

Expediente: 2020/G01_01/000234 (Bustia #337)

Ref.: [REDACTED]

Asunto: Adquisición de una báscula

Denunciado: Ayuntamiento de Tous

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 (AVAF), en el ejercicio de las funciones y competencias atribuidas por 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, visto el informe final de investigación de 14 de diciembre y atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Alerta y contenido

A través de los canales de esta Agencia habilitados al efecto, se ha presentado alerta manifestando la comisión de presuntas irregularidades en el Ayuntamiento de Tous (Bústia # 337), relativa a la adquisición de una báscula por parte de la citada administración local.

La persona alertadora indicaba en la descripción de los hechos que por parte de esa entidad local fue adquirida una báscula a la empresa "Guerola" sin realizar su contratación administrativa, así como la realización de un proyecto técnico por parte del ingeniero agrónomo municipal.

SEGUNDO. Apertura del expediente

La alerta presentada ha dado lugar a la apertura por parte de la Agencia del expediente identificado con la referencia que se indica en el encabezado, acusando recibo de esta.

El 30 de septiembre de 2020 se firmó la orden de priorización del expediente de referencia por cuanto, tras un primer análisis de su objeto junto con el director de la Agencia, se entiende que se trata de una denuncia que se enmarcaría en las características recogidas en el apartado 4 de la cláusula segunda de la Instrucción 1/2019, del director de la AVAF, de 3 de junio de 2019.

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

Tras un primer análisis del contenido de las alertas y con el fin de determinar la verosimilitud de los hechos denunciados, se requiere por parte de la Agencia al Ayuntamiento de Tous la remisión de la documentación que se cita:

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	1/37

- Copia debidamente autenticada del expediente de contratación, o en su caso, de la documentación justificativa de la adquisición báscula a la empresa [REDACTED] por un importe de 42.000 €.
- El ayuntamiento en su escrito de respuesta (Reg. Entrada Agencia 2021000166, de 17/02/2021), adjunta:
 - Relación certificada justificativa de la adquisición de la báscula con el listado de "Operaciones del presupuesto de gastos" detallando el importe abonado como primera certificación y liquidación de la obra de instalación y el pago de intereses de demora.

En el mismo figura el pago realizado a la mercantil [REDACTED], en concepto de "certificación 1 liquidación obra instalación báscula municipal de Tous", por importe de 42.269.74 €, así como intereses de demora por importe de 2.751,59 €, sin que se aporte documentación justificativa de su adquisición que permita conocer su coste total, proyecto de obra, en su caso, según el detalle que se transcribe:

[REDACTED]

- Ante la falta de remisión de expediente justificativo, se realizó un segundo requerimiento de documentación recibida por la citada administración local el 22/04/2021, solicitando:
 - Copia debidamente autenticada del expediente de contratación, o en su caso, de la documentación justificativa que acredite la adquisición de una báscula a la empresa [REDACTED].
 - Copia debidamente autenticada del expediente de contratación, o en su caso, de la documentación justificativa que acredite el pago en concepto de honorarios por "Redacción proyecto de construcción báscula municipal y acceso a Tous" al ingeniero agrónomo municipal.
- En la respuesta a esta Agencia por parte de la entidad local (Reg. Entrada Agencia 2021000508, de 06/05/2021), se adjunta:
 - Mandamiento de pago nº 201820099, de abono de honorarios al ingeniero agrónomo redactor en concepto de "Redacción proyecto de construcción báscula municipal y acceso a Tous".

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	2/37

- En relación con los pagos realizados en concepto de “Redacción proyecto de construcción báscula municipal y acceso a Tous”, se adjunta:
 - Mandamiento de pago nº 201820099, de abono de honorarios al ingeniero agrónomo municipal en concepto de “Redacción proyecto de construcción báscula municipal y acceso a Tous”, sin firma, ni fecha.
 - Factura nº 1 2018 (según registro plataforma de facturación nº2018012310421, de 21/02/2018), a nombre del ingeniero agrónomo (NIF/CIF **08328***), en concepto de “Proyecto de construcción báscula municipal y acceso a Tous”, por importe de 9.341,15 € (incluye 1.737,51 € en concepto de Iva y 1.241,08 en concepto de IRPF).
 - Factura nº 1001 1119280153 (nº registro plataforma de facturación 2019018090297, de 13/06/2019), a nombre de la [REDACTED] [REDACTED] S [REDACTED] en concepto de “Certificación 1 liquidación obra instalación báscula municipal de Tous”, por importe de 42.269.74 € (IVA incl.).

No se aporta justificación documental de pago de intereses de demora por importe de 2.751,59 €, según factura 1119280153 del 13/06/2019 (tal como consta en relación de “operaciones de presupuesto de gastos” anteriormente remitida).

CUARTO. Informe previo de verosimilitud

Dado que en la documentación remitida inicialmente por la entidad local no fue aportada copia de expediente administrativo o documentos que acreditaran el procedimiento de contratación utilizado, así como la justificación que determinó el pago de honorarios por la redacción del proyecto, se desprendió que las posibles irregularidades detectadas podrían suponer una infracción a la normativa sobre contratación administrativa aplicable a todas las administraciones públicas.

Por ello, el 4 de abril de 2021, a tenor de lo establecido en el artículo 12 de la Ley 11/2016, se emitió el informe previo por parte de funcionarios de esta Agencia que evaluó la credibilidad de los hechos y determinó justificada una investigación.

QUINTO. Inicio de actuaciones de investigación y requerimiento de documentación

Por Resolución n.º 502, de 05/07/2021, del director de la Agencia se inician las actuaciones de investigación, sobre la base del informe de verosimilitud citado.

Según se indica en su resuelto *TERCERO*, se requiere la siguiente documentación:

1. Copia debidamente autenticada del expediente de contratación y documentación justificativa que acredite la adquisición de una báscula a la empresa [REDACTED], incluyendo el detalle de todos los pagos realizados por este concepto a dicha empresa y el coste total de su adquisición (informes justificativos de la necesidad de su contratación, informes de intervención...).

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	3/37

2. Copia debidamente autenticada del expediente y documentación justificativa que acredite el pago de intereses de demora por importe de 2.751,59 €, según factura 1119280153, de 13/06/2019 en concepto de adquisición de una báscula a la [REDACTED]
 3. Copia debidamente autenticada del expediente de contratación y de documentación justificativa del pago realizado en concepto de honorarios por "Redacción proyecto de construcción báscula municipal y acceso a Tous" a [REDACTED] justificativos de la necesidad de su contratación, informes de intervención...).
 4. Se emita informe por parte de la persona que ocupa el puesto de secretaria intervención sobre el procedimiento de contratación utilizado en los supuestos citados en los apartados anteriores, o la justificación de la omisión del mismo.
- La información solicitada fue remitida a la Agencia (NRE núm. 2021000861, de 10/08/21) por parte de la administración local y contiene los documentos, según se indica en la misma:
 - Expediente 1045/2018 – Contratación
 - Expediente 580/2020 pago intereses de demora
 - Informe emitido por el secretario del Ayuntamiento (Con Anexos).

SEXTO. Informe provisional de investigación

El 8 de noviembre, se emite informe provisional de investigación en el que se concluye, tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación requerida y la obrante en el expediente, lo siguiente:

1. En relación con la contratación y pago del suministro e instalación de la báscula municipal por la [REDACTED]
 - La ejecución la obra denominada "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)", fue adjudicada a la empresa [REDACTED], a través del correspondiente expediente de contratación por procedimiento abierto en el año 2018, y resulta adjudicataria la empresa citada (Expte 1045/2018 remitido).
 - El proyecto de obra no incluye el **suministro e instalación de la báscula municipal**. No se aporta expediente de contratación, ni resolución que justifique la adjudicación a la empresa Guerola Transfer SLU para la realización de los trabajos de suministro e instalación de la báscula, únicamente consta la presentación de la factura por el importe presupuestado, eludiendo con ello la aplicación de la normativa de contratación.

En este sentido, significar que los servicios facturados exigían la tramitación de un expediente de contratación en los términos de la vigente normativa contractual.

Dado que no consta formalización contractual en el caso que nos ocupa, ni la existencia de encargo alguno previo, tipología de prestación y condiciones, cabe inferir que nos encontramos ante una contratación verbal prohibida por la normativa contractual. Por ello, cabe recordar que la adjudicación de obras de forma verbal es causa de nulidad de pleno derecho.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	4/37



Al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación.

Se prescindió con ello del principio de publicidad y libre concurrencia que deben estar presentes en la contratación administrativa.

II. En cuanto al cobro de honorarios por el ingeniero agrónomo municipal por facturación de servicios del Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)

- *De los datos aportados se desprende que el "Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)", fue encargado al ingeniero agrónomo municipal, firmado en enero de 2018 y abonando por la corporación.*

Tal como se indica en el informe emitido el 29/07/2021 [REDACTED], de dicho encargo municipal, No consta adjudicación ni expediente de contrato menor de servicios de redacción del proyecto.

- *El ingeniero agrónomo municipal facturó simultáneamente a la realización de servicios como empleado público y durante el periodo indicado a la entidad local, por la prestación de servicios en concepto de honorarios por redacción de proyectos.*

Atendiendo al carácter de las funciones atribuidas, corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local 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, tratándose de funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera.

Por otra parte, la jurisprudencia del ámbito social viene manteniendo que se dan en estos supuestos las notas características de la relación laboral de ajenidad y dependencia, ya que, en este caso, la prestación de servicios como ingeniero agrónomo municipal presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente.

- *En este sentido, significar que los servicios facturados exigían la tramitación de un expediente de contratación en los términos de la vigente normativa contractual.*

Dado que no consta formalización contractual en el caso que nos ocupa, ni la existencia de encargo alguno previo, tipología de prestación y condiciones, cabe inferir que nos encontramos ante una contratación verbal prohibida por el artículo 28 del TRLCSP. Por ello, cabe recordar que la adjudicación de obras de forma verbal es causa de nulidad de pleno derecho.

