AGENCIA VALENCIANA ANTIFRAUDE

Expediente: 2020/G01_01/000170 **Ref.:** [redacted] **Asunto:** Irregularidades contratación administrativa **Denunciado:** Ayuntamiento de Los Montesinos	**DIRECCIÓN DE ANÁLISIS E INVESTIGACIÓN**

RESOLUCIÓN DE CONCLUSIÓN DE ACTUACIONES

El Director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, en el ejercicio de las funciones y competencias atribuidas por el artículo 11 la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, y atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Denuncia presentada y contenido.

A través de la sede electrónica de la Agencia Valenciana Antifraude, se presentó denuncia contra el Ayuntamiento de Los Montesinos relativa a presuntas conductas contrarias a las normas reguladoras de la contratación administrativa.

SEGUNDO.- Sobre apertura de expediente.

La denuncia interpuesta ha dado lugar a la apertura por parte de la Agencia del expediente identificado con el número de referencia 2020/G01_01/000170.

TERCERO.- Sobre el informe previo de verosimilitud.

Visto que el artículo 12 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, modificada por la Ley 27/2018, de 27 de diciembre, establece que el inicio de las actuaciones por parte de la Agencia se producirá cuando se haya comprobado la existencia de indicios razonables de veracidad de los hechos o conductas que hayan sido objeto de la denuncia, tras el análisis efectuado por la Dirección de Análisis e Investigación, se emitió informe previo de verosimilitud en fecha 15 de mayo de 2020.

Dicho análisis concluye que de la documentación remitida a la Agencia se ha constatado que los hechos denunciados son verídicos. Por lo tanto, en aplicación del artículo 11 y 12 de la Ley 11/2016,

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

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	1/59

[redacted]

la Agencia ha comprobado la existencia de indicios razonables de veracidad de los hechos sobre los que ha tenido información, a los efectos de acordar el inicio de actuaciones de investigación.

CUARTO.- Sobre el inicio de actuaciones de investigación.

En fecha 22 de mayo de 2020, se dictó Resolución número 165 del Director de la AVAF de inicio de actuaciones de investigación, en la que se acordó requerir al Ayuntamiento de Los Montesinos la siguiente documentación, otorgando a dicha entidad local el plazo de diez días hábiles para presentar la siguiente documentación requerida:

1.- Copia compulsada por el/la funcionario/a que ejerce las tareas de la Secretaría municipal, de los expedientes de contratación en los que haya sido resultado adjudicataria la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L.". La citada copia será de los expedientes COMPLETOS y FOLIADOS, con expresa indicación de que la misma se corresponde con la totalidad de los documentos que integran cada expediente.

2.- Copia compulsada por el/la funcionario/a que ejerce las tareas de la Secretaría municipal de las hojas de encargo profesional, servicios de asesoría jurídica, representación y/o defensa en juicio, que se hayan firmado entre la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L." y el Ayuntamiento de Los Montesinos.

3.- Relación certificada por el/la funcionario/a responsable de la Intervención municipal de las facturas presentadas al Ayuntamiento de Montesinos por parte de la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L." debiendo expresar, como mínimo, su importe sin IVA, su fecha de emisión, concepto, órgano de la entidad local ha aprobado las mismas, fecha de aprobación e identidad y cargo desempeñado por los empleados municipales y responsables políticos que han dado la conformidad a cada una de las facturas así como fecha de pago de las mismas.

4.- Copia compulsada por el/la funcionario/a que ejerce las tareas de la Secretaría municipal de la totalidad de los informes y dictámenes realizados por la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L." relacionados con expedientes del Ayuntamiento de Los Montesinos, con expresa indicación del número de expediente al que figuran incorporados y la fecha de su presentación en el Ayuntamiento.

5.- Copia compulsada por el/la funcionario/a que ejerce las tareas de la Secretaría municipal de las Actas de la Junta de Gobierno Local que se indican a continuación:

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 17 de septiembre de 2012.
- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 1 de octubre de 2012.
- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 19 de noviembre de 2012.
- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 18 de noviembre de 2013.
- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 14 de marzo de 2014.
- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 15 de septiembre de 2014.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	2/59

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 2 de marzo de 2015.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 1 de junio de 2015.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 7 de marzo de 2016.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de 29 de octubre de 2018.

6- Relación certificada de todos los procedimientos en los que ha ejercido la asistencia y defensa del Ayuntamiento o de empleado/a municipal o cargo electo de la Corporación por encargo del Ayuntamiento por parte de la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L." así como los pagos realizados por dichos servicios.

Dicha resolución fue notificada al Ayuntamiento de Los Montesinos en fecha 26 de mayo de 2020, mediante la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica de la Agencia Valenciana Antifraude.

Visto que en fecha 14 de marzo se procedió a suspender los plazos administrativos de conformidad con lo establecido en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, modificado por el Real Decreto 465/2020 y que, posteriormente, el Real Decreto 537/2020 deroga con efectos desde el 1 de junio de 2020 la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, lo que supone la reanudación del cómputo de los plazos administrativos suspendidos, con efectos desde el 1 de junio, o su reinicio, si así se hubiera previsto en una norma con rango de ley aprobada durante la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas, el plazo para contestar al requerimiento de información efectuado por el Ayuntamiento de Los Montesinos se inició el día 1 de junio de 2020.

QUINTO.- Solicitud de ampliación de plazo y actuaciones de la entidad denunciada en sede judicial.

En fecha 29 de mayo de 2020 (registro de entrada número 2020000292), se presenta por parte del Ayuntamiento de Los Montesinos solicitud de ampliación del plazo para la presentación de la documentación requerida, fundamentando dicha solicitud en "*la complejidad y cantidad de los documentos que comprende, hacen preciso una ampliación del plazo para su debida cumplimentación*". En el mismo escrito se solicita, al amparo del artículo 53. a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, "*acceso al expediente del que dimana el presente procedimiento y se facilite copia íntegra y, en particular, copia de la denuncia que, en su caso, haya podido dar lugar a iniciar el mismo*".

En respuesta a la solicitud de ampliación del plazo para aportar la documentación requerida, por parte del Director de la Agencia, se remite la siguiente contestación al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Montesinos:

"De conformidad con lo establecido en el artículo 2.4 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), en relación con el

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	3/59

artículo 2 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, con respecto a todo lo que no esté previsto en esta ley y en su normativa de desarrollo, será de aplicación la normativa vigente en materia de procedimiento administrativo común, esto es, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

El artículo 32.1 de la mencionada Ley 39/2015 dispone que, la Administración, salvo precepto en contrario, podrá conceder de oficio o a petición de los interesados, una ampliación de los plazos establecidos, que no exceda de la mitad de los mismos, si las circunstancias lo aconsejan y con ello no se perjudican derechos de tercero.

***Visto el volumen de la documentación requerida y la solicitud formulada por el Ayuntamiento de Los Montesinos, se considera oportuno ampliar el plazo** inicialmente concedido para facilitar su debida presentación hasta el máximo permitido en la normativa de aplicación.*

*Dado que el plazo inicialmente concedido es de diez días hábiles, procede la ampliación del mismo cinco días hábiles, **siendo el plazo total del que se dispone para la presentación de la documentación requerida de quince días hábiles desde el levantamiento de la suspensión de los plazos y términos de los procedimientos administrativos derivados de la declaración del estado de Alarma**, dado que la notificación de la Resolución número 165 de 22 de mayo de 2020 se produjo el pasado día 26 de mayo de 2020".*

Por lo tanto, el plazo para la presentación de la documentación requerida vencía el día 19 de junio de 2020.

En respuesta a la solicitud de acceso al expediente y obtención de copia del mismo, por parte del Director de la Agencia, se remite la siguiente contestación al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Montesinos:

"De conformidad con lo establecido en los artículos 1.2 y 4, apartados a),b) y c), entre otros, de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunidad Valenciana, la Agencia "actúa con independencia de las administraciones públicas en el ejercicio de sus funciones y se relaciona con el Consell, los gobiernos locales y el resto de instituciones valencianas conforme establece esta ley."

*Entre las funciones de esta Agencia se encuentran, "a) La prevención y la investigación de posibles casos de uso o destino irregular de fondos públicos y de conductas opuestas a la integridad o contrarias a los principios de objetividad, eficacia y sumisión plena a la ley y al derecho, b) La prevención y la alerta con relación a conductas del personal al servicio de las entidades públicas que comporten el uso o abuso en beneficio privado de informaciones que tengan por razón de sus funciones o que tengan o puedan tener como resultado el uso o el destino irregular de fondos públicos o de cualquier otro aprovechamiento contrario al ordenamiento jurídico y c) Investigar los actos o las omisiones que pudieran ser constitutivos de infracción administrativa, disciplinaria o penal y, en función de los resultados de la investigación, instar la incoación de los procedimientos que corresponda para depurar las responsabilidades que pudieran corresponder.". Por todo ello, **las actuaciones de la Agencia, tal y como establece el artículo 9 del Reglamento de***

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	4/59

funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), en relación con el artículo 8.1 de la Ley 11/2016, " tienen carácter reservado para evitar perjuicios a la persona o a la entidad investigada y a las personas denunciantes, informadoras o alertadoras, y como salvaguardia de la eficacia del procedimiento jurisdiccional o administrativo que se pueda iniciar como consecuencia de aquellas." De este modo, se garantiza la confidencialidad de las actuaciones de la Agencia y el deber de secreto de su personal.

Considerando lo regulado en el artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, "el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: (...) e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios."

Por todo lo anteriormente expuesto, se le deniega el acceso al expediente del que dimana el presente procedimiento, así como la remisión de su copia íntegra y de la denuncia que, en su caso, haya podido dar lugar a iniciar el mismo".

Dicha contestación es notificada al Ayuntamiento de Los Montesinos el día 9 de junio de 2020.

Por parte del Ayuntamiento de Los Montesinos se presentó escrito nuevamente en fecha 23 de junio de 2020 (registro de entrada número 2020000398) en el que se comunica a esta Agencia lo siguiente :

"Mediante el presente le significo que teniendo en cuenta la escasez de recursos humanos en este ayuntamiento, que recientemente ha cesado la Secretaria-Interventora, y dado el volumen de documentación requerida, ***le informo que se está ultimando la preparación de la documentación requerida para ser aportada a ésa AVAF, a la mayor brevedad posible****".*

Sin embargo, esta Agencia tuvo constancia de que paralelamente **el Ayuntamiento de Los Montesinos solicitó el día 18 de junio de 2020 a la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana** lo siguiente:

"Que teniendo por presentado este escrito se sirva admitirlo, y visto el contenido del mismo, acuerde en ejecución de la medida cautelar acordada en virtud del Auto de fecha 4 de julio de 2019, ***declarar el alcance de dicha suspensión cautelar a los requerimientos y notificaciones reseñados en el cuerpo del presente escrito, obligando a la Agencia Valenciana Antifraude a suspender las actuaciones ahora iniciadas en el expediente nº 2020/G01_01/000170".***

Por parte de la citada Sala se resolvió dicha solicitud en fecha 28 de julio de 2020, indicando que no ha lugar a la solicitud instada por el Ayuntamiento de Los Montesinos en el sentido de suspender las actuaciones iniciadas en el expediente 2020/G01_01/000170 de la Agencia Valenciana Antifraude.

En consecuencia, y ante el incumplimiento del deber de colaboración regulado en la Ley 11/2016 por parte del Ayuntamiento de Los Montesinos, al no haber atendido en plazo el requerimiento efectuado por parte de esta Agencia, **se procedió a efectuar un segundo requerimiento por parte de la Dirección de Análisis e Investigación el día 14 de septiembre de 2020**, reiterando el

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	5/59

efectuado el día 22 de mayo de 2020, advirtiendo al Ayuntamiento del régimen sancionador vigente en relación al incumplimiento de las obligaciones de colaboración activa previstas o de suministro de información cuando se haya desatendido el requerimiento expreso de la agencia.

Dicho segundo requerimiento se notificó electrónicamente al Ayuntamiento de Los Montesinos el día 22 de septiembre de 2020, siendo el plazo otorgado para la presentación de la documentación requerida de 5 días hábiles improrrogables.

SEXTO.- Información aportada y analizada en la fase de investigación.

En fecha 29 de septiembre de 2020 (número de registro de entrada 2020000684), se presenta por parte del Ayuntamiento de Los Montesinos la siguiente documentación:

1.- Copia auténtica del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL. (contrato menor del ejercicio 2012. Dicho expediente consta de la siguiente documentación:

1.1.- Índice de documentos del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes con la mercantil SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL., firmado el día 29 de septiembre de 2020. En dicho índice, que se encuentra rubricado por el Alcalde-Presidente y por el Secretario-Interventor municipal, se hace constar que todos los documentos recogidos en el índice y numerados del 1 al 6 (folios 1 al 20) son copia fiel de los obrantes en el expediente administrativo 145.

1.2.- Propuesta de colaboración profesional como asesor jurídico externo del Ayuntamiento de la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L., de fecha 25 de septiembre de 2012. La mercantil ofrece al Ayuntamiento un contrato menor de servicios jurídicos por importe de anual de 14.400 euros, encuadrado en la categoría 21 del Anexo II del RDL 3/2011, de 14 de noviembre. No obstante, en la propuesta se indica que, si se desea encargar informes o dictámenes puntuales en relación a materias reseñadas se presupuestarán de manera independiente.

1.3.- Propuesta de Alcaldía de contrato menor de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de planeamiento, gestión y disciplina urbanística, de fecha 27/09/2012. Los detalles de la contratación propuesta son los siguientes:

- Justificación: Acumulación de trabajo en el negociado de urbanismo y no atención del servicio de asistencia de la Diputación Provincial de Alicante.
- Tipo de contrato: servicios (art. 10 TRLCSP).
- Precio estimado del contrato: 19.600 euros anuales, IVA excluido (art. 88 TRLCSP). Precio mensual 1.200 euros más IVA.
- Modalidad de la contratación: menor (artículos 138 y 11 TRLCSP).
- Plazo de ejecución: 8 meses.
- Propuesta de adjudicación: SMV SERVICIOS JURÍDICOS, S.L (B53348520).

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	6/59

1.4.- Decreto Alcaldía, de **1 de octubre de 2012**, que acuerda celebrar el contrato menor, de asesoramiento jurídico con la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L., desde el 1 octubre de 2012, durante 8 meses por el precio de 9.600 euros, IVA excluido.

1.5.- Contrato firmado por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Montesinos (D. [redacted]) y D. [redacted], en representación de la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L., de fecha 1 de octubre de 2012. De dicho contrato destacan las siguientes cuestiones recogidas en su clausulado:

- La necesidad de la firma del contrato obedece a la acumulación de trabajo que se está generando en el negociado de Urbanismo, Obras y Servicios que hace necesaria la colaboración de un despacho de abogados para el **asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de planeamiento, gestión y disciplina urbanística**.

- Es de aplicación al contrato el 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 (en adelante, RDL 3/2011), en especial el artículo 111.

- La asesoría jurídica se realizará principalmente en materia urbanística, en colaboración con los servicios municipales del Ayuntamiento.

- Los servicios jurídicos a los que se refiere el contrato son los definidos en la Categoría 21 del Anexo II del RDL 3/2011, en relación al artículo 10 del mismo texto legal.

- El contrato se define como un Contrato Menor de Servicios, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 138.3 del RDL 3/2011.

- El precio del contrato asciende a 9.600,00 euros más IVA que se abonarán mediante pagos mensuales de 1.200,00 euros más IVA contra factura expedida y por meses vencidos al contratista. El IVA vigente a 1 de octubre de 2012 a este tipo de servicios era del 21 por cien, por lo que el importe total de la factura mensual asciende a 1.452,00 euros.

- Las funciones que comprende el objeto de este contrato, son, entre otras, las siguientes:

  - Elaboración de Dictamen Jurídico sobre las actuaciones relativas al expediente administrativo de la Discoteca Revival.
  - Elaboración de Dictamen sobre la situación urbanística del Polígono 2 del PGOU de Los Montesinos.
  - Asistencia puntual o continuada en materia administrativa y urbanística a Secretaría y al Departamento de Urbanismo en cualquiera de las fases por las que pasa el desarrollo del suelo en los procesos de planeamiento y gestión, así como procedimientos expropiatorios.
  - Asesoramiento jurídico en cuestiones relativas a competencias municipales, desarrollado a través de la contestación a consultas, reuniones informativas, comunicación continuada, elaboración de informes y dictámenes, propuestas jurídicas de resolución de conflictos.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	7/59

- Asesoramiento en disciplina urbanística, incluyendo tramitación jurídica y de expediente, resolución de alegaciones y recursos, propuestas de resolución y asesoramiento en general, realización de informes sobre la adecuación del planeamiento y gestión urbanística a la normativa aplicable así como asesoramiento en tramitación de procedimientos expropiatorios.
- Redacción, cuando sea requerido, de convenios urbanísticos entre administración y particulares.
- Redacción y supervisión de documentos notariales, así como el seguimiento y tramitación de procedimiento de inscripción registral.
- Consultas e informes requeridos por los órganos de gobierno de administración local o por los correspondientes servicios administrativos.

