

# **AL JUZGADO DE GUARDIA**

## **PONTEVEDRA**

**TELMO MARTÍN GONZÁLEZ**, mayor de edad, con D.N.I. nº 35.429.622-P, Portavoz del **GRUPO MUNICIPAL DEL PARTIDO POPULAR EN EL AYUNTAMIENTO DE PONTEVEDRA**, con domicilio a efectos de notificaciones en la Sede Local del Partido Popular, Calle Oliva nº 4, Entresuelo, según se acredita con la certificación expedida por el Sr. Secretario General del Pleno del Ayuntamiento de Pontevedra, que se adjunta como DOCUMENTO Nº UNO, ante el Juzgado comparece y

### **DICE:**

Que de acuerdo con lo previsto en los artículos 262 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a medio del presente escrito formula **DENUNCIA** de los siguientes hechos por ser presuntamente constitutivos de **Delito de Prevaricación** (art. 404 C.P.) y **Delito de Fraude** (art. 436 C.P.)

### **HECHOS:**

Primero.- En fecha incierta, pero en todo caso anterior al año 2009, el Ayuntamiento de Pontevedra (desconociéndose a través de quién o quienes), adjudicó de forma directa y verbal -omitiendo los cauces legales de contratación- a la empresa Naturgalia S.L. la realización de las obras de construcción y ajardinamiento de una Rotonda en la Calle Loureiro Crespo en su confluencia con

la Avenida de San Mauro, así como el ajardinamiento de la Plaza de la Libertad, todo ello ubicado en esta ciudad.

Dicha adjudicación se realizó vulnerando el procedimiento y requisitos formales de contratación establecidos en la *Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP)*, puesto que la contratación verbal en la Administración Pública está totalmente prohibida, permitiéndose únicamente en los casos de emergencia, según dispone expresamente el artículo 28.1º de la Ley de Contratos del Sector Público, disponiendo dicha Ley que se entiende que existe “situación de emergencia” cuando “la Administración tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional”. Es evidente que en el caso que nos ocupa no se encuentra entre dichos supuestos.

Asimismo, el artículo 93 de la misma Ley señala que la celebración de un contrato por parte de las Administraciones Públicas requerirá la previa tramitación del correspondiente expediente, exigencia que también en este caso se ha incumplido intencionada y flagrantemente, a sabiendas de su ilegalidad.

La empresa adjudicataria, atendiendo al cargo de la persona/s que realizó el encargo como representante del Ayuntamiento, aceptó la contratación, suponiendo que esa era la forma legal de adjudicar la obra en cuestión.

Segundo.- Las obras de ajardinamiento de la Plaza de la Libertad fueron inauguradas el dieciocho de julio de 2008 por el Alcalde de Pontevedra, D. Miguel-Anxo Fernández Lores y por el Concejal-Delegado de Medio Ambiente D. Raimundo González Carballo. La realidad y fecha de tal inauguración es un hecho notorio y público en Pontevedra, hasta el punto de que tal evento fue recogido en los medios de comunicación. A tal efecto adjuntamos, como DOCUMENTOS N° DOS, TRES y CUATRO, sendas fotocopias de la noticia publicada en La Voz de Galicia, en el Faro de Vigo y en el Diario de Pontevedra de fecha 19-07-2008, y como DOCUMENTO N° CINCO la noticia tal y como fue publicada el 18-07-2008 en la página web del Ayuntamiento de Pontevedra ([www.pontevedra.eu](http://www.pontevedra.eu)).

Con posterioridad a dicha fecha, se acometió la construcción y ajardinamiento de la Rotonda en la Calle Loureiro Crespo, ya citada más arriba.

Su terminación es también un hecho público y notorio desde hace varios meses, por ubicarse en una calle que constituye una vía arterial de Pontevedra para la circulación rodada, y por tanto, muy transitada.

A tal efecto, se adjunta, como DOCUMENTO N° SEIS, Acta Notarial levantada por el Notario de Pontevedra D. Eduardo Méndez Apenela el 23 de abril de 2009 (n° de Protocolo 1.629) en la que se protocolizan las fotos realizadas tanto a la Rotonda de Loureiro Crespo como a la Plaza de la Libertad en dicha fecha y se da fe de la realidad reflejada en ellas.