Al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación.

Se prescindió con ello del principio de publicidad y libre concurrencia que deben estar presentes en la contratación administrativa.

- *Por otra parte, el mismo se encontraba sujeto al régimen de incompatibilidades aplicable a los funcionarios públicos, lo que le impedía contratar servicios.*

Ha quedado de manifiesto que la relación que unía efectivamente al mismo con la Administración local era de permanencia y estabilidad propia de un empleado público, que

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	5/37

debería haber sido considerado como puesto reservado a funcionario, y que, por ende, al citado profesional le resultaban de aplicación las normas legales del régimen de incompatibilidades vigentes, la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI) y su reglamento

Dicho informe fue debidamente notificado al Ayuntamiento mediante su puesta a disposición en la sede electrónica de esta Agencia.

SÉPTIMO. Trámite de audiencia

Dentro del plazo de audiencia concedido, el día 1 de diciembre se ha presentado escrito por parte de la entidad local (RE AVAF nº 2021001190). En el documento se manifiesta, lo siguiente:

Primera.- En relación con la contratación y pago del suministro e instalación de la báscula municipal por la [REDACTED]

Reiterar aquí el contenido del apartado sexto del informe de secretaría remitido en su día a la Agencia y que dice así:

“Sexto.- Estando en ejecución la obra del IVACE adjudicada a Guerola Transfer sls denominada “Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)”, y dado que la separata del proyecto subvencionada por el IVACE no incluye el suministro e instalación de la báscula pero, considerando la Corporación municipal de Tous la oportunidad, conveniencia y necesidad de su simultánea ejecución, solicita a la citada empresa un presupuesto a tal fin. El presupuesto es presentado el 04.03.2019 y asciende a 42.269,74.-€”

Vuelvo a poner de manifiesto en este trámite de alegaciones que se consideró por el órgano de la contratación que habiendo sido Guerola Transfer sls el adjudicatario de las obras del IVACE y ser éstas una parte (separata) del proyecto global redactado por el ingeniero Sr. JMZ, era la única empresa y la más adecuada para su ejecución simultáneamente a las obras de “Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)”. Así pues, se le encarga su ejecución por el presupuesto presentado en marzo de 2019 sin que ciertamente se dicte resolución de adjudicación ni expediente de contratación ad oc.

Desde el año 2020, siguiendo las indicaciones y el asesoramiento de los nuevos funcionarios de habilitación nacional que han ejercido y ejercen en Tous, ya para todos los contratos menores se tramita el preceptivo expediente de contratación con los requisitos y formalidades que establece la LCSP.

Así pues en este apartado tanto la alcaldía como el Ayuntamiento en su conjunto no hemos hecho sino lo que el funcionario encargado de la secretaría-intervención nos ha indicado en cada momento.

Si no se formalizaron expedientes de contratación con presupuesto previo, informe de necesidad, informe de intervención, adjudicación etc. etc. para las direcciones de obra, redacción de proyectos etc, es porque la persona que en esas fechas realizaba las funciones de secretaría-intervención en el Ayuntamiento de Tous entendía que por su importe, como contratos menores, no era necesario; siendo suficiente con incorporar la factura y realizar el pago.

Segunda.- En cuanto al cobro de honorarios por el ingeniero agrónomo municipal por facturación de servicios del Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia).

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	6/37

Como el Ayuntamiento de Tous carecía y carece en su plantilla del personal técnico - arquitecto y/o ingeniero- al efecto, encargó y cubrió sus necesidades durante el periodo analizado a través de empresas y técnicos: direcciones de obra, proyectos de obra, estudios de seguridad de espectáculos pirotécnicos etc.

Se señala en el informe que:

Atendiendo al carácter de las funciones atribuidas, corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguarda de los intereses generales, tratándose de funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera.

Este Ayuntamiento como la inmensa mayoría de los municipios de la Provincia de València de población inferior a 5000 habitantes, vino realizando durante muchos años la contratación de los técnicos municipales, en este caso el ingeniero municipal (así como la contratación de otros técnicos) al amparo de los Convenios suscritos con la Diputación de València.

Dichos convenios eran propuestos, financiados y materializados en los términos y condiciones que los servicios jurídicos de la Diputación de Valencia consideraban ajustados a derecho y este Ayuntamiento los formalizó año tras año en la creencia y el convencimiento de su total legalidad. Incluso la propia Diputación de València financiaba directamente una parte de dichas contrataciones.

Como vds. conocen ya desde 2016 y a raíz de las actuaciones de la inspección de trabajo en la provincia de València aquellos convenios y las correspondientes contrataciones fueron puestas en duda y en la actualidad ya no se realizan como antaño.

El año 2019, ante las dudas surgidas y el retraso en convocar las ayudas por parte de Diputación para financiar la contratación y prestación de este servicio, se continuó realizando el asesoramiento por la misma persona si bien no se llegó a formalizar ni adjudicar contrato. La necesidad de disponer de ingeniero agrónomo en 2019 continuaba siendo evidente, como lo había venido siendo hasta entonces y por eso se continuó "de facto" con la misma persona esperando a que Diputación nos aclarara la forma jurídica más correcta para entablar la relación.

La actuación del Ayuntamiento de Tous en este apartado en ningún caso se ha realizado de mala fe o con intención fraudulenta. Hemos actuado con el asesoramiento y la asistencia de la Diputación de Valencia quien siempre sostuvo la legalidad de la forma y del fondo de lo actuado, hasta que ya en 2019 dejó de mantener esta línea y "abandonó" al Ayuntamiento de Tous (a todos los Ayuntamientos de la Provincia) frente a la inspección de trabajo y a la TGSS.

Desde el año 2020 y ante la certeza -ya por todos asumida- del carácter de las funciones atribuidas al ingeniero municipal que corresponden exclusivamente a funcionarios de carrera; este Ayuntamiento se adhirió al servicio ofrecido por la Mancomunitat de la Ribera Alta y el ingeniero (así como otros técnicos) que realizan estas funciones en el municipio de Tous, son funcionarios -si bien interinos- de la Mancomunitat de la Ribera Alta.

No existen ya en el Ayuntamiento de Tous los contratos de servicios de la LCSP ni de arrendamiento de servicios del C.C. para la relación/contratación de los técnicos (arquitecto, ingeniero etc.).

En cuanto al régimen de incompatibilidades aplicable a los empleados públicos.

Nada que objetar en este apartado a las conclusiones del informe. Ahora bien, atendido al carácter de "contrato de servicios" o de "arrendamiento de servicios" que el Ayuntamiento utilizó en los años 2016 y siguientes con el beneplácito y la asistencia de la propia Diputación de Valencia, es de comprender que **no considerara incluido al ingeniero en el régimen de incompatibilidades aplicable a los funcionarios públicos, ya que evidentemente no lo era.**

Por último, téngase en consideración en cualquier caso y como atenuante respecto a las irregularidades puestas de manifiesto en el informe provisional de investigación, la falta endémica de medios personales y materiales del Ayuntamiento de Tous, que en todo momento ha actuado con

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	7/37

acreditada buena fe y bajo el asesoramiento y la asistencia de la Diputación de València y de la secretaria- interventora del Ayuntamiento.

ANÁLISIS DE LOS HECHOS

PRIMERO. Actividades de investigación efectuadas

1. Metodología

Para la realización de la presente investigación se ha tomado como punto de partida la documentación facilitada por la persona alertadora, base que ha servido para determinar la documentación necesaria a requerir para una adecuada evaluación de los hechos denunciados, así como la remitida por parte de la administración local en los sucesivos requerimientos practicados.

Dicho acervo documental ha sido objeto de análisis por parte de esta Agencia para determinar la veracidad de los hechos, siendo el resultado de este análisis el que se expone en el presente informe y en el que se analiza los hechos contrastados, la normativa que le resulta aplicable y sus exigencias procedimentales en el caso que se investiga, para posteriormente analizar su posible incumplimiento y finalmente los efectos que derivan del mismo.

2. Hechos

El objeto de nuestro análisis versa sobre la contratación de una báscula en el municipio de Tous, que según la alerta presentada se abonó a la empresa *Guerola Transfer SLU*, sin expediente de contratación administrativa, así como el pago de honorarios a la persona que ejercía funciones de ingeniero agrónomo municipal que, según se indica redactó el proyecto, igualmente sin procedimiento previo de contratación.

I. Respecto a la documentación que integra los expedientes remitidos

De los datos aportados por la administración local requerida, se obtiene la información que se cita:

i. "Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)" (Expte 1045/2018).

En el informe de la persona que ocupa actualmente la secretaría-intervención de la corporación, emitido el 29/07/2021 (nº 2021-0231), se expone el *iter* y justificación del citado proyecto:

- Según se indica, el proyecto fue encargado al ingeniero agrónomo municipal, y firmado en enero de 2018.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	8/37



- De dicho encargo municipal [...] No consta adjudicación ni expediente de contrato menor de servicios de redacción del proyecto técnico denominado "Proyecto constructivo de báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)". Únicamente consta la factura y su pago a xxx¹... Por la persona que ocupaba la secretaría-intervención en aquellas fechas en el Ayuntamiento de Tous, se debió considerar que, al tratarse de un contrato menor de servicios, bastaba la presentación de la factura y su pago. No me constan reparos de legalidad al pago de la factura.
- Igualmente manifiesta que, por parte del ayuntamiento se consideró que el proyecto redactado y denominado "Proyecto constructivo de báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)" podía ser objeto de la subvención convocada por el IVACE y lo presenta al objeto de obtener subvención para su realización.
- Por parte del IVACE se notificó al Ayuntamiento la concesión de una subvención para la realización de la obra denominada "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)", [...] Como la cantidad subvencionada no ampara la realización de todo el proyecto, se hace una separata del "Proyecto constructivo de báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)" por la parte de la inversión amparada por la subvención del IVACE que incluye obras e instalaciones por importe de 49.635,40€ en el año 2018 y la misma cantidad de 49.635,40€ en 2019; así como 2.599,15€ en el año 2018 y 2.599,15€ en el año 2019 para coste de redacción de proyectos de obra seguridad y salud y DO.

