

Expediente: 2021/G01_02/000026 – 1438404J

Ref.: [REDACTED]

Fase: Investigación

Trámite: Resolución final investigación

RESOLUCIÓN FINAL DE INVESTIGACIÓN

El director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, en el ejercicio de las funciones y competencias atribuidas por Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, visto el informe emitido el 24 de abril de 2024 por la Dirección de Análisis e Investigación y atendiendo a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Alerta y contenido

A través de los canales de esta Agencia habilitados al efecto, se presentó alerta en relación con irregularidades en materia contractual por parte del Ayuntamiento de Ayora que, presuntamente, está incurriendo en fraccionamiento de contratos con el fin de eludir las normas de publicidad y concurrencia que establece la normativa contractual.

De forma concreta, la persona alertadora se refiere a los siguientes contratos:

a) Contrato suministros de productos de limpieza

La suministradora principal es [REDACTED] y cuando excede del límite de un contrato menor las facturas son emitidas por [REDACTED] siendo su actividad el sector de la construcción.

b) Contrato de obras y fontanería

La principal adjudicataria de los contratos menores es la empresa [REDACTED] y cuando las cuantías exceden son facturadas por medio de un socio de la misma cooperativa [REDACTED]

c) Contrato suministros de productos de papelería

La suministradora principal es Imprenta Alvero, pero factura por medio de las personas [REDACTED] y [REDACTED]

d) Contrato carpintería metálica

La empresa adjudicataria es [REDACTED] y cuando las cuantías exceden del límite del contrato menor son facturadas por su cónyuge [REDACTED]

e) Contratos servicio decoración interior y exterior Oficina Turismo

Se adjudican dos contratos menores para la decoración de la oficina de información turística, segregándose los trabajos de la decoración exterior e interior, cuando en realidad ambos contratos los ha realizado [REDACTED] pues la profesión de la otra adjudicataria, [REDACTED] no guarda relación con el objeto del contrato.

SEGUNDO. - Apertura del expediente

La alerta interpuesta dio lugar a la apertura por parte de la Agencia del expediente identificado con el número de referencia 2021/G01_02/000026 - 1438404J.

A tenor de lo preceptuado en el artículo 35.3 del Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la Agencia de 27 de junio de 2019, la Agencia remitió a la persona alertadora acuse de la alerta, indicándole el número de expediente abierto con motivo de la misma e informándole de forma expresa, que a tenor de lo establecido en el artículo 5.2 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, que la Agencia no tiene competencias en las funciones y materias que corresponden a la autoridad judicial, el Ministerio Fiscal y la policía judicial, ni puede investigar los mismos hechos que han sido objeto de sus investigaciones.

TERCERO. - Informe previo de verosimilitud

A tenor de lo establecido en el artículo 12 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, el 03/08/2023 se emitió el informe previo que evaluó la verosimilitud de los hechos y determinó justificada el inicio de la fase de investigación.

CUARTO. - Resolución inicio actuaciones de investigación

Mediante Resolución nº 872 del director de la Agencia de fecha 04/08/2023 y sobre la base del informe previo, se acordó el inicio del expediente de investigación nº 2021/G01_02/000026 – 1438404J cuyo objeto era averiguar la existencia de hechos que podrían presentar caracteres de irregularidades administrativas, indiciariamente constitutivas de posibles conductas de fraude y/o corrupciones cometidas por el Ayuntamiento de Ayora en relación con el posible fraccionamiento indebido en diferentes contrataciones.

Posteriormente y de conformidad con lo establecido en los artículos 13 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 y 37 del Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la Agencia de 27 de junio de 2019, el 31/01/2024, el director de la Agencia dictó la Resolución nº 112 acordado la ampliación del plazo de las actuaciones de investigación del expediente nº 2021/G01_02/000026 – 1438404J en seis meses más.

QUINTO. – Actividades de análisis efectuadas para determinar la verosimilitud

En fecha 24/11/2021 la Agencia remitió requerimiento de documentación al Ayuntamiento de Ayora solicitándole la siguiente información:

- a) *Relación de los contratos menores adjudicados por el Ayuntamiento de Ayora durante los ejercicios 2018, 2019, 2020 y 2021, debiendo especificar para cada uno de ellos, el objeto, duración, precio y adjudicatario. Pudiendo aportar la publicación de la información de los contratos menores que el ayuntamiento hubiese realizado en cumplimiento de lo previsto en el artículo 63. 4 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.*
- b) *Certificado del secretario que acredite la relación de facturas abonadas por el Ayuntamiento de Ayora a las personas, que a continuación se relacionan, durante los ejercicios 2018, 2019, 2020 y 2021, debiendo especificar, para cada una de ellas, el concepto, importe, número de factura, fecha de pago y documento que autoriza, dispone, compromete y ordena el pago.*

- 

- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]

- c) *Copia de los informes de reparo de legalidad emitidos por la intervención municipal sobre las facturas abonadas recogidas en el apartado b) del presente requerimiento, en caso de existir."*

Mediante escrito de fecha 14/12/2021 (NRE 2021/1259) el Ayuntamiento de Ayora presenta parcialmente la documentación requerida.

II.- En fecha 23/05/2022 la Agencia efectúa nuevo requerimiento al Ayuntamiento de Ayora solicitándole la siguiente información:

- a) *Relación de los contratos menores adjudicados por el Ayuntamiento de Ayora durante los ejercicios 2018, 2019, 2020 y 2021, debiendo especificar para cada uno de ellos, el objeto, duración, precio y adjudicatario. Pudiendo aportar la publicación de la información de los contratos menores que el ayuntamiento hubiese realizado en cumplimiento de lo previsto en el artículo 63. 4 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.*

- b) Expediente 2172/2020.- *Contrato menor de servicios de diseño y decoración del espacio exterior de la Oficina de Turismo de Ayora.*

Deberá aportarse completo, indexado y foliado. En todo caso, deberá incluirse certificado/s de la funcionaria o funcionario que ejerza las funciones de secretaría municipal, con expresa indicación de que se corresponde con la totalidad de los documentos que integran dicho/s expediente/s.

- c) Expediente 1817/2020.- *Contrato menor de servicios de diseño y decoración del espacio interior de la Oficina de Turismo de Ayora.*

Deberá aportarse completo, indexado y foliado. En todo caso, deberá incluirse certificado/s de la funcionaria o funcionario que ejerza las funciones de secretaría municipal, con expresa indicación de que se corresponde con la totalidad de los documentos que integran dicho/s expediente/s.

- d) *Relación de los contratos formalizados, en su caso, durante el periodo 2018-2021 para las siguientes obras, servicios y suministros, debiendo especificar para cada uno de ellos, el procedimiento instruido, objeto, duración, precio y adjudicatario.*

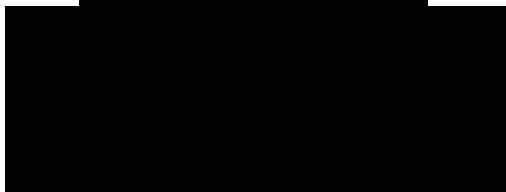
- *Suministro productos de limpieza.*
- *Suministro productos de papelería.*
- *Obras en instalaciones/inmuebles municipales.*
- *Servicio mantenimiento instalaciones municipales."*

Mediante escrito de fecha 08/06/2022 (NRE 2022/806) el Ayuntamiento de Ayora presenta la documentación requerida.

SEXTO. – Actividades de investigación efectuadas

En la Resolución nº 872 de inicio de las actuaciones de investigación, dictada el 04/08/2023, la Agencia solicitó al Ayuntamiento de Ayora la presentación de la siguiente documentación:

- a) *Copia de las Bases de ejecución del presupuesto para los ejercicios 2019, 2020, 2021 y 2022, y en su caso de las circulares e instrucciones internas que la administración municipal hubiera aprobado en materia contractual.*
- b) *Relación de los contratos menores adjudicados por el Ayuntamiento de Ayora durante el **ejercicio 2022**, para los suministros/servicios que a continuación se relacionan, debiendo especificar, entre otros extremos, el objeto, duración, precio y adjudicatario.*
- *Suministro productos de limpieza*
 - *Suministro productos de papelería*
 - *Obras en instalaciones/inmuebles municipales*
 - *Servicio mantenimiento instalaciones municipales*
- c) *Certificado del secretario que acredite la relación de facturas abonadas por el Ayuntamiento de Ayora a las personas, que a continuación se relacionan, durante el **ejercicio 2022** debiendo especificar, para cada una de ellas, el concepto, importe, número de factura, fecha de pago y documento que autoriza, dispone, compromete y ordena el pago.*



- d) *Copia de los informes de reparo de legalidad emitidos por la intervención municipal sobre las facturas abonadas recogidas en el apartado c) del presente requerimiento, en caso de existir.*

Mediante escrito de fecha 04/09/2023 el Ayuntamiento de Ayora presenta la documentación requerida.

SÉPTIMO. - Análisis de los hechos y resultados provisionales de la investigación

ANÁLISIS DE LOS HECHOS

Del análisis de la documentación aportada por el Ayuntamiento de Ayora y de la información obtenida en fuentes abiertas, deben efectuarse las siguientes consideraciones preliminares:

I. Regulación de la figura del contrato menor en la normativa contractual aplicable durante el periodo comprendido entre los ejercicios 2018 - 2023.

Partiendo de la documentación remitida por el propio ayuntamiento, en relación con los contratos relacionados en la alerta y durante el periodo 2018 a 2023, la legislación de aplicación es la siguiente:

- Hasta el **08/03/2018** 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 (TRLCP)**, y, concretamente, los artículos 23.3, 86.2, 111, 138 del TRLCP
- Desde el **09/03/2018** hasta la actualidad, la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP)**, y, concretamente, los artículos 29.8, 35.1 c), 63, 99, 116.2, 118, 131 de la LCSP.

