

Expediente: 131/2018 (2020/G01_01/000276)
Ref.: I-
Asunto: Fraccionamiento contrato de obras Teatro el Musical
Denunciado: Ayuntamiento de Valencia

**DIRECCIÓN DE ANÁLISIS E
INVESTIGACIÓN**

RESOLUCIÓN DE CONCLUSIÓN DE ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN

Visto el expediente nº 131/2018 (2020/G01_01/000276) instruido con motivo de la denuncia sobre irregularidades en relación con el fraccionamiento de contratos de servicios y obras en el Teatro el Musical de Valencia, y en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Hechos Denunciados.

Esta Agencia ha tenido conocimiento de posibles irregularidades en relación con el fraccionamiento de diversos contratos de obras relacionados con la impermeabilización de cubiertas del Teatro el Musical en Valencia.

Los hechos objeto de análisis son, en particular, que el Ayuntamiento de Valencia, en concreto el servicio de Acción Cultural, ha decidido paralizar las obras de reparación de la cubierta del Teatro El Musical (TEM) tras el recurso de reposición presentado por un grupo municipal, que ha denunciado la adjudicación directa de dos contratos para esta actuación a un mismo proveedor y el posible fraccionamiento del objeto e importe del contrato a pesar de que se conocía con suficiente antelación la necesidad de realizar estos trabajos.

La decisión del departamento se adopta tras las irregularidades detectadas en las obras de rehabilitación del tejado del teatro ubicado en la plaza del Rosario del Canyameler, una intervención destinada a acabar con las goteras existentes en diferentes puntos del edificio, como se recoge en la memoria redactada por el arquitecto municipal en noviembre de 2017 y en un informe previo sobre la existencias de goteras y filtraciones fechado un año antes.

Tanto en ese documento como en la moción impulsora que firma la regidora y en la resolución de la adjudicación de las obras se habla en todo momento de una «rehabilitación completa».

Incluso el acta de replanteo que remite el Consistorio a la empresa adjudicataria habla de «rehabilitación completa» de la cubierta del TEM. No es hasta el informe final de obra, presentado el pasado mayo, cuando se introduce la terminología de 'Fase I' y se enumeran los trabajos para una 'Fase II', «idénticos a los ejecutados en la primera actuación».

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	1/33

SEGUNDO. Apertura de Expediente.

La presentación de la denuncia anterior originó la apertura del expediente de análisis e investigación identificado con el número 131/2018 (2020/G01_01/000276)

TERCERO. Actuaciones realizadas para la determinación del análisis la verosimilitud de la denuncia.

Para el estudio de la verosimilitud se ha procedido al análisis y estudio detallado de documentación administrativa, así como de información obtenida a través de fuentes abiertas.

CUARTO. Informe Previo.

En fecha 9 de junio de 2020 se emitió informe por parte de funcionarios de esta Agencia en el que se acreditaba la existencia de indicios razonables de veracidad en el relato de la denuncia.

QUINTO. Resolución de Inicio de Actuaciones de Investigación.

En fecha 30 de junio de 2020 se remitió a la entidad autora de los hechos Resolución de Inicio de Actuaciones de Investigación, cuya recepción consta acreditada en el expediente.

En la citada Resolución, se requería la aportación de la siguiente documentación, cuyo texto literal se transcribe a continuación, y se otorgó un plazo de 10 días hábiles para su cumplimentación:

"(...)

- Certificado de contratos y pagos realizados a los siguientes adjudicatarios, con cargo a los presupuestos de 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020, detallando el importe, concepto y fecha:

1. [REDACTED] Dni: [REDACTED]
2. IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L.; Cif: [REDACTED]
3. ANDRÉS MARTINEZ HERRERO, S.L.; Cif: [REDACTED]

- Certificado de si se pidieron presupuestos adicionales y, en caso contrario, informar porque no se pidieron, al respecto de los siguientes expedientes:

1. E-01905-2018-000475-00; DIRECCIÓN OBRA DE REIMPERMEABILIZACIÓN DE LAS CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL (TEM)
2. E-01905-2017-000170-00; CM DE OBRAS REPARACIÓN GOTERAS EN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	2/33

3. E-01905-2017-000209-00; CM [REDACTED] DIRECCIÓN Y COORDINACIÓN SEGURIDAD Y SALUD REHABILITACIÓN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL

4. E-01905-2018-000473-00; CM DE OBRAS DE RE-IMPERMEABILIZACIÓN DE CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL

- Informe motivado sobre si se considera ajustado a precios de mercado los presupuestos de IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L.; presentados en los expedientes E-01905-2017-000170-00 y E-01905-2018-000473-00.

- Informe del motivo por el cual no se detectaron las deficiencias en el primer contrato.

- Copia de las Actas de Recepción que consten en los expedientes:

1. E-01905-2018-000475-00; DIRECCIÓN OBRA DE REIMPERMEABILIZACIÓN DE LAS CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL (TEM)

2. E-01905-2017-000170-00; CM DE OBRAS REPARACIÓN GOTERAS EN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL

3. E-01905-2017-000209-00; CM [REDACTED] DIRECCIÓN Y COORDINACIÓN SEGURIDAD Y SALUD REHABILITACIÓN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL

4. E-01905-2018-000473-00; CM DE OBRAS DE RE-IMPERMEABILIZACIÓN DE CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL

- Certificado sobre de la/s fecha/s y hora/s de incorporación de la Memoria Valorada Rehabilitación Cubierta "Teatro el Musical", elaborada por D. [REDACTED] Jefe de Sección de la Oficina Técnica II del Servicio de Patrimonio del Ayuntamiento de Valencia, que consta manuscrita en el expediente E-01905-2017-000170-00, así como copia auténtica de la misma.

- Informe de la Secretaría General del Ayuntamiento sobre si existen instrucciones específicas para la tramitación de los expedientes de contratos menores, y si es "práctica habitual" la incorporación de documentación manuscrita realizada por empleados municipales a los expedientes administrativos.

- Informe sobre el desglose de las unidades de obra totales que comprende la obra de impermeabilización de la cubierta del Teatro el Musical.

- Copia del informe sobre imposibilidad de ejecución elaborado por IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L.

- Copia de los informes técnicos emitidos o recibidos por el Ayuntamiento de Valencia en relación con la impermeabilización de la cubierta del Teatro el Musical, con anterioridad a la iniciación de los expedientes de contratación menor de la anualidad 2017."

El Ayuntamiento de Valencia remitió a la Agencia documentación en contestación al requerimiento en fecha 14 de julio de 2020.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	3/33

SEXTO. Informe Provisional.

En fecha 2 de octubre de 2020 se emitió informe provisional por funcionarios de la Agencia.

Dicho informe provisional fue notificado en fecha 14 de octubre de 2020.

SÉPTIMO. Trámite de Audiencia.

Tras el informe provisional se concedió trámite de audiencia por un plazo de **10 días hábiles** a contar desde la recepción del informe para que las entidades afectadas pudieran formular las alegaciones oportunas ante la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

En fecha 26 de octubre de 2020 ha tenido entrada en el Registro General Electrónico de esta Agencia, el escrito de alegaciones de la Dirección General de Diversidad Funcional y Salud Mental.

ANÁLISIS DE LOS HECHOS

Con carácter previo a la formulación de alegaciones al informe provisional, el Servicio de Acción Cultural del Ayuntamiento de Valencia manifiesta en el escrito presentado en trámite de audiencia lo siguiente:

*“En primer lugar, y dada la relevancia del presente escrito de alegaciones, queremos dejar constancia, de que **nos hubiera gustado se nos hubiera dado traslado de los documentos que obran en poder de la Agencia Valenciana Antifraude y que han sido utilizados por la misma a lo largo de su informe provisional de investigación, documentos tales como la propia denuncia que ha dado lugar a estas actuaciones, los documentos técnicos previos a la memoria valorada del técnico municipal, así como el resultado de las pruebas testificales que, nos constan, se han llevado a cabo por la Agencia durante el proceso de instrucción y ello en aras a dar una respuesta más concreta a las consideración vertidas por la Agencia.**”*

Al respecto de esta cuestión, cabe recordar al alegante que, de conformidad con el art. 53.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ostenta el derecho “a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; (...). Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos”. Derechos que deben coordinarse con el deber de confidencialidad y reserva de las investigaciones.

El trámite de audiencia se configura, concretamente, con el fin de que los interesados puedan consultar la documentación que obra en el expediente, con la finalidad de poder formular sus alegaciones y observaciones en el trámite de audiencia con la mayor seguridad jurídica posible, no consta en el expediente petición expresa ni solicitud de

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	4/33

acceso o personación en el trámite de audiencia para conocer en mayor profundidad el expediente.

De las actuaciones de análisis e investigación desarrolladas por esta Agencia se dedujeron las siguientes infracciones del ordenamiento jurídico:

PRIMERO. Relación de contratos y pagos investigados.

Como presupuesto previo a la exposición de las conclusiones de la investigación cabe exponer la relación de expedientes cuyo estudio se ha realizado, y que son los siguientes:

EXPEDIENTE	OBJETO	ADJUDICATARIO	INICIO	ADJUD.	FIN	IMPORTE ¹
01905-2017-000170	CM DE OBRAS REPARACIÓN GOTERAS EN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL	IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L.	29/11/2017	15/12/2017	21/05/2018 ²	48.500
01905-2017-000209	CM [REDACTED] DIRECCIÓN Y COORDINACIÓN SEGURIDAD Y SALUD REHABILITACIÓN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL	[REDACTED]	05/12/2017	26/12/2017	06/06/2018 ³	2.500
01905-2018-000473	CM DE OBRAS DE RE-IMPERMEABILIZACIÓN DE CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL	IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L.	10/09/2018	25/09/2018	resuelto*	39.322
01905-2018-000475	ANDRÉS MARTÍNEZ HERRERO, S.L. DIRECCIÓN OBRA DE RE-IMPERMEABILIZACIÓN DE LAS CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL (TEM)	ANDRÉS MARTÍNEZ HERRERO, S.L.	11/09/2018	25/09/2018	resuelto*	2.000

*Expedientes se resolvieron previamente a su ejecución completa.