En las fotos referidas a la rotonda, se puede incluso apreciar la existencia de un cartel del Ayuntamiento de Pontevedra en el que figura la denominación “*Rotonda entre Loureiro Crespo e Santo Amaro*”, y en cuya esquina inferior izquierda consta el logo y nombre de Naturgalia, como un signo claro de que dicha empresa fue la ejecutora de la obra.

Tercero- A pesar de haberse realizado ya las citadas obras, en fecha 09-03-2009 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pontevedra procedió a aprobar un expediente de contratación para la ejecución de aquellas, disponiendo la apertura del procedimiento negociado con publicidad para su adjudicación, a sabiendas de que las mismas estaban realizadas y terminadas; no en vano el Alcalde y varios concejales ya habían inaugurado las correspondientes al ajardinamiento de la Plaza de la Libertad casi ocho meses antes, como se ha dicho.

En dicha sesión la Junta de Gobierno aprobó también el proyecto, con un presupuesto de 104.493,54 € más el IVA (16.718,97 €), ascendiendo el total del presupuesto de ejecución a 121.212,51 €. Dicho importe se autorizaba con cargo a la partida de los presupuestos del ejercicio 2008 n° 10.434-611.02S, que

presupuestariamente corresponde a “Jardines y Zonas Verdes”, por lo que resulta evidente que el concejal responsable de dicha actuación no puede ser sino el Concejal Delegado de Medio Ambiente Urbano D. Raimundo González Carballo.

Se acordaba por último invitar a tres empresas capacitadas para que en el improrrogable plazo de 13 días naturales presentasen ofertas optando a la adjudicación del contrato.

Resulta claro que el expediente de contratación incoado *a posteriori* era una mera cobertura de una decisión ya adoptada de antemano. La Junta de Gobierno Local actuó como si se tratara de un proyecto nuevo a acometer y tramitar de acuerdo con la legalidad, cuando a todas luces se trataba de una simulación y un fraude para tratar de legalizar una obra que ya había sido adjudicada tiempo atrás a una empresa elegida arbitrariamente e incumpliendo la Ley de Contratos del Sector Público, vulnerando todos los trámites previos para poder adjudicar un contrato de obras, a saber:

1. Redacción de proyecto (art. 105 LCSP)
2. Informe de supervisión del proyecto.
3. Resolución de aprobación del proyecto (art. 110.1 de la LCSP)
4. Acta de replanteo del proyecto (art. 110 LCSP)
5. Resolución de inicio de expediente justificando la necesidad y extensión de las necesidades que se pretenden cubrir mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad del objeto y contenido para satisfacerlas (art. 22 y 93.1 de la LCSP)
6. Pliego de cláusulas administrativas particulares (art. 93.3 y apdo. 7 de la Disp. Adicional Segunda de la LCSP)
7. Informe del Asesor Jurídico, delegado en el Secretario General del Pleno. (art. 99.6 y apdo, 7 y 8 de la Disp. Adicional Segunda de la LCSP)
8. Certificado de existencia de crédito presupuestario, o documento que legalmente lo sustituya, expedido por la oficina de contabilidad competente (art. 93.3 de la LCSP)
9. Fiscalización previa por el Interventor General (art. 93.3 y apdo. 7 y 8 de la Disp. Adicional Segunda de la LCSP)

10. Resolución aprobatoria del expediente (art. 94 y apdo. 7 de la Disp. Adicional Segunda de la LCSP)

La omisión de todos estos trámites referidos denota un claro desprecio por las normas procedimentales que regulan la contratación por la Administración Pública.

Se adjunta, como DOCUMENTO N° SIETE certificación del acuerdo de la Junta de Gobierno Local tomado el 09-03-2009, expedida con el Visto Bueno del Alcalde por el Sr. Secretario de la Junta de Gobierno Local D. Raimundo González Carballo, quien como se ha dicho ostenta también el cargo de Concejal Medio Ambiente Urbano, con las competencias delegadas de Parques y Jardines, siendo por tanto quien ordenó la ejecución de las obras.

En el Pliego de Condiciones Económico-Administrativas, que se adjunta como DOCUMENTO N° OCHO, se hizo constar como único criterio a valorar la baja sobre el precio de licitación.