- El contratista asume la asistencia presencial en las dependencias del Ayuntamiento de Los Montesinos al menos un día a la semana.

- El contrato tiene una duración de 8 meses desde su firma.

- Durante la vigencia del contrato, la mercantil *"SMV Servicios Jurídicos, S.L."* y los profesionales en ella integrados están sujetos al régimen de incompatibilidades para el desempeño de actividades de carácter profesional. Dicha incompatibilidad se prorroga seis meses desde la finalización del contrato.

1.6.- Contrato de encargado de tratamiento de datos personales de fecha 19 de abril de 2013, firmando como responsable del fichero, en representación del Ayuntamiento de Los Montesinos, el Alcalde- Presidente, D. [redacted], y como encargado de tratamiento, D. [redacted], en representación de la mercantil SMV SERVICIOS JURÍDICOS, S.L.

1.7.- Escritura de constitución de la sociedad de responsabilidad limitada SVM, Servicios Jurídicos S.L.

Se ha comprobado que en el certificado de la Secretaria Interventora aparecen 7 de las 8 facturas correspondientes a este contrato, no aparece facturado ni pagado el servicio del mes de mayo de 2013.

2.- Copia auténtica del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL. (C-03/2013). Dicho expediente consta de la siguiente documentación:

2.1.- Índice de documentos del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL. (C-03/2013), firmado el día 29 de septiembre de 2020. En dicho índice, que se encuentra rubricado por el Alcalde-Presidente y por el Secretario-Interventor municipal, se hace constar que todos los documentos recogidos en el índice y numerados del 1 al 2 (folios 1 al 4) son copia fiel de los obrantes en el expediente administrativo 03/2013

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	8/59

[redacted]

2.2.- Decreto de fecha **30/09/2013,** que resuelve celebrar contrato menor con SVM Servicios Jurídicos SL, desde el 1 de octubre de 2013, por el plazo de un año por el precio de 14.400 euros, IVA excluido.

2.3.- Contrato firmado por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Montesinos (D. [redacted]) y D. [redacted], en representación de la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L., de fecha **1 de octubre de 2013**. De dicho contrato destacan las siguientes cuestiones recogidas en su clausulado:

- La firma del contrato obedece a la necesidad de obtener colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico municipal en la tramitación de expedientes administrativos, estimándose procedente la celebración de un contrato de servicios jurídicos.

- Los servicios jurídicos a los que se refiere el contrato son los definidos en la Categoría 21 del Anexo II del RDL 3/2011, en relación al artículo 10 del mismo texto legal.

- El contrato se define como un Contrato Menor de Servicios, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 138.3 del RDL 3/2011.

- El precio del contrato asciende a 14.400,00 euros más IVA que se abonarán mediante pagos mensuales de 1.200,00 euros más IVA contra factura expedida y por meses vencidos al contratista. El IVA vigente a 1 de octubre de 2013 a este tipo de servicios era del 21 por cien, por lo que el importe total de la factura mensual asciende a 1.452,00 euros.

- Las funciones que comprende el objeto de este contrato, son, entre otras, las siguientes:

  - Asistencia puntual o continuada en materia administrativa y urbanística al Ayuntamiento en cualquiera de las fases por las que pasa el desarrollo del suelo en los procesos de planeamiento y gestión, así como procedimientos expropiatorios.
  - Asesoramiento jurídico en cuestiones relativas a competencias municipales, desarrollado a través de la contestación a consultas, reuniones informativas, comunicación continuada, elaboración de informes y dictámenes, propuestas jurídicas de resolución de conflictos.
  - **Asesoramiento en disciplina urbanística, incluyendo tramitación jurídica y de expedientes, resolución de alegaciones y recursos**, propuestas de resolución y asesoramiento en general.
  - Realización de informes sobre la adecuación del planeamiento y gestión urbanística a la normativa aplicable.
  - Asesoramiento en tramitación de procedimientos expropiatorios.
  - Redacción, cuando sea requerido, de convenios urbanísticos entre administración y particulares.
  - Redacción y supervisión de documentos notariales, así como el seguimiento y tramitación de procedimiento de inscripción registral.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	9/59

[redacted]

- Consultas e informes requeridos por los órganos de gobierno de administración local o por los correspondientes servicios administrativos.

- El contratista asume la asistencia presencial en las dependencias del Ayuntamiento de Los Montesinos al menos 4 horas un día a la semana.

- El contrato tiene una duración de un año desde su firma.

- Durante la vigencia del contrato, la mercantil *"SMV Servicios Jurídicos, S.L."* y los profesionales en ella integrados están sujetos al régimen de incompatibilidades para el desempeño de actividades de carácter profesional. Dicha incompatibilidad se prorroga seis meses desde la finalización del contrato.

Se ha comprobado que en el certificado de la Secretaria - Interventora aparecen las 12 facturas correspondientes a este contrato.

3.- Copia auténtica del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL. (C-04/2014). Dicho expediente consta de la siguiente documentación:

3.1.- Índice de documentos del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL. (C-04/2014), firmado el día 29 de septiembre de 2020. En dicho índice, que se encuentra rubricado por el Alcalde-Presidente y por el Secretario-Interventor municipal, se hace constar que todos los documentos recogidos en el índice y numerados del 1 al 2 (folios 1 al 4) son copia fiel de los obrantes en el expediente administrativo 04/2014.

3.2.- Decreto de fecha **05/11/2014**, que resuelve celebrar contrato menor con SVM Servicios Jurídicos SL, desde el 5 de noviembre de 2014, por el plazo de un año por el precio de 14.400 euros, IVA excluido.

3.3.- Contrato firmado por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Montesinos (D. [redacted]) y D. [redacted], en representación de la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L., de fecha **5 de noviembre de 2014**. De dicho contrato destacan las siguientes cuestiones recogidas en su clausulado:

- La firma del contrato obedece a la necesidad de obtener colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico municipal en la tramitación de expedientes administrativos, estimándose procedente la celebración de un contrato de servicios jurídicos.

- Los servicios jurídicos a los que se refiere el contrato son los definidos en la Categoría 21 del Anexo II del RDL 3/2011, en relación al artículo 10 del mismo texto legal.

- El contrato se define como un Contrato Menor de Servicios, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 138.3 del RDL 3/2011.

- El precio del contrato asciende a 14.400,00 euros más IVA que se abonarán mediante pagos mensuales de 1.200,00 euros más IVA contra factura expedida y por meses vencidos

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	10/59

[redacted]

al contratista. El IVA vigente a 1 de octubre de 2012 a este tipo de servicios era del 21 por cien, por lo que el importe total de la factura mensual asciende a 1.452,00 euros.

- Las funciones que comprende el objeto de este contrato, son, entre otras, las siguientes:

  - Asistencia puntual o continuada a Secretaria en materia jurídico-administrativa.
  - Asesoramiento jurídico a la Alcaldía y Corporación Municipal en cuestiones relativas a competencias municipales, desarrollado a través de la contestación a consultas, reuniones informativas, comunicación continuada, elaboración de informes y dictámenes, propuestas jurídicas de resolución de conflictos.
  - Redacción y supervisión de documentos notariales, así como el seguimiento y tramitación de procedimiento de inscripción registral.
  - Consultas e informes requeridos por los órganos de gobierno de administración local o por los correspondientes servicios administrativos.

- El contratista asume la asistencia presencial en las dependencias del Ayuntamiento de Los Montesinos al menos un día a la semana.

- El contrato tiene una duración de un año desde su firma.

- Durante la vigencia del contrato, la mercantil *"SMV Servicios Jurídicos, S.L."* y los profesionales en ella integrados están sujetos al régimen de incompatibilidades para el desempeño de actividades de carácter profesional. Dicha incompatibilidad se prorroga seis meses desde la finalización del contrato.

Se ha comprobado que en el certificado de la Secretaria - Interventora aparecen 11 facturas correspondientes a este contrato. No aparece en dicho certificado factura emitida correspondiente al mes de junio de 2015.

4.- Copia auténtica del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SMV SERVICIOS JURÍDICOS, SL. (C-01/2016). Dicho expediente consta de la siguiente documentación:

4.1.- Índice de documentos del expediente administrativo sobre el contrato de servicio de asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de SVM SERVICIOS JURIDICOS SL. (C-01/2016), firmado el día 29 de septiembre de 2020. En dicho índice, que se encuentra rubricado por el Alcalde-Presidente y por el Secretario-Interventor municipal, se hace constar que todos los documentos recogidos en el índice y numerados del 1 al 25 (folios 1 al 197) son copia fiel de los obrantes en el expediente administrativo C-01/2016.

4.2.- Providencia Alcaldía de fecha 12/01/2016, de impulso de elaboración de los pliegos de cláusulas por los servicios técnicos municipales, para la contratación de un servicio de asesoramiento jurídico al Ayuntamiento.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	11/59

4.3.- Providencia de Alcaldía de fecha 18/01/2016, solicitando elaboración de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y fiscalización de los mismos.

4.4.- Informe jurídico a efectos de fiscalizar el expediente de contratación, mediante procedimiento negociado sin publicidad, del contrato de servicios para la consultoría y asistencia jurídica, de fecha 18/01/2016, emitido por la Secretaria-Interventora municipal. De dicho informe destacan las siguientes consideraciones:

- **Los contratos de servicios deben ser de resultado y nunca de actividad, por lo que la jurisprudencia ha venido declarando como no ajustados a Derecho aquellos contratos de servicio de consultoría y asistencia jurídica con una vocación de permanencia en el tiempo y que no corresponden a un resultado en sí.**

  Tras esta afirmación, por la funcionaria que suscribe el informe no se determina si nos encontramos ante un contrato de servicio con vocación de permanencia, aunque a la vista de los contratos menores de los ejercicios 2012, 2013 y 2014 y el procedimiento negociado del ejercicio 2016, cabe concluir que sí nos encontramos ante contratos de servicio con vocación de permanencia.

  Por medio de un contrato de servicios puede encubrirse una relación funcionarial o el ejercicio de potestad de autoridad, función encomendada legalmente a los funcionarios.

- Los criterios de adjudicación están relacionados directamente con el objeto del contrato.
- Existe crédito adecuado y suficiente para acometer el gasto.

4.5.- Propuesta de Alcaldía, sobre contratación del servicio de asesoramiento jurídico, de fecha 18 de enero de 2016. En la misma constan los siguientes detalles de la licitación:

- Tipo de contrato: servicios
- Justificación: carecer del personal necesario para la prestación del servicio de asesoramiento jurídico.
- Precio: 28.800, 00 euros, IVA excluido.
- Valor estimado: 34.848,00 euros IVA excluido.
- Duración del contrato: un año prorrogable otro.
- Modalidad de contratación: procedimiento negociado sin publicidad (art. 174 y 177 TRLCSP).
- Criterios base de negociación: menor precio y condiciones de la prestación.
- Invitación a empresas:

  - SMV Servicios Jurídicos, S.L.

  - [redacted]

  - [redacted]

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	12/59

[redacted]

No consta en la propuesta de la Alcaldía la motivación de la elección de las empresas anteriores que va a invitarse a participar en el procedimiento de contratación.

4.6.- Pliego de cláusulas administrativas particulares que han de regir el procedimiento negociado sin publicidad para contratar los servicios de asesoramiento jurídico del Ayuntamiento de Los Montesinos, de fecha 18/01/2016, firmados por la Secretaria-Interventora accidental. El mismo recoge los aspectos propuestos por el Alcalde-Presidente en su propuesta, siendo los criterios de ponderación de las ofertas recogidos en la Cláusula número 17 los siguientes:

- Menor precio total: hasta 70 puntos, que se otorgan según la siguiente fórmula:

Puntos = (P1/PN) X 70, siendo PN la propuesta económica presentada por cada licitador y P1 la propuesta económica más baja realizada.

- Memoria técnica: hasta 30 puntos.

4.7.- Pliegos de prescripciones técnicas particulares que han de regir el procedimiento negociado sin publicidad para contratar los servicios de asesoramiento jurídico del Ayuntamiento de Los Montesinos, de fecha 18/01/2016, firmados por la Secretaria-Interventora accidental. De los mismos cabe destacar las siguientes cláusulas:

- Cláusula 2.- Funciones: Elaboración de pliegos de contratación, bases de selección del personal, informes jurídicos, dictámenes, resolución de consultas, supervisión e informe de sobre expedientes tramitados por las distintas áreas del Ayuntamiento, orientación y asistencia procesal de situaciones litigiosas, asesoramiento en reuniones entre la Corporación y otras AAPP o particulares, cuando sean requeridos para ello.
- **Cláusula 4.- Forma de prestación del servicio: Se establece un mínimo de presencia física en las dependencias municipales de 5 horas semanales en horario de mañana. Al contratista se le facilitará un lugar idóneo para la prestación del servicio y el material necesario.**

4.8.- Propuesta de acuerdo del Alcalde-Presidente, de fecha 18/01/2016, sobre aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas y expediente de contratación por procedimiento negociado sin publicidad del contrato administrativo de servicios relativo a asesoría jurídica y consultoría del Ayuntamiento de Los Montesinos.

4.9.- Certificado del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 18/01/2016, en el que se dispone la apertura del procedimiento según la propuesta anterior y se aprueban los pliegos de cláusulas administrativas particulares y los pliegos de prescripciones técnicas.

4.10.- Solicitud de oferta para contratación dirigida a la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L. de fecha 19/01/2016. Consta asimismo acuse de recibo de fecha 4 de febrero de 2016.

4.11.- Solicitud de oferta para contratación dirigida a [redacted] de fecha 19/01/2016. Consta asimismo acuse de recibo de fecha 1 de febrero de 2016.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	13/59

[redacted]

4.12.- Solicitud oferta para la contratación [redacted] de fecha 19 de enero de 2016. **Consta devolución del correo ordinario y envío mediante correo electrónico en fecha 22 de febrero de 2016 sin constar información de la notificación de entrega del mismo.**

4.13.- Presentación por parte de [redacted], en representación de la mercantil SMV SERVICIOS JURÍDICOS, S.L., de la documentación administrativa oferta económica y memoria técnica en fecha 12 de febrero de 2016, a los efectos de participar en el procedimiento de contratación.

4.14.- Certificado positivo de la Agencia Tributaria de fecha 8/02/2016, en relación a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

4.15.- Certificado de alta en el censo de actividades económicas de la AEAT de fecha 29/02/2016 de la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

4.16.- Certificado positivo de la Seguridad Social de fecha 9/02/2016, en relación a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

4.17.- Certificado positivo de SUMA Gestión Tributaria – Diputación de Alicante de fecha 2/03/2016, en relación a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

4.18.- Sobre A, y sobre B con documentación administrativa, oferta económica y memoria técnica de fecha 12/02/2016 presentados por la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L. El sobre A contiene la siguiente documentación:

- Copia simple del NIF del firmante de la proposición.
- Copia simple de la escritura de constitución de la sociedad y poder del representante de la misma.
- Documentación acreditativa de la solvencia económico-financiera.
- Declaración responsable.

El sobre B, relativo a la oferta económica y memoria técnica, contiene la siguiente documentación:

- Importe de la oferta económica:

Año 2016: 14.520,00 euros.

Año 2017: 17.424,00 euros.

Año 2018: 2.904,00 euros.

4.19.- Declinación participación en el proceso para contratación de [redacted] presentada el día 12 de febrero de 2016.

No consta declinación de participación en el proceso del tercero invitado [redacted]

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	14/59

[redacted]

4.20.- Acta de apertura de la documentación recibida en la licitación del contrato administrativo de servicios relativo la asesoría jurídica y consultoría firmada por el Acalde-Presidente y la Secretaria Accidental el día 26 de febrero de 2016.

4.21.- Requerimiento de aportación de documentación para adjudicación y formalización contrato de servicios de asesoramiento jurídico del Ayuntamiento de los Montesinos a la mercantil SVM Servicios Jurídicos S.L., de fecha 26 de febrero de 2016.

4.22.- Aportación documentación requerida por la mercantil SMV, Servicios Jurídicos, S.L. el día 7 de marzo de 2016.

4.23.- Propuesta de acuerdo de adjudicación del contrato del servicio de asesoramiento jurídico para el Ayuntamiento de Los Montesinos a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L., de fecha 7 de marzo de 2016.

4.24.- Certificado de la Secretaria municipal del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 7 de marzo de 2016, sobre adjudicación del contrato del servicio de asesoramiento jurídico para el Ayuntamiento de Los Montesinos a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

4.25.- Notificación del acuerdo de adjudicación a la mercantil SVM Servicios Jurídicos, S.L. de fecha 8 de marzo de 2016, recibida el día 11 de marzo.

4.26.- Contrato de asesoramiento jurídico suscrito entre el Ayuntamiento de Los Montesinos y la mercantil SVM Servicios Jurídicos, S.L, de fecha 11 de marzo de 2016. De dicho contrato destacan las siguientes cuestiones recogidas en su clausulado:

- El precio del contrato asciende a 28.800,00 euros más 6.840,00 euros en concepto de IVA (34.848,00 euros, IVA incluido), siendo la distribución en los ejercicios presupuestarios la siguiente:

  Ejercicio 2016: 14.520,00 euros.