SEGUNDO.- Irregularidades constatadas en relación con las actuaciones preparatorias de los contratos.

En el Informe Provisional se concluyó lo siguiente respecto a esta cuestión:

A) Existencia de contactos previos al inicio de los expedientes de contratación con las personas que resultarían posteriormente adjudicatarias de los contratos.

En efecto, tomando como referencia la fecha de inicio del primero de los expedientes, día 29/11/2017, se ha podido constatar la existencia de:

1. Informe de Solución Técnica para Impermeabilización Cubierta Teatre el Musical, de fecha 10/10/2017, dirigido a la atención de Carratalá Arquitectos, elaborado por la mercantil SIKI, S.A.U.

En dicho informe, se indica, expresamente que:

¹ Importes sin I.V.A.
² Fecha del Acta de Recepción
³ Fecha del Mandamiento de Pago

"(...) se trata de la cubierta del edificio TEATRE EL MUSICAL sito en Valencia, donde el estudio de arquitectura CARRATALÀ ARQUITECTOS está llevando el proyecto, solicita a nuestro delegado comercial una propuesta para impermeabilización de la cubierta".

Al respecto, cabe decir que no consta a esta Agencia vínculo alguno del despacho Carratalà Arquitectos con el Ayuntamiento de Valencia, con anterioridad a las contrataciones iniciadas el 29/11/2017.

2. Memoria Valorada Re-impermeabilización Cubiertas Teatre el Musical, de fecha 28/11/2017 (un día antes del inicio de las contrataciones), elaborado por [REDACTED]. De dicha Memoria, cabe resaltar lo siguiente:

"A instancias del Servicio de Patrimonio del Ayuntamiento de Valencia, se redacta la presente memoria valorada para re-impermeabilizar las cubiertas del Teatre el Musical TEM.

El año pasado, se redactó un informe dirigido a D. [REDACTED], Jefe de Servicio de Acción Cultural, con fecha 4 de Noviembre de 2016, en el que se indicaban unas infiltraciones de agua que se habían producido en el interior del Teatre, a raíz de las fuertes lluvias que se produjeron a finales de octubre del 2016 y principios de noviembre de ese mismo año.

En él se detectaban 12 puntos claros de entrada de agua que se identificaron sobre un plano de planta del Teatre.

También se indicaba, que para solucionar el problema, habría que re-impermeabilizar las cubiertas en toda su extensión, ya que lo que se detectaba, es que los fallos en la impermeabilización eran generalizados.

Para ello se realizó una estimación económica de lo que podrían costar esos trabajos.

Pasado un tiempo, la dirección del Teatre el Musical, nos instó a presupuestar con más detalle el alcance de los trabajos que habría que realizar para atajar el problema, antes de que comenzara la época de lluvias.

Para ello nos personamos en las instalaciones del TEM el día 4/10/2017 con un técnico de la empresa SIKA de impermeabilizaciones para poder valorar "in situ" la solución técnica a desarrollar."

El aspecto de mayor relevancia, aparte de las fechas de elaboración del documento, es que el mismo valora la cuantía de la actuación en un presupuesto de ejecución de 95.529,24 € (i.v.a. exc.), que abarcaría la totalidad de la superficie de las cubiertas del Teatro, que suman un total de 1.140 m². Recogiendo claramente el documento técnico la necesidad de "re-impermeabilizar las cubiertas en toda su extensión" por lo que el proyecto requería una actuación integral y total desde el punto vista técnico.

3. Presupuesto de la mercantil Impermeabilizaciones Alcamar, S.L., de fecha 18/10/2017⁴. De dicho Presupuesto, cabe resaltar lo siguiente:

- La oferta va "dirigida a [REDACTED]; [REDACTED].es"
- La oferta para la "Fase I" comprende:

⁴ En los pies de página indica 18/10/2017, pero en la portada indica 20/11/2017.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	6/33



"Rehabilitación completa de cubierta, según informe emitido por SIKA SAU el 10/10/2017 tras visita a obra.

(...)

Cubiertas a rehabilitar:

- cubierta caja escénica*
- cubierta sala ensayos*
- cubierta sobre platea inst*
- cubierta sobre platea*

Superficie total: 622 m² "

Resulta manifiesta la confusión provocada entre el Sr. [REDACTED] y el propio personal del Ayuntamiento, a consecuencia de la existencia de las actuaciones y reuniones previas a la contratación.

Asimismo, resulta manifiesta la disparidad de previsiones contempladas en la memoria valorada y el presupuesto, en cuanto a metros cuadrados de la actuación: **1.140 m² en la memoria y solo 622 m² en el presupuesto.**

Al respecto de esta cuestión, el Servicio de Acción Cultural del Ayuntamiento de Valencia, en su escrito de alegaciones formalizado en el trámite de audiencia indica que:

1º Respecto a la no constancia de vínculo alguno del despacho Carratalà Arquitectos con el Ayuntamiento de Valencia, con anterioridad a las contrataciones iniciadas el 29/11/2017, debiendo el Ayuntamiento informar en virtud de qué título jurídico participó el Sr. [REDACTED] en reuniones previas a ser contratado con los futuros contratistas de las obras, se informa lo siguiente:

"En sus dos primeros puntos se alude a la existencia de los documentos técnicos siguientes: un informe de fecha 10 de octubre de 2017 de la entidad SIKA, S.A.U., una memoria valorada de fecha 28 de noviembre de 2017 realizada por el arquitecto [REDACTED] y un informe de mismo técnico del año 2016. Decir que, sin dudar de la existencia de los mismos, ninguno de ellos obra en los archivos de este Servicio de Acción Cultural, por lo que se desconocía su existencia, siendo esta la causa de que no hayan formado parte de ninguno de los expedientes sometidos a examen."

Sorprende a esta Agencia la anterior alegación, pues constan datos objetivos que permiten afirmar que el Servicio de Acción Cultural era el promotor de la actuación desde 2016 al menos (informe de [REDACTED] de fecha 4 de noviembre de 2016 dirigido al Sr. [REDACTED], jefe de servicio de Acción Cultural) y los contactos eran pre-existentes a la formalización de la contratación, por lo que no se explica que el Servicio no haya podido tener acceso total a la documentación preparada y elaborada por el Sr. [REDACTED]

Continúa diciendo el Servicio de Acción Cultural:

"Entendemos que, de conformidad con lo dispuesto en la legislación que estaba vigente en el 2017, era totalmente legítimo elegir un contratista de

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	7/33

forma directa, siempre y cuando este reuniera la capacitación y/o habilitación profesional necesaria. Así pues, sentada está máxima, no puede ser objeto de sospecha el hecho de que antes de acometer una contratación se realizaran consultas previas con empresas o técnicos especializados en los trabajos que se iban a acometer, con el único objeto de estudiar las soluciones técnicas que resultaran más adecuadas y valorar, en virtud de sus propuestas, la capacitación que tenían para poder ser adjudicatarios. Comprobar que una empresa o un profesional reúne la capacidad y solvencia necesaria para resultar adjudicataria de un contrato, si no se ha trabajado con ella anteriormente, requiere un contacto previo.”

Ciertamente en este punto el Servicio de Acción Cultural vuelve a contradecirse con sus propias actuaciones. En efecto, la resolución de adjudicación al Sr. [REDACTED] fundamentaba literalmente la misma **“a la vista de su trayectoria profesional y de los trabajos realizados por el mismo.”** Es difícil admitir su contratación en base a lo anterior y afirmar, simultáneamente, que no se había trabajado con él anteriormente. En cualquier caso, en los expedientes no existe la mínima justificación de solvencia o capacidad del contratista, por lo que no puede estimarse la presente manifestación.

A continuación, el Servicio de Acción Cultural alega la aplicabilidad de la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, cuyo artículo 40:

“Permitía las consultas preliminares del mercado con los únicos límites de no falsear la competencia ni vulnerar los principios de no discriminación ni transparencia, concretamente, establecía que los poderes adjudicadores podían solicitar o aceptar el asesoramiento de expertos o autoridades independientes o de participantes en el mercado, que podrían utilizarse en la planificación y desarrollo del procedimiento de contratación.

Estas Consultas tienen como objetivo para el órgano de contratación, obtener información para poder definir las prescripciones técnicas de una futura licitación, cuando no se tiene suficiente conocimiento del mercado en el sector o ámbito objeto de un futuro contrato, como es nuestro caso.”

Pero ello no puede ser tenido en cuenta, por los siguientes motivos:

1º) Los límites de la consulta preliminar del mercado es no falsear la competencia ni vulnerar la igualdad de licitadores. Pero el hecho es que en los 4 expedientes analizados, se ha empleado la figura del contrato menor, realizando una adjudicación directa, sin siquiera fomentar la concurrencia del mercado, pues no se han solicitado otras ofertas.