Debiendo matizarse, por considerar que guarda relación con el fondo de los hechos manifestados en la alerta presentada a la Agencia¹, que el artículo 118 de la LCSP ha tenido las siguientes dos redacciones² (*texto en negrita eliminado y añadido*):

TEXTO VIGENTE HASTA 05.02.2020	TEXTO VIGENTE A PARTIR DE 06.02.2020
1. Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal. En los contratos menores la tramitación del expediente exigirá el informe del órgano de contratación motivando la necesidad del contrato. Asimismo, se requerirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan. 2. En el contrato menor de obras, deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando normas específicas así lo requieran. Deberá igualmente solicitarse el informe de las oficinas o unidades de supervisión a que se refiere el artículo 235 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra. 3. En el expediente se justificará que no se está alterando el objeto del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de contratación, y que el contratista no ha suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superen la cifra que consta en el apartado primero de este artículo. El órgano de contratación comprobará el cumplimiento de dicha regla. Quedan excluidos los supuestos encuadrados en el artículo 168.a). 2. 4. Los contratos menores se publicarán en la forma prevista en el artículo 63.4.	1. Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal. 2. En los contratos menores la tramitación del expediente exigirá la emisión de un informe del órgano de contratación justificando de manera motivada la necesidad del contrato y que no se está alterando su objeto con el fin de evitar la aplicación de los umbrales descritos en el apartado anterior. 3. Asimismo se requerirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan. 4. En el contrato menor de obras, deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando sea requerido por las disposiciones vigentes. Deberá igualmente solicitarse el informe de las oficinas o unidades de supervisión a que se refiere el artículo 235 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra. 5. Lo dispuesto en el apartado 2. de este artículo no será de aplicación en aquellos contratos cuyo pago se verifique a través del sistema de anticipos de caja fija u otro similar para realizar pagos menores, siempre y cuando el valor estimado del contrato no exceda de 5.000 euros. 6. Los contratos menores se publicarán en la forma prevista en el artículo 63.4.

La modificación supuso la eliminación de justificar que el contratista no hubiera suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superasen la cuantía que limita los contratos menores (40.000 € en contratos de obras o 15.000 € para suministros y servicios), entendiéndose, como es ya comúnmente aceptado, aplicado al año natural inmediatamente anterior a la aprobación del gasto del nuevo contrato.

Conforme a la normativa relacionada, brevemente, con anterioridad, procede efectuar las siguientes apreciaciones:

- 1) El contrato menor es una figura de adjudicación directa de un contrato público, en él se limita la aplicación del principio de concurrencia de los licitadores y de su derecho a participar en las licitaciones públicas.

Es un sistema ágil al que el órgano de contratación puede recurrir:

- Para atender **necesidades de carácter puntual** (artículo 111 TRLCSP y 118 LCSP),
- Siempre que su **cuantía y duración** se ajuste a lo establecido en los artículos 138.3 y 23.3 del TRLCSP y los artículos 118.1 y 29.8 de la LCSP,

¹ En la alerta, entre otros extremos, se alude a la supuesta superación del límite anual por contratista, límite que estuvo en vigor hasta el 05/02/2020.

² En virtud de la Disposición Final Primera del Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores.

- Debiendo comprobar que el adjudicatario del contrato tenga capacidad de obrar y cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación contractual (artículos 138.3 TRLCSP y 131.3 LCSP) y
 - Asegurándose la **adecuación del precio del contrato** al precio general del mercado.
- 2) El expediente de la contratación debe referirse a la totalidad del objeto del contrato, pues la legislación contractual **no permite el fraccionamiento del contrato** con la finalidad de disminuir la cuantía de este y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que corresponda (art 86.2 TRLCSP y 99.2 LCSP).

La normativa contractual no da unas pautas concretas que permitan precisar cuándo un objeto contractual se ha fraccionado irregularmente, por lo que, sintetizando la doctrina de los órganos consultivos y fiscalizadores³, puede concluirse que existe fraccionamiento ilícito en los casos siguientes:

- a) Contratos con el mismo objeto, similar o complementario, adjudicados en fechas muy similares, que den cobertura a una misma necesidad pública, aunque no se realicen en la misma ubicación.
- b) Contratos del mismo tipo, ejecutados en una misma ubicación, de distintas o similares prestaciones dirigidas a un mismo fin y cuya causa sea una misma necesidad pública.
- c) Contratos para cubrir necesidades recurrentes prestaciones de carácter necesario que sean similares, reiteradas y previsibles.
- d) Contratos cuyo objeto deba considerarse unitario tanto en el aspecto económico como jurídico.

De lo expuesto se deduce que la clave está en **la necesidad que se precisa cubrir**; resultando:

- a) Que la contratación menor es propia de la satisfacción de necesidades puntuales, no periódicas, por lo que la adjudicación de contratos menores sucesivos no es el mecanismo adecuado a la normativa contractual, y
- b) Que, para satisfacer una necesidad única, no pueden suscribirse varios contratos menores.

II. Rasgos característicos de la contratación menor del Ayuntamiento de Ayora

Tras el estudio de la totalidad de la documentación, requerida y obtenida por esta Agencia en la fase de investigación, y con independencia de que van a ser analizados, específicamente, determinados contratos, se ha podido comprobar que el Ayuntamiento de Ayora, durante el periodo 2018-2023, ha recurrido de forma abusiva e injustificada a la contratación menor:

- 1) Para **satisfacer necesidades periódicas, recurrentes y previsibles**, como es el caso, entre otros, de los siguientes suministros, servicios y obras:

³ Informe del TC nº 1046, de 24 de julio de 2014, de fiscalización de las actuaciones realizadas por los ayuntamientos con cargo al FEIL; informe del TC nº 1151/2016, de 27 de abril de 2016, de fiscalización de los contratos menores del INSS del ejercicio 2013; Guía orientativa sobre las incidencias significativas. Análisis de la regulación de los contratos menores de la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana (2012) y su Manual de fiscalización de 14 de mayo de 2013.

- Suministro productos informáticos

Ejercicio	Importe total con IVA	Adjudicatario
2018	4.770,24 €	
2019	11.469,95 €	
2020	3.553,41 €	
2021	3.255,09 €	
2022	23.310,05 €	
2023	10.613,77 €	

- Servicio diseño y suministro material publicitario

Ejercicio	Importe total con IVA	Adjudicatario
2018	13.157 €	
2019	13.307,78 €	
2020	12.701,61 €	
2021	4.548,62 €	
2022	27.377,32 €	
2023	7.449,98 €	

- Suministro material oficina

Ejercicio	Importe total con IVA	Adjudicatario
2019	5.615,54 €	
2020	5.776,07 €	
2021	1.474,27 €	
2022	2.977,90 €	
2023	3.261,99 €	

- Servicio asistencia técnica informática

Ejercicio	Importe total con IVA	Adjudicatario
2020	30.431,5 €	
2021	14.036 €	
2022	14.036 €	

- Suministro productos limpieza y aseo personal, objeto de análisis en posterior apartado.

2) Para **adjudicar contratos con el mismo objeto o prestaciones relacionadas** en las que, en ocasiones, coincide la persona adjudicataria, como es el caso, entre otros, de los siguientes contratos:

- Contratos Obras derribo inmuebles sitos en la [REDACTED]

Nº Expediente	Importe sin IVA	Adjudicatario
7/22	10.000 €	
6/22	14.000€	
139/22	14.000€	

128/22		21.000 €	
	TOTAL	59.000 €	

- Contratos servicios diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina turismo, objeto de análisis en posterior apartado.

Contratos suministro productos de limpieza y aseo personal

A continuación, se relaciona en una tabla los contratos que en relación con el **suministro de productos de limpieza y aseo personal** han sido formalizados por el ayuntamiento durante el periodo 2018 -2023

Ejercicio	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Contratos formalizados al año	7 CM					
Importe total sin IVA	6.695,09€					

Ejercicio	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Contratos formalizados al año	2 CM	4 CM				
Importe total sin IVA	2.091,39€	4.883,71 €				

Ejercicio	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Contratos formalizados al año			2 CM			
Importe total sin IVA			5.356,13 €			

Ejercicio	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Contratos formalizados al año			3 CM		1 CM	6 CM
Importe total sin IVA			6.352 €		6.000 €	18.012,78 €

Ejercicio	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Contratos formalizados al año		6 CM	8CM	*PA	1 CM	
Importe total sin IVA		8.101,41 €	12.911,86 €		10.000 €	

Ejercicio	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Contratos formalizados al año		Factura sin contrato	1 CM - Factura sin contrato	*PA		
Importe total sin IVA		3.824,60 €	2.291,85 € - 729,34 €			

Total, nº contratos	9 CM	10 CM	14 CM		2 CM	6 CM
Total, importe/año	8.786,48€	12.985,12€	26.911,84€		16.000 €	18.012,78€
Total, importe/contrato + facturas sin contrato		16.809,72€	27.641,18€			

*P.A. Procedimiento abierto para el suministro de material de limpieza para diversas instalaciones/edificios municipales y el centro mixto, dividido en 2 lotes. Tras su instrucción y mediante acuerdo de la JGL de fecha 01/10/2020, y con una duración de 2 años, se adjudicó:

El **Lote 1** (Centro Mixto) a [REDACTED] por un importe de 37.780,58 € + 21% IVA = 45.714,50 €.