[REDACTED]

Estando en ejecución la obra del IVACE adjudicada a [REDACTED] denominada "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)", y dado que la separata del proyecto subvencionada por el IVACE no incluye el suministro e instalación de la báscula, pero considerando la Corporación municipal de Tous la oportunidad, conveniencia y necesidad de su simultánea ejecución, solicita a la citada empresa un presupuesto a tal fin. El presupuesto es presentado el 04.03.2019 y asciende a 42.269,74€

No consta resolución ni expediente de adjudicación de contrato menor de obras a [REDACTED] para la realización de los trabajos de suministro e instalación de la báscula. Por la persona que ocupaba la secretaría-intervención en aquellas fechas en el Ayuntamiento de Tous, se debió considerar que, al tratarse de un contrato menor de obras, bastaba la presentación de la factura y su pago. No me constan reparos de legalidad al pago de la factura.

Tampoco consta que se tramitara como modificado del contrato que se le había adjudicado a la empresa [REDACTED] del proyecto "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)".

¹ Persona que figura desempeñando las funciones de ingeniero agrónomo municipal.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	9/37



Se consideró por el órgano de contratación que al ser el adjudicatario de las obras del IVACE y ser éstas una parte (separata) del proyecto global redactado por el ingeniero Sr. xxx, era la única empresa y la más adecuada para su ejecución simultáneamente a las obras de "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)".

Así pues, se le encarga su ejecución por el presupuesto presentado en marzo de 2019 sin que como se ha dicho conste resolución de adjudicación ni expediente de contratación ad oc.

En el ejercicio 2020 es cuando se paga la factura 42.269,74€ correspondiente a la instalación, suministro y montaje de la báscula. Este importe resulta ser el total correspondiente a la adquisición, suministro y montaje de la báscula. Concretamente se paga el 20.05.2020. Como la factura es anterior (de 2019) y ante la demora en el cobro, la empresa solicita el pago de intereses de demora.

Se tramita el expediente correspondiente a los intereses de demora (expediente 580/2020). Se calculan los intereses de demora hasta la fecha del pago de los 42.269,74€. Se concluye que ascienden a la cantidad de 2.751,59€ Cantidad que se paga el 29.12.2020.

Según información obtenida de fuentes abiertas, el Proyecto de "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)", que según se indica en el informe anterior dio origen a la posterior redacción del proyecto constructivo de la báscula municipal, fue redactado igualmente por el ingeniero agrónomo municipal y facturado a la entidad local por la [REDACTED] SL y en el que figura como fecha de redacción septiembre de 2018.



CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C.V.)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	10/37

[REDACTED]

[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]

[REDACTED]

De lo expuesto se concluye que los proyectos que se citan se encuentran relacionados:

- **El Proyecto de obras Adecuación ronda norte para acceso al polígono industrial de Tous 2018/2019:**

[REDACTED] y cobrado en la anualidad 2018, si bien como autor del proyecto consta el ingeniero agrónomo municipal en septiembre de 2018.

- Los honorarios de Dirección de Obra y Coord. Seguridad y Salud de las obras, fueron facturados por el ingeniero agrónomo municipal (Factura Emit 3, 20192010024), cobrados el 08/03/2019.

- **El Proyecto de construcción de bascula municipal y acceso en Tous, según Anexo al informe de secretaria nº 2021-023:**

- Fue redactado por el ingeniero agrónomo municipal en enero de 2018, que factura por su redacción (Fact Emit 2), y es cobrado en la anualidad 2018.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	11/37

- El proyecto, ESS, DO, control de calidad y coordinador de seguridad y salud de colocación de bascula municipal en Tous, fue [REDACTED]

ii. Expediente 1045/2018. Tramitado por el procedimiento de contratación abierto simplificado.

Se remite el expediente citado de tramitación del *Proyecto de Obras de adecuación ronda norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)*, según se indica, redactado por el ingeniero agrónomo municipal.

En el que se incluye como documentación más relevante:

- 25/07/2018. Notificación de la resolución de concesión de la subvención por parte del IVACE. Proyecto de Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous
- 22/11/2018. Providencia de Alcaldía inicio tramitación del *Proyecto de Obras de adecuación ronda norte para acceso al polígono industrial de Tous, redactado por D. xxx (ingeniero municipal)*², con un presupuesto que asciende a 99.270,81 €.
- Según el Pliego de condiciones, el *objetivo principal de la obra es mejorar el acceso al polígono industrial, realizando dos nuevos viales que servirán de entrada y salida del mismo evitando de esta forma el paso por el casco antiguo de vehículos pesados y con mercancías, ya que el acceso actual pasa por el colegio y el polideportivo.*
- Resolución (Decreto 2018-0383, de 21/12/18) por la que se resuelve adjudicar el contrato de a la empresa [REDACTED] €. Designar como responsable del contrato al ingeniero agrónomo municipal

La tramitación del citado procedimiento no es objeto de nuestro análisis, considerando que su remisión por la administración local es debida a que el mismo, según se justifica por el habilitado nacional, es el proyecto constructivo del que deriva la construcción de la báscula municipal objeto de este expediente.

iii. Suministro [REDACTED]

Como se ha indicado en apartados precedentes, el proyecto de obra no incluye el suministro e instalación de la báscula, pero por parte de la corporación municipal de Tous, se considera, según se indica, la oportunidad, conveniencia y necesidad de su simultánea ejecución, solicitando a la citada empresa un presupuesto a tal fin. El presupuesto es presentado el 04.03.2019 y asciende a 42.269,74€

No se aporta expediente de contratación, ni resolución que justifique la adjudicación a la empresa [REDACTED] para la realización de los trabajos de suministro e

² Ver doc. 02 expte 1045/2018. Cabe recordar que factura la redacción del proyecto la empresa INNEVEX Renovables SL

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	12/37

instalación de la báscula, únicamente consta la presentación de la factura por el importe presupuestado.

En el sentido expuesto, y en apoyo de esas consideraciones, resulta conveniente remitirse al tenor del pronunciamiento incluido en el Informe de intervención suscrito el 30/04/20, emitido por el funcionario de habilitación nacional que ocupaba el puesto de secretaria-intervención de dicho Ayuntamiento, en el que, en la tramitación del expediente de reconocimiento extrajudicial de créditos (Expte. 251/2020), aportado por la entidad local al que se tramita en esta Agencia con el núm. 2020/G01_01/000235, se informaba lo siguiente:

[...] Quinto: Analizadas las facturas que integran el Reconocimiento extrajudicial del crédito, podemos realizar las siguientes advertencias:

Existen facturas pendientes pago, son relativas a obras e inversiones que se han ejecutado en el ejercicio 2019, tales como pavimentación en el jardín de la plaza de España, la instalación de la báscula, aceras, la incorporación de palmeras y alcornoques, la instalación de un centro de transformación del pozo corral de caballeros. En relación a dichas inversiones, no consta en esta administración expediente alguno relativo a la licitación del contrato, informes técnicos, proyectos, formalización de contratos, certificaciones de obras, actas de recepción, expresamente se dispone en la incorporación de nuevas unidades fuera de proyecto de palmeras y alcornoques. En el mejor de los casos el expediente está integrado únicamente por un presupuesto.

Sexto: Por lo que respecta a las facturas de servicios prestados, sin seguir ninguno de los procesos contractuales dispuestos por la LCSP o bien sin la debida consignación presupuestaria, de conformidad con el art 39 de la ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, "son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el art 47 de la ley 39/2015...serán igualmente nulos de pleno derecho los contratos celebrados por poderes adjudicadores en los que concurra alguna de las causas siguientes: b) la carencia o insuficiencia de crédito..."

El art 47 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone que "los actos de las administraciones públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: e) los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido [...]."

iv. Expediente 580/2020. Pago intereses de demora

Se remite el expediente que se cita iniciado para el pago de los intereses devengados por la empresa [REDACTED] por el impago de la factura de instalación de la báscula municipal, integrado por los documentos que se citan:

- Por parte de la empresa [REDACTED] se reclama el pago de intereses de demora por la instalación de la báscula. Según se indica, la factura fue presentada en junio de 2019 (FACE-núm. 001/1119280153 por importe de 42.269,74.-€) y dado que la misma no fue abonada, se reclama el pago de 1.389,69 € en concepto de intereses.
- Se presenta nueva Factura nº 1001-1020000013, por importe de 2.751.59 €, que se fiscaliza de conformidad -fase contable "ADO"- (Informe intervención núm. 2020-0270, de 29/12/20).

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	13/37

- Por Resolución de alcaldía (Decreto 2020-0470, de 29/12/20) de aprobación de la factura presentada (Núm. Factura 1001-1020000013 por la empresa [REDACTED] la ordenación de su pago en concepto de intereses de demora correspondiente al retraso del pago de la factura núm. 1119280153, de 13/06/19 por importe de 2.751.59 €.

II. Pago de honorarios al redactor del proyecto

De los datos aportados se desprende que el "Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)", fue encargado al ingeniero agrónomo municipal en enero de 2018, abonando la corporación un importe de 9.341,15€ (factura y listado operaciones contables), siendo la fase contable "R" de 06/03/2018.

Tal como se indica en el informe citado anteriormente emitido el 29/07/2021 (nº 2021-0231), de dicho encargo municipal, no consta adjudicación ni expediente de contrato menor de servicios de redacción del proyecto. Indica que únicamente consta la factura y su pago al ingeniero agrónomo municipal (la factura consta en la documentación remitida).