Cuarto.- El citado Concejal fue quien cursó las invitaciones a las tres empresas para el procedimiento negociado, siendo éstas las siguientes:

- Naturgalia S.L., con C.I.F. n° B-27279751, con domicilio social en Lugo, Calle Primavera n° 36, 4º izqda. Está inscrita en el Registro Mercantil de Lugo, al Tomo 308, Folio 178, Hoja LU-8709. Se adjunta, como DOCUMENTO N° NUEVE, copia de nota simple informativa expedida por el Registro Mercantil de Lugo.
- Silvocantábrica S.L., con C.I.F. N° B-09438888, y domicilio en Aranda de Duero (Burgos), C/ Virgen de las Viñas, n° 4, 4º.
- Galaico Natur S.L., con C.I.F. N° B-36468460, con domicilio en Vilanova de Arousa, Lugar de Abelleira-Baión, n° 32.

Asimismo, el anuncio se publicó en la página web del Ayuntamiento (apartado “Perfil del Contratante”), haciéndose constar como fecha tope para la presentación de ofertas el 08-04-2009. Se adjunta al efecto, como DOCUMENTO N° DIEZ, impresión de pantalla del apartado “Perfil del contratante” en la página web municipal.

Quinto.- El 3 y 7 de abril tuvieron entrada en el Registro del Ayuntamiento sendos escritos presentados por Galaico Natur SL y Silvocantábrica S.L., respectivamente, en los que rechazaban la invitación para presentar oferta.

Sexto.- En fecha 15-04-2009 se celebró la mesa de contratación prevista para la adjudicación de las obras referenciadas.

Según consta en el acta de dicha sesión, que se adjunta como DOCUMENTO N° ONCE, se procedió a la apertura de los sobres con la documentación administrativa, siendo los siguientes:

- Proposición 1, presentada por ROYMER OBRA CIVIL S.L.
- Proposición 2, presentada por INDEZA, S.L.
- Proposición 3, presentada por SERCOYSA PROYECTOS Y OBRAS S.L.
- Proposición 4, presentada por NATURGALIA S.L.

Roymer S.L. cumplía con lo estipulado en el pliego de cláusulas administrativas particulares, no así el resto de empresas, a las que se les concedió un plazo de dos días hábiles para que procediesen a la subsanación de la documentación presentada, quedando así suspendida la sesión hasta nueva convocatoria.

Séptimo.- Se celebró nuevamente mesa de contratación el 21-04-2009, dando por subsanadas las deficiencias advertidas en la sesión anterior y se acordó la apertura de las ofertas económicas, con el siguiente resultado:

<b>Licitador</b>	<b>Oferta</b>	<b>Iva (16%)</b>	<b>Presupuesto total</b>
ROYMER OBRA CIVIL, S.L.	82.550,00 €	13.208,00 €	95.758,00 €
INDEZA, S.L.	101.599,07 €	16.255,85 €	117.854,92 €
SERCOYSA PROYECTOS Y OBRAS, S.L.	98.223,93 €	15.715,83 €	113.939,76 €
NATURGALIA, S.L.	104.000,00 €	16.640,00 €	120.640,00 €

Por tanto, la oferta de menor coste (Roymer) era 24.882,00 € inferior a la presentada por Naturgalia S.L., que prácticamente ofertó el tipo del contrato.

El Pliego de Condiciones económico-administrativas (DOCUMENTO N° OCHO) establece en el Anexo II (página 29) que “Únicamente se valorará la oferta económica del licitador”. Y en el Punto 8 de dicho pliego (pág. 10) se aclara que “Para el supuesto de que el único criterio a valorar sea el precio propuesto el contrato se adjudicará al licitador que ofrece el precio más bajo que no pueda considerarse como temerario”. Por todo ello, es evidente que el contrato no podría ser adjudicado a Naturgalia, puesto que presentó la oferta de mayor coste.

Se adjunta, como DOCUMENTO DOCE, copia del acta de la sesión de la mesa de contratación de 21-04-2009, que quedó suspendida a la espera de que por los técnicos se informara sobre dichas ofertas.