2º) La posición de los adjudicatarios no ha sido la de “asesores externos expertos”, sino que han devenido en los adjudicatarios finales y únicos de diversas contrataciones promovidas por un mismo órgano adjudicador, sobre un mismo objeto en un mismo emplazamiento físico en unidad de actuación.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	8/33

3º) Las consultas tienen como objetivo para el órgano de contratación, obtener información para poder definir las prescripciones técnicas de una futura licitación. En ninguno de los 4 expedientes queda acreditado que los documentos elaborados por el Sr. [REDACTED] hayan servido para la elaboración o definición de las prescripciones técnicas.

La finalidad de la normativa alegada por el Servicio de Acción Cultural que habilita la realización de consultas preliminares del mercado, no se corresponde con las actuaciones realizadas por el propio Servicio.

2º Respecto a la Memoria Valorada "Re-impermeabilización Cubiertas Teatre el Musical", de fecha 28/11/2017 (*un día antes del inicio de las contrataciones*), elaborada por [REDACTED] que valora la cuantía de la actuación en un presupuesto de ejecución de 95.529,24 € (i.v.a. exc.), que abarcaría la totalidad de la superficie de las cubiertas del Teatro, que suman un total de 1.140 m², el Ayuntamiento debía informar si tenía conocimiento de dicho documento y de la disparidad de m² de la actuación con respecto a la Memoria Valorada elaborada por el técnico municipal, se indica lo siguiente:

Por lo que refiere al contrato de 2017, que:

*"El órgano de contratación decidió acometer la obra de reparación de las goteras **de aquellas cubiertas que correspondían a los espacios de uso público del teatro**. Esta decisión fue adoptada **tras valorar que esos eran los espacios con mayor urgencia de protección**, tanto para garantizar la seguridad del público asistente, como la continuidad en la prestación de este servicio público cultural. El único fin que persiguió esta actuación fue el de hacer frente a la reparación de las cubiertas cuyas necesidades eran más perentorias, **con los recursos económicos disponibles en el presupuesto y ello en aras a conseguir la satisfacción del interés general.**"*

*Se optó por el procedimiento del contrato menor porque por un lado, con ello se permitía **agilizar la solución** del problema sin tener que interrumpir el desarrollo de la temporada teatral, iniciada en el mes de septiembre, por cuestiones climatológicas, dado que se acercaba la época de lluvias. Por otro lado, porque la obra a realizar encajaba dentro de los parámetros legalmente configurados para la utilización de la figura de contrato menor, tanto desde un punto cuantitativo respetando el umbral impuesto, así como desde el punto de vista cualitativo, constituyendo, en sí misma, una unidad operativa y funcional y teniendo total independencia de futuras intervenciones."*

Luego, respecto del contrato de 2018, manifiesta que:

*"se decidió acometer la obra de reparación de unas **cubiertas distintas a las que habían sido ejecutadas en la obra anterior, concretamente se trataba de aquellas que correspondían a espacios de uso interno del***

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	9/33



teatro. Así pues, entendiendo que se cumplían los estándares que la nueva ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público establecía, se optó por realizar un contrato menor para proceder a la ejecución de la obra.

Iniciada la ejecución del contrato y en su fase inicial, consistente en la retirada de la capa de grava de las cubiertas que se pretendían reparar, surgió una causa imprevista que impedía la continuación de los trabajos en los términos pactados. No siendo posible la modificación de los contratos menores de ejecución y dirección, se procedió a la resolución de los mismos e indemnización a los contratistas.

Coincidió en el tiempo con la interposición de sendos recursos de reposición por parte de un grupo municipal basados en un presunto fraccionamiento de contratos, recursos que fueron estimados dado que se accedió a la petición de resolución de ambos contratos que se solicitaba, por imposibilidad sobrevenida en su ejecución."

En resumen, se insiste en que los contratos menores están correctamente adjudicados, porque no existe unidad operativa y funcional, porque primero se atajaron las humedades de las cubiertas "de uso público", y luego las cubiertas "de uso interno", si bien de una manera clara se alude a las disponibilidades presupestarias existentes, sin que se acredite tal afirmación documentalmente. Lo cierto es que, el argumento de tipologías de cubiertas de "uso público" y de "uso interno" son de nueva introducción en esta fase de alegaciones, y no se soportan en la documentación técnica analizada, que en su inicio apuntaba una actuación en la totalidad de las cubiertas, en ninguno de los expedientes analizados se ha justificado la actuación separada por estos motivos que ahora se alegan.

Seguidamente, se alega que "la Agencia califica como relevante la diferencia observada entre una memoria efectuada por el arquitecto [REDACTED] y la elaborada por el técnico municipal, en lo que se refiere a metros cuadrados e importes de las actuaciones a realizar. A este respecto debemos exponer que el primer documento técnico al que tuvo acceso este Servicio de Acción Cultural fue la memoria valorada efectuada por el técnico del Servicio de Patrimonio, [REDACTED], y por tanto este fue el primer documento que se subió al expediente en la Plataforma Integrada de Administración Electrónica del Ayuntamiento de Valencia (en adelante PIAE) y dio lugar al inicio de las actuaciones. En el presupuesto resumen figuraban los m² de reparación y el importe al que ascendía la ejecución de los trabajos por lo que estos fueron los únicos datos que fueron tomados en consideración a la hora de contratar la obra."

Como ya se ha indicado antes, no es cierto que el informe del técnico del Servicio de Patrimonio fuera el primer documento del que tenía conocimiento el Servicio de Acción Cultural, pues en la documentación analizada existen referencias a contactos previos y, en concreto un informe del Sr. [REDACTED] de fecha 4 de noviembre de 2016. A mayor abundamiento, se acredita en el expediente que el

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	10/33

Servicio interlocutor con el Sr. [REDACTED] y con SIKA, S.A., es y ha sido siempre el Servicio de Acción Cultural, promotor de la actuación, y no el de Patrimonio.

En conclusión, se califican las irregularidades constatadas en relación con la existencia de contactos previos al inicio de los expedientes de contratación con las personas que resultarían posteriormente adjudicatarias de los contratos como supuestos de malas prácticas administrativas que configuran irregularidades administrativas no invalidantes.

B) Deficiente elaboración y definición de la documentación preparatoria técnica y jurídica de los contratos.

En el contrato menor de obras, según dispone el art. 111.2 del Real Decreto Legislativo 3/2011⁵, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando normas específicas así lo requieran.

Deberá igualmente solicitarse el informe de supervisión a que se refiere el artículo 125 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanquidad de la obra.

En los expedientes analizados, consta la siguiente documentación preparatoria de los contratos, de la que se resaltan las correspondientes irregularidades.

EXPEDIENTE: E-01905-2017-000170-00, "CM DE OBRAS REPARACIÓN GOTERAS EN CUBIERTA DEL TEATRO EL MUSICAL"

En dicho expediente, la documentación preparatoria que contiene irregularidades es:

1. Memoria Valorada, firmada por [REDACTED] (Jefe de Sección de Oficina Técnica II del Servicio de Patrimonio). Valora el Presupuesto Básico de Ejecución en 48.500 € (i.v.a. exc.)

Al respecto de dicho documento, se constatan las siguientes **irregularidades**:

- Carece de **fecha** de elaboración.

⁵ Dicha norma resulta vigente hasta su derogación en fecha 09/03/18, y es aplicable a los contratos iniciados antes de dicha fecha.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	11/33

- Las páginas 7, 8 y 9 del documento son una **copia casi exacta** de las páginas 4, 5 y 6 del informe de SIKA de 10/10/17 al que se ha aludido en el apartado anterior:

PÁGINAS DE LA MEMORIA MUNICIPAL

© 2000 Blackwell Science Ltd, *Journal of Internal Medicine* 247: 103–110



Source: U.S. Census Bureau, 1997.

BUILDING TRUST



Publicado online em 25 de maio de 2016. Revisão recebida em 22 de maio de 2016. Aceite para publicação em 22 de maio de 2016.



religiosa, e a sua



See comments on page 10.

BUILDING TRUST



Discussion

C/ Navellos, 14 - 3ª
46003 VALÈNCIA
Tel. +34 962 78 74 50
<https://www.antifraucv.es>

12

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	12/33



RE-IMPERMEABILIZACIÓN DE CUBIERTAS EN EL TEATRE EL MUSICAL FASE II

ANTECEDENTES

En una fase anterior se han realizado una serie de trabajos de re-impermeabilización en las cubiertas del Teatro El Musical de Valencia. Las obras finalizaron a mediados del mes de abril de 2018 y consistieron en los siguientes trabajos:

Arriba: Captura de Cuerpo de Memoria redactada por [REDACTED]
La fuente utilizada es "Arial Narrow".

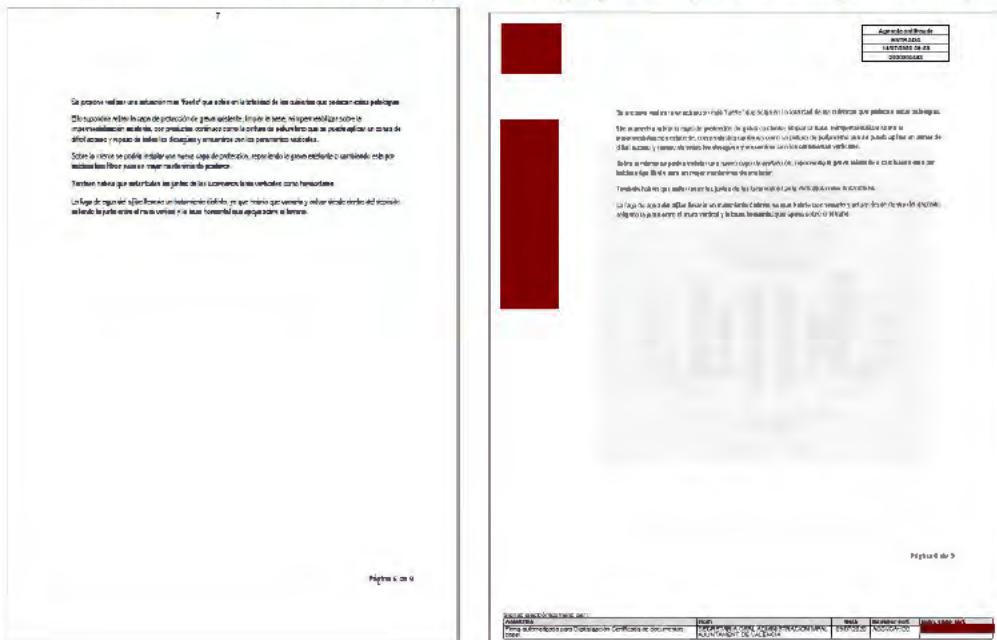
OBJETO

El objeto de la presente Memoria es la rehabilitación de las diferentes cubiertas del Teatro El Musical propiedad del Ayuntamiento de Valencia.