Igualmente, en relación con los pagos de redacción del proyecto, se aporta por la entidad local el expediente con la ref. 251/2020 de *Reconocimiento extrajudicial de créditos (REC)*³ en el que consta Informe de intervención suscrito 30/04/20 que, en relación con los pagos a técnicos municipales, entre los que se incluyen los honorarios técnicos de redacción del proyecto de la instalación de la báscula municipal, se *informa*:

El pago de los reconocimientos extrajudiciales responde a inversiones y gastos en técnicos que han sido realizados en 2019. Conviene señalar que tal y como obra en expedientes de esta administración, han venido siendo reparadas de forma reiterada, por la anterior habilitada, las facturas emitidas por los técnicos tales como las de D. xxx, ya que no existe contrato que ampare su relación con esta administración, ejerce funciones que el art 90 de la LRBRL a funcionarios de la administración, y en todo caso se debía de haberse licitado su contratación o bien ofertar la plaza de arquitecto para que de conformidad con los principios de mérito, capacidad e igualdad quien accediese a la misma fuese el encargado de realizar dichas funciones.

Esta apreciación será comentada en el siguiente apartado al hacer referencia a las funciones reservadas a funcionarios públicos.

3. Análisis normativo

En relación con este análisis, y para determinar la relación jurídica que unía al ingeniero agrónomo redactor del "Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)" con el Ayuntamientos de Tous, se tendrá en cuenta la documentación remitida por la entidad local y que se incorpora al expediente tramitado por esta Agencia con el núm. 2020/G01_01/000235.

³ Se incorpora al expediente tramitado por esta Agencia con el núm. 2020/G01_01/000235

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	14/37

En la citada documentación queda acreditado que dicha relación laboral fue canalizada en el ejercicio 2017 por la figura jurídica del contrato de arrendamiento de servicios del Código Civil, como si se tratase de una relación de servicios propia de un ente del sector privado, posteriormente (anualidad 2018) como un contrato de servicios de los previstos en la normativa de contratación del sector público y finalmente, en la anualidad 2019 facturando servicios sin cobertura contractual.

En base a lo expuesto cabe hacer las siguientes consideraciones, diferenciando el ejercicio de sus funciones en el propio ayuntamiento, y la ejercida como redactor del *Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)*:

I. Relación laboral de la persona contratada como ingeniero agrónomo municipal con el Ayuntamiento de Tous

i. Carácter de las funciones reservadas a funcionarios públicos

En este apartado se analiza la procedencia de la designación del ingeniero agrónomo municipal mediante un contrato de arrendamiento de servicios (sometido al Código Civil), y un contrato de servicios (sometido a la legislación de contratación pública), así como su validez y limitaciones competenciales.

Las funciones que tienen los arquitectos, ingenieros y, en general, técnicos municipales, deben ser ejercidas por funcionarios, dado que las funciones de informe e inspección que les son inherentes están reservadas a esta clase de personal al servicio de las Administraciones Públicas.

En este sentido, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local establece con rotundidad que, con carácter general las plazas existentes en las entidades locales son de funcionarios.

Así el artículo 92 del citado texto normativo dispone que: "2. Con carácter general, los puestos de trabajo en la Administración local y sus Organismos Autónomos serán desempeñados por personal funcionario".

Por ello ya esta norma está indicando que las funciones propias deben ser realizadas por funcionarios propios, no por empresas externas al ayuntamiento, como es el caso del ingeniero agrónomo contratado por un contrato de servicios.

Del mismo modo, el apartado 3 de dicho artículo dispone que corresponde **exclusivamente a los funcionarios de carrera** al servicio de la Administración local 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. Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad, y en general, aquellas que, en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función.

Igualmente, si examinamos las funciones reservadas a los funcionarios públicos comprobamos que deben comprender las propias de estos puestos. Así el artículo

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	15/37

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:

*[...] 2. 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 [...].*

En conclusión, con carácter general todas las plazas de personal que presta servicios a los Ayuntamientos que implican (directa o indirectamente el ejercicio de potestades públicas), deben ser reservadas a los funcionarios públicos, y solo se suele admitir como excepción las de aquellos sectores que pueden ser externalizables, como puede ser la impartición de clases diversas, o servicios varios de apoyo o colaboración con el ejercicio de dichas funciones.

En el caso de los ingenieros municipales, además, se trata de puestos que participan claramente en el ejercicio de potestades públicas y que por ello deben existir puestos para ellos especialmente reservados a funcionarios, en las tareas ordinarias de emisión de informes de carácter agropecuario, en licencias medioambientales, instrumentos de planeamiento...

En este sentido se pronuncia la STS 1160/2020, 14 de septiembre de 2020. El alto tribunal 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.

Es más, se manifiesta el alto Tribunal con 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”.

Cabe indicar que, a pesar de dicha obligación legal, consultada la plantilla municipal (Edicto del Ayuntamiento de Tous sobre aprobación definitiva del presupuesto 2020 y plantilla de personal BOP nº 55, de 20-III-2020), no consta dotación presupuestaria para el puesto de ingeniero agrónomo municipal, siquiera con un régimen de dedicación parcial.

En el caso que nos ocupa, se pone de manifiesto con la mera lectura de los servicios que según los contratos (de arrendamiento de servicios o de servicios) que debía prestar el citado ingeniero durante los ejercicios de 2016 a 2018, que dicha persona estuvo ejerciendo indebidamente funciones claramente reservadas a una

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	16/37

funcionario público, como lo eran la emisión de informes preceptivos y vinculantes para la concesión de licencias urbanísticas y ambientales, tramitaciones urbanísticas de diversa índole y asesoramiento a los órganos municipales en la toma de decisiones públicas.

El hecho de que se canalizara dicha relación en el ejercicio 2017 por la figura jurídica del contrato de arrendamiento de servicios del Código Civil, como si se tratase de una relación de servicios propia de un ente del sector privado, y que posteriormente se canalizase como un contrato de servicios de los previstos en la normativa de contratación del sector público, a pesar de ser una clara irregularidad administrativa y la utilización de un régimen jurídico incorrecto, resulta intrascendente a la hora de delimitar el alcance reservado de dichas funciones realizadas a personal que debía tener la característica de funcionario público, de la que notoriamente carecía dicho ingeniero agrónomo.

En el sentido expuesto, y en apoyo de esas consideraciones, resulta conveniente remitirse al tenor del pronunciamiento incluido en el Informe de intervención suscrito el 30/04/20, emitido por el funcionario de habilitación nacional que ocupaba el puesto de secretaria-intervención de dicho Ayuntamiento, en el que, en la tramitación del expediente de reconocimiento extrajudicial de créditos (Expte. 251/2020), aportado por la entidad local al que se tramita en esta Agencia con el núm. 2020/G01_01/000235, y en relación con el pago a técnicos municipales, entre los que se incluía el ingeniero municipal, se informaba lo siguiente:

El pago de los reconocimientos extrajudiciales responde a inversiones y gastos en técnicos que han sido realizados en 2019. Conviene señalar que tal y como obra en expedientes de esta administración, han venido siendo reparadas de forma reiterada, por la anterior habilitada, las facturas emitidas por los técnicos tales como las de D. xxx (arquitecto municipal), ya que no existe contrato que ampare su relación con esta administración, ejerce funciones que el art 90 de la LRBRL a funcionarios de la administración, y en todo caso se debía de haberse licitado su contratación o bien ofertar la plaza de arquitecto para que de conformidad con los principios de mérito, capacidad e igualdad quien accediese a la misma fuese el encargado de realizar dichas funciones.[...]

Quinto: Analizadas las facturas que integran el Reconocimiento extrajudicial del crédito, podemos realizar las siguientes advertencias:

Existen facturas pendientes pago, son relativas a obras e inversiones que se han ejecutado en el ejercicio 2019, tales como pavimentación en el jardín de la plaza de España, la instalación de la báscula, aceras, la incorporación de palmeras y alcornoques, la instalación de un centro de transformación del pozo corral de caballeros. En relación a dichas inversiones, no consta en esta administración expediente alguno relativo a la licitación del contrato, informes técnicos, proyectos, formalización de contratos, certificaciones de obras, actas de recepción, expresamente se dispone en la incorporación de nuevas unidades fuera de proyecto de palmeras y alcornoques. En el mejor de los casos el expediente está integrado únicamente por un presupuesto.

Además, se incorporan tres facturas de D. xxx (arquitecto municipal), por la realización de informes, honorarios, dirección de obras, etc., a lo que nos remitimos al punto anterior (no existe contrato para formalizar dicha relación, ejerce tareas reservadas, dichas funciones deberían de cubrirse las necesidades de personal mediante la contratación, mediante oferta de empleo público o cualquier forma de provisión de personal).

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	17/37



Sexto: Por lo que respecta a las facturas de servicios prestados, sin seguir ninguno de los procesos contractuales dispuestos por la LCSP o bien sin la debida consignación presupuestaria, de conformidad con el art 39 de la ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, **“son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el art 47 de la ley 39/2015...serán igualmente nulos de pleno derecho los contratos celebrados por poderes adjudicadores en los que concurra alguna de las causas siguientes: b) la carencia o insuficiencia de crédito...”**

El art 47 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone que **“los actos de las administraciones públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: e) los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido [...]”**

... se pone de manifiesto que deberían de haberse iniciado los expedientes mediante la oportuna providencia justificando la necesidad de la prestación, adjuntando un presupuesto o cuantificación del gasto por los técnicos a efectos de emitir los informes de legalidad sobre procedimiento y órgano competente, así como los oportunos informes de intervención consignando los créditos adecuados para ello. Es decir, se han omitido todos los actos necesarios para poder gestionar el gasto adecuadamente.

En consecuencia, y dado que un ingeniero agrónomo que presta los servicios referidos en un Ayuntamiento lo hacía en ese período temporal mediante una relación contractual nacida de un contrato de servicios (o de arrendamiento de servicios) no forma parte de los servicios técnicos municipales al no estar integrado dentro de la plantilla de personal, cabe mantener que se infringió en este punto las previsiones legales referidas.

ii. Análisis de la naturaleza de empleado público del ingeniero agrónomo.