Octavo.- Tras haber comprobado el Grupo Municipal del Partido Popular que las obras se habían realizado, y advertir públicamente que el

expediente constituía un fraude, el 05-05-2009 se convocó una nueva sesión de la mesa de contratación para el día siguiente, con la que el Concejal Delegado de Medio Ambiente –quien también presidía la mesa de contratación- abortó el propósito de seguir adelante con el expediente de contratación. Dicha sesión comenzó con la entrega a los miembros de la mesa de un informe técnico en el que se certifica que la obra se encuentra “en buena medida” realizada, por lo que considera la improcedencia de la contratación. A la vista del mismo, la mesa acordó proponer la renuncia a continuar con el expediente. Dicha proposición deberá ser elevada a la Junta de Gobierno, que es el órgano de contratación.

Sin embargo, no consta que ninguna de las empresas que presentó su oferta hubiera renunciado a ella, por lo que, de haberse seguido adelante con la contratación, no habría sido posible adjudicarle la obra a Naturgalia S.L., lo que supondría ciertamente una situación muy delicada y un claro perjuicio para el Ayuntamiento de Pontevedra.

Es evidente que esta renuncia a seguir tramitando el expediente obedeció al hecho de que el Grupo Municipal del PP había destapado públicamente días atrás que se trataba de un expediente para dar cobertura a una obra ya adjudicada y realizada. Al haberse descubierto esto, el Gobierno Local decidió no seguir adelante con la simulación.

Noveno.- Los hechos relatados constituyen un **DELITO DE PREVARICACIÓN del artículo 404 del Código Penal.**

El delito de prevaricación tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan la actuación de ésta y que son esencialmente tres: 1.º) servicio prioritario a los intereses generales; 2.º) sometimiento pleno a la Ley y al Derecho; 3.º) absoluta objetividad en el cumplimiento de sus fines (art. 103 CE). Los tres parámetros han sido desatendidos en el caso denunciado.

La conducta típica consiste en dictar una resolución arbitraria en un asunto administrativo, a sabiendas de su injusticia. Como señala la sentencia T.S. núm. 674/1998, de 9 Jun., no es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad, lo que se sanciona...». Se ejerce arbitrariamente el poder cuando el funcionario dicta una resolución que no es efecto de la aplicación de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico -a los que están sujetos tanto los poderes públicos como los ciudadanos según el art. 9.1 CE-, sino, pura y simplemente, de su capricho, de su voluntad convertida irrazonablemente en aparente fuente de normatividad. Cuando se actúa así y el resultado es una injusticia, es decir, una lesión del mejor derecho -si la resolución ha de reconocerlo a uno u otro ciudadano- o del interés colectivo -si es éste el que está en juego- se «pone» el elemento objetivo de la prevaricación

Son tres los elementos que se requieren para la existencia del delito de prevaricación administrativa:

**1º.** La cualidad de funcionario público o autoridad en el sujeto activo del hecho, conforme a las definiciones que de estos conceptos nos ofrece el art. 24 CP. Se trata de un delito especial que no permite autoría propiamente dicha de personas que no reúnan la condición expresamente requerida en la norma penal. En el caso que nos ocupa, los presuntos responsables, como miembros de una Corporación local con facultades de gobierno y decisión, tienen el carácter de autoridad.

**2º.** Que haya una resolución arbitraria, conforme nos dice el art. 404, con lo que nos recuerda el inciso final del art. 9.3 CE que prohíbe «la arbitrariedad de los poderes públicos». Es muy reiterada la doctrina del T.S. que, a la hora de concretar el contenido de esa injusticia o arbitrariedad, establece que la misma concurre, entre otros casos, cuando existe inobservancia de alguna norma esencial del procedimiento. Como ya hemos expuesto, la adjudicación de la obra sin el preceptivo expediente y sin cumplir todos los trámites que establece la Ley de Contratos del Sector Público (referenciados en el hecho Cuarto de esta denuncia) supone una vulneración de la normativa que regula la contratación en el ámbito de la Administración Pública.

En el caso denunciado, la adjudicación de una obra verbalmente sin tramitar el expediente de contratación, generando obligaciones a cargo de la Administración sin que se certifique si existe partida presupuestaria para acometerla, y eligiendo directamente a una empresa sin contrastar si otras empresas podrían hacer el trabajo en condiciones más ventajosas, supone una actuación intolerable y repudiable, por la que se dispone libremente de los intereses y recursos de la Administración como si fueran propiedad del disponente, con notorio desprecio de la regulación legal que rige los procedimientos de contratación, y minusvalorando asimismo la función de los interventores, técnicos de contratación, asesor jurídico, y de todos los órganos que preceptivamente deben velar por la legalidad de las contrataciones de la Administración Pública.