El **Lote 2** (Instalaciones/Edificios municipales) a [REDACTED] por un importe de 24.000 € + 21% IVA = 29.040 €

Contratos servicio para el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina turismo

Entre los hechos manifestado en la alerta resulta de especial relevancia el posible fraccionamiento indebido en dos contrataciones separadas, exp nº 2172/2020 y nº 1817/2020, realizadas sobre un mismo ámbito material, con posible unidad operativa y funcional. Indicándose, además, respecto de la persona adjudicataria del contrato de diseño y decoración interior de la oficina de turismo, que no disponía la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación contractual

✓ En el **expediente 1817/2020** del contrato menor de servicio de diseño y decoración del espacio interior de la oficina de turismo de Ayora, de la que resultó adjudicataria [REDACTED] constan incorporados los siguientes documentos:

1. Un único presupuesto, de fecha 08/02/2020, presentado por [REDACTED] por importe de 14.990 más 3.147,90 € de IVA, ascendiendo el importe total a 18.137,90 €.
2. Informe del órgano de contratación, de fecha 30/09/2020, sobre la necesidad del contrato y la justificación de la no alteración del objeto del contrato
3. Propuesta de acuerdo de adjudicación del contrato, a favor de [REDACTED] a la Junta de Gobierno Local suscrita por el alcalde el 29/09/2020.
4. Retención de Crédito nº 220200005823 de fecha 30/09/2020 por importe de 18.137,40 €. Dicha retención posteriormente fue anulada el 25/11/2020 (RC nº operación 220200007896) por existir un error de - 0,50 € en el importe retenido inicialmente.
5. Certificado del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en la sesión de 01/10/2020 de adjudicación del contrato menor a [REDACTED] y de aprobación del gasto por importe de 18.137,90 €.
6. Notificación a [REDACTED] el 07/10/2020, del acuerdo de adjudicación.
7. Factura nº 2/2020 presentada el 24/11/2020 por [REDACTED] por importe de 18.137,90 € IVA incluido.
8. Retención de Crédito nº 220200007897 de fecha 25/11/2020 por importe de 18.137,90 €.
9. Justificante de la transferencia efectuada el 27/11/2020 en pago de la factura presentada por [REDACTED]

✓ En el **expediente 2172/2020** del contrato menor de servicios de diseño y decoración del espacio exterior de la oficina de turismo de Ayora, de la que resultó adjudicataria [REDACTED] constan incorporados los siguientes documentos:

1. Un único presupuesto, de fecha 09/02/2020, presentado por [REDACTED] por importe de 14.990 € más 3.147,90 € en concepto de IVA, ascendiendo el importe total a 18.137,90 €.
2. Informe del órgano de contratación, de fecha 29/10/2020, sobre la necesidad del contrato y la justificación de la no alteración del objeto del contrato
3. Propuesta de acuerdo de adjudicación del contrato, a favor de [REDACTED] a la Junta de Gobierno Local suscrita por el alcalde el 29/10/2020.

4. Retención de Crédito nº 220200007470 de fecha 29/10/2020 por importe de 18.137,90 €. Dicha retención posteriormente fue anulada el 25/11/2020 (RC nº operación 220200007895) por existir una minoración en 360 € en el importe retenido inicialmente.
5. Certificado del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en la sesión de 29/10/2020 de adjudicación del contrato menor a [REDACTED] y de aprobación del gasto por importe de 18.137,90 €.
6. Notificación a [REDACTED] el 03/11/2020, del acuerdo de adjudicación.
7. Factura nº 365/2020 presentada el 24/11/2020 por [REDACTED] por importe de 17.741,90 € IVA incluido.
8. Retención nº operación 220200007895 minorando en 360 € la retención de crédito inicial.
9. Justificante de la transferencia efectuada el 27/11/2020 en pago de la factura presentada por [REDACTED]

En los expedientes instruidos por el Ayuntamiento de Ayora para la adjudicación de los contratos menores resulta acreditado que:

- Únicamente consta una oferta, y fue la presentada por las personas que resultaron adjudicatarias.

La solicitud de, al menos, tres ofertas, con carácter previo a la contratación menor, establecida en la Instrucción 1/2019 de la OIRESCON, no resulta obligatoria para el sector público autonómico o local, si bien tiene carácter de recomendación porque garantiza una mayor transparencia.

- Existe informe del órgano de contratación de la necesidad e idoneidad del contrato que se pretende adjudicar, de acuerdo con lo establecido en el artículo 118.3 LCSP.
- Existe informe del órgano de contratación justificando que no se está alterando el objeto de contrato para evitar tener que licitar el contrato por uno de los procedimientos ordinarios.
- El órgano competente para autorizar y disponer el gasto era el alcalde y, por delegación, la Junta de Gobierno Local, consecuentemente la obligación se generó por el órgano competente.
- El importe de los contratos no superó los umbrales de techo establecidos en el artículo 118.3 de la LCSP y el plazo de ejecución no fue superior al año.
- Existía crédito presupuestario y el presupuesto fue el adecuado.
- No consta ningún documento que, hubiera definido exactamente las prestaciones que se contrataban para cubrir las necesidades que se precisaban satisfacer, y que, asimismo, concretará las condiciones de esa ejecución y las consecuencias de no hacerlo en los términos de plazo, tiempo y precio acordadas.

Si bien no es obligatorio, es recomendable que en aquellos contratos que consistan en prestaciones de ejecución concretas durante un periodo de tiempo, se reflejen en un documento escrito, aceptado por quien resulte adjudicatario, el detalle de las obligaciones

materiales y temporales de la ejecución, y en su caso, contemple un régimen de incumplimientos y penalizaciones específicas en caso de incumplimiento.

- No se ha designado el responsable del contrato de conformidad con lo establecido en el artículo 62.1 LCSP, encargado de verificar el cumplimiento adecuado del contrato y, en su caso, firmar la factura/as.
- No consta ningún documento que acredite que el órgano de contratación hubiese comprobado la capacidad de obrar y la habilitación profesional de las personas adjudicatarias.

Al respecto debe indicarse que no hay que olvidar que los contratos menores no pueden suscribirse con empresas sin personalidad jurídica, capacidad de obrar y, en su caso, habilitación profesional (artículos 65.1, 318 a), 321.2 a LCSP). Y que las prohibiciones para contratar con el sector público (artículo 71 LCSP) se aplican también a los contratos menores.

Por lo tanto, se deje o no constancia en el expediente de la acreditación de estos extremos es imprescindible una comprobación al respecto. Especialmente importante es evitar contrataciones con personas incursas en prohibición de contratar por su vinculación con el titular del órgano de contratación y evitar cualquier indicio de conflicto de intereses (artículo 64.2 LCSP).

III.- Existencia de facturas abonadas sin la cobertura de expediente de contratación

Atendiendo a los certificados emitidos por la secretaria- intervención del Ayuntamiento de Ayora en fechas 14/12/2021 y 4/09/2023, en relación con las facturas abonadas a determinados proveedores, y contrastándolos con la información correspondiente a los contratos menores adjudicados por la entidad local a los mismos, se ha constatado que el ayuntamiento ha satisfecho, a los terceros que a continuación se relacionan, facturas correspondientes a servicios y suministros que satisficieran necesidades de carácter recurrente y repetitivo sin el respaldo de un expediente de contratación:

Proveedor	Ejercicio	Importe total facturado (IVA incluido)
[REDACTED]	2018	11.123,39 €
	2019	16.511,71 €
[REDACTED]	2019	13.871,59 € ⁴
	2020	10.061,31€ ⁵
	2021	454,25 €
[REDACTED]	2018	2.677,73 €
	2019	4.429,59 €
	2022	3.911,32 €
[REDACTED]	2018	4.653,25 €
	2019	3.379,61 €
	2020	8.939,56 €
	2021	4.606,53 €

Partiendo de la información relacionada en la tabla debe indicarse que:

⁴ Existiendo facturas, la nº 20191/2019, 17/2019, que por su importe debieron tramitarse mediante contrato menor en cumplimiento de lo establecido en la base de ejecución nº 27 del Presupuesto de 2019.

⁵ Existiendo facturas, la nº FV/4, que por su importe debieron tramitarse mediante contrato menor en cumplimiento de lo establecido en la base de ejecución nº27 del Presupuesto de 2020.

- Los proveedores anteriormente relacionados durante los ejercicios en que presentaron facturas sin la cobertura de un contrato fueron, simultáneamente, adjudicatarios/as, de contratos menores con el mismo objeto y que venían a satisfacer necesidades recurrentes y previsibles.
- Algunas de las facturas abonadas, por su importe hubieran exigido la tramitación de un expediente de contratación menor en cumplimiento de lo establecido por el ayuntamiento en sus propias bases de ejecución.

RESULTADOS PROVISIONALES DE LA INVESTIGACIÓN

I. Respecto a los rasgos característicos de la contratación menor adjudicada por el Ayuntamiento de Ayora

De la información estudiada en la presente investigación se ha podido constatar que el Ayuntamiento de Ayora está contratando mediante la adjudicación de sucesivos contratos menores determinados servicios y suministros para dar cobertura necesidades de carácter periódico y previsibles, lo que supone que está incurriendo en un fraccionamiento indebido, que ha tenido como resultado el eludir las normas en materia de contratación y en materia de fiscalización, puesto que al ser calificados como menores no han sido sometidos a fiscalización previa.

En algunos de los casos, existe una coincidencia de sujetos adjudicatarios de los contratos menores y en determinados supuestos, el valor estimado conjunto de los contratos menores sucesivos sí ha superado el umbral del contrato menor.

Debiendo indicar esta Agencia que, los contratos menores se deben limitar a la atención de necesidades puntuales y esporádicas, no recurrentes, y que la planificación y anticipación de la contratación son esenciales no solo para evitar acudir a contratos menores indebidamente, sino para articular correctamente y a tiempo cualquier contrato.

Contratos suministro productos de limpieza y aseo personal

Ha resultado acreditado que:

- a) El ayuntamiento, durante años, ha dado cobertura a la necesidad del suministro de productos de limpieza y aseo personal, necesidad de carácter periódica y previsible, a través de sucesivos contratos mensuales.

Lo que ha supuesto que los contratos menores fueran contrarios a derecho por cuanto el órgano de contratación tenía conocimiento cierto de que el suministro de productos de limpieza y aseo personal debía llevarse a cabo necesariamente año tras año y que respondía a una necesidad continuada en el tiempo; eludiendo de esta forma las normas de publicidad y el procedimiento de adjudicación

- b) En algunos de los casos, existe una coincidencia de sujetos adjudicatarios de los contratos. Si bien por la persona alertadora se advierte que el ayuntamiento, con el fin de no incumplir el límite establecido en el artículo 118.3 del TRLCSP (según la redacción vigente hasta el 05/02/2020) del importe agregado de obligaciones reconocidas a un único contratista dentro de un mismo ejercicio, había adjudicado contratos menores a familiares relacionados con el principal adjudicatario, dicha relación familiar no ha podido ser acreditada por la Agencia.