Desde hace unos años se han observado la existencia de goteras en diferentes puntos del edificio. Con el paso del tiempo, y pese a la adopción de medidas y trabajos parciales, éstas se han ido generalizando afectando en este momento a puntos de gran impacto como el patio de butacas y el escenario.

Arriba: Captura de Cuerpo de Memoria "presuntamente" redactada por técnico municipal. La fuente utilizada es "Arial Narrow".

Abajo: Comparativa de la página n.º 6 que obran en el expediente junto con la página n.º 6 de la memoria certificada (una posee el logotipo del ayuntamiento y la otra no):



CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Araf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	14/33

- Finalmente, debe traerse a colación que el informe del Sr. [REDACTED] de fecha 28/11/17 contemplaba una actuación sobre 1.140 m² valorada en 95.529,24 € (i.v.a. exc.), mientras que esta Memoria Valorada contempla una actuación sobre solo 622 m² valorada en 48.500 €.

Abajo: Captura de la página 10 de la Memoria Valorada.

Presupuesto

Trabajos a realizar:

- Retirado de la capa de grava existente.
- Limpieza de la base resultante.
- Reimpermeabilización mediante proyección de productos técnicos elásticos para llegar a zonas de difícil acceso.
- Reposición de la grava de protección o de otro material a considerar.
- Sellado de juntas verticales y horizontales de ventanales y lucernarios.

Mediciones y Valoración:

1.1M2 retirada grava machaqueo 40/80 mm

Total 1: 622m² x 18,50€/m² = 11.507€

1.2 Impermeabilización proyectada:

espuma poliuretano p/proyectar metro2. 41,70 €/m²

Total 2: 622m² x 41,70€/m² = 25.942,89 €

1.3 reposición grava:

Grava machaqueo 40/80 mm .m² 22,40€/m²

Total 3: 622m² x 22,40€/m² = 13.932,80 €

1.4 sellado:

cinta sellado de juntas aluminio+butilo

215,92 ml x 2,33 €/ml = 503,1 €

Total incluso BI Y GG: 48.500€

21% IVA: 10.185€

TOTAL PRESUPUESTO: 58.685€

Cap de Secció Oficina Tècnica II

Servici de Patrimoni

Página 10 de 11

La "Memoria Valorada" que sirve para la adjudicación del contrato menor de obras posee multitud de similitudes con los documentos redactados por personal externo del Ayuntamiento. Esta Agencia no ha podido localizar en ella argumentos técnicos o jurídicos que justifiquen dicha ejecución parcial. El expediente de contratación es electrónico y sin embargo la "Memoria Valorada" está firmada manuscrita **(y es el único documento que se ha incorporado de esta forma al expediente)** por un funcionario, con la finalidad de convalidar un presupuesto de obra parcial, con saltos en la numeración de las páginas no justificados, y con identidad de documentación realizadas por empresas y técnicos externos. Los documentos electrónicos poseen metadatos de elaboración y firma que

C/ Navellos, 14 - 3ª
 46003 VALÈNCIA
 Tel. +34 962 78 74 50
<https://www.antifraucv.es>

15

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	15/33

permiten identificar las fechas de creación y firma de los mismos, aspectos que en un documento en soporte físico (papel) se pierden, siendo llamativo que este documento con tantas similitudes sea el subido escaneado al expediente electrónico escaneado y sin metadatos, al ser manuscrito.

Respecto a estas irregularidades, se pone de manifiesto que:

*“se realiza un exhaustivo examen por la Agencia Valenciana Antifraude de este documento, llegando a compararlo con otros que obran en su expediente y aventurando una afirmación que encontramos no fundamentada de **“alteración”** de la memoria valorada original.*

*La falta de fundamentación que alegamos, se explica en la **falta de causa para llevar a cabo dicha conducta fraudulenta**. La memoria valorada fue el documento técnico que inició el expediente, no siendo necesaria alteración alguna puesto que **no existía formalmente un precedente técnico que modificar o alterar**, luego carece de todo sentido adulterar un documento que era genuino.*

*Por la Agencia se aprecian una serie de irregularidades que se concretan en aspectos formales del documento que encontramos no son relevantes para su objeto de investigación y que se deben a una **confección apresurada de la memoria sin ningún ánimo defraudatorio**.*”

Al respecto de dicho documento, se constataban las siguientes irregularidades:

- Carece de **fecha** de elaboración, a lo que el Ayuntamiento responde que *“con lo cual tomamos como fecha de referencia la fecha en la que dicho documento fue incorporado al PIAE, sin ninguna consecuencia que se derive de este hecho.”*

- La **firma** se ha realizado manuscrita y escaneada (no firma digital) a pesar de formar parte de un expediente electrónico, a lo que el Ayuntamiento responde que *“es jurídicamente correcto”*.

- La **numeración** de las páginas al pie pasa de la “Página 9 de 9” a la “Página 10 de 11”, sin encontrar hallazgos objetivos para acreditar la existencia de la página 11, a lo que el Servicio de Acción Cultural manifiesta que *“obedece a la premura en la confección del documento y no afecta al contenido del mismo”*

- Las páginas 7, 8 y 9 del documento son una **copia** de las páginas 4, 5 y 6 del informe de SIKa de 10/10/17, a lo que se manifiesta que únicamente hay *“coincidencia en algunas partes de su contenido con un informe realizado por una empresa especialista consultada, lo que obedece a la premura mencionada, sin que se derive ninguna consecuencia para la contratación a la que dio lugar.”*

Si bien es cierto que los hechos y circunstancias puestos de relieve en el análisis de la Memoria Valorada no configuran una prueba de cargo que permita afirmar de forma

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	16/33

ineludible la alteración de un documento público, sí que permiten, no obstante, establecer de forma indiciaria dicha alteración, y ello en base a lo siguiente:

1º) Porque, a diferencia de lo que considera el Servicio de Acción Cultural, sí que existía "causa" para realizar la alteración, esto es, ajustar los importes de los presupuestos de las actuaciones a los límites legalmente vigentes en cada momento para permitir la adjudicación directa de las obras. Actuación que derivó en un fraccionamiento del objeto inicial de la actuación y con ello la utilización de un procedimiento de contratación menor, que no sería legalmente aplicable para la actuación integral.

2º) Porque sí existía un precedente técnico, el informe de SIKA, aunque se insista por el Ayuntamiento de Valencia en su desconocimiento, pues las similitudes entre dicho informe y la memoria valorada municipal son absolutamente palmarias.

3º) Si bien las irregularidades en relación con la fecha, la firma y la numeración no pueden ser considerados otra cosa que errores materiales, no es menos cierto que el hecho de que la Memoria Valorada es el único documento del expediente en el que concurren dichas características. Y no puede olvidarse que dicho documento será utilizado para legitimar la contratación posterior y el procedimiento de contratación menor con la adjudicación directa, sin que consten consultas a otras entidades.

En conclusión, se califican las irregularidades constatadas en relación con la deficiente elaboración y definición de la Memoria Valorada del Expediente E-01905-2017-000170-00 como supuestos de malas prácticas administrativas que configuran irregularidades administrativas no invalidantes.

Continuaba analizando el informe provisional:

2. Informes de idoneidad de la prestación y de su valoración económica.

En el expediente analizado se constatan las siguientes irregularidades en relación con la idoneidad de la prestación y su valoración económica:

- Consta en el expediente solicitud de informe de valoración de la idoneidad técnica del presupuesto así como su ajuste a precios de mercado.
- En fecha 12/12/17 se emitió informe sobre la idoneidad de la prestación, **pero no** sobre si su valoración era ajustada a precios de mercado.
- En fecha 14/12/17 se formaliza Propuesta de Acuerdo de [REDACTED] y [REDACTED], del siguiente tenor literal:

*"Así pues, **una vez estudiado el mercado**, se propone la adjudicación de las obras definidas en la memoria valorada a la empresa IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L. con CIF n.º [REDACTED] por importe de 48.500,00 € más 10.185,00 € en concepto de 21% IVA, lo que hace un total de 58.685,00€."*

Pero lo cierto, es que en el presente expediente no se ha podido hallar trazabilidad alguna en referencia al estudio de los precios de mercado.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	17/33

A mayor abundamiento, solicitado informe aclaratorio por esta Agencia, en fecha 13 de julio de 2020 se informó:

"Los precios que figuran tanto en la Memoria Valorada como en la oferta presentada por Impermeabilizaciones Alcamar S.L. son precios ajustados al mercado especializado en este tipo de intervenciones. Para su obtención se realizó una visita conjunta y conversaciones previas con personal técnico de la empresa especializada en productos de impermeabilización SIKA S.L., además de con empresas especializadas en su aplicación."