  Ejercicio 2017: 17.424,00 euros.

  Ejercicio 2018: 2.904,00 euros.

Se observa que el precio por el que se adjudica el contrato coincide con el tipo de licitación.

- Las funciones que comprende el objeto de este contrato, son, entre otras, las siguientes:

  - Asistencia puntual o continuada en materia administrativa y urbanística a Secretaría y órganos de gobierno en cualquiera de las fases por las que pasa el desarrollo del suelo en los procesos de planeamiento y gestión, así como procedimientos expropiatorios.
  - Asesoramiento jurídico en cuestiones relativas a competencias municipales, desarrollado a través de la contestación a consultas, reuniones informativas, comunicación continuada, elaboración de informes y dictámenes, propuestas jurídicas de resolución de conflictos.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	15/59

- Asesoramiento en disciplina urbanística, incluyendo tramitación jurídica y de expedientes, resolución de alegaciones y recursos, propuestas de resolución y asesoramiento en general.
- Realización de informes sobre la adecuación del planeamiento y gestión urbanística a la normativa aplicable.
- Asesoramiento en tramitación de procedimientos expropiatorios.
- Redacción, cuando sea requerido, de convenios urbanísticos entre administración y particulares.
- Redacción y supervisión de documentos notariales, así como el seguimiento y tramitación de procedimiento de inscripción registral.
- Consultas e informes requeridos por los órganos de gobierno de administración local o por los correspondientes servicios administrativos.

- El contratista asume la asistencia presencial en las dependencias del Ayuntamiento de Los Montesinos al menos 4 horas un día a la semana.

- El contrato tiene una duración de un año desde su firma, pudiendo prorrogarse un año más, no cabiendo prórroga por el consentimiento tácito de las partes.

Se ha comprobado que en el certificado de la Secretaria- Interventora aparecen las 12 facturas correspondientes al primer año de duración del contrato.

4.27.- Propuesta de prórroga del contrato de asesoramiento jurídico del Ayuntamiento de Los Montesinos con la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L., firmada por el Alcalde-Presidente en fecha 28 de marzo de 2017.

Respecto a la prórroga del contrato, en la documentación remitida no consta el certificado del acuerdo de prórroga adoptado por la Junta de Gobierno Local. El contrato inicial vencía el día 11 de marzo de 2017 y según el clausulado del mismo no cabía prórroga tácita por el consentimiento de las partes. Sin embargo, la factura de marzo se emite por el importe completo, por lo que se continuó prestando el servicio sin acordar previamente la prórroga.

4.28.- Notificación a SVM Servicios Jurídicos S.L. del acuerdo de prórroga del contrato del servicio de Asesoramiento Jurídico del Ayuntamiento de Los Montesinos. Según la notificación, el acuerdo de prórroga se produjo en la sesión de la Junta de Gobierno Local de fecha 3 de abril de 2017. Dicha notificación consta rubricada por la secretaría accidental el día 6 de abril de 2017 y es recibida por la mercantil el día 12 de abril de 2017.

El Real Decreto Legislativo 3/2011 establecía en su artículo 221, en relación a la extinción de los contratos, que *"los contratos se extinguirán por cumplimiento o por resolución"*. Por lo tanto, al no haberse producido la prórroga expresa del contrato previamente al vencimiento o cumplimiento del mismo, se produjo su extinción, no procediendo la prórroga con carácter posterior a dicha extinción.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	16/59

Se ha comprobado que en el certificado de la Secretaria- Interventora aparecen 12 facturas correspondientes a la prórroga incorrectamente acordada del contrato.

4.29.- Presentación, en fecha 9 de diciembre de 2019, por parte de la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L., de la solicitud de devolución del aval bancario presentado en la formalización del contrato.

4.30.- Propuesta de acuerdo de devolución del aval del contrato de asesoramiento jurídico del Ayuntamiento de Los Montesinos a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L., firmada por el Alcalde-Presidente en fecha 19 de febrero de 2019.

4.31.- Certificado de la Secretaria municipal del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 30 de diciembre de 2019, sobre devolución del aval del contrato de asesoramiento jurídico del Ayuntamiento de Los Montesinos a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

4.32.- Notificación del acuerdo de devolución del aval a la mercantil SVM Servicios Jurídicos, S.L. de fecha 22 de enero de 2020. No consta recepción de la misma.

5.- Certificado de la Secretaria - Interventora Accidental del Ayuntamiento de Los Montesinos de fecha 13 de julio de 2020, del informe de la Tesorería de dicho Ayuntamiento, en el que se indican los pagos realizados a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. desde el ejercicio 2012 hasta la fecha.

Se observa que, aunque el certificado requerido por esta Agencia es de fecha 13 de julio de 2020, el mismo no se presenta hasta el día 29 de septiembre de 2020, una vez efectuado el segundo requerimiento al Ayuntamiento de Los Montesinos.

Los pagos certificados se dividen en 4 bloques:

1.- Pagos por el asesoramiento jurídico según contrato de octubre de 2012, que se ajustan al importe y duración establecida en el mismo. Se observa que no aparece facturado ni pagado el servicio del mes de mayo de 2013.

2.- Pagos por el asesoramiento jurídico según contrato de octubre de 2013, que se ajustan al importe y duración establecida en el mismo.

3.- Pagos por el asesoramiento jurídico según contrato de noviembre de 2014, que se ajustan al importe y duración establecida en el mismo. Se observa que no aparece facturado ni pagado el servicio del mes de junio de 2015.

4.- Pagos por el asesoramiento jurídico según contrato de marzo de 2016. En relación a los pagos de este contrato se ha observado que no consta la factura correspondiente a la prestación del servicio durante el mes de junio de 2016. Asimismo constan pagadas y facturadas las facturas posteriores a la prórroga acordada incorrectamente por parte de la Junta de Gobierno Local.

5.- Pagos realizados por "defensa en procedimientos judiciales", según se indica en el certificado de la Secretaria-Interventora. Los dos primeros pagos incluidos en esta relación se refieren a

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	17/59

facturas emitidas previamente a la firma del contrato del ejercicio 2012 y ambos asciende a la cantidad total de 9.440,00 euros, IVA incluido. Aunque en el certificado emitido por la Secretaria-Interventora se indica que son pagos en concepto de "defensa en procedimientos judiciales", el concepto del segundo de los pagos no hace referencia a un servicio de defensa o representación en juicio, siendo el concepto indicado en el certificado el siguiente :

*"**Honorarios profesionales elaboración de informes situación originada por funcionario** (elaboración de propuesta de decreto municipal, dictamen jurídico referido al procedimiento y elaboración propuesta **Régimen Disciplinario** de un funcionario en el ámbito de la Adm. Local en la Com.Val así como elaboración de **propuesta de incoación de expediente disciplinario**. Factura número 69."*

Posteriormente, se observan cuatro pagos de facturas emitidas mientras están en vigor los contratos de asesoramiento firmados el día 1 de octubre de 2012 y el firmado el día 11 de marzo de 2016. Finalmente existen dos facturas emitidas en el año 2018 y 2019 cuando no existe, según los datos trasladados por el Ayuntamiento, contratos de asesoramiento legal en vigor con la mercantil SMV Servicios Jurídicos.

Se ha comprobado que los contratos de asesoramiento jurídico firmados con la mercantil SMV Servicios Jurídicos en los ejercicios 2012, 2013, 2014 y 2016 no incluyen la prestación del servicio de "defensa en juicio".

6.- Informes emitidos por la mercantil SMV Abogados . Se adjunta un índice, en el que se contemplan **69 informes**, indicando en dicho índice que puede *"existir **alguno más**, pero siendo muy difícil la recopilación de todos"*. Este índice no se encuentra rubricado.

Del análisis de dicho índice se observa lo siguiente:

- Existen informes cuya fecha de emisión es del ejercicio 2012 pero anteriores al día 1 de octubre de 2012 que es la fecha en que se firma el contrato de asesoramiento jurídico (en concreto de 2 de abril de 2012, 23 de abril de 2012, 9 de julio de 2012 y 29 de septiembre de 2012), los cuales se titulan de la siguiente manera:

- Informe sobre el ejercicio de acciones judiciales por la posible comisión de delitos contra la ordenación del territorio, prevaricación y cohecho. Sobre este informe no consta el pago de factura en el certificado emitido por la Secretaria-Interventora.

- Informe sobre posibles actuaciones a realizar por la Corporación Municipal ante hechos y conducta evidenciada por funcionario de carrera.

- Informe sobre actuaciones derivadas de los hechos y conductas atribuibles a funcionario de carrera.

- Informe sobre actuaciones del funcionario municipal.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	18/59

Se deduce que la elaboración de estos tres últimos informes se abona a través del pago de la factura que consta en el certificado emitido por la Secretaria-Interventora por importe de 5.310,00 euros (IVA incluido), por el siguiente concepto:

"Honorarios profesionales elaboración de informes situación originada por funcionario (elaboración de propuesta de decreto municipal, dictamen jurídico referido al procedimiento y elaboración propuesta Régimen Disciplinario de un funcionario en el ámbito de la Adm. Local en la Com.Val así como elaboración de propuesta de incoación de expediente disciplinario. Factura número 69".

Se observa que se emiten estos 3 últimos informes en relación al funcionario que ostenta la Jefatura de Negociado del Departamento de Urbanismo y que, a los 4 días de emitir el último informe, se firma un contrato menor con el mismo despacho abogados que emite los informes (SMV Servicios Jurídicos, S.L.), en el cual se justifica la contratación por la acumulación de trabajo que se está generando en el negociado de Urbanismo, Obras y Servicios, que hace necesaria la colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de planeamiento, gestión y disciplina urbanística.

7.- Copia auténtica de las Actas de la Junta de Gobierno Local que se indican a continuación:

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 17 de septiembre de 2012, en la que se aprueba en el pago de la factura en concepto de *"Actuaciones Unidad Orgánica Poder Judicial"*, la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 1 de octubre de 2012, en la que se aprueba en el pago de la factura en concepto de *"Honorarios profesionales elaboración de informes situación originada por funcionario (elaboración de propuesta de decreto municipal, dictamen jurídico referido al procedimiento y elaboración propuesta Régimen Disciplinario de un funcionario en el ámbito de la Adm. Local en la Com.Val así como elaboración de propuesta de incoación de expediente disciplinario. Factura número 69"*, la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 19 de noviembre de 2012, en la que se aprueba en el pago de la factura en concepto de "*Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de octubre (contrato 1/10/12). Factura nº 89"*, la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 18 de noviembre de 2013, en la que se aprueba en el pago de la factura en concepto de *"Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de octubre 2013 (contrato 1/10/13). Factura nº 204"*, la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 14 de marzo de 2014, en la que se aprueba en el pago de la factura en concepto de *"Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de febrero 2014 (contrato 1/10/13). Factura nº 76"*, la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	19/59

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 15 de septiembre de 2014, en la que se aprueba en el pago de las facturas en concepto de "*Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de julio 2014 (contrato 1/10/13). Factura nº 154*" y "*Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de agosto 2014 (contrato 1/10/13). Factura nº 183*", las cuales constan en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 2 de marzo de 2015, en la que se aprueba en el pago de las facturas en concepto de "*Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de enero 2015 (contrato 5/11/14) Factura nº 35*", la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 1 de junio de 2015, en la que se aprueba en el pago de las facturas en concepto de "*Prestación servicios de consultoría y asistencia jurídica mes de mayo 2015 (contrato 5/11/14). Factura nº 50*", la cual consta en el certificado emitido por la Secretaria-interventora.

- Acta de la Junta de Gobierno Local de fecha 7 de marzo de 2016, en la que consta la adjudicación del contrato del servicio de asesoramiento jurídico a la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L.".

- Acta de la Junta de Gobierno Local de 29 de octubre de 2018, en la que consta la adjudicación del contrato de servicios relativo a la interposición de recurso contencioso-administrativo en el expediente PD 017/2018 a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. por importe de 4.000,00 euros más IVA.

8.- Relación certificada emitida por parte de la Secretaria-Interventora, en fecha 13 de julio de 2020, de todos los procedimientos en los que ha ejercido la asistencia y defensa del Ayuntamiento o de empleado/a municipal o cargo electo de la Corporación por encargo del Ayuntamiento por parte de la mercantil "SMV Servicios Jurídicos, S.L." así como los pagos realizados por dichos servicios.

Se observa que, aunque el certificado requerido por esta Agencia es de fecha 13 de julio de 2020, el mismo no se presenta hasta el día 29 de septiembre de 2020, una vez efectuado el segundo requerimiento al Ayuntamiento de Los Montesinos.

En dicha relación se incluye nuevamente en el concepto de "defensa en procedimiento judicial" los "*Honorarios profesionales elaboración de informes situación originada por funcionario (elaboración de propuesta de decreto municipal, dictamen jurídico referido al procedimiento y elaboración propuesta Régimen Disciplinario de un funcionario en el ámbito de la Adm. Local en la Com.Val así como elaboración de propuesta de incoación de expediente disciplinario. Factura número 69*".

Se observa que está relación coincide en contenido con el certificado emitido en relación a los pagos de facturas a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	20/59

9.- Finalmente, se adjunta a toda la documentación un oficio rubricado por el Alcalde-Presidente en fecha 29 de septiembre de 2020, en el que se indica, entre otras cuestiones que **no hay hojas de encargo profesional, porque los servicios prestados por la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. se realizaban a través de los contratos adjudicados**. Sin embargo, constan trabajos realizados al margen de dichos contratos, los calificados en el certificado de la Secretaria-Interventora como servicios de "defensa en procedimientos judiciales". Si se considera entonces que todos los servicios se realizaban a través de los contratos adjudicados, el importe de las facturas efectivamente emitidas durante la vigencia de los contratos sería la siguiente:

CONTRATO	IMPORTE CONTRATO (SIN IVA)	IMPORTE FACTURADO SEGÚN CONTRATO (SIN IVA)	IMPORTE FACTURADO FUERA DEL CONTRATO DURANTE LA VIGENCIA DEL MISMO (SIN IVA)	IMPORTE TOTAL FACTURADO DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO (SIN IVA)
CONTRATO 2012 (01/10/12 A 01/04/13)	9.600,00	8.400,00	2.000,00	10.400,00
CONTRATO 2013 (01/10/13 A 01/10/14)	14.400,00	14.400,00	0,00	14.400,00
CONTRATO 2014 (05/11/14 A 05/11/15)	14.400,00	13.200,00	0,00	13.200,00
CONTRATO 2016 (11/03/16 A 11/03/18)	28.800,00	27.600,00	6.500,00	34.100,00

Por lo tanto, si todos los servicios se realizaron supuestamente a través de los contratos adjudicados, como indica el Alcalde-Presidente en su oficio, en el caso de los contratos rubricados en los ejercicios 2012 y 2016, el importe realmente facturado habría superado el del contratado.

SÉPTIMO.- Sobre el informe provisional de investigación.

En fecha 5 de marzo de 2021 se emite informe provisional de investigación en el que se concluye, tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación requerida así como la obtenida en fuentes abiertas y la obrante en el expediente, lo siguiente:

1.- **Existe una concatenación de varios contratos menores** suscritos con la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. para la prestación del servicio de asesoría jurídica en el Ayuntamiento de

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	21/59

Los Montesinos en los ejercicios 2012, 2013 y 2014, habiéndose por tanto fraccionado el objeto del contrato con la consecuente elusión de la normativa en materia contractual, dado que no se procedió a licitar los servicios de asesoría jurídica mediante el procedimiento oportuno y se realizaron adjudicaciones directas a la mencionada mercantil.

2.- Al tratarse el servicio de asesoría jurídica de una **necesidad permanente** en el Ayuntamiento de Los Montesinos y a la vez previsible, debería haberse procedido a tramitar el expediente de contratación correspondiente, al menos una vez finaliza el primer contrato menor.

3.- **El procedimiento negociado sin publicidad** tramitado en el ejercicio 2016 no cumple con lo establecido en el RDL 3/2011 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al **no constar en el expediente su trámite esencial y definitorio del mismo, la negociación**, realizándose exclusivamente la solicitud de ofertas y adjudicación a la considerada mejor y única oferta. La ausencia de negociación puede conllevar la **nulidad de pleno derecho** del procedimiento negociado, tal y como se ha manifestado por los órganos competentes para conocer de los recursos contractuales.

4.- El plazo de duración del contrato adjudicado mediante el procedimiento anterior era de un año prorrogable otro, venciendo el primer año el día 11 de marzo de 2017. Aunque según el clausulado del mismo no cabía prórroga tácita por el consentimiento de las partes, se continuó prestando el servicio sin acordar previamente la prórroga, ya que la misma se acordó en la sesión de la Junta de Gobierno Local de fecha 3 de abril de 2017. Por lo tanto, **al no haberse producido la prórroga expresa del contrato previamente al vencimiento o cumplimiento del mismo, se produjo su extinción**, no procediendo la prórroga con carácter posterior a dicha extinción. Esta circunstancia, la extinción del contrato, podría ser causa de nulidad o anulabilidad, según los casos, de las actuaciones posteriores relacionadas con dicho contrato extinto, como la facturación emitida por la mercantil posteriormente a la fecha de dicha extinción, la cual no gozaría de la cobertura contractual pretendida.