- c) En alguno de los ejercicios, el valor estimado conjunto de los contratos menores sucesivos sí ha superado el umbral del contrato menor.

Contratos servicio para el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo

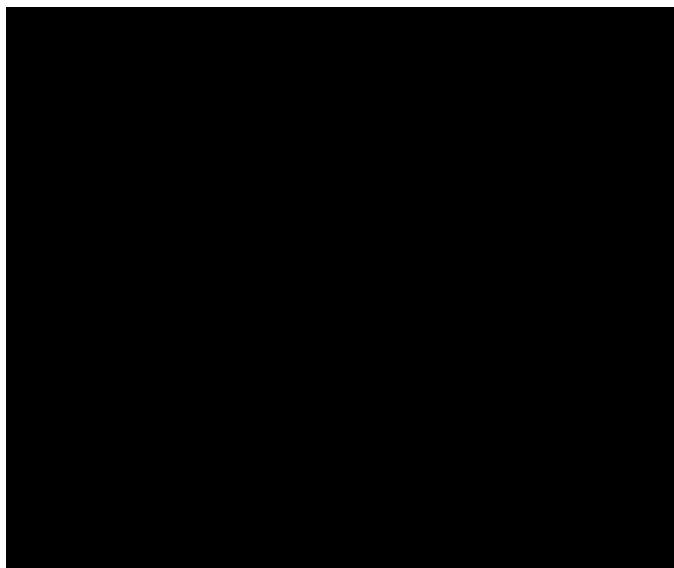
De los datos obtenidos de los expedientes de contratación nº 2172/2020 y nº 1817/2020 correspondientes al diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo de Ayora, resultan acreditados los siguientes extremos:

- a) Se ha constado la existencia de dos contrataciones diferenciadas con prestaciones relacionadas (el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo de Ayora) coincidentes tanto en su ejecución temporal como en la ubicación, siendo las personas adjudicatarias distintas. Respondiendo a una misma necesidad pública, la decoración de la Oficina de Turismo y poner en marcha la misma, sobre un mismo espacio físico y en el mismo momento temporal, existiendo un fraccionamiento fraudulento de los contratos descritos.
- b) El importe individual de ambas licitaciones, por 10 €, no supera el umbral del contrato menor distinto del de obras (14.990 € precio adjudicación de cada contrato), pero de manera conjunta sí lo sobrepasa, por lo que se utilizó el contrato menor de manera fraudulenta para evitar el procedimiento de contratación legalmente aplicable.
- c) Formalmente, ambas contrataciones se han tramitado siguiendo los procedimientos de la contratación menor de manera incorrecta, adicionalmente, deben efectuarse las siguientes puntualizaciones:

- Al solicitarse en ambas contrataciones una única oferta, **el órgano de contratación no ha se asegurado la adecuación del precio del contrato al precio general del mercado. La falta de concurrencia lleva a que el valor estimado no sea corregido por el mercado.**
- Si bien en ambos contratos existe informe del órgano de contratación justificando que no se está alterando el objeto de contrato para evitar tener que licitar el contrato por uno de los procedimientos ordinarios, debe indicarse que, **en el momento de iniciar la tramitación de ambos contratos, el ayuntamiento ya tenía conocimiento de la necesidad de contratar la prestación de carácter unitario, el servicio del diseño y decoración, interior y exterior de la oficina de turismo de Ayora.**

De hecho, los presupuestos de ambos contratos fueron presentados con un día de diferencia (el 08/02 y el 09/02 de 2020), los contratos fueron adjudicados con 28 días de diferencia (el 1/10 y 29/10 de 2020) y finalizada su ejecución en la misma fecha, el 24/11/2020, fecha en la que fueron presentadas sendas facturas.

- Ambos presupuestos, presentan un formato similar.



- No consta ningún documento que acredite que el órgano de contratación hubiese comprobado la capacidad de obrar y la habilitación profesional de las personas adjudicatarias.

En este apartado y partiendo de la manifestación efectuada por la persona alertadora, **antes de que la Agencia proceda a emitir el informe final de investigación se requiere al ayuntamiento que acredite que ambas adjudicatarias disponían de la habilitación profesional necesaria para poder prestar el servicio contratado.**

- No consta ningún informe de conformidad sobre la correcta ejecución de los servicios prestados, y tampoco consta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72.1 g) del Real Decreto 1098/2001, la firma en la factura por el responsable del contrato, que siempre debe existir a tenor del artículo 62.1 LCSP, que acredite que el contrato se ha cumplido correctamente. Si bien, en ambos expedientes existe la transferencia del pago de la factura presentada por las personas adjudicatarias.

A tenor de lo anteriormente expuesto, debe indicarse que según dispone el artículo 99 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) el objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado, debiendo ser definido en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer, en este caso el diseño y decoración de la oficina de turismo de Ayora.

En todo caso, como añade dicho artículo, **no podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y, de este modo, eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan.**

A partir de esta exigencia legal, se ha elaborado la **teoría de la denominada unidad funcional**, como elemento determinante de la necesidad de asumir que las prestaciones de un contrato deben formar un único expediente a efectos de su licitación, independientemente de que su ejecución pueda ser realizada por varios adjudicatarios en virtud de su división en diferentes lotes.

Como al efecto señala la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Andalucía, en su Informe 6/2018, de 12 de julio, en aplicación de esta doctrina, no debe ser considerado fraccionamiento

indebido de un contrato el proyecto de licitación de objetos diferenciados y que no se encuentren vinculados entre sí, de tal forma que la ejecución y explotación de uno o varios de ellos no sean necesarios para la ejecución y explotación de cualquiera de los demás o, incluso, cuando los objetos sean semejantes pero independientes entre sí. Al contrario, existirá unidad funcional del contrato cuando los elementos a realizar sean inseparables para el logro de una finalidad, o se estimen imprescindibles para el correcto funcionamiento de aquello que se pretende conseguir mediante la celebración del contrato.

El alcance de esta interpretación no permite establecer presunciones generalizadas en relación con supuestos en los que deba ser apreciada esta unidad funcional, sino que **su determinación requiere el análisis de cada procedimiento de contratación en particular**, con el objeto de poder estimar la exigencia de su tratamiento unificado a efectos procesales o, en otro caso, la posibilidad de tramitar su licitación de forma separada. En este sentido, **la concurrencia de elementos accesorios al proceso de licitación pueden coadyuvar a definir este análisis en cada caso concreto**, pero no deben establecer una presunción general por la que, de forma inequívoca, diferentes prestaciones deban formar parte de un mismo procedimiento de contratación.

Como al efecto señala la Sentencia del TSJ de Extremadura de 13 de julio de 2017, que:

“Así las cosas podemos extraer la conclusión en cuanto al concepto de “unidad operativa o funcional” es que no existen criterios generales o más bien se trata de un concepto jurídico indeterminado, en el que hay que acudir a la casuística para determinar si existe o no la unidad funcional y, por tanto, si se produce un fraccionamiento indebido del objeto del contrato. La premisa básica será siempre el no evitar la publicidad y concurrencia, porque la línea que marca lo correcto de lo incorrecto estriba, fundamentalmente, en la publicidad y concurrencia.”

En este sentido, debemos entender aplicable la tesis por la que se requiere que en el procedimiento de gestión de cada expediente de contratación se determine, con los informes técnicos correspondientes, la necesidad de someter las diferentes prestaciones a un procedimiento de licitación unificado, al concurrir en ellas los supuestos de hecho determinantes de la unidad funcional del objeto de contrato.

Este hecho evidenció la voluntad del órgano de contratación de fraccionar fraudulentamente el objeto contractual, puesto que el importe de ambos contratos de manera conjunta, 28.980 €, sí superó el umbral para la tramitación de un contrato menor de servicios, lo que hubiera exigido someter el servicio a licitación con el fin de cumplir los principios de publicidad, concurrencia, eficacia y eficiencia de la contratación que proclama el artículo 1 de la LCSP.

La tramitación irregular de los procedimientos de contratación debería dar lugar a la exigencia de responsabilidades a los funcionarios y autoridades que sustanciaron o consintieron su tramitación, pudiendo derivarse los siguientes tipos de responsabilidades:

Responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas por los daños y perjuicios ocasionados, de conformidad con el apartado 1º de la Disposición Adicional 28ª de la LCSP (DA 19ª TRLCSP), la cual dispone que “ [...] 1 La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma. [...]”

Responsabilidad contable, que de conformidad con la doctrina más extendida se concibe como una responsabilidad civil extracontractual derivada del principio general de obligación de indemnizar daños previsto en el artículo 1902 del Código Civil. Esta responsabilidad se encuentra regulada tanto en los artículos 176 a 179 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP) como en los artículos 38 a 41 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas (LOTCCU) y en el artículo 49 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (LFTCU).

Responsabilidad disciplinaria, recogida en el Título VII 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. En materia de contratación, de acuerdo con el apartado 2º de la Disposición Adicional 28ª de la LCSP (DA 19ª TRLCSP), la cual dispone que “[...] *La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia.*”

Responsabilidad penal, derivada de las diversas conductas punibles en el Código Penal en relación con la actuación de los funcionarios y autoridades.

Responsabilidad en materia de transparencia la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia y buen gobierno (LTBG) introdujo en el ámbito del buen gobierno económico, un conjunto de infracciones y sanciones a través de las cuales depurar las responsabilidades derivadas de los altos cargos.

II.- En cuanto a la existencia de facturas abonadas sin la existencia de expediente de aprobación del gasto y de contratación.