La falta o inexistencia de otras ofertas de similares características impide a la Administración verificar que el presupuesto presentado pueda considerarse ajustado a precios de mercado.

Al respecto de esta irregularidad, el Ayuntamiento de Valencia manifiesta:

*"A la vista de ambos informes, no llegamos a entender la insistencia de la Agencia en afirmar que no se comprobó que los precios propuestos se ajustaban a los precios de mercado. **Es palmario que cuando un técnico municipal realiza un informe en el cual vierte una afirmación que avala con su firma, existe un trabajo previo de comprobación y fundamentación de la misma con plena validez jurídica.** El propio informe resulta ser una garantía de se han que comprobado los extremos recogidos en el mismo. No obstante, entendemos que en el informe aclaratorio se dio una explicación coherente del método utilizado para el estudio de los precios utilizados.*

En cuanto a la falta de ofertas similares en el expediente, reiteramos lo dispuesto en el informe de la Jefatura de Sección de Acción Cultural de fecha 13 de julio de 2020, que se remitió a la Agencia sobre este particular y que se ha reproducido en el informe provisional de investigación que es objeto de las presentes alegaciones."

Y luego indican:

*"Confirma lo expuesto en el apartado anterior la propia experiencia de este Servicio, ya que en la actualidad a las empresas que son invitadas a participar en las licitaciones de los contratos menores de obras de este Servicio de Acción Cultural se les da traslado, junto con la invitación, de las memorias valoradas que contienen los presupuestos de las actuaciones cuya ejecución se licita. **No siendo infrecuente que, si el presupuesto está ajustado a los precios de mercado, como suele ser, las empresas los reproduzcan en sus ofertas, sin que propongan bajas que harían antieconómico el contrato.***

Finalmente, cabe decir que todos los contratos formalizados por el Servicio de Acción Cultural, en relación a la contrataciones que son objeto de estudio, cumplieron rigurosamente con los trámites de publicación en el Portal de Transparencia, a efectos de dar cumplimiento a los principios de publicidad, por lo que no cabe afirmar que existe intencionalidad de eludir los requisitos de publicidad."

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	18/33

Al respecto de lo anterior, cabe oponer los siguientes argumentos:

1º) No puede admitirse que sea suficiente con un informe técnico que asegure, de plano, que los precios están ajustados al mercado, más aún cuando el propio Servicio de Acción Cultural indica la existencia de trabajos previos de comprobación con plena validez jurídica, y de los que no existe la más mínima trazabilidad en el expediente. El ayuntamiento no ha acreditado lo que afirma ni ha aportado documentación de otras consultas a empresas especializadas.

2º) Si bien es cierto que la ley y normativa vigentes al momento de las contrataciones no exigían la necesidad de petición de varias ofertas, era doctrina mayoritaria la conveniencia de solicitarlas, dejando, al menos, trazabilidad en el expediente de elementos de juicio suficientes que permitieran calificar la única oferta como ajustada a precios de mercado.

Esta Agencia, en el informe provisional, no incide en la fijación del precio del contrato en sentido estricto, lo que se pone de manifiesto, en cambio, es la inexistente certeza de que el precio pagado sea un precio ajustado al de mercado, convirtiendo una contratación en un acto de fe, en el cual se ha dado validez a una memoria valorada realizada por un técnico municipal, que reúne todos los indicios de coincidencia para considerar que los contenidos económicos y técnicos esenciales de la misma fue elaborada en realidad por uno de los contratistas, como ya se ha apuntado antes.

Todo ello configura un elevado riesgo de fraude en la contratación pública, en contra del cual deben establecerse, por órganos de contratación y por empleados públicos, los mecanismos y actuaciones necesarios para asegurar que la administración siempre toma sus decisiones con una base fáctica suficiente que permita mensurar el acierto de la decisión.

3º) Finalmente el Servicio de Acción Cultural insiste en el cumplimiento del principio de publicidad, pero desconoce que el debate se centra alrededor del principio de concurrencia, por lo que no cabe estimar la presente alegación.

En conclusión, se califican las irregularidades constatadas en relación con la deficiente elaboración y definición de los informes de idoneidad de la prestación y de su valoración económica del Expediente E-01905-2017-000170-00 como supuestos de malas prácticas administrativas que configuran irregularidades administrativas no invalidantes.

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	19/33

Proseguía el informe provisional:

EXPEDIENTE: E-01905-2018-000473-00. "CM DE OBRAS DE RE-IMPERMEABILIZACIÓN DE CUBIERTAS DEL TEATRO EL MUSICAL"

En dicho expediente, la documentación preparatoria que contiene irregularidades es:

1. Memoria Valorada, firmada por [REDACTED] en fecha 5 de septiembre de 2018. Valora el Presupuesto Básico de Ejecución en 39.322,27 € (i.v.a. exc.)

Al respecto de dicho documento, se constatan las siguientes **irregularidades**:

- Esta Agencia desconoce el título jurídico del vínculo por el cual el Sr. [REDACTED] procedió a la redacción de una memoria valorada que sirviera de base para la adjudicación de un nuevo contrato menor de obras, pues dicho servicio no está, a priori, amparado por ninguno de los contratos remitidos a esta Agencia.

Al respecto de esta cuestión, el Servicio de Acción Cultural indica lo siguiente:

*"A este respecto decir que el arquitecto [REDACTED] **redactó esta memoria de manera desinteresada**, dado que él había sido el director de la primera obra, conocía perfectamente cuál era la situación del inmueble tras la primera intervención y poseía todos los datos previos para que, de una manera sencilla, pudiera elaborar un documento base sobre la nueva actuación.*

*La razón de esta colaboración no fue otra que la falta de personal técnico del Servicio de Acción Cultural y la buena predisposición del Sr. [REDACTED] que hizo el documento por deferencia y ante la falta de medios del servicio. **Prueba de ello es el hecho de que no tuvo ninguna intervención posterior en la siguiente contratación, y que de hecho no ha vuelto a tener ninguna vinculación profesional con este Servicio de Acción Cultural.***

No se trata de una práctica habitual pero en puridad no contraviene ningún precepto legal."

En lo que respecta a esta cuestión, deben oponerse los siguientes argumentos:

1º) Que la prestación de servicios para una entidad local de forma desinteresada o altruista se enmarca dentro del concepto jurídico del voluntariado, regulado en la Comunidad Valenciana en la Ley 4/2001, de 19 de junio, del voluntariado, cuyo art. 3 restringe su ámbito objetivo a las actividades de interés general, considerando como tales "aquellas que comporten un compromiso a favor de la sociedad o de la persona, de carácter cívico,

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	20/33

social, cultural, educativo, de cooperación al desarrollo, científico, deportivo, de defensa y protección del medio ambiente, de protección civil, o cualquier otro de naturaleza análoga."

Resulta evidente que la redacción de una memoria valorada por parte de un profesional no casa con los anteriores supuestos.

2º) De hecho, el estudio realizado por el Sr. [REDACTED] sirvió como punto de partida de las licitaciones de 2018, lo que podría configurar una situación de enriquecimiento injusto en favor del Ayuntamiento de Valencia. El Servicio de Acción Cultural insiste en que ello se debió a la falta de medios personales, pero no explica el motivo de que en 2017 se acudiera al Servicio de Patrimonio y en 2018 se acude, en cambio, al altruismo del Sr. [REDACTED]

3º) El Ayuntamiento de Valencia acepta la tesis de la colaboración altruista de un profesional que en puridad ampara una prestación de un servicio intelectual sin pre-existencia de vínculo jurídico alguno habilitante y de forma gratuita, y que ha servido, nada más y nada menos, que dé base posteriormente para la adjudicación de unas obras.

El planteamiento del Ayuntamiento no se pronuncia sobre las responsabilidades y consecuencias que se derivan de una proyecto o memora técnica que ampara una ejecución pública, piénsese únicamente en como hubiera el Ayuntamiento de Valencia exigido responsabilidad al Sr. [REDACTED] por una defectuosa redacción de proyecto. En el expediente hubo que resolver un contrato de obra por la aparición de elementos constructivos no previstos, y que derivaron en perjuicios para las arcas municipales.

En conclusión, se califican las irregularidades constatadas en relación con la deficiente elaboración y definición de la Memoria Valorada del Expediente E-01905-2018-000473-00 como supuestos de malas prácticas administrativas que configuran irregularidades administrativas no invalidantes que deben ser corregidas mediante la justificación oportuna en fase de seguimiento.

En tercer lugar, el informe provisional analizaba el cumplimiento del principio de concurrencia en la licitación, de la siguiente forma:

C) Insuficiente acreditación del principio de concurrencia de los procedimientos de licitación.

En efecto, tal y como informó el Ayuntamiento de Valencia en fecha 13/07/20:

"Por medio del presente se pasa a INFORMAR, en primer lugar, que de los cuatro expedientes relacionados por la Agencia Valenciana Antifraude, dos de ellos, concretamente los expedientes E-01905-2018-000473-00 y E-01905-2018-000475-00 se refieren a contratos que fueron anulados en virtud de dos acuerdos de Junta de Gobierno Local, de fecha 16 de noviembre de 2018, por los que se estimó un recurso de reposición interpuesto por un Grupo Municipal contra las dos resoluciones de adjudicación de los mismos y que por tanto no fueron ejecutados.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	21/33

No obstante, en relación a la cuestión planteada debemos decir que **no se solicitó en ninguno de los cuatro expedientes presupuesto adicional alguno** y ello se debió a que ni en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, de aplicación a los dos expedientes del año 2017 (E-01905-2017-000170-00 y E-01905-2017-000209-00), ni en 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, aplicable a los dos contratos del año 2018 (E-01905-2018-000473-00 y E-01905-2018-000475-00), se contemplaba la exigencia de solicitud de tres presupuestos, como trámite previo y necesario a la adjudicación de los contratos menores. Ni existía ninguna normativa interna del Ayuntamiento de València que estableciera esta obligatoriedad.