5.- La concreta contratación de la mercantil que nos ocupa para el ejercicio de las funciones que se indica en los sucesivos contratos (a saber, colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de planeamiento, gestión y disciplina urbanística; asesoramiento jurídico municipal en la tramitación de expedientes administrativos; prestación del servicio de asesoramiento jurídico por carecer del personal necesario para ello), no puede ser sometida al Derecho Administrativo, sino que **debe ser la propia de una contratación laboral o funcionarial, encontrándose las funciones que se pretenden realizar con dicha contrata reservadas a funcionarios o empleados municipales, según los casos**.

La tramitación de los procedimientos administrativos, objeto de los diferentes contratos suscritos con la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L., en cuanto constituyen una actividad indispensable, técnica y ordinaria de la administración municipal, debe quedar reservada para los funcionarios públicos integrados en las respectivas áreas o concejalías que tienen asumidas las competencias correspondientes, lo cuales, conforme a la planificación de los recursos humanos que se dispone en el artículo 69 del Estatuto Básico del Empleado Público, han de tomar en consideración las necesidades que esa actividad ordinaria comporta.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	22/59

6.- El hecho de que previamente a la firma de dicho contrato se emitan informes por la misma mercantil adjudicataria del contrato (SMV Servicios Jurídicos, S.L.) en relación al expediente de disciplinario a aperturar al funcionario del Ayuntamiento de Los Montesinos que ostenta la Jefatura del Negociado de Urbanismo, pone de manifiesto la existencia de un **posible conflicto de interés**, al contratar a una mercantil que ha avalado con sus informes la decisión de aperturar un expediente disciplinario a un funcionario municipal para luego ser la misma mercantil la que realice las tareas que antes correspondían a dicho funcionario.

Dicho informe fue notificado al Ayuntamiento de Los Montesinos en fecha 8 de marzo de 2021, mediante la puesta a disposición de la misma en la sede electrónica de la Agencia.

OCTAVO.- Trámite de audiencia.

Recibida la notificación del informe provisional de investigación, por el Ayuntamiento de los Montesinos se presentó escrito ante esta Agencia en fecha 9 de marzo de 2021 (registro de entrada número 2021000242), en el cual se solicita una ampliación del plazo para la presentación de alegaciones a dicho informe, fijado en 10 días hábiles desde la recepción de la notificación del mismo.

En relación a la anterior solicitud, por parte del director de la Agencia, en base al informe técnico emitido, se dictó la resolución número 169 de fecha 15 de marzo de 2021, en la que se acuerda lo siguiente:

*"**Primero.-** Estimar la solicitud del Ayuntamiento de Los Montesinos, acordando la ampliación del plazo inicialmente concedido para efectuar alegaciones al informe provisional de investigación del expediente 2020/G01_01/000170 en 5 días hábiles adicionales, a contar desde la finalización del plazo inicialmente concedido.*

***Segundo.-** Notificar a la administración solicitante la presente resolución a los efectos oportunos, indicándole que contra la misma no procede la interposición de recurso alguno, en virtud de lo dispuesto en el artículo 32.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".*

Habiendo finalizado el plazo para la presentación de alegaciones el día 30 de marzo de 2021, consta que se ha presentado escrito por parte del Ayuntamiento de los Montesinos en fecha 30 de marzo (registro de entrada número 20210000328) en el que se manifiesta, en síntesis, lo siguiente:

1.- Que "*en el <<informe provisional de investigación de fecha 5 de marzo de 2021>> facilitado se obvian, o "a peor (inpeius)", se desdeñan olímpicamente —permítaseme, la expresión—, los expositivos **cuarto, quinto** y **sexto** de nuestro escrito de 21.10.2020, págs. 6 a 16, 16 a 17, y 17 a 21, —que se deben tener aquí por íntegramente reproducidas—, junto con la aportación documental*

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	23/59

que los soporta, no obstante su relevancia fáctico-jurídica para el análisis y contextualización del estado de cosas objeto de investigación".

2.- Que el *<<informe provisional de investigación de fecha 5 de marzo de 2021>>, del que tratamos, nada en absoluto tiene que ver con la persecución del fraude y la corrupción política confiada legalmente a la Agencia, pues aquí, el Centro Directivo al que nos dirigimos, solamente secunda, sin ningún éxito y acierto —según veremos—, las infundadas acusaciones de* [redacted] *impulsadas exclusivamente por " conflictos personales o laborales, venganzas, e intereses o fines espurios , o con propósito de inducir a engaño o confusión haciendo un uso abusivo de las denuncias o con origen o fundamento en motivaciones distintas del fin de salvaguardar el interés general", texto en cursiva que tomamos del artículo 41.5 del Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la AVA, de 27 de junio de 2019 —RFyRI 2019), en cuanto que establece el límite infranqueable de las denuncias, cargos y acusaciones de las que debe ocuparse esa Institución, límite aquí, sin duda, sobrepasado y consiguientemente conculcado".*

Se adjunta y se solicita que se incorpore al Expediente los siguientes documentos "*registrados en el Ayuntamiento y/o facilitados por el anterior Secretario-interventor de Los Montesinos (hoy, en Puebla del Príncipe):*

1.- Providencia del Juez de Paz de Puebla del Príncipe de fecha 23.02.2021 convocando y citando para acto de conciliación (doc.1)

2.- Denuncia de D. [redacted] de 15.02.2021 al que se acompañan dos escritos del [redacted] (**doc. 2**); uno, de "manifestaciones", de 03/09/2020, reproducido en las págs. 13 a 16 de nuestro escrito de 21/10/2020; el otro, de 12/12/2020, también de "manifestaciones" (**doc. 3**);

3.- Escrito del [redacted] de 1 de marzo de 2021, oponiéndose a la apelación (**doc.4**);

4.- Acta de 4 de marzo de 2021, extendida por el secretario del juzgado, en la que consta que el acto "de conciliación termina sin avenencia" (**doc. 5**).

Se indica en las alegaciones que "*en este contexto, es donde deben enmarcarse, a nuestro entender, el informe provisional de investigación de fecha 5 de marzo de 2021*" y que la contestación a las conclusiones del IPI se hace en ese contexto.

Al respecto de las consideraciones efectuadas por el Ayuntamiento de Los Montesinos en relación al informe trasladado por esta Agencia, hay que destacar que las conclusiones contenidas en el informe provisional se basan en los hechos objetivos documentados acreditados en los expedientes analizados, sin proceder a realizar valoraciones subjetivas u opiniones de parte sobre la contextualización de los hechos acreditados.

3.- En relación a la **concatenación de contratos menores para la prestación del servicio de asistencia jurídica con SVM Servicios Jurídicos, S.L., durante los ejercicios 2012, 2013 y 2014, se indica, en síntesis, lo siguiente:**

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	24/59

[redacted]

- Que *"dichas contrataciones se efectuaron ante unas situaciones concretas, provocadas por [redacted] siendo la única pretensión de esta alcaldía atender con diligencia y acierto las necesidades que iban surgiendo por la reprochable actuación de este funcionario".*

- Que *"nunca antes el Ayuntamiento había precisado la contratación de un servicio de esta naturaleza y, ante una situación diferente, se habría prescindido de la misma.*

- Que *"en cuanto al objeto de las contrataciones menores efectuadas, si bien se enmarca dentro el ámbito del asesoramiento, la causa no era la misma en cada momento".*

- Que el primer contrato menor de asistencia fue suscrito en fecha 1/10/2012, siendo la causa del mismo la necesidad de examen e informe de los expedientes objeto de investigación, como el de la Discoteca Revival y, al mismo tiempo, para dar el apoyo y soporte necesarios a asuntos del departamento de urbanismo, en cuestiones puntuales, ante la aptitud observada por un funcionario y desconfianza por su forma de proceder, a lo que se unió la situación de baja prolongada de éste, desde el 23/07/2012 hasta el 3/11/2012.

- Que el segundo contrato menor fue suscrito en fecha 30/09/2013, trascurridos más de cinco meses desde la última facturación y un año desde la aprobación inicial del gasto derivado del anterior contrato y se justifica en la falta de diligencia y la desconfianza in crescendo hacia el funcionario imprimía al departamento un sesgo de abandono y dejación, a lo que se unía la ya señalada escasez de medios y la inseguridad generada por la propia situación.

- Que el tercer contrato menor, suscrito en fecha 5/11/2014, se produjo por la necesidad de contar con un soporte, ante la marcha del Secretario de la Corporación en 2014, acaecida por la situación de presión a la que se estaba viendo sometido, además de que había sido denunciado por el funcionario, tras el inicio del primer expediente disciplinario, teniendo que asumir sus funciones una funcionaria del Ayuntamiento que hasta ese momento desarrollaba las funciones de Agente de Desarrollo Local.

- Que ni la legislación actual, ni la anterior, han sido concluyentes a la hora de regular el concepto de unidad funcional, que constituye un concepto jurídico indeterminado, en base al cual se han de delimitar los casos en que el fraccionamiento pudiera devenir en irregular, habiendo sido los órganos consultivos y de control externo los que han ido señalando los perfiles del contrato menor, sobre todo, a lo largo de los últimos años, y no sin contradicciones entre ellos.

- Que las contrataciones efectuadas por el Ayuntamiento de Los Montesinos venían motivadas por unas circunstancias extraordinarias e imprevisibles, ante la situación de conflicto en el departamento de urbanismo, inducida por la actitud reprochable de un funcionario.

- Que dicha actitud y aptitud la manifestó igualmente en otros municipios en los que había trabajado, quedando demostrada la imprevisibilidad de la necesidad por el carácter extraordinario de la situación.

- Que en los contratos menores celebrados por el Ayuntamiento entre los años 2012 y 2014 no se superaron los umbrales para acudir a dicha contratación, por cuanto, en todo caso, el importe correspondiente a la factura nº 50, de fecha 2/04/2013, por el concepto DP 2103/2012 Juzgado de

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	25/59

[redacted]

Instrucción nº 5, asistencia a [redacted] (funcionario municipal), derivaba de una solicitud del mismo, en base a los derechos que se reconocen a los funcionarios por la legislación, correspondiendo a un objeto y causa distintos, por lo que debe ser excluida en todo caso.

- Que no existió, en ningún momento, voluntad de eludir los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación, sino que la situación generada provocó la necesidad de acudir a dichas contrataciones.

- Que por parte de la AVAF se llega a poner en tela de juicio la asistencia presencial del personal de SVM Servicios Jurídicos SL en las dependencias municipales, cuando todas las facturas fueron conformadas por la Alcaldía, acreditando que el servicio se había realizado de acuerdo a la convenido y, por lo tanto, debía ser reconocida la obligación y pagada.

- Que la carencia de personal y la propia situación de pavor generada en el personal por un funcionario hicieron que la conformidad de las facturas fuera efectuada por la Alcaldía, órgano que había contratado el servicio, lo que es perfectamente admisible, conforme al Informe 17/ 2005, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado de 29 de junio de 20055 y que se puede acreditar a través del personal del Ayuntamiento que dicha asistencia presencial fue atendida conforme a los contratos suscritos.

4.- **En relación a la necesidad permanente y previsible de las contrataciones,** se indica que del contexto en que se enmarcan las contrataciones se deduce claramente la imprevisión y excepcionalidad de la situación y que se trataba de un conflicto inducido por un funcionario, que era y es hoy en día de difícil solución para un Ayuntamiento con tan limitada capacidad de gestión y que, a pesar de haberlo intentando, no le ha sido posible hacerlo de otra forma.

Se indica asimismo que el servicio de asistencia resultó necesario para la salvaguarda de los intereses municipales y que de haber desempeñado el funcionario sus cometidos con la más mínima diligencia exigida, y atendiendo a los principios que han de regir la relación funcionarial, no se habría recurrido a ninguna contratación externa.

Se señala que cuando se tuvo conciencia que la situación inducida se estaba prolongando más de lo razonable se acudió a una contratación por procedimiento negociado para concluir en un procedimiento abierto pero que la imprevisión inicial era absoluta.

5.- **En relación al procedimiento negociado sin publicidad sin negociación,** se indica que se siguieron los trámites señalados en el TRLCSP y que eran los que los que, por regla general, se venían siguiendo por otros Ayuntamientos.

Se indica que en el expediente tramitado por el Ayuntamiento quedan acreditadas las tres invitaciones cursadas, la recepción de dos de ellas y la reiteración del envío de una tercera por correo electrónico tras ser devuelta la notificación y que la presentación de una única oferta, y la limitada capacidad del Ayuntamiento condicionó la forma de concluir la contratación derivada de este procedimiento.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	26/59

[redacted]

Se invoca por el Ayuntamiento de los Montesinos la escasa regulación sobre aspectos del procedimiento negociado que ha venido generando inseguridad a los gestores públicos y pudo dar lugar a alguna disfunción con respecto a los criterios seguidos por órganos consultivos y de control.

6.- En relación a la prórroga del contrato una vez vencido el contrato inicial, por el Ayuntamiento de Los Montesinos se reitera que la escasez de recursos, parálisis administrativa, comportamiento anómalo y sucesivas bajas del funcionario hacían necesario el mantenimiento del contrato para procurar atender mínimamente las necesidades, y se indica que la excepcionalidad de la situación provocó inseguridad en la toma de decisiones. En todo lo anterior se justifica el hecho de haber prorrogado el contrato aun habiendo pasado unos días desde la finalización del período inicial.

El Ayuntamiento deja constancia en su escrito de alegaciones que ha venido comunicando todos los contratos celebrados al Tribunal de Cuentas.

Asimismo indica que persistiendo la necesidad se iniciaron los trámites para la contratación del servicio por procedimiento abierto simplificado habiendo resultado un nuevo adjudicatario.

7.- En relación a la consideración de si el objeto del contrato es propio de una relación laboral o funcionarial, se reitera por el Ayuntamiento de Los Montesinos que las contrataciones efectuadas obedecieron a una necesidad puntual derivada de la excepcionalidad de los acontecimientos y complejidad de una situación difícil de gestionar, "*sin que el hecho que se haya alargado en el tiempo sea imputable al Ayuntamiento, por cuanto la necesidad quedó cubierta desde el momento que se creó la plaza de Técnico de Administración General, reservada a personal funcionario, si bien la persona que la obtuvo de forma definitiva, prácticamente desde que tomó posesión, ha incumplido sus deberes como funcionario, provocando conflictos con compañeros, ciudadanos y cargos públicos, con grave perjuicio a los intereses municipales, lo que ha llevado a una situación insostenible que la han hecho necesaria*".

Se indica que tras proceso selectivo se creó una bolsa de trabajo de Técnico de Administración General, pero cuando se ha recurrido a ella nadie ha estado interesado, aspecto que no se acredita documentalmente por el Ayuntamiento de Los Montesinos en el escrito de alegaciones ni a lo largo del procedimiento de investigación.

Se destaca en el escrito de alegaciones que *en cualquier caso,* ***la asistencia, aunque prolongado en el tiempo, por el desarrollo de los acontecimientos, se ha limitado al ámbito del asesoramiento y, en ningún caso, a la tramitación****, siendo desempeñada por diversas personas vinculadas a la mercantil contratada. La emisión de informes ha sido puntual y necesaria, efectuada a solicitud de esta alcaldía sin interferencia en las conclusiones extraídas y, en todo caso, los informes fueron realizados con carácter complementario, como regla general, a otros suscritos por otros funcionarios, servicios de la Diputación Provincial e, incluso, por el* [redacted] *Se puede decir que se ha hecho lo que se ha podido*".

De nuevo hay que destacar que las conclusiones contenidas en el informe provisional se basan en los hechos objetivos documentados acreditados en los expedientes analizados, sin proceder a

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	27/59

[redacted]

realizar valoraciones subjetivas u opiniones de parte sobre la contextualización de los hechos acreditados.

Se indica que por la AVAF *"se solicitó informes emitidos por la citada mercantil pero no se ha examinado cada uno de los expedientes concretos en los que fueron emitidos dichos informes, sacando conclusiones que no se ajustan a la realidad. Si se examinara y analizara cada uno de los expedientes del departamento de urbanismo de los últimos años se podría ver que, en algunos de ellos, hay hasta cinco informes del funcionario, aquellos que les resultaban interesantes para pergeñar su estrategia cuando, en cambio, en otros simplemente se olvidaba o decía que se abstenía, lo que ha producido una situación de colapso de difícil solución. Esta situación también debería ser digna de análisis por parte de dicha AVA y el Ayuntamiento estaría encantado de facilitarle la información necesaria".*

Se destaca asimismo que la creación de nuevas plazas no era posible legalmente, debido a las limitaciones que se vienen estableciendo en las leyes de presupuestos generales del Estado, a través de la tasa de reposición de efectivos, *"ni era la solución, por cuanto las necesidades del Ayuntamiento quedaron cubiertas en su momento, con la creación de la plaza de Técnico de Administración General, si bien la persona que la obtuvo, en vez de contribuir a la resolución de los asuntos municipales se ha dedicado a incumplir sus obligaciones, a generar conflictos ficticios y el desánimo en buena parte del resto de empleados municipales, habiendo provocado, en algunos casos, la marcha de los mismos".*

Indicar de nuevo que las consideraciones efectuadas por el Ayuntamiento de Los Montesinos en relación a la tasa de reposición de efectivos y las ofertas de empleo público de los distintos ejercicios no han sido acreditadas documentalmente ante esta Agencia durante plazo para la presentación de alegaciones concedido ni a lo largo del procedimiento de investigación.