Tanto en el caso de los ejercicios de 2017 y 2018, como en el supuesto de la anualidad 2019, las tareas desarrolladas fueron las informar licencias medioambientales, de asesoramiento técnico a la entidad local, elaboración de los informes necesarios para los distintos expedientes administrativos, todo ello con los medios materiales puestos a su disposición por dicha Administración y cumpliendo un horario preestablecido, aunque no prestaba servicios a tiempo completo, y percibiendo una cantidad fija mensual independientemente de la cantidad de expedientes elaborados y de su resultado.

En dicho sentido, ha sido discutida por parte de los Tribunales del orden social la naturaleza jurídica de la relación mantenida entre ayuntamientos y técnicos (arquitecto-ingenieros...), amparada o no en el convenio de colaboración suscrito por la Diputación Provincial de Valencia con diversos Colegios Profesionales, admitiendo la existencia de una relación laboral en este tipo de contratos. Esa valoración de relación “laboral” lo es con independencia del hecho que, por las especiales tareas desarrolladas, que como hemos visto implican el ejercicio de funciones reservadas a funcionarios, dichos empleados públicos deberían haber tenido dicha consideración.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	18/37

Los profesionales respecto de los que se litiga acuden periódicamente al Ayuntamiento (en unos casos 4 horas y en otros, 2 horas a la semana) y se les encomienda redactar informes relativos a su actividad profesional, firmándolos como técnicos municipales. También ejercen funciones de información al público.

Ha venido admitiendo el TS de la jurisdicción social en sus sentencias de casación por unificación de doctrina⁴, analizando reclamaciones de indemnización de técnicos de esta tipología contratados mediante contratos de servicios o de arrendamiento de servicios para hacer este tipo de tareas, que concurren en dichos supuestos las notas de dependencia y ajenidad, por lo que no han dudado en imponer a los Ayuntamientos las consecuencias inherentes a la extinción de dicha relación, a lo que no obsta que los contratos se efectuaran en el marco de un Convenio de Colaboración con la Diputación de Valencia, ni que los técnicos mantengan sus propios despachos profesionales y realicen actividades profesionales diferenciadas para el Ayuntamiento.

Los técnicos eran contratados directamente por los ayuntamientos al amparo o no del Convenio de Colaboración con la Diputación de Valencia con la correspondiente adscripción a los Colegios Profesionales, y sus prestaciones profesionales eran retribuidas exclusivamente por el Ayuntamiento o con cargo a dicho Convenio. En todas ellas encontramos como denominador común, la interposición por parte de la TGSS de demanda a resulta de la actuación inspectora -ITSS de Valencia- contra diferentes ayuntamientos.

Por su parte, el TS en su Sentencia núm. 586/2020 de 2 julio, sobre un supuesto idéntico (técnicos que prestan servicios habituales para ayuntamiento habiendo sido contratados mediante contrato civil de arrendamiento de servicios al amparo del convenio suscrito entre la Diputación y el correspondiente colegio profesional) mantiene:

[...] 1. Se debate en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, cuál es la naturaleza jurídica de la relación mantenida entre los técnicos municipales con el Ayuntamiento al amparo de un convenio con la Diputación, debiendo despejarse, si estamos ante un contrato de consultoría de servicios, ajustado a la LCAP, o se trata de una relación laboral.

[...] La Sala concluye que las circunstancias descritas apuntan a la laboralidad de la relación mantenida entre los profesionales y el Ayuntamiento de xxx, aunque los profesionales estuvieran dados de alta en el Régimen de Autónomos e impuesto de actividades económicas, porque las notas que definen su relación con el ayuntamiento no pueden dar lugar a calificar su relación profesional como sujeta a la Ley de Contratos del Sector Público.

2. Esta Sala en STS 23 noviembre 2009 (RJ 2010, 1163) ha sistematizado las fronteras existentes entre el contrato de trabajo y el contrato de servicios en los términos siguientes: La doctrina unificada, como sintetizan las SSTS/IV 11-mayo-2009 (RJ 2009, 3866) (re-

⁴ Sentencia de fecha 23-10-2018, del TSJ de Valencia-Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 5121/2018 y la más reciente Recurso de casación para la unificación de doctrina 3416/2018-TS (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia núm. 8/2021 de 13 enero.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	19/37



curso 3704/2007) y 7-octubre-2009 (recurso 4169/2008) - con referencia, entre otras anteriores, a las SSTs/IV 9-diciembre-2004 (RJ 2005, 875) (recurso 5319/2003), 19-junio-2007 (recurso 4883/2005), 7-noviembre-2007 (RJ 2008, 299) (recurso 2224/2906), 12-febrero-008 (RJ 2008, 3473)(recurso 5018/2005), 6-noviembre-2008 (recurso 3763/2007)--, sobre los criterios a seguir para determinar si existe o no relación laboral cabe resumirlos en los siguientes:

"a) La calificación de los contratos no depende de la denominación que les den las partes contratantes, sino de la configuración efectiva de las obligaciones asumidas en el acuerdo contractual y de las prestaciones que constituyen su objeto.

b) En el contrato de arrendamiento de servicios el esquema de la relación contractual es un genérico intercambio de obligaciones y prestaciones de trabajo con la contrapartida de un precio o remuneración de los servicios. El contrato de trabajo es una especie del género anterior que consiste en el intercambio de obligaciones y prestaciones de trabajo dependiente por cuenta ajena a cambio de retribución garantizada. Cuando concurren, junto a las notas genéricas de trabajo y retribución, las notas específicas de ajenidad del trabajo y de dependencia en el régimen de ejecución del mismo nos encontramos ante un contrato de trabajo, sometido a la legislación laboral.

c) Tanto la dependencia como la ajenidad son conceptos de un nivel de abstracción bastante elevado, que se pueden manifestar de distinta manera. De ahí que en la resolución de los casos litigiosos se recurra con frecuencia para la identificación de estas notas del contrato de trabajo a un conjunto de hechos indiciarios de una y otra.

d) Los indicios comunes de la nota de dependencia más habituales son: la asistencia al centro de trabajo del empleador o al lugar de trabajo designado por éste y el sometimiento a horario; el desempeño personal del trabajo, compatible en determinados servicios con un régimen excepcional de suplencias o sustituciones; la inserción del trabajador en la organización de trabajo del empleador o empresario, que se encarga de programar su actividad; y, reverso del anterior, la ausencia de organización empresarial propia del trabajador.

e) Indicios comunes de la nota de ajenidad son, entre otros: la entrega o puesta a disposición del empresario por parte del trabajador de los productos elaborados o de los servicios realizados; la adopción por parte del empresario --y no del trabajador-- de las decisiones concernientes a las relaciones de mercado o con el público, como fijación de precios o tarifas, y la selección de clientela, o personas a atender; el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo; y su cálculo con arreglo a un criterio que guarde una cierta proporción con la actividad prestada, sin el riesgo y sin el lucro especial que caracterizan a la actividad del empresario o al ejercicio libre de las profesiones.

f) En el caso concreto de las profesiones liberales, son indicios contrarios a la existencia de laboralidad la percepción de honorarios por actuaciones o servicios fijados de acuerdo con indicaciones corporativas o la percepción de iguales o cantidades fijas pagadas directamente por los clientes. En cambio, la percepción de una retribución garantizada a cargo no del cliente, sino de la empresa contratante en función de una tarifa predeterminada por acto, o de un coeficiente por el número de clientes atendidos, constituyen indicios de laboralidad, en cuanto que la atribución a un tercero de la obligación retributiva y la correlación de la remuneración del trabajo con criterios o factores estandarizados de actividad profesional manifiestan la existencia de trabajo por cuenta ajena.

g) En las profesiones liberales la nota de la dependencia en el modo de la prestación de los servicios se encuentra muy atenuada e incluso puede desaparecer del todo

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	20/37

a la vista de las exigencias deontológicas y profesionales de independencia técnica que caracterizan el ejercicio de las mismas.

Por lo que, aplicando la doctrina jurisprudencial expuesta, especialmente los rasgos característicos de las profesiones liberales, y teniendo en cuenta la presunción de laboralidad del art. 8.1 ET, debemos concluir que **se dan aquí las notas características de la relación laboral de ajenidad y dependencia**, ya que, en este caso, la prestación de servicios como arquitectos e ingeniero agrónomo municipal presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente.

Tampoco es relevante, como subrayó la STS 23/11/2009, rec. 170/2009 [...] que los afectados mantengan sus propios despachos profesionales y realicen actividades profesionales diferenciadas para el Ayuntamiento, puesto que dichas actividades se facturan de manera distinta a las actividades aquí enjuiciadas, no siendo exigible que su actividad laboral consistiera en una prestación de servicios a tiempo completo o en régimen de exclusividad.

No depende pues, de la denominación que hayan dado las partes contratantes, sino de la configuración efectiva de las obligaciones asumidas en el acuerdo contractual y de las prestaciones que constituyen su objetivo.⁵

Dicha conclusión no queda afectada, por el hecho que en algún caso los contratos, suscritos por el Ayuntamiento y los técnicos afectados, se efectuaran previniéndose su financiación en el marco del Convenio de Colaboración con la Diputación de Valencia con el ayuntamiento demandado, puesto que dicho convenio se limitaba a canalizar la adscripción de técnicos colegiados a los ayuntamientos correspondientes, subvencionándose dichas adscripciones por la Diputación, dado que dicha subvención no predetermina el tipo de relación, que los técnicos deban tener con los ayuntamientos respectivos, que deberá ajustarse, a su verdadera naturaleza jurídica.

Es por ello que, con independencia de la necesaria consideración como puestos reservados a funcionarios de los puestos de ingeniero municipal (tal como se ha analizado en el apartado anterior) los Tribunales de Justicia del orden social han entendido que los contratos de servicios o de arrendamiento de servicios suscritos por Ayuntamientos para presta servicios en las condiciones descritas por parte de ingenieros suponía la consideración de una relación contractual laboral y, por ende, la característica de empleado público del citado profesional.

iii. En cuanto a las formalidades contractuales

En este sentido cabe indicar que, en cuanto a las formalidades contractuales, los contratos temporales de obra o servicio deben ser formalizados por escrito (atendiendo a lo previsto por el artículo 8.1 y 6.1 del RD 2720/1998⁶).