Ha sido en el mes de marzo de 2020, cuando la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de València, órgano de contratación titular de esta Corporación, ha aprobado unas instrucciones complementarias dictadas, según la exposición de motivos de la mismas, a la vista de las recomendaciones efectuadas por el Tribunal de Cuentas mediante informe emitido en fecha 19 de diciembre de 2019, y del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores. En las mismas, el Ayuntamiento de València, convirtiendo las recomendaciones del Tribunal de Cuentas mencionadas, en obligaciones para todos los servicios de este Ayuntamiento, ha establecido literalmente "(...) la obligatoriedad de promover la concurrencia en la adjudicación de los contratos menores, cualquiera que sea su importe y, para ello, en los contratos menores cuyo valor estimado sea superior a los 3.000 €, así como en todos aquellos en los que el servicio gestor lo estime pertinente, los servicios gestores solicitarán al menos tres ofertas, que se incorporarán al expediente junto con la justificación de la oferta de mejor relación calidad-precio para los intereses municipales, salvo cuando las circunstancias concurrentes lo desaconsejen por razón de la inmediatez de la necesidad que se trate de satisfacer y se motive debidamente en el expediente de contratación."

Es precisamente con la aprobación de esta normativa interna y con efectos a partir del 13 de marzo de 2020, cuando resulta obligatorio, para todos los servicios de este Ayuntamiento entre los que se incluye este Servicio de Acción Cultural, la incorporación del requisito de los tres presupuestos al expediente de contratación, como condición previa a la adjudicación de contratos menores, y así se viene haciendo por este Servicio desde la entrada en vigor de la citada normativa."

Ciertamente, la argumentación del Ayuntamiento se ajusta a la literalidad de la regulación del contrato menor, si bien se obvia que los principios generales de la actuación de la administración pública y, en concreto, los que rigen los procedimientos de contratación pública, exigen el respeto del principio de concurrencia competitiva, por lo que, con el fin de dotar de mayores garantías a la decisión administrativa que se haya de adoptar, se debe dejar trazas en los expedientes administrativos de una mínima diligencia en orden a comprobar por parte de los funcionarios y personal interviniente en los expedientes que las valoraciones económicas que obran en los mismos son adecuadas al mercado.

En el informe de necesidad del expediente administrativo E-01905-2017-000170-00 consta expresamente que "Así pues, **una vez estudiado el mercado**, se propone la adjudicación de las obras ...", por lo que si no constan solicitud de otros presupuestos a empresas especializadas ni trazabilidad de los estudios de adecuación a los precios de mercado, no se sustenta la afirmación contenida en el informe.

Ello cobra especial relevancia en los expedientes de contratación menor de obras analizados, pues tanto en el expediente E-01905-2017-000170-00, como en el expediente E-01905-2018-000473-00, los presupuestos presentados por la empresa finalmente adjudicataria son plenamente coincidentes con los presupuestos que constan en las respectivas Memorias Valoradas.

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	22/33

Abajo: Captura del presupuesto de la Memoria Valorada.

VALORACIÓN (TRABAJOS FASE II)

Se aporta medición y valoración de los trabajos de FASE II con el siguiente resumen:

1- Re-impermeabilización de cubiertas	27.482,10€
2- Sellado de lucernarios	2.133,80€
3- Sellado medianeras	1.795,84€
4- Seguridad y salud	800,00€
5- Gestión de residuos	132,18€
6- Pruebas de estanqueidad	700,00€
Presupuesto de ejecución material (PEM)	33.043,92€
13% Gastos generales	4.295,71€
6% Beneficio industrial	1.982,65€
Subtotal	39.322,27€
21% IVA	8.257,68€
Presupuesto de ejecución por contrata (PEC)	47.579,95€

Abajo: Captura del presupuesto de la mercantil.

Partida	Precio €
1 RE-IMPERMEABILIZACION DE CUBIERTAS	27.482,10
2 SELLADO DE LUCERNARIOS	2.133,80
3 SELLADO MEDIANERAS	1.795,84
4 SEGURIDAD Y SALUD	800,00
5 GESTION DE RESIDUOS	132,18
6 PRUEBAS ESTANQUEIDAD	700,00
Total	33.043,92 €
Presupuesto de ejecución material	33.043,92 €
13% de gastos generales	4.295,71€
6% de beneficio industrial	1.982,64 €
Suma	39.322,27 €
21% IVA	8.257,68 €
Presupuesto de ejecución por contrata	47.579,95 €

Todo lo anterior permite afirmar no solo que no se ha respetado el principio de concurrencia, puesto que no se acredita la existencia y se informa de la inexistencia de presupuesto adicionales, sino que la coincidencia de la adjudicación con la valoración de las memorias técnicas acredita la imposibilidad de cualquier licitación a la baja, existiendo

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	23/33

indicios documentados de que ha habido una concertación previa de precios que ha provocado una situación de colusión en el mercado y falta de competencia.

Al respecto de lo anterior, esta Agencia se reitera a lo indicado anteriormente en el presente informe final, al respecto del análisis de los informes de idoneidad de la prestación y de su valoración económica:

1º) No puede admitirse que sea suficiente con un informe técnico que asegure, de plano, que los precios están ajustados al mercado, más aún cuando el propio Servicio de Acción Cultural indica la existencia de trabajos previos de comprobación con plena validez jurídica, y de los que no existe la más mínima trazabilidad en el expediente.

2º) Si bien es cierto que la ley y normativa vigentes al momento de las contrataciones no exigían la necesidad de petición de varias ofertas, era doctrina mayoritaria la conveniencia de solicitarlas, dejando, al menos, trazabilidad en el expediente de elementos de juicio suficientes que permitieran calificar la única oferta como ajustada a precios de mercado.

Esta Agencia, en el informe provisional, no incide en la fijación del precio del contrato en sentido estricto, lo que se pone de manifiesto es la inexistente certeza de que el precio pagado sea un precio ajustado al de mercado, convirtiendo una contratación en un acto de fe, en el cual se ha dado validez a una memoria valorada realizada por un técnico municipal, que reúne todos los indicios para considerar que la misma fue elaborada en realidad por uno de los contratistas, como ya se ha apuntado antes.

Todo ello configura un elevado riesgo de fraude en la contratación pública, en contra del cual deben establecerse, por órganos de contratación y por empleados públicos, los mecanismos y actuaciones necesarios para asegurar que la administración siempre toma sus decisiones con una base fáctica suficiente que permita mensurar el acierto de la decisión.

En el presente caso, la decisión administrativa parece haberse configurado como un salto al vacío, y no, precisamente, como una decisión avalada técnicamente.

3º) Finalmente el Servicio de Acción Cultural insiste en el cumplimiento del principio de publicidad, pero desconoce que el debate se centra alrededor del principio de concurrencia, por lo que no cabe estimar la presente alegación.

En conclusión, se califican las irregularidades constatadas en relación con la insuficiente acreditación del principio de concurrencia en los procedimientos de licitación como supuestos de malas prácticas administrativas que configuran irregularidades administrativas no invalidantes que deben ser corregidas mediante la justificación oportuna en fase de seguimiento.

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	24/33

Para concluir, el informe provisional analizó las irregularidades encontradas en relación con la ejecución de los contratos:

D) Irregularidades en relación con la ejecución de los contratos.

De los cuatro contratos analizados, los celebrados en la anualidad 2018 fueron resueltos a instancia del Ayuntamiento, devengándose las indemnizaciones que se consideraron procedentes.

En concreto, mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 16/11/2018 se acordó la estimación del recurso de reposición interpuesto contra las Resoluciones de 2018 núm. OS-762, de 25 de septiembre, y núm. OS-838, de 23 de octubre.

Dicho acuerdo apunta que, iniciados los trabajos por las empresas contratistas, por las mismas se ha presentado un informe de fecha 25 de octubre de 2018, suscrito tanto por la dirección de obra como por el propio contratista, sobre el cese de la actividad de impermeabilización del Teatro El Musical en el que señalan desperfectos que impiden a IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR cumplir su contrato, y se resuelve estimar los recursos y anular las resoluciones, pero no por estimar fraccionamiento, sino por imposibilidad material de su ejecución. Sin que se haya exigido responsabilidad a los técnicos redactores de las memorias valoradas que sirvieron de base para licitar los trabajos que devinieron en inejecutables, ni consta acreditado la exigencia de responsabilidad o informes justificativos del porque existían esas causas materiales en la techumbre, ni como se habían ejecutado ni por quién.

Esta resolución anticipada originó los siguientes gastos:

- A favor de IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L: 19.484,62 euros.
- A favor de ANDRES MARTÍNEZ HERRERO, S.L.: 420,84 euros.

La indemnización a la mercantil contratista de las obras incluyó los importes correspondientes a una parte de material no colocado que generó un debate interno acerca de la inclusión o no dentro de la cuantía a indemnizar.

Durante las pesquisas realizadas por esta Agencia se comprobó que el Ayuntamiento abonó 7.000 euros a la empresa por materiales no colocados en el Teatro y que, según consta acreditado, al ser materiales perecederos, tuvieron que ser desechados. Lo que ha causado un perjuicio directo al erario municipal.