8.- En relación a la posible existencia de un conflicto de intereses por contratar a una mercantil que ha avalado con sus informes la apertura de un expediente a un funcionario municipal para luego ser aquélla la que realice las tareas del funcionario.

En las alegaciones presentadas se defiende la no existencia de dicho conflicto por los siguientes motivos:

1º Dicha mercantil se dedicó al asesoramiento en expedientes concretos y no a tareas propias del departamento de urbanismo, sus informes fueron, por regla general, complementarios de otros emitidos por los funcionarios.

2º El Ayuntamiento ante la situación de conflicto con el funcionario en cuestión, unido a la carencia de medios, tenía que contar con algún tipo de asesoramiento. La situación de conflicto se habría producido si se hubieran visto comprometidos los intereses municipales pero, precisamente, lo que se pretendía con la contratación era salvaguardarlos. Lo que se pone de manifiesto a lo largo de la ingente cantidad de escritos presentados y las sucesivas denuncias formuladas frente a multitud de

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	28/59

personas, en este y otros Ayuntamiento, existiendo multitud de documentos y testigos que así lo pueden acreditar. En todo caso, ese conflicto de existir sería entre el propio funcionario y el Ayuntamiento y no con un servicio que resultaba necesario por la complejidad de la situación.

9.- El Ayuntamiento indica en su escrito de alegaciones que **las funciones de esta Agencia tienen como objeto *la prevención e investigación*** *de "casos de uso o destino irregular de fondos públicos y de conductas opuestas a la integridad o contrarias a los principios de objetividad, eficacia y sumisión plena a la ley y al derecho",* ***no siendo su función analizar si determinados expedientes se han realizado conforme a la normativa aplicable y a la interpretación jurisprudencial y doctrinal acerca de los preceptos legales que rigen, en este caso, la contratación administrativa****. El contexto de la situación que viene sufriendo el Ayuntamiento y que no ha sido tenido en cuenta en el informe provisional, a pesar de haberle sido puesto de manifiesto, se alejan de esas conductas y que, más bien, requieren su implicación en poner fin a la situación generada por la conducta anómala de [redacted] el cual, en su ya larga trayectoria profesional, escasamente dedicada a la salvaguarda del interés general y solo orientada al divertimento y satisfacción de su ego personal, cuán Juego de Tronos, se ha dedicado a generar una situación de conflicto proyectado sobre los demás las conductas que el mismo realiza. Flaco favor se hace por parte de esa AVA dando cobertura a personas de este perfil.*

La competencia de la Agencia para su intervención en el presente expediente fue motivada en el informe previo de verosimilitud, siendo de nuevo necesario destacar que las conclusiones contenidas en el informe provisional se basan en los hechos objetivos documentados acreditados en los expedientes analizados, sin proceder a realizar valoraciones subjetivas u opiniones de parte sobre la contextualización de los hechos acreditados.

NOVENO.- Informe final de investigación.

En fecha 30 de abril de 2021 se ha emitido por parte de la Dirección de Análisis e Investigación informe final de investigación en el que se concluye lo siguiente:

"PRIMERO.- *Tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación requerida y obtenida por esta Agencia en la fase de investigación del expediente número 2020/G01_01/0000170, se concluye que:*

1.- ***Existe una concatenación de varios contratos menores*** *suscritos con la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. para la prestación del servicio de asesoría jurídica en el Ayuntamiento de Los Montesinos en los ejercicios 2012, 2013 y 2014, habiéndose por tanto fraccionado el objeto del contrato con la consecuente elusión de la normativa en materia contractual, dado que no se procedió a licitar los servicios de asesoría jurídica mediante el procedimiento oportuno y se realizaron adjudicaciones directas a la mencionada mercantil.*

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	29/59

[redacted]

2.- Al tratarse el servicio de asesoría jurídica de una ***necesidad permanente*** *en el Ayuntamiento de Los Montesinos y a la vez previsible, debería haberse procedido a tramitar el expediente de contratación correspondiente con concurrencia competitiva.*

3.- ***Las facturas emitidas por la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. correspondientes a los contratos menores celebrados, no fueron conformadas por funcionarios municipales, sino únicamente por la Alcaldía****, incumpliéndose por lo tanto el artículo 72.1 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.*

4.- ***El procedimiento negociado sin publicidad*** *tramitado en el ejercicio 2016 no cumple con lo establecido en el RDL 3/2011 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al* ***no constar en el expediente su trámite esencial y definitorio del mismo, la negociación****, realizándose exclusivamente la solicitud de ofertas y adjudicación a la considerada mejor y única oferta. La ausencia de negociación puede conllevar la* ***nulidad de pleno derecho*** *del procedimiento negociado, tal y como se ha manifestado por los órganos competentes para conocer de los recursos contractuales, al incardinarse en el supuesto de nulidad de pleno derecho recogido en el apartado e) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (actos dictados prescindiendo de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados).*

5.- El plazo de duración del contrato adjudicado mediante el procedimiento anterior era de un año prorrogable otro, venciendo el primer año el día 11 de marzo de 2017. Aunque según el clausulado del mismo no cabía prórroga tácita por el consentimiento de las partes, se continuó prestando el servicio sin acordar previamente la prórroga, ya que la misma se acordó en la sesión de la Junta de Gobierno Local de fecha 3 de abril de 2017. Por lo tanto, ***al no haberse producido la prórroga expresa del contrato previamente al vencimiento o cumplimiento del mismo, se produjo su extinción****, no procediendo la prórroga con carácter posterior a dicha extinción. Esta circunstancia, la extinción previa del contrato, hace que el acuerdo de prórroga sea un acto incurso en una posible causa de anulabilidad, lo que además afectaría a la eficacia de las actuaciones posteriores relacionadas con dicho contrato extinto, como la facturación emitida por la mercantil posteriormente a la fecha de dicha extinción, la cual no gozaría de la cobertura contractual pretendida.*

Esta posible causa de anulabilidad viene amparada por el artículo 48.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que indica que "la realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo".

El Ayuntamiento de Los Montesinos debería haber procedido a iniciar el procedimiento de declaración lesividad del acto administrativo consistente en el acuerdo de la Junta de Gobierno Local sobre la prórroga del contrato adjudicado a la mercantil Servicios Jurídicos, S.L. el día 3 de abril de 2017, una vez ya se encontraba finalizado el primer año de duración (que finalizó el día 11 de marzo de 2017), al poder estar incurso el mismo en causa de anulabilidad.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	30/59

6.- La concreta contratación de la mercantil que nos ocupa para el ejercicio de las funciones que se indica en los sucesivos contratos (a saber, colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de planeamiento, gestión y disciplina urbanística; asesoramiento jurídico municipal en la tramitación de expedientes administrativos; prestación del servicio de asesoramiento jurídico por carecer del personal necesario para ello), no puede ser sometida al Derecho Administrativo, sino que ***debe ser la propia de una contratación laboral o funcionarial, encontrándose las funciones que se pretenden realizar con dicha contrata reservadas a funcionarios o empleados municipales, según los casos****.*

La tramitación de los procedimientos administrativos, objeto de los diferentes contratos suscritos con la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L., en cuanto constituyen una actividad indispensable, técnica y ordinaria de la administración municipal, debe quedar reservada para los funcionarios públicos integrados en las respectivas áreas o concejalías *que tienen asumidas las competencias correspondientes, lo cuales, conforme a la planificación de los recursos humanos que se dispone en el artículo 69 del Estatuto Básico del Empleado Público, han de tomar en consideración las necesidades que esa actividad ordinaria comporta.*

7.- El hecho de que previamente a la firma de dicho contrato se emitan informes por la misma mercantil adjudicataria del contrato (SMV Servicios Jurídicos, S.L.) en relación al expediente de disciplinario a aperturar al funcionario del Ayuntamiento de Los Montesinos que ostenta la Jefatura del Negociado de Urbanismo, pone de manifiesto la existencia de un ***posible conflicto de interés****, al contratar a una mercantil que ha avalado con sus informes la decisión de aperturar un expediente disciplinario a un funcionario municipal para luego ser la misma mercantil la que realice las tareas que antes correspondían a dicho funcionario.*

SEGUNDO.- *En relación a las anteriores conclusiones, por los funcionarios firmantes se propone, en virtud de lo establecido en el artículo 40.1 apartado b) del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), efectuar las siguientes recomendaciones al Ayuntamiento de Los Montesinos:*

1.- Proceder a iniciar la revisión de oficio del acto de adjudicación del procedimiento negociado sin publicidad mediante el cual se adjudicó en fecha 7 de marzo de 2016 *el contrato de prestación de servicios a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. (expediente número C-01/2016) por existir una posible causa de nulidad al no constar en el expediente su trámite esencial y definitorio del mismo, la negociación (artículo 47.1 apartado de la Ley 39/2015, de 1 de octubre).*

2.- Proceder a realizar un proceso selectivo para la creación de las bolsas de empleo de naturaleza funcionarial *que sean necesarias para dar cobertura a las posibles bajas del personal funcionario. Todo ello con la finalidad de evitar acudir a contratos administrativos por los que se presten funciones reservadas a funcionarios públicos.*

3.- Proceder a introducir en las bases de ejecución del presupuesto municipal el sistema de conformidad previa de las facturas por el Ayuntamiento*, indicando en todo caso que deben de*

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	31/59

ir conformadas por el funcionario municipal correspondiente así como por el responsable político del área municipal que soporta el gasto.

4.- Que se proceda, en el plazo de 2 meses, a comunicar a la Agencia Valenciana Antifraude las actuaciones realizadas por el Ayuntamiento de Los Montesinos en relación con los apartados anteriores así como la previsión de los plazos de desarrollo e implementación de las mismas o, en su caso, sobre los motivos que pudieran impedir actuar de acuerdo con tales recomendaciones.

***TERCERO.-** Notificar la resolución que se adopte al Ayuntamiento de Los Montesinos y a las personas alertadoras para su conocimiento y efectos oportunos".*

ANÁLISIS DE LOS HECHOS

PRIMERO.- En relación a la existencia de un posible fraccionamiento y concatenación de varios contratos menores de la asesoría jurídica en el Ayuntamiento de Los Montesinos desde el ejercicio 2012, se ha comprobado que constan en el expediente contratos menores firmados con la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. en los ejercicios 2012, 2013 y 2014.

En el ejercicio 2012 se efectúan trabajos por la misma mercantil antes de la firma del contrato menor cuyas facturas ascienden a 8.000,00 euros (IVA excluido). Si a ese importe le añadimos el importe facturado durante la vigencia del contrato rubricado el día 1 de octubre de 2012 así como el importe por servicios de defensa en juicio facturados durante la vigencia de dicho contrato el importe total sin IVA asciende a 18.400,00 euros, importe que supera el límite establecido para los contratos menores en ese momento por la normativa contractual (18.000,00 euros).

Por parte del Ayuntamiento de Los Montesinos se ha alegado que las contrataciones efectuadas venían motivadas por unas circunstancias extraordinarias e imprevisibles, ante la situación de conflicto en el departamento de urbanismo y que los contratos menores celebrados por el Ayuntamiento entre los años 2012 y 2014 no se superaron los umbrales para acudir a dicha contratación, por cuanto, el importe correspondiente a la factura nº 50, de fecha 2/04/2013, por el concepto DP 2103/2012 Juzgado de Instrucción nº 5, asistencia a [redacted] (funcionario municipal), derivaba de una solicitud del mismo, en base a los derechos que se reconocen a los funcionarios por la legislación, correspondiendo a un objeto y causa distintos, por lo que debe ser excluida en todo caso.

Excluyendo la mencionada factura, la suma del importe total facturado durante la vigencia del contrato rubricado el día 1 de octubre de 2012 sin IVA asciende a 16.400,00 euros, importe que no supera el límite establecido para los contratos menores en ese momento por la normativa contractual (18.000,00 euros).

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	32/59

[redacted]

SEGUNDO.- En relación a la existencia de una posible prórroga contraria a la legislación vigente en ese momento en materia contractual (RDL 3/2011), se ha comprobado que desde que finaliza el contrato rubricado en fecha 1 de octubre de 2012, esto es el día 1 de junio de 2013, ya que tiene una duración de 8 meses, no se procede a la facturación por parte de la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. por la prestación del servicio de asesoramiento jurídico hasta el mes de octubre de 2013, constando la firma del nuevo contrato menor el día 1 de octubre de 2013. Todo ello según los datos de facturación indicados en el certificado de la Secretaria-Interventora remitido a esta Agencia.

TERCERO.- En relación al contrato adjudicado mediante el procedimiento negociado sin publicidad el día 11 de marzo de 2016, se ha comprobado lo siguiente:

1.- Dicho contrato se adjudicó mediante un procedimiento negociado al amparo de lo establecido en el artículo 174 apartado e) del RDL 3/2011 (su importe estimado es inferior a 100.000,00 euros), no siendo sometido a las normas de publicidad en virtud de lo establecido en el artículo 177.2 del mismo texto legal (su importe estimado es inferior a 60.000,00 euros).

Sin embargo, no consta acreditada la motivación que llevó a seleccionar a las empresas invitadas que garantice la concurrencia real de al menos tres licitadores, ni en la propuesta de la Alcaldía, ni en el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local ni en informe jurídico emitido al respecto. De hecho, únicamente se presentó oferta por parte de la mercantil que finalmente resultó adjudicataria, SMV Servicios Jurídicos, SL. Además, no consta en la documentación remitida a esta Agencia la efectiva notificación de la invitación para participar en el procedimiento de contratación al tercero [redacted] Únicamente se observa una solicitud oferta dirigida a dicho tercero en fecha 19 de enero de 2016, constando justificante de devolución del correo ordinario y envío mediante correo electrónico en fecha 22 de febrero de 2016, sin constar información de la notificación de entrega del mismo. El otro tercero invitado a participar, [redacted] declina su participación y no presenta oferta.

En relación a estos hechos constatados por la Agencia, se indica por el Ayuntamiento de los Montesinos que se siguieron los trámites señalados en el TRLCSP y que eran los que los que, por regla general, se venían siguiendo por otros Ayuntamientos.

Se indica que en el expediente tramitado por el Ayuntamiento quedan acreditadas las tres invitaciones cursadas, la recepción de dos de ellas y la reiteración del envío de una tercera por correo electrónico tras ser devuelta la notificación y que la presentación de una única oferta, y la limitada capacidad del Ayuntamiento condicionó la forma de concluir la contratación derivada de este procedimiento.

2.- Se observa que el mismo día 18 de enero de 2016, en el que se solicita la elaboración de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y fiscalización de los mismos por parte de la Alcaldía a la secretaria accidental, se producen las siguientes actuaciones:

- Emisión de informe jurídico y de fiscalización por parte de la Secretaria- Interventora accidental.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	33/59

[redacted]

- Firma de la propuesta de la Alcaldía sobre la contratación del servicio de asesoramiento jurídico.
- Firma de los Pliegos de cláusulas administrativas particulares por parte de la Secretaria-interventora accidental.
- Firma de los Pliegos de prescripciones técnicas por parte de la Secretaria-interventora accidental.
- Firma de la propuesta de acuerdo de la Alcaldía-Presidencia relativa a la aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas y expediente de contratación por procedimiento negociado sin publicidad.
- Acuerdo de la Junta de Gobierno Local sobre apertura del procedimiento de contratación según la propuesta anterior y aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y los pliegos de prescripciones técnicas.

3.- En los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares constan como criterios de negociación la oferta económica y el contenido de la memoria técnica. No obstante lo anterior, en el procedimiento de licitación únicamente se presenta una oferta, la de la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. y no consta que se realizara negociación alguna de los anteriores criterios con dicha mercantil.

En el escrito de alegaciones se justifica en la "escasa" regulación sobre aspectos del procedimiento negociado que ha venido generando inseguridad a los gestores públicos y que pudo dar lugar a alguna "disfunción" entre la actuación del Ayuntamiento de los Montesinos con respecto a los criterios seguidos por órganos consultivos y de control.

No se presenta documentación justificativa de la negociación que debió efectuarse, por lo que se entiende que la misma no existió.

4.- La oferta económica presentada por la mercantil adjudicataria, SMV Servicios Jurídicos S.L., coincidió con el tipo de licitación a pesar de que el criterio de baja en el precio representaba el 70% de los criterios de adjudicación.

5.- Se ha constatado que durante la vigencia de dicho contrato se emitieron facturas por parte de la mercantil relativas al servicio de "defensa en procedimientos judiciales", servicio no incluido en el contrato firmado.

6.- El importe total facturado por la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. desde el día 11 de marzo de 2016 al día 11 de marzo de 2018 (periodo por el que se licitó el contrato), ascendió a 34.100,00 euros, IVA no incluido.