⁵ TSJ de Aragón, (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia núm. 51/2021 de 1 febrero.

⁶ REAL DECRETO 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	21/37

Igualmente, en cuanto a su contenido (art 2.2 a) y 6.2 del RD 2720/1998, será necesario que se establezca:

- el carácter de la contratación
- el tiempo de su vigencia
- el trabajo a desarrollar
- la identificación suficiente de la obra o servicio objeto de contrato

El incumplimiento de las exigencias de forma escrita podría tener consecuencias en el ámbito de una relación laboral contratada en fraude de ley, además de poder constituir una infracción administrativa laboral grave del empresario, sancionable administrativamente según el artículo 7.1 del RDL 5/2000, de 4 de agosto. Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades administrativas exigibles por el ayuntamiento a los empleados y cargos electos responsables de las mismas.

II. En cuanto al cobro por la prestación de otros servicios profesionales

En este sentido el ingeniero agrónomo desempeña tareas a través de contratos de servicios y, alternativamente redactó el *Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)*, por cuyo trabajo fue remunerado de forma independiente, lo que sin duda podía afectar negativamente en su independencia para informar posteriormente cualquier incidencia que pudiese surgir a la hora de asesorar en las decisiones que los órganos de gobierno pudieran tomar.

i. Régimen de incompatibilidad aplicable a los funcionarios públicos

No debe obviarse que, con independencia del marco legal que configurase artificialmente el Ayuntamiento para establecer durante los años 2017 y 2018 el régimen de prestaciones de servicios por parte del citado ingeniero, que fue dirigido indebidamente al ámbito de la contratación civil de arrendamiento de servicios o al contrato público de servicios, ha quedado de manifiesto que la relación que unía efectivamente al mismo con la Administración local era de **permanencia y estabilidad propia de un empleado público**, que debería haber sido considerado como puesto reservado a funcionario, y que, por ende, **al citado profesional le resultaban de aplicación las normas legales del régimen de incompatibilidades vigentes**, la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI) y su reglamento.

Esta LI, en su artículo 2.2 incluye dentro de su ámbito de aplicación “todo el personal, cualquiera sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo”. También se vería afectado por el apartado 3 del artículo 1 de dicha Ley que proscribía cualquier cargo profesión o actividad que pueda impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de los deberes y “comprometer su imparcialidad e independencia”.

Por su parte, el artículo 12 de la LI endurece más esta prohibición al establecer cuatro supuestos en los que el ejercicio de otras actividades no resulta compatible con el desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de entidades o particulares,

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	22/37

en los asuntos en que este interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público.

Dicha justificación viene dada por la necesidad de que el ingeniero agrónomo mantenga una actividad "vigilante" de aquellas actuaciones municipales de las que debe informar.

En este sentido resulta ilustrativa la Sentencia núm. 263/2015 de 10 septiembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Barcelona al afirmar:

"[...] nos hallamos consistente en hacer destinataria de los encargos técnico-urbanísticos del Ayuntamiento a la misma mercantil, al amparo del cómodo expediente del "contrato menor". Mercantil, ésta (ESTUDI HÉLIX, SL) dos de cuyos socios y administradores solidarios -con participaciones del 20% respectivamente- habrían actuado en paralelo como arquitecto y como aparejador municipal. [...]

Pues bien, en contra de lo que mantiene la Administración demandada, no cabe sostener al socaire de que el "personal al servicio de la Administración", queda limitado a funcionarios de carrera y de empleo y al personal laboral, que resulte permitido en los casos en que el arquitecto municipal y el arquitecto técnico municipal presten sus servicios en la Administración, en calidad de "profesionales liberales", puedan a la vez ser socios de la empresa adjudicataria de los Proyectos de Urbanización y obras a que se ha hecho referencia, es decir, al margen del régimen de prohibiciones para contratar con la Administración.

Y eso es así porque de seguir tal razonamiento, resultaría que la corporación podría dejar sin efecto las prohibiciones de contratar derivadas de la normativa básica estatal, cuya finalidad como se ha visto no es otra que garantizar el mandato constitucional del artículo 103.1 CE (RCL 1978, 2836); y así, por la circunstancia de no cubrir las plazas vacantes mediante los sistemas previstos en la normativa sobre función pública y, en su lugar, proceder a contratar los servicios de un profesional liberal, se podrían eludirlos principios y criterios legalmente establecidos en la materia, razonamiento y consecuencias que no se ajustan al necesario sometimiento de la Administración a los fines que la justifican (artículo 106 CE).

No debe perderse de vista que el régimen de incompatibilidades se dirige a salvaguardar los intereses públicos y de lo que se trata es de eliminar situaciones que puedan comprometer la imparcialidad o perjudicar los intereses generales. En este sentido, el artículo 2 de la Ley 53/1984, establece en su número el personal a quien es de aplicación, añadiendo en el número 2 que "En el ámbito delimitado en el apartado anterior se entenderá incluido todo el personal, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo."

[...]Y en lo que concierne a la premisa en la que cabría fundar la infracción del régimen de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas y, por ende, la consumación de las prohibiciones para contratar contempladas en las letras f) y b) de los puntos 1 y 2 del art 49 LCSP -con su consiguiente correlato de nulidad radical del contrato-, menester será traer a colación el criterio relativo al "levantamiento del velo", que en este caso concreto no podrá por menos que conducirnos derechamente

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	23/37



a apreciar el claro encubrimiento municipal -mediante el espurio encadenamiento de contratos menores- de una relación materialmente funcional (siquiera hasta mayo de 2009) entre los SRS Lorenzo i Ildefonso i el Consistorio demandado.

Los facultativos citados habrían venido desempeñando de forma ininterrumpida durante años los cometidos propios de cualquier arquitecto o aparejador municipal, sin excluir algunos de tanta relevancia frente a los ciudadanos, como los relacionados con las tareas de inspección y disciplina urbanística.

En esa tesitura, parece evidente que los SRS Lorenzo i Ildefonso desempeñaron **tareas retribuidas de carácter permanente merecedoras de un estatus especial de objetividad e imparcialidad. Tareas que, al fin y al cabo, supusieron su participación directa o indirecta en el ejercicio de potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del municipio: razón por la cual resultaba obligado que esas funciones se ejerciesen por "funcionarios", conforme a una tradición legislativa heredada por el art 9 del Estatuto Básico del Empleado Público (RCL 2007, 768).**

Funciones, al cabo, de participación en el ejercicio de la autoridad, como en la actualidad habrían venido a reconocer los arts. 88 y 89 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment administratiu de les administracions públiques de Catalunya al referirse a la función inspectora; y, como tales, inasequibles al contrato administrativo de servicios (art 277.1 LCSP al tiempo de los hechos). Dicho, todo ello, sin perjuicio de la colaboración circunstancial -y siempre subordinada- de empresas o profesionales ajenos a la plantilla municipal. De lo que se sigue que, para evitar la consumación de un fraude legal (art 6.4 Cc), nos veamos en la obligación de aplicar las normas que, tanto el Ayuntamiento como los facultativos aludidos pretendieron orillar y, así pues, considerar a los SRS Lorenzo i Ildefonso -siquiera en sede de contratación pública- funcionarios del Ayuntamiento demandado y, por ende, sujetos al régimen de prohibiciones e incompatibilidades que pretendieron eludir.

ii. Cumplimiento de la normativa contractual

La normativa sustantiva aplicable en materia de contratación al contrato del que se deriva la factura analizada se encuentra contenida en 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, el TRLCSP), legislación aplicable en el momento de la aprobación del gasto de la contratación analizada, vigente para las contrataciones efectuadas hasta 09/03/2018⁷.

- Según corrobora el habilitado nacional (informe nº 2021-0231), en cuanto a la contratación de la redacción de proyecto se realiza "...sin contrato que ampare su relación con esta administración..."; en cuanto al suministro e instalación de la instalación de la báscula "No se aporta expediente de contratación, ni resolución que justifique la adjudicación a la empresa Guerola Transfer SLU para la realización de los trabajos de suministro e instalación de la báscula, únicamente consta la presentación de la factura por el importe presupuestado."

Dado que no consta formalización contractual en el caso que nos ocupa, ni la existencia de encargo alguno previo de los servicios que determinase su objeto,

⁷ El proyecto de redacta en enero 2018 y se abona el 06/03/2018

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	24/37



tipología de prestación y condiciones, cabe inferir que nos encontramos ante una contratación verbal prohibida por el artículo 28 del TRLCSP en el que se indica:

1. Los entes, organismos y entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 113.1, carácter de emergencia.

Por lo que, no existiendo documentación, cabe entender que la contratación se realizó de forma verbal, prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. En este sentido, significar que los servicios facturados exigían la tramitación de un expediente de contratación en los términos de la vigente normativa contractual, más allá del mero encargo de su redacción.

- **La adjudicación de obras de forma verbal es causa de nulidad de pleno derecho**, como así manifiesta la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana en su Informe 9/2014, de 24 de noviembre de 2014, en el que concluye que: “La adjudicación de obras verbalmente o careciendo de crédito suficiente sin que medie declaración de emergencia, por órgano sin competencia para ello, adolece de vicios de nulidad para cuya declaración y efectos debe seguirse el procedimiento establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre [...]”.
- Por tanto, al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación. Se prescindió con ello del principio de publicidad y libre concurrencia que deben estar presentes en la contratación administrativa.

Todo ello sin perjuicio del carácter de empleado público del ingeniero agrónomo redactor del proyecto y la consiguiente incompatibilidad legal para contratar la prestación de estos servicios.