Como ha sido tradicional en la legislación contractual y así se recoge en el artículo 37 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme en el artículo 120.1, carácter de emergencia (lo que exigirá la tramitación de expediente de esa naturaleza). Por consiguiente, la realización de cualquier gasto municipal requiere la tramitación previa de un expediente administrativo de aprobación del gasto, y contratación de la prestación que se precise, a excepción de aquellos que se articulen a través de la figura del anticipo a caja fija.

De la documentación que obra en poder de la Agencia, se ha observado que el ayuntamiento ha abonado facturas a diferentes proveedores sin que estén respaldadas por un contrato, pero además las mismas se corresponden con servicios, suministros y obras que responden a necesidades permanentes o periódicamente recurrentes que evidencian, de nuevo, la necesaria correcta planificación de la actividad contractual que precisa el Ayuntamiento de Ayora.

Además, algunas de las facturas abonadas, por su importe, hubieran exigido la tramitación de un expediente de contratación menor en cumplimiento de lo establecido por el ayuntamiento en sus propias bases de ejecución; es el caso de las facturas nº 20191/2019, 17/2019 y FV/4 emitidas por [REDACTED] en relación con lo dispuesto en la base de ejecución nº 27 del presupuesto de 2019 y de 2020.

SÉPTIMO. - Sobre el informe provisional de investigación

El 25/03/2024 la Agencia emitió informe provisional de investigación en el que concluyó que, tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación presentada por el Ayuntamiento de Ayora, así como la obtenida en fuentes abiertas, se habían detectado las siguientes irregularidades administrativas:

1. Incumplimientos significativos de la normativa en la gestión contractual del ayuntamiento, con indicios de posible exigencia de responsabilidades a quienes tenían la función de control interno del ayuntamiento.

Se ha constatado la tendencia del Ayuntamiento de Ayora al uso generalizado de la figura de los contratos menores para adjudicar contratos de servicios, suministros y obras, detectándose prácticas irregulares, en el sentido de:

- Adjudicar durante años, contratos menores con el mismo objeto, que pretendían satisfacer necesidades de carácter periódico, recurrentes y previsibles; resultando que en el alguno de los supuestos existía identidad en las personas adjudicatarias y cuyo importe en conjunto, en algún caso, ha superado el límite máximo cuantitativo previsto en la LCSP para la contratación menor, y
- Fraccionar artificialmente el objeto del contrato con objeto de disminuir la cuantía de este, eludiéndose así los requisitos de publicidad y el procedimiento de adjudicación que hubiera correspondido.

En estos supuestos, a la vista del carácter reiterado y previsible de los servicios y suministros, de la similitud de las prestaciones, así como del fin único de las diversas contrataciones, habría sido precisa la realización de una planificación más racional de las necesidades del Ayuntamiento de Ayora y de las actuaciones para cubrirlas; de modo que, en lugar de proceder a la celebración de sucesivos contratos menores, la administración municipal debería haber sometido a licitación dichas prestaciones, efectuado una contratación única por el importe de las prestaciones, a través del procedimiento establecido en cada caso, lo que, además hubiera contribuido a dotar de una mayor publicidad y concurrencia a la contratación y a garantizar la utilización eficiente de los fondos públicos.

En relación con los contratos suministro productos de limpieza y aseo personal

Ha resultado acreditado que el ayuntamiento, durante años, ha dado cobertura a la necesidad del suministro de productos de limpieza y aseo personal, necesidad de carácter periódica y previsible, a través de sucesivos contratos mensuales.

Lo que ha supuesto que los contratos menores fueran contrarios a derecho por cuanto el órgano de contratación tenía conocimiento cierto de que el suministro de productos de limpieza y aseo personal debía llevarse a cabo necesariamente año tras año y que respondía a una necesidad continuada en el tiempo; eludiendo de esta forma las normas de publicidad y el procedimiento de adjudicación

En algunos de los casos, existe una coincidencia de sujetos adjudicatarios de los contratos.

En alguno de los ejercicios, el valor estimado conjunto de los contratos menores sucesivos sí ha superado el umbral del contrato menor.

En relación con los contratos servicio para el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo

De los datos obtenidos de los expedientes de contratación nº 2172/2020 y nº 1817/2020 correspondientes al diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo de Ayora, resultan acreditados los siguientes extremos:

Se ha constado la existencia de dos contrataciones diferenciadas con prestaciones relacionadas (el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo de Ayora)

coincidentes tanto en su ejecución temporal como en la ubicación, siendo las personas adjudicatarias distintas.

El importe individual de ambas licitaciones, por 10 €, no supera el umbral del contrato menor distinto del de obras (14.990 € precio adjudicación de cada contrato), pero de manera conjunta sí lo sobrepasa, por lo que se utilizó el contrato menor de manera fraudulenta para evitar el procedimiento de contratación legalmente aplicable.

Formalmente, ambas contrataciones se han tramitado siguiendo los procedimientos de la contratación menor de manera incorrecta, adicionalmente, deben efectuarse las siguientes puntualizaciones:

- Al solicitarse en ambas contrataciones una única oferta, **el órgano de contratación no ha se asegurado la adecuación del precio del contrato al precio general del mercado. La falta de concurrencia lleva a que el valor estimado no sea corregido por el mercado.**
- Si bien en ambos contratos existe informe del órgano de contratación justificando que no se está alterando el objeto de contrato para evitar tener que licitar el contrato por uno de los procedimientos ordinarios, debe indicarse que, **en el momento de iniciar la tramitación de ambos contratos, el ayuntamiento ya tenía conocimiento de la necesidad de contratar la prestación de carácter unitario, el servicio del diseño y decoración, interior y exterior de la oficina de turismo de Ayora.**

De hecho, los presupuestos de ambos contratos fueron presentados con un día de diferencia (el 08/02 y el 09/02 de 2020), los contratos fueron adjudicados con 28 días de diferencia (el 1/10 y 29/10 de 2020) y finalizada su ejecución en la misma fecha, el 24/11/2020, fecha en la que fueron presentadas sendas facturas.

- Ambos presupuestos, presentan un formato similar.
- No consta ningún documento que acredite que el órgano de contratación hubiese comprobado la capacidad de obrar y la habilitación profesional de las personas adjudicatarias.
- No consta ningún informe de conformidad sobre la correcta ejecución de los servicios prestados, y tampoco consta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72.1 g) del Real Decreto 1098/2001, la firma en la factura por el responsable del contrato, que siempre debe existir a tenor del artículo 62.1 LCSP, que acredite que el contrato se ha cumplido correctamente. Si bien, en ambos expedientes existe la transferencia del pago de la factura presentada por las personas adjudicatarias.
- Se ha evidenciado la voluntad del órgano de contratación de fraccionar fraudulentamente el objeto contractual, puesto que el importe de ambos contratos de manera conjunta, 28.980 €, sí superó el umbral para la tramitación de un contrato menor de servicios, lo que hubiera exigido someter el servicio a licitación con el fin de cumplir los principios de publicidad, concurrencia, eficacia y eficiencia de la contratación que proclama el artículo 1 de la LCSP.

2. Incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 218 y siguientes. del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales y del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

El órgano de control interno del ayuntamiento no elevó informes de reparo u omisiones de fiscalización en el momento de aprobarse las obligaciones reconocidas, tanto de las que no estaban amparadas por contrato como las que sí, pero cuya adjudicación no había cumplido el procedimiento establecido en la legislación contractual, cuando se estaban produciendo de forma reiterada e irregular.

Asimismo, no consta que el secretario - interventor hubiera emitido informe sobre el posible incumplimiento del procedimiento de contratación de los citados gastos, así como del incumplimiento del artículo 29.8 LCSP (anterior artículo 23 TRLCSP).

Los artículos 219 del TRLHL y 17 del RCI, eximen a los contratos menores de fiscalización previa en las fases de aprobación (Fase A) y compromiso del gasto (FASE D) pero no del resto de las modalidades de ejercicio de la función interventora, estando en todo caso sometida a intervención previa la fase de reconocimiento de la obligación (Fase O).

OCTAVO. - Trámite de audiencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.9 del Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la Agencia, las conclusiones provisionales de las actuaciones de investigación realizadas por la Agencia se notificaron al Ayuntamiento de Ayora el 26/03/2024, disponiendo dicha entidad desde ese momento de 10 días hábiles para efectuar las alegaciones u observaciones que estimaran conveniente.

El 11/04/2024, el Ayuntamiento de Ayora, dentro del plazo de 10 días hábiles concedido para formular alegaciones al informe provisional de investigación de la Agencia, presenta escrito solicitando una ampliación del plazo para formular alegaciones.

Conforme preceptúa el artículo 32 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, mediante Resolución nº 389 del director de la Agencia de fecha 16/04/2024, se concedió a la entidad local la ampliación del plazo inicialmente concedido, hasta el máximo permitido en la normativa de aplicación citada, con el fin de facilitarle la correcta y completa presentación de alegaciones que estimara oportunas.

Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones ampliado, consta en el expediente diligencia, de fecha **23/04/2024**, que acredita que el Ayuntamiento de Ayora no ha presentado ningún escrito de alegaciones y/o documentación.

A los anteriores hechos, resultan de aplicación los siguientes;

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Normativa reguladora de la Agencia Valenciana Antifraude

PRIMERO. – Fines y funciones de la Agencia

El artículo 4 de Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana (DOGV núm. 7928, de 30.11.2016) que establece, entre otras, como funciones de la Agencia:

“a) La prevención y la investigación de posibles casos de uso o destino irregular de fondos públicos y de conductas opuestas a la integridad o contrarias a los principios de objetividad, eficacia y sumisión plena a la ley y al derecho.

b) La prevención y la alerta con relación a conductas del personal al servicio de las entidades públicas que comporten el uso o abuso en beneficio privado de informaciones que tengan por razón de sus funciones o que tengan o puedan tener como resultado el uso o el destino irregular de fondos públicos o de cualquier otro aprovechamiento contrario al ordenamiento jurídico.

c) Investigar los actos o las omisiones que pudieran ser constitutivos de infracción administrativa, disciplinaria o penal y, en función de los resultados de la investigación, instar la incoación de los procedimientos que corresponda para depurar las responsabilidades que pudieran corresponder. (...)”