7.- En relación a este contrato, se acordó la prórroga del mismo el día 3 de abril de 2017 una vez ya se encontraba finalizado el primer año de duración (que finalizó el día 11 de marzo de 2017), por lo que el mismo se extinguió, no procediendo la prórroga de un contrato ya finalizado por cumplimiento del plazo. En consecuencia, toda la facturación posterior a la vigencia inicial no tendría cobertura contractual.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	34/59

Respecto a esta cuestión, en el escrito de alegaciones, por el Ayuntamiento de Los Montesinos se reitera que la escasez de recursos, parálisis administrativa, comportamiento anómalo y sucesivas bajas de un funcionario hacían necesario el mantenimiento del contrato para procurar atender mínimamente las necesidades, y se indica que la excepcionalidad de la situación provocó inseguridad en la toma de decisiones, que provocó supuestamente la prórroga el contrato aun habiendo pasado unos días desde la finalización del período inicial.

CUARTO.- La contratación de un despacho de abogados para ejercer las funciones de asesoramiento jurídico en el ámbito de la actividad de la administración municipal se justifica en los expedientes remitidos de la siguiente manera:

1.- En la firma del contrato menor del ejercicio 2012, obedece a la acumulación de trabajo generado en el negociado de Urbanismo, Obras y Servicios que hace necesaria la colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico en la tramitación de expedientes de planeamiento, gestión y disciplina urbanística.

Previamente a la firma de dicho contrato se emiten informes por la misma mercantil adjudicataria del contrato (SMV Servicios Jurídicos, S.L.) en relación al expediente de disciplinario a aperturar al funcionario del Ayuntamiento de Los Montesinos que ostenta la Jefatura del Negociado de Urbanismo.

Esta circunstancia pone de manifiesto un posible conflicto de interés, al contratar a una mercantil que ha avalado con sus informes la decisión de aperturar un expediente disciplinario a un funcionario municipal para luego ser la misma mercantil la que realice las tareas que antes correspondían a dicho funcionario.

En las alegaciones presentadas se defiende la no existencia de dicho conflicto por los siguientes motivos:

1º.- Dicha mercantil se dedicó al asesoramiento en expedientes concretos y no a tareas propias del departamento de urbanismo, sus informes fueron, por regla general, complementarios de otros emitidos por los funcionarios.

2º.- El Ayuntamiento ante la situación de conflicto con el funcionario en cuestión, unido a la carencia de medios, tenía que contar con algún tipo de asesoramiento. La situación de conflicto se habría producido si se hubieran visto comprometidos los intereses municipales pero, precisamente, lo que se pretendía con la contratación era salvaguardarlos.

2.- En la firma del contrato menor del ejercicio 2013, obedece a la necesidad de obtener colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico municipal en la tramitación de expedientes administrativos.

3.- En la firma del contrato menor del ejercicio 2014, obedece nuevamente a la necesidad de obtener colaboración de un despacho de abogados para el asesoramiento jurídico municipal en la tramitación de expedientes administrativos

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	35/59

4.- La firma del contrato adjudicado mediante el procedimiento negociado sin publicidad del ejercicio 2016, se justifica por el hecho de carecer del personal necesario para la prestación del servicio de asesoramiento jurídico.

En relación a la justificación de las contrataciones, se reitera por el Ayuntamiento de Los Montesinos que las mismas obedecieron a una necesidad puntual derivada de la excepcionalidad de los acontecimientos y complejidad de una situación difícil de gestionar, "*sin que el hecho que se haya alargado en el tiempo sea imputable al Ayuntamiento, por cuanto la necesidad quedó cubierta desde el momento que se creó la plaza de Técnico de Administración General, reservada a personal funcionario, si bien la persona que la obtuvo de forma definitiva, prácticamente desde que tomó posesión, ha incumplido sus deberes como funcionario, provocando conflictos con compañeros, ciudadanos y cargos públicos, con grave perjuicio a los intereses municipales, lo que ha llevado a una situación insostenible que la han hecho necesaria*".

Se indica que tras proceso selectivo se creó una bolsa de trabajo de Técnico de Administración General, pero cuando se ha recurrido a ella nadie ha estado interesado. Esta cuestión no se ha acreditado documentalmente junto al escrito de alegaciones ni a lo largo del procedimiento de investigación.

Se destaca en el escrito de alegaciones que *en cualquier caso,* ***la asistencia, aunque prolongado en el tiempo, por el desarrollo de los acontecimientos, se ha limitado al ámbito del asesoramiento y, en ningún caso, a la tramitación****, siendo desempeñada por diversas personas vinculadas a la mercantil contratada. La emisión de informes ha sido puntual y necesaria, efectuada a solicitud de esta alcaldía sin interferencia en las conclusiones extraídas y, en todo caso, los informes fueron realizados con carácter complementario, como regla general, a otros suscritos por otros funcionarios, servicios de la Diputación Provincial e, incluso, por [redacted] Se puede decir que se ha hecho lo que se ha podido*".

Se destaca asimismo que la creación de nuevas plazas no era posible legalmente, debido a las limitaciones que se vienen estableciendo en las leyes de presupuestos generales del Estado, a través de la tasa de reposición de efectivos. Esta cuestión, el hecho del cumplimiento o no por parte del Ayuntamiento de la tasa de reposición de efectivos, no se ha acreditado documentalmente junto al escrito de alegaciones.

Se observa que el Ayuntamiento de Los Montesinos entra en contradicción en su escrito de alegaciones cuando explica la finalidad de las contrataciones efectuadas, ya que se afirma por un lado que el servicio de asistencia resultó necesario para la salvaguarda de los intereses municipales y que de haber desempeñado el funcionario sus cometidos, y atendiendo a los principios que han de regir la relación funcionarial, no se habría recurrido a ninguna contratación externa; y por otro se asegura que la mercantil SMV Servicios Jurídicos se dedicó al asesoramiento en expedientes concretos y no a tareas propias del departamento de urbanismo, siendo sus informes, por regla general, complementarios de otros emitidos por los funcionarios.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	36/59

[redacted]

QUINTO.- No consta acreditado en la documentación que se ha remitido a esta Agencia por parte del Ayuntamiento de Los Montesinos que la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. haya cumplido con la asistencia presencial en las dependencias municipales que se detalla en cada uno de los contratos, siendo ésta la siguiente en cada caso:

1.- En el contrato suscrito en el ejercicio 2012, al menos un día a la semana.

2.- En el contrato suscrito en el ejercicio 2013, al menos cuatro horas un día a la semana.

3.- En el contrato suscrito en el ejercicio 2014, al menos un día a la semana.

4.- En el contrato suscrito en el ejercicio 2016, 5 horas semanales en horario de mañana.

En relación a esta cuestión se indica en el escrito de alegaciones **que todas las facturas fueron conformadas por la Alcaldía**, acreditando que el servicio se había realizado de acuerdo a la convenido y, por lo tanto, debía ser reconocida la obligación y pagada.

No obstante lo anterior, indicar en este punto que las facturas correspondientes a los contratos menores debían de contar con la firma del funcionario que acreditara la recepción del servicio, en virtud de lo establecido en el artículo 72.1 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Dicho artículo establece que *"En los contratos menores podrá hacer las veces de documento contractual la factura pertinente, que deberá contener los datos y requisitos establecidos en el Real Decreto 2402/1985, de 18 de diciembre, por el que se regula el deber de expedir y entregar factura que incumbe a los empresarios y profesionales. En todo caso, la factura deberá contener las siguientes menciones:*

(...)

g) Firma del funcionario que acredite la recepción".

SEXTO.- La totalidad de los servicios abonados entre el ejercicio 2012 y el ejercicio 2020 a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, según el certificado emitido por la Secretaria-Interventora en fecha 13 de julio de 2020, ascienden a un importe de 100.674,00 euros, IVA incluido.

SÉPTIMO.- Respecto a la afirmación del Ayuntamiento de los Montesinos, relativa a que no es función de la Agencia Valenciana Antifraude "***analizar si determinados expedientes se han realizado conforme a la normativa aplicable y a la interpretación jurisprudencial y doctrinal acerca de los preceptos legales que rigen, en este caso, la contratación administrativa",*** indicar que la competencia de la Agencia para la tramitación del presente expediente de investigación ya se motivó en la resolución de inicio de actuaciones de investigación número 165 de fecha 22 de mayo de 2020, indicándose en el apartado de "análisis de los hechos" lo siguiente:

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	37/59

"PRIMERO- Tal y como establece el artículo 1 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, la agencia se crea para prevenir y erradicar el fraude y la corrupción de las instituciones públicas valencianas y para el impulso de la integridad y la ética pública. Además del fomento de una cultura de buenas prácticas y de rechazo del fraude y la corrupción en el diseño, ejecución y evaluación de políticas públicas, así como en la gestión de recursos públicos. Por lo tanto, la denuncia interpuesta, relativa a las supuestas irregularidades en materia de contratación producidas en el Ayuntamiento de Los Montesinos forman parte del ámbito competencial objetivo de la Agencia Valenciana Antifraude.

SEGUNDO.- El ámbito de actuación de la Agencia se define en el artículo 3 de la Ley 11/2016, encontrándose el Ayuntamiento de Montesinos dentro de dicho ámbito de actuación según lo establecido en el apartado d) del mismo. Al ser el ente denunciado una entidad local, se encuentra incluido en el ámbito de actuación de la Agencia.

Indicar asimismo que, mediante Resolución del Director de la Agencia número 424 de fecha 5 de octubre de 2020, se concreta el ámbito de actuación material de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana en los siguientes hechos o conductas:

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.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	38/59

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 16 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre establece que, finalizada la tramitación, el director o directora de la Agencia:

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. Se 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.- El artículo 39 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019) establece lo siguiente:

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)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	39/59

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.- El artículo 40 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019) establece lo siguiente:

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.

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.

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

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	40/59

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.- Contratos menores.

La normativa de contratación vigente en el ejercicio 2012 y hasta el día 8 de marzo de 2018, es 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. El día 9 de marzo entró en vigor la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP).

La primera de las normas citadas, en adelante, RDL 3/2011, es la aplicable a los contratos menores y procedimiento negociado puestos de manifiesto en la presente denuncia. En su artículo 138.3 la norma regulaba los contratos menores de la siguiente manera:

"3. Los contratos menores podrán adjudicarse directamente a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación, cumpliendo con las normas establecidas en el artículo 111.

*Se consideran contratos menores los contratos de importe inferior a 50.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a **18.000 euros**, cuando se trate de otros contratos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 206 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal.*

En su artículo 111 dicha norma establecía ciertas normas en relación a los contratos menores:

"Artículo 111. Expediente de contratación en contratos menores.

1. En los contratos menores definidos en el artículo 138.3, la tramitación del expediente sólo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.

2. En el contrato menor de obras, 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 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra".

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	41/59

En relación al plazo de duración de dicho tipo de contratos, el artículo 23.3 establecía que ***"los contratos menores definidos en el artículo 138.3 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga"***.

La normativa actual en materia de contratos menores que establece la LCSP se regula en los siguientes artículos:

- El artículo 118 regula el expediente de contratación de los contratos menores de la siguiente manera:

Artículo 118. Expediente de contratación en contratos menores.

1. Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal.

2. En los contratos menores la tramitación del expediente exigirá la emisión de un informe del órgano de contratación justificando de manera motivada la necesidad del contrato y que no se está alterando su objeto con el fin de evitar la aplicación de los umbrales descritos en el apartado anterior.

3. Asimismo se requerirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.

4. En el contrato menor de obras, deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando sea requerido por las disposiciones vigentes. Deberá igualmente solicitarse el informe de las oficinas o unidades de supervisión a que se refiere el artículo 235 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra.

5. Lo dispuesto en el apartado 2.º de este artículo no se aplicará en aquellos contratos cuyo pago se verifique a través del sistema de anticipos de caja fija u otro similar para realizar pagos menores, siempre y cuando el valor estimado del contrato no exceda de 5.000 euros.

6. Los contratos menores se publicarán en la forma prevista en el artículo 63.4.

- En el artículo 29 se regula el plazo de duración de manera idéntica a la de la normativa anterior, dado que se establece en el apartado 8 de dicho artículo que *"los contratos menores definidos en el apartado primero del artículo 118 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga"*.

En relación a la conformidad de las facturas emitidas con motivo de la ejecución de los contratos menores se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 72.1 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas:

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	42/59

"Artículo 72. Contratos menores.

1. En los contratos menores podrá hacer las veces de documento contractual la factura pertinente, que deberá contener los datos y requisitos establecidos en el Real Decreto 2402/1985, de 18 de diciembre, por el que se regula el deber de expedir y entregar factura que incumbe a los empresarios y profesionales. ***En todo caso, la factura deberá contener las siguientes menciones****:*

a) Número y, en su caso, serie. La numeración de las facturas será correlativa.

b) Nombre y apellido o denominación social, número de identificación fiscal y domicilio del expedidor.

c) Órgano que celebra el contrato, con identificación de su dirección y del número de identificación fiscal.

d) Descripción del objeto del contrato, con expresión del servicio a que vaya destinado.

e) Precio del contrato.

f) Lugar y fecha de su emisión.

g) Firma del funcionario que acredite la recepción*.*

QUINTO.- Procedimiento negociado.

La normativa de contratación vigente en el ejercicio 2012 y hasta el día 8 de marzo de 2018, es decir, el 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, recoge las cuestiones relativas a **la tramitación del procedimiento negociado** en los siguientes artículos:

Artículo 174. Contratos de servicios.

Además de en los casos previstos en el artículo 170, los contratos de servicios podrán adjudicarse por procedimiento negociado en los siguientes supuestos:

a) (...)

b) (...)

c) (...)

d) (...)

e) En todo caso, cuando su valor estimado sea inferior a 100.000 euros.

Artículo 177. Anuncio de licitación y presentación de solicitudes de participación.

1. (...)

2. Igualmente, en los contratos no sujetos a regulación armonizada que puedan adjudicarse por procedimiento negociado por ser su cuantía inferior a la indicada en los artículos 171, letra d), 172, letra b), 173, letra f), ***174, letra e)*** *y 175,* ***deberán publicarse anuncios*** *conforme a lo previsto en*

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	43/59

el artículo 142 ***cuando su valor estimado sea superior a*** *200.000 euros, si se trata de contratos de obras, o a* ***60.000 euros****, cuando se trate de otros contratos.*

(...)"

*"**Artículo 178. Negociación de los términos del contrato.***

*1. **En el procedimiento negociado será necesario solicitar ofertas, al menos, a tres empresas** capacitadas para la realización del objeto del contrato, siempre que ello sea posible.*

2. Los órganos de contratación podrán articular el procedimiento negociado en fases sucesivas, a fin de reducir progresivamente el número de ofertas a negociar mediante la aplicación de los criterios de adjudicación señalados en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, indicándose en éstos si se va a hacer uso de esta facultad. El número de soluciones que lleguen hasta la fase final deberá ser lo suficientemente amplio como para garantizar una competencia efectiva, siempre que se hayan presentado un número suficiente de soluciones o de candidatos adecuados.

3. Durante la negociación, los órganos de contratación velarán porque todos los licitadores reciban igual trato. En particular no facilitarán, de forma discriminatoria, información que pueda dar ventajas a determinados licitadores con respecto al resto.

4. Los órganos de contratación negociarán con los licitadores las ofertas que éstos hayan presentado para adaptarlas a los requisitos indicados en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el anuncio de licitación, en su caso, y en los posibles documentos complementarios, con el fin de identificar la oferta económicamente más ventajosa.

*5. **En el expediente deberá dejarse constancia de las invitaciones cursadas, de las ofertas recibidas y de las razones para su aceptación o rechazo.***

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, emitió la **recomendación número 1/2016, de 20 de abril, relativa a la utilización del procedimiento negociado,** de la cual se puede destacar las siguientes cuestiones:

1. La tramitación del expediente exige, de acuerdo con el artículo 109.4 del RDL 3/2011, la **justificación de la elección del procedimiento**.

2. El procedimiento negociado, con y sin publicidad, se configura en la legislación nacional, como un **procedimiento extraordinario**, al que los órganos de contratación pueden acudir solamente para los supuestos tasados en el TRLCSP, y siempre, y en todo caso, justificando debidamente en el expediente la decisión de acudir a este procedimiento, en detrimento de los considerados normales u ordinarios (abierto o restringido), en los que los principios generales de la contratación imperan con toda su intensidad.

3. El **elemento diferenciador** del procedimiento negociado, respecto de los procedimientos abierto y restringido, **es la exigencia de negociación**. Debe fijarse previamente en el pliego

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	44/59

de cláusulas administrativas particulares cual será el objeto de la negociación, o como señala el artículo 176 TRLCSP, los aspectos económicos y técnicos que hayan de ser objeto de negociación, como por ejemplo, la calidad, las cantidades, las cláusulas comerciales y los aspectos sociales, medioambientales e innovadores, en la medida en que no constituyan requisitos mínimos.

4. Una cuestión, respecto de la que no existe unanimidad, es la posibilidad de utilizar como único elemento sobre el que verse la negociación el precio. No existe un precepto que expresamente lo prohíba, y viene siendo admitida — Resolución del TACRC 50/2011—, pero no parece que responda a la verdadera naturaleza de este procedimiento. Un procedimiento negociado, en el que la negociación verse únicamente sobre el precio, es dudoso que cumpla con la finalidad de este procedimiento que es adaptar el contrato a las necesidades y objetivos del órgano contratante. Por ello, no es aconsejable recurrir al precio como único criterio de negociación.