- En cuanto a la **responsabilidad en materia contractual de autoridades y funcionarios**, resulta muy interesante, la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2015 (Nº de Recurso: 2284/2014) en la que se cita que: *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”, menos exigente en sus trámites[,], cuando en muchas de dichas adjudicaciones el precio era superior.*

Según se indica, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la posibilidad de ejecutar el proyecto por los propios técnicos de la corporación municipal, trámites todos estos preceptivos según la citada normativa, y sin emplear ninguna de las referidas modalidades de adjudicación [...] Así, una vez que este último aceptaba, elaboraba el proyecto y emitía la correspondiente factura se elaboraban los documentos contables, quien en el ejercicio de dicho cargo tramitaba y supervisaba dichos documentos contables

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	25/37



(de retención de crédito -RC-, y de aprobación, disposición, ordenación y pago -ADOP-y, no formulando reparo o informando de que se estaban omitiendo los citados trámites esenciales en el procedimiento y cometiendo otras infracciones, [...], consistentes en facturar de modo fraccionado, lo que estaba expresamente prohibido en la citada normativa de contratación.)

- o Igualmente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2015, indica que, 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".

iii. Pago de interés de demora

En cuanto al pago de intereses de demora, por su periodo temporal de pago, resulta de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).

Atendiendo a lo previsto en el artículo 198.4 de la LCSP, que preceptúa:

4. La Administración tendrá la obligación de abonar el precio dentro de los treinta días siguientes a la fecha de aprobación de las certificaciones de obra o de los documentos que acrediten la conformidad con lo dispuesto en el contrato de los bienes entregados o servicios prestados, sin perjuicio de lo establecido en el apartado 4 del artículo 210, y si se demorase, deberá abonar al contratista, a partir del cumplimiento de dicho plazo de treinta días los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales. Para que haya lugar al inicio del cómputo de plazo para el devengo de intereses, el contratista deberá haber cumplido la obligación de presentar la factura ante el registro administrativo correspondiente en los términos establecidos en la normativa vigente sobre factura electrónica, en tiempo y forma, en el plazo de treinta días desde la fecha de entrega efectiva de las mercancías o la prestación del servicio

SEGUNDO. Alegaciones presentadas por el Ayuntamiento

Dando respuesta a las alegaciones aportadas por el Ayuntamiento ya transcritas en el apartado *Trámite de audiencia*. Las mismas no desvirtúan las conclusiones obtenidas en el informe provisional emitido.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	26/37

Primera.-

Si bien se cita que habiendo sido [REDACTED] el adjudicatario de las obras *era la única empresa y la más adecuada para su ejecución simultáneamente a las obras*, como indica, debía formalizarse el oportuno expediente de contratación.

Segunda.- En cuanto al cobro de honorarios por el ingeniero agrónomo municipal por facturación de servicios del Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia).

Las plazas de personal que presta servicios a los Ayuntamientos que implican (directa o indirectamente el ejercicio de potestades públicas), deben ser reservadas a los funcionarios públicos.

En cuanto al régimen de incompatibilidades aplicable a los empleados públicos.

Ha sido argumentado que la relación que unía a la persona que realizaba tareas de ingeniero, con la Administración local que lo contrataba, era de permanencia y estabilidad propia de un empleado público y al que le resultaban de aplicación las normas legales del régimen de incompatibilidades vigentes, Ley 53/1984, que en su artículo 2.2 incluye dentro de su ámbito de aplicación "todo el personal, cualquiera sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo".

TERCERO. Conclusiones

I. En relación con la contratación y pago del suministro e instalación de la báscula municipal por la empresa [REDACTED]

- La ejecución la obra denominada "Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)", fue adjudicada a la empresa [REDACTED] a través del correspondiente expediente de contratación por procedimiento abierto en el año 2018, y resulta adjudicataria la empresa citada (Expte 1045/2018 remitido).
- El proyecto de obra no incluye el suministro e instalación de la báscula, pero por parte de la corporación municipal de Tous, se considera, según se indica, la oportunidad, conveniencia y necesidad de su simultánea ejecución, solicitando a la citada empresa un presupuesto a tal fin. El presupuesto es presentado el 04.03.2019 asciende a 42.269,74€
- No se aporta expediente de contratación, ni resolución que justifique la adjudicación a la empresa [REDACTED] para la realización de los trabajos de **suministro e instalación de la báscula**, únicamente consta la presentación de la factura por el importe presupuestado, eludiendo con ello la aplicación de la normativa de contratación. En este sentido, significar que los servicios facturados exigían la tramitación de un expediente de contratación en los términos de la vigente normativa contractual.

Dado que no consta formalización contractual en el caso que nos ocupa, ni la existencia de encargo alguno previo, tipología de prestación y condiciones, cabe inferir que nos encontramos ante una **contratación verbal** prohibida por

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	27/37



el artículo 37 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre. Por ello, cabe recordar que la adjudicación de obras de forma verbal es causa de nulidad de pleno derecho.

Al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación.

Se prescindió con ello del principio de publicidad y libre concurrencia que deben estar presentes en la contratación administrativa.

- En relación con su pago, se aporta por la entidad local el expediente con la ref. 251/2020 de Reconocimiento extrajudicial de créditos (REC)⁸ en el que consta Informe de intervención suscrito 30/04/20, en el que, en relación con el pago de esta factura señala reparos al no existir expediente de contratación.
- Por parte de la empresa [REDACTED] se reclama el pago de intereses de demora por la instalación de la báscula. Según se indica, la factura fue presentada en junio de 2019 (FACE-núm. 001/1119280153 por importe de 42.269,74.-€) y dado que la misma no fue abonada, se reclama el pago de 1.389,9 € en concepto de intereses.
- Se presenta nueva Factura nº 1001-1020000013, por importe de 2.751.59 €, que se fiscaliza de conformidad.

II. En cuanto al cobro de honorarios por el ingeniero agrónomo municipal por facturación de servicios del Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)

- De los datos aportados se desprende que el "Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)", fue encargado al ingeniero agrónomo municipal, firmado en enero de 2018 y abonando por la corporación.
- Tal como se indica en el informe emitido el 29/07/2021 (nº 2021-0231), de dicho encargo municipal, No consta adjudicación ni expediente de contrato menor de servicios de redacción del proyecto.
- Igualmente, en relación con su pago, se aporta el expediente con la ref. 251/2020 de Reconocimiento extrajudicial de créditos (REC) en el que consta Informe de intervención en el que, en relación con el pago de esta factura señala reparos al no existir expediente de contratación, así como respecto a la vinculación laboral de la persona que, según se indica, realizaba las tareas de ingeniero municipal.
- El ingeniero agrónomo municipal facturó simultáneamente a la realización de servicios como empleado público y durante el periodo indicado a la entidad local, por la prestación de servicios en concepto de honorarios por redacción de proyectos.

La vinculación laboral de la persona que, según se indica, realizaba las tareas de ingeniero agrónomo municipal, se produce a través de diferentes contratos de prestación de servicios en las anualidades 2017 y 2018 percibiendo

⁸ Se incorpora al expediente tramitado por esta Agencia con el núm. 2020/G01_01/000235

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	28/37



semestralmente, previa presentación de factura sus retribuciones. En la anualidad 2019 no se formaliza dicha prestación, sin embargo, el ingeniero continúa facturando sus servicios, sin que haya sido remitido a esta Agencia documento administrativo que avale las facturaciones realizadas y cobradas, únicamente ha podido ser acreditada la presentación de factura para su cobro.

En ninguna de estas anualidades queda constancia de la efectiva prestación del servicio. No se aporta la Memoria de gestión que exige el contrato suscrito al amparo del Convenio con Diputación.

- Atendiendo al carácter de las funciones atribuidas, corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local 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, tratándose de funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera.
- Por otra parte, la jurisprudencia del ámbito social viene manteniendo que se dan en estos supuestos las notas características de la relación laboral de ajenidad y dependencia, ya que, en este caso, la prestación de servicios como arquitectos e ingeniero agrónomo municipal presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente.

En este sentido, significar que los servicios facturados exigían la tramitación de un expediente de contratación en los términos de la vigente normativa contractual.

Dado que no consta formalización contractual en el caso que nos ocupa, ni la existencia de encargo alguno previo, tipología de prestación y condiciones, cabe inferir que nos encontramos ante una contratación verbal prohibida por el artículo 28 del TRLCSP. Por ello, cabe recordar que la adjudicación de obras de forma verbal es causa de nulidad de pleno derecho.

Al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación.

Se prescindió con ello del principio de publicidad y libre concurrencia que deben estar presentes en la contratación administrativa.

- Por otra parte, el mismo se encontraba sujeto al régimen de incompatibilidades aplicable a los funcionarios públicos, lo que le impedía contratar servicios.

Ha quedado de manifiesto que la relación que unía efectivamente al mismo con la Administración local era de permanencia y estabilidad propia de un empleado público, que debería haber sido considerado como puesto reservado a funcionario, y que, por ende, al citado profesional le resultaban de aplicación las normas legales del régimen de incompatibilidades vigentes, la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI) y su reglamento.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	29/37

III. Consecuencias de su incumplimiento

- Entre las primeras consecuencias derivadas de realizar una contratación al margen de cualquier procedimiento legal puede deducirse, en su caso, la exigencia de responsabilidad a los funcionarios públicos o autoridades que hubieran intervenido en la misma.

Analizando la normativa local directamente aplicable, el art 78 de la LRBRL determina la responsabilidad de los miembros de las Corporaciones locales por los actos y omisiones realizados en el ejercicio de su cargo.

En este sentido, el artículo 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) establece la posible exigencia de responsabilidades administrativas, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados.

Y, por último, el artículo 36.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) establece: "Asimismo, la Administración instruirá igual procedimiento a las autoridades y demás personal a su servicio por los daños y perjuicios causados en sus bienes o derechos cuando hubiera concurrido dolo, o culpa o negligencia graves".

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.

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

El artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LRJAP), dispone que "Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: 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".