Estableciendo en este sentido la Ley 11/2016, en el artículo 16 apartados 4 y 5 que:

“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. (...)”

SEGUNDO. - Objeto de las actuaciones de investigación

El artículo 31 del Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), establece respecto al objeto de las actuaciones de investigación, entre otros aspectos, los siguientes:

“1. Las actuaciones de investigación e inspección que lleve a cabo la Agencia tienen por objeto constatar y documentar casos concretos de uso o destino irregular de fondos públicos, de conductas del personal al servicio de las entidades públicas que comporten el uso o abuso en beneficio privado de informaciones que tengan por razón de sus funciones, o que tengan o puedan tener como resultado el uso o el destino irregular de fondos públicos o de cualquier otro aprovechamiento contrario al ordenamiento jurídico, así como de conductas opuestas a la integridad o contrarias a los principios de objetividad, eficacia y sumisión plena a la ley y al derecho. Igualmente, corresponde a la Agencia investigar los actos o las omisiones que pudieran ser constitutivos de infracción administrativa o disciplinaria y, en función de los resultados de la investigación, instar la incoación de los procedimientos que corresponda para depurar las responsabilidades que pudieran corresponder. [...]

3. La Agencia no tiene competencias en las funciones y materias que corresponden a la autoridad judicial, el Ministerio Fiscal y la policía judicial, ni puede investigar los mismos hechos que han sido objeto de sus investigaciones. En caso de que la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal inicien un procedimiento para determinar el relieve penal de unos hechos que constituyen al mismo tiempo el objeto de actuaciones de investigación de la Agencia, se interrumpirán las actuaciones y se aportará inmediatamente toda la información de la que esta disponga.

4. En todo caso, en las actuaciones de investigación de la Agencia se tendrá en cuenta lo dispuesto en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en los artículos 2 y 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

TERCERO. - Trámite de audiencia

El artículo 37.9 del Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la Agencia de 27 de junio de 2019 (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019) establece lo siguiente:

“Instruido el procedimiento, e inmediatamente antes de redactar la resolución que concluya el mismo, se pondrá en conocimiento de las entidades investigadas o personas afectadas el informe provisional de la investigación para que presenten sus observaciones en un plazo no inferior a diez días hábiles a partir de la recepción de la comunicación. Las administraciones, instituciones o personas jurídicas a quienes se les ofrezca el trámite de audiencia estarán obligadas a comunicar dicho trámite a los sujetos de su organización que pudieran verse afectados”.

CUARTO. - Conclusión de las actuaciones de investigación

El artículo 16 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre establece que:

“Una vez 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.”*

II.- Normativa específica de aplicación.

Vistas las materias objeto de la alerta, como normativa específica de aplicación a la misma, se relaciona la siguiente, destacando de las normas, sin carácter exhaustivo, algunos preceptos que se entienden de interés recoger de forma expresa:

PRIMERO. - 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 relación con las contrataciones

aprobadas con anterioridad a 9/03/2018, fecha de entrada en vigor de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

En su artículo 138.3 la norma regulaba los contratos menores de la siguiente manera:

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

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

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

Artículo 111. Expediente de contratación en contratos menores.

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

En relación con el plazo de duración de dicho tipo de contratos, el artículo 23.3 establece que “los contratos menores definidos en el artículo 138.3 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga”.

SEGUNDO. - La **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público**, en relación con las contrataciones aprobadas a partir de 9/03/2018, fecha de entrada en vigor de la norma.

Artículo 1. Objeto y finalidad

1. La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores; y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, y el principio de integridad, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa”.

Artículo 28. Necesidad e idoneidad del contrato y eficiencia en la contratación

1. Las entidades del sector público no podrán celebrar otros contratos que aquellos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus fines institucionales. A tal efecto, la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, cuando se adjudique por un procedimiento abierto, restringido o negociado sin publicidad, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación.

2. Las entidades del sector público velarán por la eficiencia y el mantenimiento de los términos acordados en la ejecución de los procesos de contratación pública, favorecerán la agilización de trámites, valorarán la incorporación de consideraciones sociales, medioambientales y de innovación como aspectos positivos en los procedimientos de contratación pública y promoverán la participación de la pequeña y mediana empresa y el acceso sin coste a la información, en los términos previstos en la presente Ley.

3. De acuerdo con los principios de necesidad, idoneidad y eficiencia establecidos en este artículo, las entidades del sector público podrán, previo cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos, celebrar contratos derivados de proyectos promovidos por la iniciativa privada, en particular con

respecto a los contratos de concesión de obras y concesión de servicios, incluidos en su modalidad de sociedad de economía mixta.

4. Las entidades del sector público programarán la actividad de contratación pública, que desarrollarán en un ejercicio presupuestario o períodos plurianuales y darán a conocer su plan de contratación anticipadamente mediante un anuncio de información previa previsto en el artículo 134 que al menos recoja aquellos contratos que quedarán sujetos a una regulación armonizada”.

Artículo 29. Plazo de duración de los contratos y de ejecución de la prestación

“[.]8. Los contratos menores definidos en el apartado primero del artículo 118 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga.”

Artículo 37. Carácter formal de la contratación del sector público

1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia. [..]”

Artículo 39. Causas de nulidad de derecho administrativo

1. Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. 2. Serán igualmente nulos de pleno derecho los contratos celebrados por poderes adjudicadores en los que concurra alguna de las causas siguientes:

a) La falta de capacidad de obrar o de solvencia económica, financiera, técnica o profesional; o la falta de habilitación empresarial o profesional cuando sea exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato; o la falta de clasificación, cuando esta proceda, debidamente acreditada, del adjudicatario; o el estar este incurso en alguna de las prohibiciones para contratar señaladas en el artículo 71. [..]

Artículo 40. Causas de anulabilidad de derecho administrativo

Son causas de anulabilidad de derecho administrativo las demás infracciones del ordenamiento jurídico y, en especial, las de las reglas contenidas en la presente Ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. [..]

Artículo 41. Revisión de oficio

1. La revisión de oficio de los actos preparatorios y de los actos de adjudicación de los contratos se efectuará de conformidad con lo establecido en el Capítulo I del Título V de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. [..]

4. Salvo determinación expresa en contrario, la competencia para declarar la nulidad o la lesividad se entenderá delegada conjuntamente con la competencia para contratar. No obstante, la facultad de acordar una indemnización por perjuicios en caso de nulidad no será susceptible de delegación, debiendo resolver sobre la misma, en todo caso, el órgano delegante; a estos efectos, si se estimase pertinente reconocer una indemnización, se elevará el expediente al órgano delegante, el cual, sin necesidad de avocación previa y expresa, resolverá lo procedente sobre la declaración de nulidad conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

5. En los supuestos de nulidad y anulabilidad, y en relación con la suspensión de la ejecución de los actos de los órganos de contratación, se estará a lo dispuesto en el artículo 108 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.”

Artículo 42. Efectos de la declaración de nulidad y efectos en supuestos de anulabilidad

1. La declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato, que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se devolverá su valor. La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido.

2. La nulidad de los actos que no sean preparatorios solo afectará a estos y sus consecuencias.

3. Si la declaración administrativa de nulidad de un contrato produjese un grave trastorno al servicio público, podrá disponerse en el mismo acuerdo la continuación de los efectos de aquel y bajo sus mismas cláusulas, hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio.

4. Los efectos establecidos en los apartados anteriores podrán ser acordados por la sentencia que ponga fin al recurso contencioso-administrativo interpuesto previa declaración de lesividad, de conformidad con lo previsto en el artículo 71 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa."

Artículo 99 Objeto del contrato

"[.] 2. No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan

3. Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante, lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras. En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conllevara el riesgo de restringir injustificadamente la competencia. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar informe previo a la autoridad de defensa de la competencia correspondiente para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.

b) El hecho de que, la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente en el expediente".

Artículo 118. Expediente de contratación en contratos menores

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

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

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

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

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

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

Artículo 131. Procedimiento de adjudicación

“[...] 3. Los contratos menores podrán adjudicarse directamente a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación, cumpliendo con las normas establecidas en el artículo 118.”

Artículo 132. Principios de igualdad, transparencia y libre competencia

1. Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad. En ningún caso podrá limitarse la participación por la forma jurídica o el ánimo de lucro en la contratación, salvo en los contratos reservados para entidades recogidas en la disposición adicional cuarta.

2. La contratación no será concebida con la intención de eludir los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que corresponda, ni de restringir artificialmente la competencia, bien favoreciendo o perjudicando indebidamente a determinados empresarios.”

TERCERO. - El Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

CUARTO. - El Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL).

QUINTO. - El Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se Regula el Régimen Jurídico del Control Interno de las Entidades del Sector Público Local.

SEXTO. - La Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Artículo 176. Principio general.

Las autoridades y demás personal al servicio de las entidades contempladas en el artículo 2 de esta ley que por dolo o culpa graves adopten resoluciones o realicen actos con infracción de las disposiciones de esta ley, estarán obligados a indemnizar a la Hacienda Pública estatal o, en su caso, a la respectiva entidad los daños y perjuicios que sean consecuencia de aquellos, con independencia de la responsabilidad penal o disciplinaria que les pueda corresponder”.

Artículo 177. Hechos que pueden generar responsabilidad patrimonial.