5. El carácter flexible y la existencia de negociación no elimina la obligación de incluir criterios de adjudicación.

6. En el procedimiento negociado sin publicidad, será necesario solicitar ofertas, al menos, a tres empresas capacitadas para la realización del objeto del contrato, siempre que ello sea posible.

7. En el procedimiento negociado, la adjudicación debe recaer en el licitador justificadamente elegido por el órgano de contratación, tras efectuar consultas con diversos candidatos y negociar las condiciones del contrato con uno o varios de ellos (artículo 169.1 TRLCSP).

8. Que la negociación es elemento sustancial del procedimiento negociado, y su elemento diferenciador, es una cuestión harto reiterada por nuestros órganos consultivos y tribunales administrativos de contratos. Sin embargo, lo cierto es que **una mala praxis administrativa ha venido utilizando indebidamente este procedimiento, desvirtuando su carácter «negociado» al prescindir de un trámite esencial y definitorio del mismo, cual es la negociación**, realizándose exclusivamente la solicitud de ofertas y adjudicación a la considerada mejor oferta en su conjunto.

9. Los órganos competentes para conocer de los recursos contractuales han sido unánimes al considerar que **la ausencia de negociación conlleva la nulidad de pleno derecho del procedimiento negociado** (Resolución del TACRC 50/2011, Acuerdo del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra 10/2013). El TACRC, en la citada Resolución 50/2011, indicó que la presentación de ofertas no puede ser considerada como una fase de negociación, que ha de existir posteriormente a la presentación de ofertas. También la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Baleares, en su Acuerdo de 21 de julio de 2010, anuló la adjudicación de un contrato pues analizado el expediente, advirtió que «*no consta*

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	45/59

que se haya producido ningún tipo de negociación con los candidatos, sino que simplemente se han valorado las ofertas presentadas de acuerdo con los criterios de adjudicación contenidos en el Pliego, como si se tratase de un procedimiento abierto (...) se ha omitido el trámite correspondiente a la negociación, esencial en este tipo de procedimiento.».

10. Se considera una exigencia del principio de transparencia, y una buena práctica a seguir, que el PCAP detalle la forma en que se va a realizar la negociación: número de rondas previstas, si la negociación se realizará presencialmente, por escrito o por vía telemática, etc.

11. En todo caso, **es necesario dejar constancia documental del proceso de negociación en el expediente administrativo.**

12. , Los órganos de contratación podrán articular el procedimiento negociado en fases sucesivas, a fin de reducir progresivamente el número de ofertas a negociar mediante la aplicación de los criterios de adjudicación señalados en el anuncio de licitación o en el PCAP, indicándose en éstos si se va a hacer uso de esta facultad. **El número de soluciones que lleguen hasta la fase final deberá ser lo suficientemente amplio como para garantizar una competencia efectiva**, siempre que se hayan presentado un número suficiente de soluciones o de candidatos adecuados.

SEXTO.- Extinción y prórroga de los contratos.

El RDL 3/2011 establece en su artículo 221, en relación a la extinción de los contratos, que ***"los contratos se extinguirán por cumplimiento o por resolución".***

En relación al plazo de duración de los contratos y las prórrogas, el artículo 23.2 del TRLCSP establece que *"El contrato podrá prever una o varias prórrogas siempre que sus características permanezcan inalterables durante el período de duración de éstas y que la concurrencia para su adjudicación haya sido realizada teniendo en cuenta la duración máxima del contrato, incluidos los períodos de prórroga.* ***La prórroga se acordará por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario, salvo que el contrato expresamente prevea lo contrario, sin que pueda producirse por el consentimiento tácito de las partes****".*

SÉPTIMO.- Jurisprudencia y doctrina sobre contratos menores para cubrir necesidades continuas:

1.- Sentencia número 289/2007, del TSJ de la Comunidad Valenciana de 16/02/2007:

Dicha sentencia resuelve el recurso contencioso-administrativo frente a la sentencia dictada con fecha 10/6/2005 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Castellón , mediante la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la Letrado del Estado contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Cabanes, de fecha 11/3/2004, por el

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	46/59

que se aprueban los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares para proceder a la contratación de un Abogado, un Arquitecto, un Arquitecto Técnico y un Ingeniero Técnico. La Abogada del Estado, disconforme con la sentencia de referencia (que consideró que las contrataciones de que se trata tienen encaje en el art. 196.2 LCE, como contratos administrativos de consultoría y asistencia), ***"insiste en que la concreta contratación de profesionales que nos ocupa no puede ser sometida al Derecho Administrativo, sino que debe ser la propia de una contratación laboral o funcionarial, utilizando para ello argumentos tales, dicho sea ello en síntesis, como los siguientes:***

1) De acuerdo con la doctrina jurisprudencial aplicable, los contratos de consultoría y asistencia son contratos de resultado y no de actividad, siendo que se trata de la realización de servicios propios de estos profesionales -asesoramiento, informes, certificados, etc.- durante un período de tiempo a cambio de una retribución en metálico y por cuenta del Ayuntamiento, prestándose los servicios en las dependencias municipales y con el horario prefijado por el empleador; y

2) Se dan todas las notas de la relación laboral recogidas en el art. 1 del E.T, cuáles son las de voluntariedad, ajenidad, onerosidad y dependencia, siendo que esta última resultaría de datos tales como la no aportación de medios materiales para el trabajo, el carácter periódico de la retribución, la actuación de los contratados dentro del ámbito de dirección y organización del Ayuntamiento y en el horario prefijado por el mismo."

(...)

La mayor parte de tales razones que alega el Ayuntamiento (necesidad de contratación por insuficiencia de medios personales con que cuenta el Ayuntamiento, existencia en trámite de hasta 8 Programas de Actuación Integrada o la acreditación de la formación urbanística de los contratados) nada tienen que ver con las claves jurídicas a considerar para la resolución de la cuestión planteada, ya que ***una cosa es la necesidad de la contratación y la cualificación profesional de los contratados y otra bien distinta que la contratación de los mismos haya de sujetarse al Derecho Administrativo o al Derecho Laboral."***

(...)

"aun cuando es cierto que el horario no es el mismo que para el personal funcionario del Ayuntamiento, no es menos cierto que en los Pliegos impugnados se prefija un horario durante determinados días de la semana. Por otra parte, aunque el precio retribución se fija a tanto alzado, el pago o abono del mismo se realiza mensualmente.

(...)

"La legislación acerca de la posible contratación de personas para realizar obras o servicios por parte de la Administración no ha sido modificada en lo que afecta a la normativa sobre contratación personal, pero sí que ha sido modificada en lo que se refiere el régimen administrativo de la contratación. En este sentido, la Ley13/1995 fue modificada por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre EDL 1999/63949 , en la que, curiosamente, se suprimió la posibilidad de celebración de "contratos

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	47/59

para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales" que antes figuraba como una posibilidad de contratación administrativa en el apartado 4 del art. 197 en el texto de 1995, y dicha supresión se ha mantenido en el Texto Refundido vigente de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio EDL 2000/83354 .Ante esta situación no solo procede mantener la tesis de la Sala sino que la misma queda reforzada en tanto en cuanto puede afirmarse que la contratación administrativa ya no ha previsto la posibilidad de una contratación de actividades de trabajo en sí misma consideradas sino sólo en atención a la finalidad o resultado perseguido.

(...) en el caso de autos, en el que los cuatro puestos ofertados -a tenor de las condiciones de prestación de sus servicios que se establecen en los respectivos Pliegos- los son para la prestación de un trabajo o actividad como tal, no para un trabajo específico, en lo que tiene de resultado de una actividad y no esa misma actividad (por ejemplo, un proyecto, un estudio, un dictamen profesional, etc.). Y es que, en efecto, lo contratado es la realización de los servicios propios de este tipo de profesionales-asesoramiento, informes, valoraciones, inspecciones, certificados, etc.- a modo de trabajo o actividad a realizar dentro del ámbito de organización y dirección del Ayuntamiento, conforme resulta de la expresión "a indicación de éste" y de que la actividad se desarrolle en un horario preestablecido y -por ende- en dependencias municipales, y no un concreto producto o resultado de esa prestación de trabajo o actividad. Lo anteriormente razonado conduce, en lógica consecuencia, a la estimación del recurso de apelación".

2.- JCCA de Aragón en su Informe nº 3/2018, del 13 de febrero, al considerar que:

"Puede presumirse que el objetivo de la nueva regulación de los contratos menores es prevenir su utilización para la cobertura de necesidades periódicas o recurrentes, que podrían satisfacerse mediante otros procedimientos de contratación si la necesaria planificación fuese adecuada. Esto está en línea con los pronunciamientos de diversos órganos consultivos o de control externo que, como el ***Tribunal de Cuentas en su informe núm. 1151/2016, de 27 de abril de 2016, de fiscalización de la contratación menor celebrada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, ejercicio 2013, recalca que no pueden utilizarse los contratos menores para atender necesidades periódicas y previsibles****. El carácter recurrente de la necesidad se plasmará en objetos de los contratos idénticos o al menos similares, por lo que tiene pleno sentido que los límites cuantitativos para evitar ese uso abusivo de la contratación menor se apliquen separadamente para cada tipo contractual."*

3.- Informe 5/2018, de 15 de junio, de la JCCA de la C. Valenciana:

"En los casos anteriores de suministros o servicios comunes, si ni siquiera se anunciara su licitación en el perfil de contratante resultaría muy difícil justificar a partir de ahora y conforme a lo dispuesto actualmente en el artículo 118.3 de la LCSP, que no se está alterando el objeto del contrato y, sobre todo, que no se está haciendo con la intención de evitar la aplicación de las reglas generales de contratación, entre otras cosas, ***porque se trata de servicios y suministros para actuaciones***

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	48/59

que se repiten cada ejercicio presupuestario *(casos 1, 2 y 5), incluso dentro de un mismo ejercicio (caso 3),* ***y para las que existe la decisión o la intención de repetirlas anualmente, al menos dentro de una legislatura. Por tanto, no parece que exista ningún impedimento ni circunstancia excepcional o imprevista que impida que, periódicamente y con la suficiente antelación, se programen y saquen a licitación pública****, incluso por lotes si se estima conveniente, los servicios o suministros a los que se refiere la consulta, con un plazo de duración que puede abarcar más de un ejercicio o ser prorrogable si así se considera conveniente…".*

OCTAVO.- Funciones reservadas funcionarios públicos.

El artículo 9.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, establece que, en todo caso, **el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos**, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca.

La reciente **sentencia de 14 de septiembre de 2020 del Tribunal Supremo** (recurso de casación 5442/2019), debate si pueden intervenir en los trámites de un procedimiento administrativo personas ajenas al personal estatutario de la Administración, de los funcionarios públicos, en las importantes funciones del procedimiento que se reflejan en la sentencia recurrida (procedimientos administrativos sancionadores), las cuales se realizan en el caso analizado por el personal de una Entidad Empresarial que no está sujeta al Derecho Administrativo en su actividad.

El Tribunal Supremo afirma que "***la tramitación de los procedimientos administrativos, en cuanto constituyen la actividad indispensable, técnica y ordinaria de las Administraciones, queda reservada para los funcionarios públicos integrados en los respectivos órganos*** *que tienen asumida las competencias correspondientes, lo cuales, conforme a la planificación de los recursos humanos que se dispone en el artículo 69 del Estatuto Básico, han de tomar en consideración las necesidades que esa actividad ordinaria comporta".*

"Y si lo concluido en el párrafo anterior es predicable de los procedimientos administrativos en general*, no cabe duda que, como acertadamente se pone de manifiesto por la Sala de instancia,* ***mayor rigor ha de exigirse con ocasión de la tramitación de los procedimientos sancionadores*** *en los que, por no reiterarnos en esos razonamientos, se ejercita la potestad de mayor incidencia sobre los ciudadanos"*

"También debe señalarse que ***no es admisible, para alterar esa exigencia, pretender hacer una distinción dentro del procedimiento entre actuaciones esenciales y accesorias*** *del procedimiento para someterlas a un régimen diferente pretendiendo reservar aquellas al personal estatutario --aunque propiamente lo es a las autoridades que deben decidir-- y estas susceptibles de poder desempeñarse por terceros, porque eso es desconocer la relevancia de cada trámite que integra el procedimiento, de tal forma que frecuentemente* ***aquellas actuaciones accesorias condicionan la misma tramitación y, de manera particular, la resolución que deba poner fin***

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	49/59

al procedimiento, lo cual requiere la intervención de los funcionarios *no solo por ser el personal específicamente idóneo para la tramitación por su formación contrastada, sino porque* ***se les somete a un régimen de responsabilidad que no es sino garantía de los ciudadanos de una correcta tramitación de los procedimientos".***

Es más, se manifiesta el alto Tribunal en relación a **la sobrecarga de trabajo que pueda justificar la externalización de estas funciones**, afirmando que "***ello debiera haber llevado a la planificación de sus recursos humanos*** *y no alterar la exigencia legal de que la Administración ejercita sus potestades mediante el personal funcionario del que debe estar dotado cada uno de los órganos que la integran".*

La sentencia concluye que *"dando respuesta a la cuestión que suscita interés casacional objetivo, a la vista de los preceptos examinados ha de ser la de que, como regla general,* ***la tramitación de los procedimientos sancionadores incoados por las Administraciones Públicas han de ser tramitados por el personal al servicio de tales administraciones*** *sin que sea admisible que, con carácter general, de permanencia y de manera continua, pueda encomendarse funciones de auxilio material o de asistencia técnica a Entidades Públicas Empresariales, sin perjuicio de poder recurrir ocasionalmente y cuando la Administración careciera de los medios para ello, al auxilio de Entidades Públicas Empresariales, como medios propios de la Administración, a prestar dicho auxilio o asistencia".*

NOVENO.- El conflicto de interés según la doctrina y la jurisprudencia.

Cuando nos dirigimos a las **definiciones normativas y doctrinales del conflicto de interés**, lo primero con lo que nos encontramos es con la ausencia de una definición uniforme, con la existencia de distintas acepciones del concepto, que incorporan a su vez alcances diversos para su consideración. Así, a modo de ejemplo, podemos citar las siguientes definiciones:

Según la Oficina Antifrau de Catalunya, conflicto de interés es "*toda* ***situación de riesgo en que el interés particular de una persona podría interferir en el ejercicio adecuado de su discernimiento profesional en nombre de otra****, que, legítimamente, confía en aquel juicio*".

También se define como *"****cualquier situación de interferencia entre un interés público e intereses públicos o privados que pueda influir o parezca influir en el ejercicio independiente, imparcial y objetivo de una función****"* (Agencia Francesa Antifraude. La Ley Nº 2013-907, de 11 de octubre de 2013, sobre la transparencia de la vida pública).

Según la OCDE *"El conflicto de intereses de los responsables públicos es un conflicto entre obligaciones públicas e interés privado que puede indebidamente influir en el cumplimiento de sus obligaciones y responsabilidades*" (OCDE, 2004).

Según el documento elaborado por la Agencia Valencia Antifraude en diciembre de 2020 titulado ***"Reflexiones sobre conflictos de interés: su desconocimiento, la antesala de la corrupción"***[i],

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	50/59

en al ámbito concreto de la contratación, existen varios ejemplos de riesgos en el proceso de contratación que pueden derivar o propiciar situaciones de conflictos de interés:

1. No publicar los anuncios de información previa, de convocatoria de licitaciones, de las adjudicaciones, o las actas, los informes de valoración;
2. Falsear la negociación;
3. Diseñar pliegos "a medida" de algún licitador;
4. Proporcionar información sesgada a los licitadores;
5. Excluir licitadores injustificadamente;
6. Ausencia de medidas de detección y control de posibles situaciones de conflictos de interés de los servidores/as públicos/as proponentes del contrato o miembros de los órganos de asistencia al órgano de contratación;
7. Participación de un determinado operador económico en las actuaciones preparatorias;
8. Modificación indebida del contrato;
9. Inejecución total o parcial de una mejora o autorizar prórrogas no previstas;
10. No identificar una causa de resolución del contrato o no liquidarlo correctamente.

Por parte de los contratistas o concesionarios del Sector Público se puede incurrir en los siguientes conflictos de interés:

1. Influir en la documentación preparatoria de licitaciones de contratos con el fin de ser adjudicatarios.
2. Relaciones de negocio o personales con altos cargos y/ empleados públicos responsables o partícipes en la gestión y reparto de los fondos.
3. Riesgos vinculados al enriquecimiento injusto.

En el documento elaborado por la AVAF se seleccionan algunos **ejemplos** de estas situaciones:

1. El responsable de negocios de una empresa privada que quiere que un Ayuntamiento le adjudique un contrato; le entrega los pliegos redactados al alcalde.
2. Como gerente de una empresa, se reúne con responsables políticos, les hace regalos y ofrece mejoras a cambio de adjudicaciones directas o negociados sin publicidad.
3. Postularse a una licitación ofreciendo mejoras que sabe que no podrá cumplir.
4. Participar en la documentación preparatoria hacerse un "traje a medida", contrario a las reglas de libre concurrencia competitiva.
5. Dar uso privado a los bienes afectos a un contrato público, vigente el mismo (por ejemplo, destinar ambulancias a servicios privados mientras estaban contratadas por la Conselleria de Sanidad).