**3º.** El otro requisito, de carácter subjetivo, viene recogido en los términos «a sabiendas», que es la consignación expresa en el texto de la norma penal del dolo como elemento del delito, que revela el propósito del legislador de exigir el dolo directo para la comisión de este delito. Dolo es actuación del sujeto conociendo la concurrencia de los elementos objetivos del injusto, en este caso, actuación con el conocimiento del contenido injusto o arbitrario de la resolución administrativa.

La contratación de las obras se realizó prescindiendo de los criterios de objetividad, legalidad y servicio a los intereses generales exigibles en la actuación administrativa. Además, no puede deberse a la casualidad que el tipo de licitación que se fijó (104.493,54 € más IVA) prácticamente coincidiera con la oferta que formalizó la empresa que había ejecutado la obra (104.000,00 € más IVA). Y a mayor abundamiento, resulta que las ofertas presentadas por el resto de las empresas (dos de ellas de reconocido prestigio y solvencia, y que trabajan habitualmente para el Ayuntamiento de Pontevedra) eran más ventajosas para la Administración. Ofertas todas ellas que se mantuvieron y no fueron retiradas por ninguna de las empresas.

Décimo.- Los hechos denunciados constituyen asimismo un **DELITO DE FRAUDE**, tipificado en el artículo 436 del Código Penal. Se trata, según doctrina del Tribunal Supremo (Sentencias de 27-09-2002, 19-05-1998 y 16-02-1995) es un delito de mera actividad que se consuma con que exista la concertación con la finalidad de defraudar, por lo que la efectiva apropiación de caudales por este medio no pertenece a la perfección del delito de fraude. Consiste pues la defraudación en el quebranto de una relación de confianza que no requiere ni el enriquecimiento personal, ni el daño para el patrimonio del ente público. En el plano subjetivo, requiere la intención de defraudar al ente público (STS de 14 de mayo de 1995) y se consuma con el quebrantamiento del deber funcional y la puesta en peligro del patrimonio público (STS de 19 de mayo de 1998), lo que exige el concierto, quedando la defraudación o perjuicio fuera del tipo

Ha existido una clara concertación de varias personas, cuya identidad no es posible todavía determinar, para obligar al Ayuntamiento de Pontevedra a asumir la obligación de pago de una obra a una empresa elegida discrecionalmente y a un coste superior al que le podría haber supuesto si se siguieran los cauces legales de contratación. El perjuicio al Ayuntamiento existe a la vista de las ofertas que se presentaron en la mesa de contratación, y que no consta que fueran retiradas por los ofertantes. No se le escapa a nadie que la finalidad era que, tras haberse adjudicado directa e ilegalmente la obra, se simulase un procedimiento de contratación para “legalizar” un contrato que *per se* resulta ser nulo de pleno derecho. Por tanto, la conducta denunciada supone un notorio desprecio por las normas y principios generales que rigen el funcionamiento de los caudales de la Administración Pública.

Undécimo.- La legitimación para presentar esta denuncia nace del mandato que establece el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para todos aquellos que por razón de sus cargos tuvieren noticia de algún delito público, quienes están obligados a denunciarlo inmediatamente al Ministerio Fiscal, al Tribunal competente, al Juez de instrucción y, en su defecto, al municipal o al funcionario de policía más próximo al sitio, si se tratare de un delito flagrante.

Por ello, se pone todo lo anterior en conocimiento de V.I. a fin de que practique las diligencias que estime oportunas, y en su caso, le de a la denuncia el curso que legalmente corresponda.

---

Por lo expuesto,

**SUPLICO AL JUZGADO** que teniendo por presentado este escrito, con los documentos que se adjuntan, se sirva admitir todo ello, y en su virtud tenga por formulada denuncia de los hechos arriba relatados, acordando la incoación de Diligencias Previas y la practicar de las diligencias oportunas para la comprobación y averiguación de los hechos y sus autores, dando al procedimiento el curso que procesalmente corresponda.

Pontevedra, veintiocho de mayo de dos mil nueve.

El Portavoz del Grupo Municipal del Partido Popular  
en el Ayuntamiento de Pontevedra.

Fdo. Telmo Martín González