Finalmente, no puede dejarse de lado el hecho de que, a fecha actual, parte de las cubiertas del Teatro el Musical **siguen sin repararse**, manteniendo el mismo estado ya constatado en 2016, y desconociendo si se encuentra planificada su reparación, tras los sucesos acaecidos en 2018.

No constan depuradas ni exigidas las responsabilidades que resulten procedentes por los hechos contrastados.

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	25/33

Con carácter previo, el Ayuntamiento de Valencia indica lo siguiente:

*“Los problemas que imposibilitaron la ejecución del contrato no aparecieron en la memoria valorada **porque estaban ocultos** bajo la capa de gravilla que se encontraba extendida sobre la cubierta plana donde se iba a actuar. Al retirarla fue cuando se descubrieron unos cables eléctricos que penetraban en el edificio a través de agujeros perforados en el forjado, con el objetivo, al parecer, de iluminar el interior.*

*Se trata de una circunstancia imprevisible que solo con el inicio de la ejecución de la obra se hace patente por lo que **no se pueden exigir responsabilidades a los redactores de los documentos técnicos** que solo realizaron visitas de inspección sobre el terreno y a los que en ningún caso se puso sobre aviso del mal estado de las instalaciones del espacio, sencillamente porque se desconocía que hubiera ningún problema.*

En cuanto a la indemnización que recibieron las empresas, éstas fueron estudiadas con detalle y detenimiento, siendo aprobadas previa conformidad de los órganos de asesoramiento jurídico y fiscalización de este Ayuntamiento.”

Con respecto al hecho del abono de 7.000 euros en concepto de penalización por materiales adquiridos por la empresa constructora y no instalados, manifiesta:

“La Agencia ha puesto el énfasis en el hecho de que: “el Ayuntamiento abonó 7.000 euros a la empresa por materiales no colocados en el teatro y que según consta acreditado, al ser materiales perecederos tuvieron que ser desechados”. Sin embargo la realidad de esta indemnización es bien distinta. El objeto de estos 7.000 euros fue cubrir la cantidad que tuvo que sufragar la empresa IMPERMEABILIZACIONES ALCAMAR, S.L. como penalidad por devolverle el material a la casa SIKA proveedora del mismo. De hecho obran en el expediente de aprobación de la indemnización los albaranes de entrega de estos productos y en todos ellos, en el apartado de “condiciones generales de venta” en “DEVOLUCIÓN” se establece expresamente: “A título excepcional, previo acuerdo y consentimiento expreso de SIKA, podrán ser admitidas devoluciones valorándose en un 70% de su precio de compra, asumiendo el comprador todos los gastos que esta devolución origine”, la indemnización sirvió para cubrir el 30% de penalización sobre el precio del material devuelto, más los gastos de devolución, su carga, descarga y transporte.”

Finalmente, con respecto al hecho de que a fecha actual las cubiertas continúan sin repararse, se indica que:

“Es importante apuntar que a día de hoy las cubiertas reparadas siguen teniendo la estanqueidad que en su día se consiguió, habiéndose resuelto con las mimas la penosa situación que se vivía en el teatro.”

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	26/33

(...)

*“Finalmente se remarca por la agencia el hecho de que no se haya realizado ninguna actuación más en las cubiertas de teatro, sin contemplar que son varias las circunstancias que nos han llevado a ello. Una es que la causa que motivó la resolución de estos contratos ha puesto de manifiesto que son más los trabajos que se deben acometer para dejar las cubiertas pendientes en buen estado, que para ello se requiere de una **importante inversión** que a día de hoy el Ayuntamiento no tiene los medios para afrontar y que posiblemente la situación de facto de las cubiertas pendientes haya cambiado desde la primera intervención.*

*Por otro lado esta falta de intervención posterior deja patente que la obra ejecutada goza de una **sustantividad propia** que permitió una ejecución separada, solucionando un grave problema en las cubiertas correspondientes a los lugares más conflictivos del teatro que son los ocupados por el público.*

Por todo lo anteriormente expuesto, se solicita a la Agencia Valenciana Antifraude que acepte las presentes alegaciones a efectos de reconsiderar las conclusiones expuestas en su informe provisional al respecto de las contrataciones formalizadas para los trabajos de reparación de las goteras del Teatro El Musical.”

Por lo que se refiere a las alegaciones puestas de relieve en este apartado:

1º) El Ayuntamiento plantea la existencia de vicios ocultos, al existir cableado eléctrico por debajo de la capa de gravilla y que perforan el forjado, para justificar la improcedencia de la exigencia de responsabilidades a los técnicos redactores o participantes, por el hecho relativo al encuentro de vicios ocultos cuya previsión no fuera factible desde el punto de vista de la técnica. Alegación que debe ser considerada, si bien nada dice el Ayuntamiento sobre la existencia de esa actuación, como se ejecutó y por quién, y si la situación de ese cableado se ajusta a las condiciones técnicas de una instalación de pública concurrencia, aspectos a ser tenidos en cuenta.

2º) Se han aportado albaranes de devolución de material que, en principio, avalarían el argumento esgrimido por el Servicio de Acción Cultural.

3º) Por lo que se refiere a la importante inversión que debe realizar el Ayuntamiento para continuar con la reparación de las cubiertas, se aporta informe de técnico municipal que cifra en 300.000 euros el importe del presupuesto estimado para la reparación.

En conclusión, se aceptan las presentes alegaciones sobre este apartado y se modifica el informe provisional en este sentido. Si bien el Ayuntamiento debería conocer la existencia de las instalaciones eléctricas, cableado bajo capa de gravilla y como se ejecutó y por quién en unas instalaciones municipales, y si la situación de ese cableado no se ajusta a las condiciones técnicas de una instalación de pública concurrencia, actuar en consecuencia.

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	27/33

TERCERO.- Conclusiones Finales y Calificación Jurídica.

De conformidad con la Resolución n.º 424, del Director de la Agencia de Prevención y Lucha Contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, de fecha 5 de octubre de 2020, por la que se concreta el ámbito de actuación material de esta Agencia, en los siguientes conceptos:

- a) Corrupción: Uso o desviación de poder o de recursos de procedencia pública para fines distintos de los concedidos; uso o abuso del poder público para obtener ventajas, beneficios o cualquier otro aprovechamiento particular, propio o de terceros, o para cualquier otro fin contrario al ordenamiento jurídico.*
- b) Fraude: Acto tendente a eludir una disposición legal de forma engañosa; uso inapropiado y perjudicial de los recursos y activos de una organización, contrario a la verdad y a la rectitud; uso o destino irregular de fondos o patrimonio públicos.*
- c) Irregularidades administrativas y comportamientos constitutivos de infracción administrativa o disciplinaria, en los que subyace una situación potencial de fraude o corrupción.*
- d) Conductas y actividades reprochables por ser contrarias a la objetividad, a la imparcialidad, a la eficacia, a la probidad, a la integridad, a la ética pública y al buen gobierno, así como la realización de gastos superfluos e innecesarios de fondos de procedencia pública, impliquen o no una infracción directa del ordenamiento jurídico positivo.*

En el presente caso, el relato incorporado a la denuncia junto con los demás elementos y documentos analizados no permite afirmar que los hechos denunciados sean susceptibles de ser constitutivos de fraude o corrupción por cuanto, en principio, se considera que para que exista fraude ó corrupción será necesario que se conjuguen los siguientes supuestos:

1. Que exista una actuación en la que un decisor público ejerza funciones públicas, administre o detente efectos presupuestarios, se posean, utilicen o dispongan bienes o derechos de titularidad de las administraciones, o afectos al interés o función pública.
2. Que la actuación no esté amparada por el Derecho de forma que no pueda ser justificada ni explicada de forma legal.
3. Que materialmente exista un resultado contrario al interés público que sea consecuencia de dicha actuación ilegal. Esto es, que se desvíe la acción pública de los intereses generales.
4. Que exista un designio, una consciencia y voluntariedad de estar infringiendo el derecho de forma que el sujeto es consciente de que su actuación tuerce los intereses generales.

Tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación aportada junto con la denuncia y de la documentación obtenida de fuentes abiertas, no se dispone de prueba o

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	28/33

indicio del cumplimiento de los anteriores requisitos, y que fundamente la posible existencia de fraude o corrupción.

No obstante lo anterior, esta Agencia considera que se han producido déficits en el adecuado cumplimiento del ordenamiento jurídico administrativo y sus principios generales reguladores de la actuación administrativa pública en materia de contratación, aunque aporta asimismo pruebas de trabajar en una clara línea de mejora de las deficiencias detectadas.

Un acto es inválido cuando está viciado alguno de sus elementos, si bien, según la importancia y trascendencia del vicio de que se trate, la invalidez podrá alcanzar el grado de nulidad, anulabilidad o tratarse de una irregularidad no invalidante.

Los supuestos legales de la nulidad de pleno derecho son, exclusivamente, los contemplados en el artículo 47.1 de la ley 39/2015.

El artículo 48 de la Ley 39/2015 define los actos anulables como aquellos que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder y refiere que el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados y que la realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.

Por lo tanto, no todas las irregularidades del acto administrativo lo hacen anulable. En este sentido, se consideran irregularidades no invalidantes a aquellos defectos formales que no desarticulen el acto administrativo.

Es decir, si la irregularidad no priva al acto de aquellos requisitos indispensables para que alcance su fin (ni produce indefensión al interesado) no permitirá promover la anulabilidad del mismo (apartado 2 del citado artículo 48).