Por su parte, **la vigente LCSP contiene dos medidas firmes y novedosas para evitar y censurar los conflictos de interés en la contratación del sector público**: de un lado, la posibilidad de excluir a los licitadores que realicen prácticas contrarias a la competencia y, de otro, la prohibición de contratar con licitadores que cometan infracciones de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	51/59

Éstos son algunos casos enjuiciados, u objeto de resolución por parte de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en relación con las situaciones y riesgos apuntados, en materia de contratación pública:

- **Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, asunto T-292/15, de 28 de febrero de 2018**, tiene por objeto una demanda basada, entre otros extremos, en una supuesta ilegalidad a causa de la insuficiencia de supervisión de un procedimiento de licitación por parte de la entidad respectiva y la inexistencia de investigación relativa a un conflicto de intereses en favor de una de las sociedades miembro de un consorcio licitador, al haber participado un experto de la misma en la redacción de los términos de referencia de la licitación.

En particular, señala que existe un riesgo de conflicto de intereses en el supuesto de que se haya encargado a una persona la realización de trabajos preparatorios en el marco de un procedimiento de adjudicación de un contrato público. No obstante, el TGUE indica que hay que tener en cuenta que sólo se permite excluir a un licitador de un procedimiento de adjudicación de un contrato público si la situación de conflicto de intereses es real y no hipotética, para lo cual es preciso que un riesgo de conflicto de intereses sea efectivamente constatado, tras una valoración en concreto de la oferta y de la situación del licitador.

Así mismo afirma que, aunque el poder adjudicador no tiene una obligación absoluta de excluir sistemáticamente a los licitadores en situación de conflicto de intereses, la exclusión en dicho caso resulta indispensable cuando no se dispone de un remedio más adecuado para evitar cualquier vulneración de los principios de igualdad de trato entre los licitadores y de transparencia.

También, el TGUE recuerda que, dado que el poder adjudicador debe dar a los operadores económicos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y obrar con transparencia está obligado, en cualquier caso, a comprobar la existencia de eventuales conflictos de intereses y a adoptar las medidas adecuadas para prevenir, detectar y poner remedio a los mismos.

En este sentido, la obligación de diligencia se impone necesariamente al poder adjudicador cuando dispone de información relativa a un riesgo de conflicto de intereses y debe, por lo tanto, determinar si ese riesgo es real o no. Por lo tanto, este Tribunal afirma que, dado que un conflicto de intereses menoscaba la igualdad entre los licitadores, la decisión de no excluir a un candidato sobre el cual se ha formulado una alegación de conflicto de intereses sólo puede adoptarse si el poder adjudicador puede tener la certeza de que el candidato no se encuentra en tal situación.

En efecto, el TGUE declara -sin pronunciarse sobre si en el caso concreto se produjo un conflicto de interés- que, dado que la entidad competente no examinó con cuidado, prudencia e imparcialidad todos los elementos que hubiesen permitido excluir con certeza la existencia de un conflicto de intereses en favor de una de las sociedades miembro de un consorcio licitador y cuestionar la existencia de un riesgo manifiesto de conflicto de intereses generado por la implicación de un experto de dicha sociedad en la redacción de los términos de referencia de la licitación, no podía tratar del mismo modo a todos los licitadores. En consecuencia, determina que constituye una violación del principio de igualdad y, por tanto, una violación de normas jurídicas que tienen por objeto conferir derechos a los particulares, habida cuenta de la gravedad de las consecuencias que un eventual

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	52/59

conflicto de intereses puede tener para el resultado de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos.

- **Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia de 14/03/2019**, que sanciona a 15 empresas, así como a los directivos responsables, por formar varios cárteles para repartirse concursos públicos de infraestructura ferroviaria de ADIF. Junto con esta sanción, la CNMC activó por primera vez el procedimiento para la prohibición de contratar con la Administración, por ilícitos contrarios a la competencia, prevista en el artículo 71.1.b LCSP, que se puede imponer tras una sanción firme, siendo la Junta Consultiva de Contratación Pública, la que establecería el período de prohibición para contratar en concursos públicos.

En este caso, **se ejecutaron varios cárteles para repartirse concursos públicos (bid rigging) convocados por ADIF** para adjudicar obras de infraestructuras ferroviarias. La Comisión excluyó de la prohibición a las empresas que se acogieron al programa de clemencia.

- **Sentencia 87/2019, de 20 de febrero, de la Audiencia Provincial de Valencia**. Este caso forma parte de lo que se conoce como "*trama de las asesorías*" y afectó al "Consorcio de Museos de la Generalitat Valenciana". En esa ocasión, los acusados idearon un sistema para obtener de forma continuada el dinero público de esta entidad, adjudicándose servicios de asesoría mediante otras entidades que gestionan y controlan, sin seguir el procedimiento administrativo legalmente previsto, con la finalidad de eludir las exigencias derivadas de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre de Incompatibilidades.

- **Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2015:** En la práctica actual de los tribunales, el mero hecho de **vulnerar las reglas formales del procedimiento** de contratación ya puede constituir el delito de prevaricación del artículo 404 del Código penal:

"El alcalde, (...) el concejal de deportes (...) y el concejal de Urbanismo del mismo ayuntamiento procedieron, durante los años 2005, 2006 y 2007, a ***efectuar las adjudicaciones de contratos consistentes en proyectos técnicos de arquitectura a la mercantil "P. SL", siendo su administrador único y representante legal el arquitecto, efectuándose dichas adjudicaciones inicialmente de forma verbal.*** *De este modo, los citados tres acusados,* ***en lugar de emplear alguna de las modalidades de adjudicación*** *previstas en dicho Texto Refundido,* ***procedían en todos los proyectos a adjudicarlos directamente al referido Arquitecto,*** *y ello, dejando como única constancia documental del expediente la emisión de las facturas que elaboraba este último, los documentos contables para el pago y la aprobación de dicho pago en Junta de Gobierno, de forma similar a la prevista legalmente para el llamado "contrato menor".*

- **Sentencia del Tribunal Supremo nº606/2016, de 7 de julio:** según los hechos probados, desde la consejería de una comunidad autónoma **se adjudica un empresario (que es compañero de partido) el suministro de miles de sillas** destinadas a varios ayuntamientos, mediante **contratos negociados sin publicidad, sin que la necesidad de compra hubiese sido suscitada por dichos organismos**. Además de condenarse por **prevaricación** (art. 404 del Código penal), la sentencia de instancia también condena por el delito de **fraudes** del art. 436 del Código penal. Por tanto, se habían cometido irregularidades "esenciales" en el procedimiento de contratación, para

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	53/59

dar entrada a la arbitrariedad, el amiguismo y el clientelismo político, vulnerando el principio de concurrencia.

Seleccionamos asimismo jurisprudencia relevante en el ámbito de la Comunidad Valenciana (Extraída de "Radiografía de la Corrupción Pública (Jurisprudencia de los tribunales valencianos 1995-2018)"

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (nº 349/2018), de 19 de junio de 2018, Caso Emarsa. a Entidad Metropolitana de Aguas Residuales, Sociedad Anónima (Emarsa) era una empresa pública creada por el Ayuntamiento de Valencia y 17 municipios del área metropolitana para gestionar la depuradora de Pinedo (Valencia) y el saneamiento de aguas residuales. El servicio prestado suponía más de 300.000 metros cúbicos que la ciudadanía costeaba en su factura del agua. Era propiedad el 46% del Ayuntamiento de Valencia, el 54% de otros consistorios vecinos, los cuales inyectaron 10 millones de euros en seis años. De igual modo, también aportaba fondos a su presupuesto la Entidad Pública de Saneamiento de Aguas (Epsar), dependiente de la Generalitat Valenciana.

Como queda reflejado en la resolución analizada, **los condenados, prevaliéndose de su posición de dominio y control sobre las empresas públicas, diseñaron y ejecutaron de manera continuada un plan consistente en incrementar el precio unitario con el que Epsar financiaba el coste de la gestión agrícola de los lodos producidos en la estación depuradora.** Queda probado en la sentencia que **los condenados utilizaron los fondos obtenidos ilícitamente para su beneficio personal o de terceros cercanos,** plasmándose en la sentencia un extenso catálogo de viajes, compras lujosas, gastos de restauración, e incluso contratación de servicios de prostitutas. De acuerdo con la resolución, el desvío de los fondos era realizado de tres formas distintas: La primera, consistente en la **simulación de expedientes de contratación**, cuya resolución culminaba mediante la firma de un contrato que, posteriormente, les daría la cobertura para obtener un beneficio propio; la segunda, consistente en el **cobro de comisiones a través de la adjudicación de contratos a empresas constituidas por familiares** también acusados (por ej., el hermano de C.); finalmente, la tercera vía fue el **desvío de fondos por la retirada de lodo y desbaste, gracias a la connivencia entre los responsables de Epsar y Emarsa.** Toda esta trama no habría sido posible sin el apoyo de J.R, empresario encargado de emitir a Emarsa facturas simulando la prestación del servicio de lodos y desbaste al precio previamente aprobado por los responsables de las empresas públicas.

Se castiga a las personas mencionadas por un **concurso entre un delito de prevaricación administrativa del art. 404 CP y un delito de malversación de caudales públicos del art. 432 CP.** En este caso, queda probada la existencia de una actuación arbitraria por parte de los condenados, la cual servía en última instancia para obtener un enriquecimiento patrimonial ilícito, a costa de bienes integrados en el erario público. El Tribunal Supremo, en octubre de 2020, ha ratificado las condenas de los acusados.

Téngase en cuenta que el impacto económico del Caso Emarsa está cifrado en **23.600.000€,** teniendo como consecuencia la privatización de la empresa, así como el aumento del recibo del agua para la ciudadanía que dependía de su suministro.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	54/59

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (nº 2/2017), de 8 de febrero de 2017, Caso Fitur. El presente caso constituye una de las piezas de la trama Gürtel, relativa a la adjudicación de contratos por parte de la Generalitat Valenciana, concretamente desde la Agencia Valencia de Turismo, a la mercantil O.M, S.L., constituida por los principales dirigentes de la trama, F C, P C, Á P, así como otras personas interpuestas en la mercantil. De acuerdo con la resolución, los hechos probados relatan las irregularidades cometidas por directivos y empresas de la trama Gürtel, de un lado, y por la Consejera de Turismo y otros funcionarios y técnicos pertenecientes a la Agencia Valenciana de Turismo, de otro, para **adjudicar los contratos para la concurrencia en ferias de turismo en las anualidades que van de 2005 a 2009** (ambas inclusive). **Así, constituyeron la empresa O.M, que se relacionaba directamente con la Consejería y con las otras sociedades del entramado, y a quien se hacían las adjudicaciones**. La sentencia expone que las relaciones del grupo de empresas con la administración eran tan fluidas, antes y durante la adjudicación de los contratos, que **se produjo una "sustitución" de la Administración por las empresas de Gürtel, pues eran ellas las que confeccionaban y redactaban los contratos**, siempre admitidos por la Administración, realizaban los planos, e incluso diseñaban los criterios de valoración de las propuestas. Para todas las personas mencionadas se aprecia un delito de **prevaricación del art. 404 CP en concurso con un delito de malversación de caudales públicos del art. 432 CP.**

DÉCIMO.- Nulidad y anulabilidad de los actos administrativos.

El capítulo III del Título III de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, destinado a regular la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos, dispone lo siguiente:

"Artículo 47. Nulidad de pleno derecho.

1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:

a) Los que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.

c) Los que tengan un contenido imposible.

d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.

e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	55/59

2. También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

Artículo 48. Anulabilidad.

1. Son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.

2. No obstante, 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.

3. La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.

Artículo 49. Límites a la extensión de la nulidad o anulabilidad de los actos.

1. La nulidad o anulabilidad de un acto no implicará la de los sucesivos en el procedimiento que sean independientes del primero.

2. La nulidad o anulabilidad en parte del acto administrativo no implicará la de las partes del mismo independientes de aquélla, salvo que la parte viciada sea de tal importancia que sin ella el acto administrativo no hubiera sido dictado.

Artículo 50. Conversión de actos viciados.

Los actos nulos o anulables que, sin embargo, contengan los elementos constitutivos de otro distinto producirán los efectos de éste.

Artículo 51. Conservación de actos y trámites.

El órgano que declare la nulidad o anule las actuaciones dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

Artículo 52. Convalidación.

1. La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan.

2. El acto de convalidación producirá efecto desde su fecha, salvo lo dispuesto en el artículo 39.3 para la retroactividad de los actos administrativos.

3. Si el vicio consistiera en incompetencia no determinante de nulidad, la convalidación podrá realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto viciado.

4. Si el vicio consistiese en la falta de alguna autorización, podrá ser convalidado el acto mediante el otorgamiento de la misma por el órgano competente".

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	56/59

El título V de la misma norma regula la revisión de los actos en vía administrativa, estableciendo en sus artículos 106 y 107 respecto a la revisión de oficio de los actos nulos y anulables lo siguiente:

"Artículo 106. Revisión de disposiciones y actos nulos.

1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1.

2. Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones Públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2.

3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.

4. Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo".

Artículo 107. Declaración de lesividad de actos anulables.

1. Las Administraciones Públicas podrán impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo 48, previa su declaración de lesividad para el interés público.

2. La declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto administrativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo, en los términos establecidos por el artículo 82.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	57/59

Sin perjuicio de su examen como presupuesto procesal de admisibilidad de la acción en el proceso judicial correspondiente, la declaración de lesividad no será susceptible de recurso, si bien podrá notificarse a los interesados a los meros efectos informativos.

3. Transcurrido el plazo de seis meses desde la iniciación del procedimiento sin que se hubiera declarado la lesividad, se producirá la caducidad del mismo.

4. Si el acto proviniera de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas, la declaración de lesividad se adoptará por el órgano de cada Administración competente en la materia.

5. Si el acto proviniera de las entidades que integran la Administración Local, la declaración de lesividad se adoptará por el Pleno de la Corporación o, en defecto de éste, por el órgano colegiado superior de la entidad.

En conclusión, tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación obrante en el expediente y requerida en la instrucción de la presente investigación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, modificada por la Ley 27/2018, de 27 de diciembre, tras el nombramiento efectuado mediante Resolución de 29 de mayo de 2017, de la Presidencia de Les Corts (DOGV núm. 8052, de 31.05.2017),

RESUELVO

PRIMERO.- En virtud de lo establecido en el artículo 40.1 apartado b) del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), efectuar las siguientes recomendaciones al Ayuntamiento de los Montesinos:

1.- Proceder a iniciar la revisión de oficio del acto de adjudicación del procedimiento negociado sin publicidad mediante el cual se adjudicó en fecha 7 de marzo de 2016 el contrato de prestación de servicios a la mercantil SMV Servicios Jurídicos, S.L. (expediente número C-01/2016) por existir una posible causa de nulidad al no constar en el expediente su trámite esencial y definitorio del mismo, la negociación (artículo 47.1 apartado de la Ley 39/2015, de 1 de octubre).

2.- Proceder a realizar un proceso selectivo para la creación de las bolsas de empleo de naturaleza funcionarial que sean necesarias para dar cobertura a las posibles bajas del personal funcionario. Todo ello con la finalidad de evitar acudir a contratos administrativos por los que se presten funciones reservadas a funcionarios públicos.

3.- Proceder a introducir en las bases de ejecución del presupuesto municipal el sistema de conformidad previa de las facturas por el Ayuntamiento, indicando en todo caso que deben de ir conformadas por el funcionario municipal correspondiente así como por el responsable político del área municipal que soporta el gasto.

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	58/59

4.- Que se proceda, en el plazo de 2 meses, a comunicar a la Agencia Valenciana Antifraude las actuaciones realizadas por el Ayuntamiento de Los Montesinos en relación con los apartados anteriores así como la previsión de los plazos de desarrollo e implementación de las mismas o, en su caso, sobre los motivos que pudieran impedir actuar de acuerdo con tales recomendaciones.

SEGUNDO.- Notificar la resolución que se adopte al Ayuntamiento de Los Montesinos y a las personas alertadoras para su conocimiento y efectos oportunos.

En Valencia,

El director de la Agencia de prevención y lucha contra el fraude y la corrupción de la Comunidad Valenciana

(DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE)

En virtud de lo establecido en el artículo 40.2 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), *"(...) 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".*

[i] El documento publicado por la AVAF puede encontrarse en la siguiente dirección web: https://www.antifraucv.es/reflexions-de-lagencia-valenciana-antifrau-sobre-els-conflictes-dinteres-com-a-avantasala-de-la-corrupcio/

CSV (Código de Verificación Segura)	[redacted]	Fecha	03/05/2021 09:26:45
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director/a - Direcció General de L'Avaf)		
Url de verificación	[redacted]	Página	59/59

[redacted]