1. Constituyen infracciones a los efectos del artículo anterior:

a) Haber incurrido en alcance o malversación en la administración de los fondos públicos.

b) *Administrar los recursos y demás derechos de la Hacienda Pública estatal sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación o ingreso en el Tesoro.*

c) *Comprometer gastos, liquidar obligaciones y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlos o con infracción de lo dispuesto en esta ley o en la de Presupuestos que sea aplicable.*

d) *Dar lugar a pagos reintegrables, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 de esta ley.*

e) *No justificar la inversión de los fondos a los que se refieren los artículos 78 y 79 de esta ley y la Ley General de Subvenciones.*

f) *Cualquier otro acto o resolución con infracción de esta ley, cuando concurran los supuestos establecidos en el artículo 176 de esta ley.*

2. *Las infracciones tipificadas en el número anterior darán lugar, en su caso, a la obligación de indemnizar establecida en el artículo anterior”.*

Artículo 178. Tipos de responsabilidad

1. *Cuando el acto o la resolución se dictase mediando dolo, la responsabilidad alcanzará a todos los daños y perjuicios que conocidamente deriven de la resolución adoptada con infracción de esta ley.*

2. *En el caso de culpa grave, las autoridades y demás personal de los entes del sector público estatal sólo responderán de los daños y perjuicios que sean consecuencia necesaria del acto o resolución ilegal. A estos efectos, la Administración tendrá que proceder previamente contra los particulares para el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas.*

3. *La responsabilidad de quienes hayan participado en la resolución o en el acto será mancomunada, excepto en los casos de dolo, que será solidaria”.*

SÉPTIMO. – La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno

Artículo 26. Principios de buen gobierno.

1. *Las personas comprendidas en el ámbito de aplicación de este título observarán en el ejercicio de sus funciones lo dispuesto en la Constitución Española y en el resto del ordenamiento jurídico y promoverán el respeto a los derechos fundamentales y a las libertades públicas.*

2. *Asimismo, adecuarán su actividad a los siguientes:*

a) Principios generales:

1.º *Actuarán con transparencia en la gestión de los asuntos públicos, de acuerdo con los principios de eficacia, economía y eficiencia y con el objetivo de satisfacer el interés general. [..]*

5.º *Actuarán con la diligencia debida en el cumplimiento de sus obligaciones y fomentarán la calidad en la prestación de servicios públicos. [..]*

b) Principios de actuación:

4.º *Ejercerán los poderes que les atribuye la normativa vigente con la finalidad exclusiva para la que fueron otorgados y evitarán toda acción que pueda poner en riesgo el interés público o el patrimonio de las Administraciones.*

8.º *Gestionarán, protegerán y conservarán adecuadamente los recursos públicos, que no podrán ser utilizados para actividades que no sean las permitidas por la normativa que sea de aplicación [..]”*

Artículo 28. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

[..] d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria. [..]"

OCTAVO. - La Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana

Artículo 26. Principios de actuación.

1. Las personas comprendidas en el ámbito de aplicación de este título se regirán, en el ejercicio de sus funciones, por lo dispuesto en la Constitución, el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana y, en especial, el contenido básico del título II de la Ley 19/2013, así como el resto del ordenamiento jurídico, y promoverán el respeto a los derechos fundamentales y a las libertades públicas.

2. Asimismo adecuarán su actividad a los siguientes principios de actuación y conducta:

[..] h) Serán responsables de sus actuaciones y de las de los organismos que dirigen, garantizando la ausencia de arbitrariedad en la adopción de sus decisiones [..]"

NOVENO. - Ley 1/2022, de 13 de abril, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana, en vigor desde 22 abril de 2022

Artículo 54. Principios de actuación

1. Las personas que ejerzan altos cargos comprendidas en el artículo 6 de esta ley⁶ se deben regir, en el ejercicio de sus funciones, por lo dispuesto en la Constitución, el Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana y el título II de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y el resto del ordenamiento jurídico, y deben promover el respeto hacia los derechos fundamentales y las libertades públicas. Así mismo, deben adecuar su actividad a los principios de actuación y conducta siguientes:

[..] g) Son responsables de sus actuaciones y de las actuaciones de los organismos que dirigen, con plenas garantías de ausencia de arbitrariedad en la adopción de las decisiones que adoptan [..]"

A tenor de lo anteriormente expuesto, 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 Comunitario Valenciana, y en ejercicio de las funciones y competencias que me fueron atribuidas en virtud del nombramiento efectuado mediante Resolución de 29 de mayo de 2017, de la Presidencia de Les Corts;

RESUELVO

PRIMERO. – Finalizar las actuaciones de investigación del expediente nº 2021/G01_02/000026 – 1438404J, elevando a definitivas las conclusiones provisionales ante la ausencia de presentación de alegaciones, todo ello en base a los motivos expuestos en la presente resolución.

SEGUNDO. – Finalizar el procedimiento de investigación elevando las siguientes conclusiones definitivas:

- 1. Incumplimientos significativos de la normativa en la gestión contractual del ayuntamiento, con indicios de posible exigencia de responsabilidades a quienes tenían la función de control interno del ayuntamiento.**

⁶ En el ámbito de la administración local, las personas integrantes de las corporaciones locales, las titulares de los órganos superiores y directivos y el personal directivo de su sector público vinculado o dependiente, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa reguladora de las entidades de régimen local.

Se ha constatado la tendencia del Ayuntamiento de Ayora al uso generalizado de la figura de los contratos menores para adjudicar contratos de servicios, suministros y obras, detectándose prácticas irregulares, en el sentido de:

- Adjudicar durante años, contratos menores con el mismo objeto, que pretendían satisfacer necesidades de carácter periódico, recurrentes y previsibles; resultando que en el alguno de los supuestos existía identidad en las personas adjudicatarias y cuyo importe en conjunto, en algún caso, ha superado el límite máximo cuantitativo previsto en la LCSP para la contratación menor, y
- Fraccionar artificialmente el objeto del contrato con objeto de disminuir la cuantía de este, eludiéndose así los requisitos de publicidad y el procedimiento de adjudicación que hubiera correspondido.

En estos supuestos, a la vista del carácter reiterado y previsible de los servicios y suministros, de la similitud de las prestaciones, así como del fin único de las diversas contrataciones, habría sido precisa la realización de una planificación más racional de las necesidades del Ayuntamiento de Ayora y de las actuaciones para cubrirlas; de modo que, en lugar de proceder a la celebración de sucesivos contratos menores, la administración municipal debería haber sometido a licitación dichas prestaciones, efectuado una contratación única por el importe de las prestaciones, a través del procedimiento establecido en cada caso, lo que, además hubiera contribuido a dotar de una mayor publicidad y concurrencia a la contratación y a garantizar la utilización eficiente de los fondos públicos.

En relación con los contratos suministro productos de limpieza y aseo personal

Ha resultado acreditado que el ayuntamiento, durante años, ha dado cobertura a la necesidad del suministro de productos de limpieza y aseo personal, necesidad de carácter periódica y previsible, a través de sucesivos contratos mensuales.

Lo que ha supuesto que los contratos menores fueran contrarios a derecho por cuanto el órgano de contratación tenía conocimiento cierto de que el suministro de productos de limpieza y aseo personal debía llevarse a cabo necesariamente año tras año y que respondía a una necesidad continuada en el tiempo; eludiendo de esta forma las normas de publicidad y el procedimiento de adjudicación

En algunos de los casos, existe una coincidencia de sujetos adjudicatarios de los contratos.

En alguno de los ejercicios, el valor estimado conjunto de los contratos menores sucesivos sí ha superado el umbral del contrato menor.

En relación con los contratos servicio para el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo

De los datos obtenidos de los expedientes de contratación nº 2172/2020 y nº 1817/2020 correspondientes al diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo de Ayora, resultan acreditados los siguientes extremos:

Se ha constado la existencia de dos contrataciones diferenciadas con prestaciones relacionadas (el diseño y decoración, interior y exterior, de la oficina de turismo de Ayora) coincidentes tanto en su ejecución temporal como en la ubicación, siendo las personas adjudicatarias distintas.

El importe individual de ambas licitaciones, por 10 €, no supera el umbral del contrato menor distinto del de obras (14.990 € precio adjudicación de cada contrato), pero de manera conjunta sí lo sobrepasa, por lo que se utilizó el contrato menor de manera fraudulenta para evitar el procedimiento de contratación legalmente aplicable.

Formalmente, ambas contrataciones se han tramitado siguiendo los procedimientos de la contratación menor de manera incorrecta, adicionalmente, deben efectuarse las siguientes puntualizaciones:

- Al solicitarse en ambas contrataciones una única oferta, **el órgano de contratación no ha se asegurado la adecuación del precio del contrato al precio general del mercado. La falta de concurrencia lleva a que el valor estimado no sea corregido por el mercado.**
- Si bien en ambos contratos existe informe del órgano de contratación justificando que no se está alterando el objeto de contrato para evitar tener que licitar el contrato por uno de los procedimientos ordinarios, debe indicarse que, **en el momento de iniciar la tramitación de ambos contratos, el ayuntamiento ya tenía conocimiento de la necesidad de contratar la prestación de carácter unitario, el servicio del diseño y decoración, interior y exterior de la oficina de turismo de Ayora.**

De hecho, los presupuestos de ambos contratos fueron presentados con un día de diferencia (el 08/02 y el 09/02 de 2020), los contratos fueron adjudicados con 28 días de diferencia (el 1/10 y 29/10 de 2020) y finalizada su ejecución en la misma fecha, el 24/11/2020, fecha en la que fueron presentadas sendas facturas.