Por ello, la LRJAP en su artículo 106 establece una verdadera acción de nulidad, consolidando el carácter imprescriptible de la misma, al regular la revisión de oficio:

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.

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	30/37

Por ello, dado que la Administración está facultada para instruir procedimiento de exigencia de responsabilidad patrimonial, tras el procedimiento de revisión del acto nulo, podría ser exigida la misma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Finalizar la tramitación

El artículo 16 de la Ley 11/2016 dispone 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. Iniciará un procedimiento sancionador de conformidad con lo dispuesto en esta ley.*
- 4. Si en el curso de las actuaciones emprendidas por la agencia se observan indicios de que se hayan cometido infracciones disciplinarias, el director o la directora de la agencia lo deberá comunicar al órgano que en cada caso corresponda. Si hay indicios de que hayan tenido lugar conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito, se trasladará de forma inmediata al ministerio fiscal o a la autoridad judicial y, en caso de que se pueda derivar una posible responsabilidad contable, se trasladará a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas.*
- 5. La agencia puede dirigir recomendaciones motivadas a las administraciones y a las entidades públicas en que se sugiera la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar las disfunciones o las prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de conductas irregulares detectadas.*
- 6. Si la relevancia social o la importancia de los hechos que hayan motivado la actuación de la agencia lo requieren, el director o la directora puede presentar a la comisión parlamentaria correspondiente, a iniciativa propia o por resolución de Les Corts, el informe o los informes extraordinarios que correspondan.*

SEGUNDO. Informe final

Según se regula en el art. 39 de la Resolución de 27 de junio de 2019, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana,

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	31/37

por la que se aprueba Reglamento de funcionamiento y régimen interior, en desarrollo de la Ley 11/2016.

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.

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. Conclusión de actuaciones

De conformidad con lo establecido en el artículo 40 de Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia de 27 de junio de 2019:

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

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	32/37

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.

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. Confidencialidad y reserva

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 11/2016, las actuaciones de la Agencia aseguran, en todo caso, la reserva máxima para evitar perjuicios a la persona o entidad investigada, y garantizan su confidencialidad, estando el personal de la Agencia sujeto al deber de secreto.

QUINTO. Normativa específica

- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL).
- 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,
- Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI) y su reglamento
- 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 (TRLCSP).

En su virtud, 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),

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	33/37

RESUELVO

PRIMERO. Desestimar, según lo expuesto, las alegaciones presentadas por el Ayuntamiento de Tous.

SEGUNDO. Trasladar las conclusiones que se citan respecto del suministro e instalación de la báscula municipal y la contratación de la persona que ejercía tareas de ingeniero municipal:

- I. [REDACTED]
- El proyecto de obra “Adecuación Ronda Norte para acceso al polígono industrial de Tous (Valencia)”, no incluye el **suministro e instalación de la báscula municipal**.

Respecto a su contratación, no se aporta expediente de contratación, ni resolución que justifique la adjudicación a la empresa *Guerola Transfer SLU* para la realización de los trabajos de suministro e instalación de la báscula, eludiendo con ello la aplicación de la normativa de contratación.

Dado que no consta formalización contractual en el caso que nos ocupa, ni la existencia de encargo alguno previo, tipología de prestación y condiciones, cabe inferir que nos encontramos ante una contratación verbal prohibida por la normativa contractual. La adjudicación de obras de forma verbal es causa de nulidad de pleno derecho.

Al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación. Se prescindió con ello del principio de publicidad y libre concurrencia que deben estar presentes en la contratación administrativa.
- II. Cobro de honorarios por el ingeniero agrónomo municipal por facturación de servicios del Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)
- El “Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)”, fue redactado por la persona que ejercía las funciones de ingeniero agrónomo municipal. No consta adjudicación ni expediente de contrato menor de servicios de redacción del proyecto.
 - La persona que ejercía las funciones de ingeniero agrónomo municipal facturó simultáneamente a la realización de servicios como empleado público y durante el periodo indicado a la entidad local, por la prestación de servicios en concepto de honorarios por redacción de proyectos.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	34/37



Atendiendo al carácter de las funciones atribuidas, corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local 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, tratándose de funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera.

Por otra parte, la jurisprudencia del ámbito social viene manteniendo que se dan en estos supuestos las notas características de la relación laboral de ajenidad y dependencia, ya que, en este caso, la prestación de servicios como ingeniero agrónomo municipal presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente.

Al no existir documento alguno para contratar, se omitía la determinación del objeto del contrato, la fijación del precio y el informe sobre la necesidad, trámites todos estos preceptivos según la normativa, y sin emplear ninguna de las modalidades de adjudicación, por lo que nos encontramos ante una contratación verbal prohibida por el artículo 28 del TRLCSP, causa de nulidad de pleno derecho.

- Por otra parte, se encontraba sujeto al régimen de incompatibilidades aplicable a los funcionarios públicos, lo que le impedía contratar servicios.

Ha quedado de manifiesto que la relación que unía con la Administración local era de permanencia y estabilidad propia de un empleado público, que debería haber sido considerado como puesto reservado a funcionario, y que, por ende, al citado profesional le resultaban de aplicación las normas legales del régimen de incompatibilidades vigentes, la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI) y su reglamento.

TERCERO. Finalizar la tramitación del expediente de investigación núm. 2020/G01_01/000234, formulando recomendaciones, e iniciándose, por tanto, la fase de seguimiento de las mismas.

CUARTO. En relación con 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 Tous:

- **Recomendación Primera.** Se recomienda el inicio de la **revisión de oficio** de aquellas actuaciones que incurrieran en causa de nulidad de pleno derecho, reguladas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, correspondientes a los actos administrativos aprobatorios de las distintas modificaciones contractuales al margen de cualquier procedimiento legal, en concreto Debiendo acreditar en el expediente de revisión la adecuación al precio de mercado de las cantidades abonadas, y en su caso, proceder a la reclamación de las cantidades que correspondan.

Detalle de los pagos realizados sin cobertura contractual, objeto de revisión de oficio:

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	35/37

- Contratación y pago del [REDACTED]
- Cobro de honorarios por el ingeniero agrónomo municipal por facturación de servicios del Proyecto constructivo de la báscula municipal y su acceso en Tous (Valencia)

Para ello se concede un plazo de 3 meses, a partir de la recepción de la resolución que ponga fin a la investigación, para que se informe al director de esta Agencia sobre el inicio del procedimiento de revisión, adjuntando los correspondientes acuerdos del órgano competente.

Asimismo, se deberá informar por el citado Ayuntamiento de la finalización del citado procedimiento o procedimientos de revisión, adjuntando los correspondientes acuerdos del órgano competente, en el plazo de 1 mes desde su finalización.

En todo caso, en el plazo de 7 meses de iniciarse el procedimiento de revisión, deberá comunicarse a la Agencia la tramitación del expediente.

- Recomendación Segunda. Proceder a implementar las medidas que correspondan en orden a asegurar el cumplimiento del procedimiento administrativo en materia de contratación pública en su integridad y el establecimiento de protocolos o trámites internos de gestión que permitan alcanzar el cumplimiento de los fines generales de la contratación pública, en particular:

- a) Incorporen a los expedientes de tramitación de contratos menores informes preceptivos.
- b) Incorporen a los expedientes de contratación, incluido en el contrato menor, documentos que permitan verificar y fiscalizar que los valores estimados de los contratos son ajustados a precios de mercado.

- Recomendación Tercera. Igualmente, se recomienda realizar una adecuada planificación de la contratación administrativa de manera anual para reducir al máximo la utilización de la figura del contrato menor y evitarla en todo caso para dar cobertura a necesidades permanentes.

- Recomendación Cuarta. Que se dicten las instrucciones internas necesarias en aras a garantizar que toda actividad sujeta a potestades públicas no pueda prestarse por medios externos, como son las funciones propias de ingeniero municipal, que deben ser prestadas por personal funcionario. Así mismo que se recuerde a todo el personal funcionario el **régimen de incompatibilidades aplicable a los funcionarios públicos, así como las posibles situaciones de conflicto de interés.**

- Recomendación Quinta. Que se inicien los expedientes administrativos que procedan para depurar las responsabilidades que puedan exigirse en relación con la contratación verbal referenciadas en la recomendación primera, que, sin formalizar dicha prestación, sin embargo, el ingeniero venía facturando sus servicios por encargos verbales, sin que haya sido remitido a esta Agencia documento administrativo que avale las facturaciones realizadas y cobradas, únicamente ha podido ser acreditada la presentación de factura para su cobro.

CSV (Código de Verificación Segura)	[REDACTED]	[REDACTED]	16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraude i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación	[REDACTED]	Página	36/37

Para el cumplimiento de las recomendaciones Segunda a Quinta, se concede un plazo de **3 meses**, a contar desde la recepción de la presente resolución para informar de las medidas adoptadas a la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

QUINTO. Informar a que en caso de que no aplicar la recomendación propuesta, ni justificase su inaplicación, la Agencia deberá 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 deberá comunicarlo, con la propuesta de memoria o informe, a la persona u órgano afectados a fin de que aleguen lo que crean conveniente. Todo ello en cumplimiento del referido artículo 40 del Reglamento 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.

SEXTO. Notificar la resolución que pone fin al procedimiento de investigación a la entidad denunciada y a la persona alertadora, con indicación de que, contra la presente resolución, que finaliza las actuaciones de investigación con recomendaciones e inicia la fase de seguimiento de las mismas, no cabe recurso alguno; ello, de conformidad con lo establecido en el art. 40.2 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019).

Valencia,
[documento firmado electrónicamente]
El director de la Agencia

CSV (Código de Verificación Segura)			16/12/2021 09:21:42
Normativa	Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 6/2020		
Firmado por	JOAN ANTONI LLINARES GOMEZ (Director - Agència de Prevenció i Lluita Contra el Fraud i la Corrupció de la C V)		
Url de verificación		Página	37/37