Analizada la normativa aplicable y vista la documentación obrante en el expediente, se considera que las irregularidades o deficiencias de los procedimientos administrativos detectadas en las actuaciones de análisis e investigación del presente expediente, no se encuentran incardinadas en ninguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho ni de anulabilidad, tratándose de irregularidades no invalidantes de los actos administrativos dictados.

No obstante lo anterior, **procede finalizar el presente expediente con la formulación de recomendaciones destinadas a verificar en el plazo considerado conveniente la correcta implementación de las medidas que se consideren para la mejora de la actuación administrativa**, todo ello a través de la presentación de un documento de implementación, tal y como establece la Ley reguladora de esta Agencia y el Reglamento de desarrollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Conclusión de las actuaciones

El artículo 16 de la Ley 11/2016 dice que finalizada la tramitación, el director o directora de la Agencia:

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	29/33

1. Deberá emitir un informe motivado sobre las conclusiones de las investigaciones, que deberá tramitar el órgano que corresponda en cada caso, el cual, posteriormente y en el plazo que se haya establecido en el informe, deberá informar al director o la directora de la agencia sobre las medidas adoptadas o, en su caso, los motivos que le impiden actuar de acuerdo con las recomendaciones formuladas.
2. Finalizará el procedimiento, en su caso, con archivo de las actuaciones. El archivo será comunicado al denunciante o solicitante en escrito motivado.
3. Iniciará un procedimiento sancionador de conformidad con lo dispuesto en esta ley.
4. Si en el curso de las actuaciones emprendidas por la agencia se observan indicios de que se hayan cometido infracciones disciplinarias, el director o la directora de la agencia lo deberá comunicar al órgano que en cada caso corresponda. Si hay indicios de que hayan tenido lugar conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito, se trasladará de forma inmediata al ministerio fiscal o a la autoridad judicial y, en caso de que se pueda derivar una posible responsabilidad contable, se trasladará a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas.
5. **La agencia puede dirigir recomendaciones motivadas a las administraciones y a las entidades públicas en que se sugiera la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar las disfunciones o las prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de conductas irregulares detectadas.**
6. Si la relevancia social o la importancia de los hechos que hayan motivado la actuación de la agencia lo requieren, el director o la directora puede presentar a la comisión parlamentaria correspondiente, a iniciativa propia o por resolución de Les Corts, el informe o los informes extraordinarios que correspondan.

SEGUNDO. Informe Final de Investigación

Se regula en el art. 39 de la Resolución de 27 de junio de 2019, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, por la que se aprueba Reglamento de funcionamiento y régimen interior de esta, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Artículo 39. Informe final de investigación

1. *Concluidas las actuaciones de investigación, se elaborará un informe final en el que se detallarán sus resultados, contemplando los hechos y circunstancias constatados, las personas que hayan participado, colaborado o intervenido en los mismos, y su posible calificación jurídica, así como las posibles responsabilidades.*
2. *El informe final de investigación será suscrito por la Agencia y en él se recogerán las alegaciones formuladas por las personas que pudieran resultar implicadas individualmente en los hechos objeto de investigación.*

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	30/33

3. Este informe final será comunicado a la persona que denunció los hechos que dieron lugar a la investigación, salvo que se exija el mantenimiento del secreto en aras al buen fin de la investigación en la Agencia o en otro órgano.

TERCERO. Finalización del procedimiento de investigación.

Se regula en el art. 40 de la Resolución de 27 de junio de 2019, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, por la que se aprueba Reglamento de funcionamiento y régimen interior de esta, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Artículo 40. Finalización del procedimiento de investigación

1. Una vez finalizada la tramitación del expediente de investigación y sobre la base del informe final de investigación a que se refiere el artículo anterior, el director o directora de la Agencia, mediante resolución motivada podrá acordar:

- a) El archivo de las actuaciones de investigación, que será comunicado a los denunciantes o solicitantes. Si se constatan datos, elementos o circunstancias determinantes de los que no se tenía conocimiento en el momento de acordar el archivo del expediente de investigación, podrá acordarse su reapertura.
- b) La formulación de todas aquellas recomendaciones conducentes a la adopción de las medidas que se estimen convenientes, pudiendo sugerir la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar disfunciones o prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de las conductas irregulares detectadas.
- c) Si se observan indicios de que se hayan cometido infracciones disciplinarias u otros hechos sancionables de acuerdo con la normativa sectorial, se comunicará al órgano competente.
- d) Si se advierten acciones u omisiones de las previstas en los artículos 17 y siguientes de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, se propondrá el inicio del procedimiento sancionador correspondiente.
- e) En caso de que se pueda derivar una posible responsabilidad contable, se dará traslado a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas.
- f) Si hay indicios de conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito, se dará traslado de forma inmediata al Ministerio Fiscal o a la autoridad judicial.

2. Los informes de investigación, las resoluciones motivadas que pongan fin al procedimiento de investigación y los que tengan naturaleza de recomendación o de remisión de las actuaciones al órgano competente, no son susceptibles de recurso, puesto que no declaran de manera definitiva la existencia de responsabilidad, ni la vulneración del ordenamiento jurídico, ni deciden el fondo del asunto. Tampoco las comunicaciones o requerimientos que se realicen en el marco del procedimiento de investigación pueden ser objeto de recurso. Todo ello sin perjuicio del respeto al derecho de defensa y al derecho de acceso a la información de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente.

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	31/33

3. En el supuesto de que la relevancia social o la importancia de los hechos que han motivado las actuaciones de la Agencia lo requieran, la directora o director podrá presentar a la comisión parlamentaria correspondiente, a iniciativa propia o por resolución de les Corts, el informe o los informes extraordinarios que correspondan.

4. La Agencia comprobará que las autoridades competentes aplican las medidas administrativas, financieras, legislativas o disciplinarias que les ha recomendado, realizando su seguimiento mediante las actuaciones que considere adecuadas. A tal efecto, la Agencia puede dirigir recordatorios a la máxima autoridad del organismo afectado y solicitarle la remisión de un plan de implementación de las recomendaciones formuladas en el que se detallen las acciones, los plazos y las personas responsables de cada una de las actuaciones que hay que llevar a cabo, o bien las razones que le impiden adoptar las medidas propuestas.

5. En caso de que las autoridades afectadas no apliquen las recomendaciones propuestas ni justifiquen su inaplicación, la Agencia debe hacerlo constar en la memoria anual o en un informe extraordinario a les Corts, según corresponda. En cualquier caso, antes de hacer constar expresamente el incumplimiento, la Agencia debe comunicarlo, con la propuesta de memoria o informe, a la persona u órgano afectados a fin de que aleguen lo que crean conveniente.

CUARTO. Normativa específica.

-Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

-Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

-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.

-Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

En razón a todo lo expuesto,

RESUELVO

PRIMERO.- Formular las siguientes **RECOMENDACIONES**, que deberá atender y tramitar el denunciado:

Proceder a implementar las medidas que correspondan en orden a asegurar el cumplimiento del procedimiento administrativo en materia de contratación pública en su integridad para la contratación menor y el establecimiento de protocolos o

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	32/33

trámites internos de gestión que permitan alcanzar el cumplimiento de los fines generales de la contratación pública, y en particular:

- a) Permitan la tramitación completa del expediente administrativo en formato electrónico, para asegurar la integridad de los documentos electrónicos que formen parte del mismo y su inalterabilidad en cuanto a su fecha de firma y su autoría.
- b) Incorporen a los expedientes de contratación, incluido en el contrato menor, documentos justificativos de la capacidad y solvencia de los adjudicatarios finales.
- c) Incorporen a los expedientes de contratación, incluido en el contrato menor, documentos que permitan verificar y fiscalizar que los valores estimados de los contratos son ajustados a precios de mercado.
- d) Incorporen a los expedientes de contratación, incluido en el contrato menor, informes técnicos y/o jurídicos que justifiquen, suficiente y motivadamente, que no se incurre en un fraccionamiento del objeto del contrato.
- e) Acreditar la titularidad municipal de los proyectos técnicos en general, y en particular de los proyectos técnicos de obras, incluidos los proyectos simplificados conforme a la normativa, debiendo constar la elaboración, aprobación y supervisión de los mismos, para garantizar el contenido de los proyectos y responsabilidad derivada de su elaboración.

SEGUNDO. Se concede un plazo de **TRES MESES** a contar desde la recepción de la presente resolución para informar de las medidas adoptadas a la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 40 del Reglamento de la Agencia se solicita la remisión de un plan de implementación de las recomendaciones formuladas en el que se detallan las acciones, los plazos y las personas responsables de cada una de las actuaciones que hay que llevar a cabo, o bien las razones que le impiden adoptar las medidas propuestas.

TERCERO. Notificar la resolución que pone fin al procedimiento de investigación a la entidad denunciada y a la persona denunciante.

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

De conformidad con lo establecido en el art. 40.2 del Reglamento las resoluciones motivadas que pongan fin al procedimiento de investigación y los que tengan naturaleza de recomendación o de remisión de las actuaciones al órgano competente, no son susceptibles de recurso, puesto que no declaran de manera definitiva la existencia de responsabilidad, ni la vulneración del ordenamiento jurídico, ni deciden el fondo del asunto. Todo ello sin perjuicio del respeto al derecho de defensa y al derecho de acceso a la información de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente.

C/ Navellos, 14 - 3ª
46003 VALÈNCIA
Tel. +34 962 78 74 50
<https://www.antifraucv.es>

33

CSV (Código de Verificación Segura)		Fecha	21/01/2021 11:28:18
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la ley 59/2003		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación		Página	33/33