- Ambos presupuestos, presentan un formato similar.
 - No consta ningún documento que acredite que el órgano de contratación hubiese comprobado la capacidad de obrar y la habilitación profesional de las personas adjudicatarias.
 - No consta ningún informe de conformidad sobre la correcta ejecución de los servicios prestados, y tampoco consta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72.1 g) del Real Decreto 1098/2001, la firma en la factura por el responsable del contrato, que siempre debe existir a tenor del artículo 62.1 LCSP, que acredite que el contrato se ha cumplido correctamente. Si bien, en ambos expedientes existe la transferencia del pago de la factura presentada por las personas adjudicatarias.
 - Se ha evidenciado la voluntad del órgano de contratación de fraccionar fraudulentamente el objeto contractual, puesto que el importe de ambos contratos de manera conjunta, 28.980 €, sí superó el umbral para la tramitación de un contrato menor de servicios, lo que hubiera exigido someter el servicio a licitación con el fin de cumplir los principios de publicidad, concurrencia, eficacia y eficiencia de la contratación que proclama el artículo 1 de la LCSP.
2. Incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 218 y siguientes. del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales y del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

El órgano de control interno del ayuntamiento no elevó informes de reparo u omisiones de fiscalización en el momento de aprobarse las obligaciones reconocidas, tanto de las que no estaban amparadas por contrato como las que sí, pero cuya adjudicación no había cumplido el procedimiento establecido en la legislación contractual, cuando se estaban produciendo de forma reiterada e irregular.

Asimismo, no consta que el secretario - interventor hubiera emitido informe sobre el posible incumplimiento del procedimiento de contratación de los citados gastos, así como del incumplimiento del artículo 29.8 LCSP (anterior artículo 23 TRLCSP).

Los artículos 219 del TRLHL y 17 del RCI, eximen a los contratos menores de fiscalización previa en las fases de aprobación (Fase A) y compromiso del gasto (FASE D) pero no del resto de las modalidades de ejercicio de la función interventora, estando en todo caso sometida a intervención previa la fase de reconocimiento de la obligación (Fase O).

TERCERO. - Formular las siguientes recomendaciones al Ayuntamiento de Ayora vistas las conductas irregulares detectadas, y teniendo en consideración la potestad de esta Agencia recogida en el artículo 40 de su Reglamento de Funcionamiento y Régimen Interior de la Agencia de 27 de junio de 2019, para recomendar las acciones que considere oportunas en aras a evitar las disfunciones o prácticas administrativas no ajustadas a derecho y **abriendo la fase de seguimiento** del cumplimiento de las mismas:

RECOMENDACIÓN PRIMERA. –El Ayuntamiento de Ayora no debe utilizar el procedimiento de contrato menor para atender necesidades de carácter recurrente, para ello la citada administración tendrá que:

- Analizar si los gastos de los servicios/suministros y obras que viene atendiendo mediante la adjudicación de contratos menores y/o facturas directas, deben ser considerados como gastos que derivan de necesidades estructurales, reiteradas y previsibles,
- Analizar si las distintas prestaciones son o no susceptibles de aprovechamiento o utilización por separado por constituir una unidad funcional entre sí.
- Realizar una programación del gasto público en función de las necesidades a cubrir, para poder tomar la decisión más adecuada al contratar.

El punto de partida para la utilización de los mecanismos previstos en la normativa de contratos del sector público para cubrir las necesidades es la correcta planificación de la contratación la cual, además de permitir y contribuir al mejor respeto de los principios inspiradores de la contratación pública, contribuye también a garantizar la utilización eficiente de los fondos públicos.

RECOMENDACIÓN SEGUNDA. - Aprobar el **Plan Anual de Contratos** a que hace referencia el artículo 28.4 de la LCSP completo y ajustado a la actividad contractual del Ayuntamiento de Ayora que recoja las necesidades anuales y planifique su tramitación, para que junto con la previa adopción de las medidas de carácter organizativo que considere oportunas evite que estos hechos se repitan en ejercicios futuros y que garantice la utilización eficiente de los fondos públicos, principio consagrado en el artículo 1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público

Ello exige, tal y como se ha indicado en la primera recomendación, un examen previo de las actividades que se deben realizar y necesidades que se deben cubrir que permita proyectar los medios y formas necesarios para su adquisición, realización y cobertura en términos de eficacia

y eficiencia; esto es, se permita la correcta determinación del procedimiento contractual adecuado y en el que se identifiquen las necesidades permanentes o periódicas con el fin de que las mismas se sometan a licitación bajo observancia de los principios de publicidad y concurrencia.

La existencia del procedimiento abierto simplificado del art. 159 de la LCSP, debería facilitar el cumplimiento de estos principios y es un procedimiento ágil y eficaz, toda vez que electrónico, siempre que el valor estimado sea el prescrito por la legislación de contratos públicos. Así como la posible utilización de otros mecanismos previstos en la normativa como la adhesión a centrales de contratación o a sistemas dinámicos de contratación.

RECOMENDACIÓN TERCERA. – Instar al Ayuntamiento de Ayora, que proceda a la revisión de oficio de los dos contratos menores de servicios adjudicados para el diseño y decoración, exterior e interior, de la Oficina de Turismo de Ayora (exp 2172/2020 y exp 1817/2020, respectivamente) por la contratación fraccionada fraudulenta realizada, en la que se ha prescindido del procedimiento legalmente establecido y del cumplimiento de la normativa contractual.

Debiendo informar expresamente, en la instrucción del procedimiento de revisión de oficio, sobre la adecuación de lo abonado al valor de mercado y el inicio de expediente de reclamación de cantidades en su caso de las cantidades que procedan.

Con la finalización del procedimiento de revisión de oficio, en el plazo de un mes desde la misma, deberá, en su caso, acreditarse ante la Agencia el inicio del procedimiento o procedimientos para dirimir las diferentes responsabilidades del personal y autoridades al servicio de las administraciones públicas, así como de las posibles responsabilidades de terceros, que participaron en dichas contrataciones fraccionadas de manera fraudulenta.

RECOMENDACIÓN CUARTA. – Respecto a la tramitación de los expedientes de gasto sin haberse ajustado al procedimiento legalmente establecido donde la función interventora fuera preceptiva y se hubiese omitido, el Ayuntamiento de Ayora deberá aplicar el procedimiento regulado en el artículo 28 del RD 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno de las entidades del sector público local, y no se podrá reconocer la obligación, ni tramitar el pago, hasta que de manera previa al reconocimiento de las obligaciones se haya resuelto por el órgano competente la omisión de la función interventora.

CUARTO. – Conceder un **plazo de TRES meses**, a partir de la recepción de la resolución que ponga fin a la investigación, para que el Ayuntamiento de Ayora informe al director de la Agencia sobre la iniciación de las actuaciones recomendadas; o, en su caso, sobre los motivos que pudieran impedir actuar de acuerdo con tales recomendaciones.

Asimismo, se deberá informar por la entidad denunciada de la finalización de los citados procedimientos, adjuntando los correspondientes acuerdos del órgano competente, en el plazo de un mes desde su finalización.

En todo caso, en el plazo de 6 meses de iniciarse los correspondientes procedimientos, deberá comunicarse a la Agencia el estado de la tramitación del expediente o expedientes oportunos.

QUINTO. - Informar al Ayuntamiento de Ayora que la aportación a esta Agencia de la información requerida deberá efectuarse en los plazos indicados en cada requerimiento o recomendación, lo que deberá realizarse a través de la Sede electrónica de la Agencia Valenciana Antifraude (<https://sede.antifraucv.es>) realizando el trámite "Instancia genérica" disponible en el Catálogo de Servicios de la mencionada sede.

Para cualquier duda al respecto de la presentación de la documentación puede ponerse en contacto con la Agencia a través de teléfono 962 787 450 o correo electrónico investigacio@antifraucv.es, indicando el número de expediente y referencia que figura en el encabezado.

SEXTO. - Informar al Ayuntamiento de Ayora que en caso de que no aplicar las recomendaciones propuestas, ni justificarse su no aplicación, 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.

SÉPTIMO. - Notificar la presente resolución al Ayuntamiento de Ayora, y a la persona alertadora para su conocimiento y efectos oportunos. Indicándoles que contra la misma no cabe recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), así como en el artículo 20.4 en relación con el artículo 16.2 de la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción.

ADVERTENCIA DE CONFIDENCIALIDAD

De conformidad con lo regulado en el artículo 8.1 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, el presente documento y, en su caso, su documentación adjunta tiene carácter CONFIDENCIAL, debiéndose asegurar, en todo caso, la reserva máxima para evitar perjuicios a la persona o entidad investigada y como salvaguarda de la eficacia del procedimiento jurisdiccional o administrativo que se pueda iniciar como consecuencia de estas actuaciones.

La vulneración de la dicha confidencialidad, así como el incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas para hacerla efectiva, es constitutivo de infracción, muy grave o grave, en virtud de lo dispuesto por la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción.

Cualquier persona que conozca de este documento y no sea el competente para su tramitación deberá remitirlo inmediatamente a la persona u órgano competente para ello, manteniendo en todo caso su deber de confidencialidad.

Asimismo, es de aplicación a la presente actuación la Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, y demás legislación vigente en la materia. Los datos personales contenidos en la misma, así como en la documentación adjunta, son CONFIDENCIALES, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento, y debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la AVAF⁷.

En Valencia, a la fecha de su firma electrónica

El director de la Agencia

(Documento firmado electrónicamente. Código de verificación al margen)

⁷ Los datos personales serán tratados por la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana e incorporados a la actividad de tratamiento «ACTUACIONES DE ANÁLISIS E INVESTIGACIÓN», cuya finalidad es «Análisis de las denuncias en materia de fraude y corrupción que son competencia de la Agencia. Investigaciones instruidas por la Agencia como consecuencia de actuaciones de oficina o de denuncias. Gestión de denuncias presentadas a través del Buzón de denuncias de la Agencia. Registro de llamadas y entrevistas relativas a denuncias e investigaciones». Puede ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, supresión y portabilidad de sus datos, de limitación y oposición a su tratamiento, así como a no ser objeto de decisiones basadas únicamente en el tratamiento automatizado de sus datos, cuando procedan, ante la Agencia Valenciana Antifraude en la calle Navellos, 14-3, 46003 - València o en la dirección de correo electrónico dgd@antifraucv.es. Puede encontrar información más detallada sobre el tratamiento y el ejercicio de los derechos que la normativa en protección de datos le reserva en la dirección <https://www.antifraucv.es/es/politica-de-privacidad>.