



JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCIÓN NUMERO 5
AUDIENCIA NACIONAL
MADRID

DILIGENCIAS PREVIAS 90/2018
CJM

AUTO DE PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Madrid
12.11.2020

INDICE

1. ANTECEDENTES DE HECHO

1.1. ANTECEDENTES

1.2. PARTES ACUSADORAS

1.3. PARTES PASIVAS (PERSONAS IMPUTADAS)

2. HECHOS PUNIBLES POR LOS QUE SE ACUERDA LA TRANSFORMACION EN PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y PERSONAS RESPONSABLES

3. FUNDAMENTOS JURIDICOS

3.1. CONTEXTO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

3.2. PERSONAS IMPUTADAS

3.3. INDICIOS RACIONALES DE CRIMINALIDAD

3.4. CALIFICACIÓN JURÍDICA

3.4.1. DELITO DE PREVARICACION

3.4.2. DELITO DE FRAUDE A LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS

3.4.3. DELITO DE MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS

3.5. CONCLUSIÓN

3.6. OTROS PRONUNCIAMIENTOS

4. PARTE DISPOSITIVA

1. ANTECEDENTES DE HECHO

1.1. ANTECEDENTES

1. En fecha 02.08.2018 tuvo entrada en este Juzgado denuncia de Fiscalía Especial contra la Criminalidad Organizada y la Corrupción, con número de registro general de Fiscalía 4.721/2018 y fecha 31.07.2018.

En fecha 03.08.2018 se dictó Auto incoando Diligencias Previas número 90/2018, y aceptando la competencia para conocer de los hechos.

2. Las actuaciones se han seguido por hechos presuntamente constitutivos de delitos comprendidos en el ámbito del procedimiento abreviado, habiéndose practicado las diligencias pertinentes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos y las personas que en los mismos hayan participado.

3. Las personas investigadas han prestado declaración en tal concepto, habiéndoseles informado de los hechos que se les imputan y previamente de sus derechos constitucionales.

4. En fecha 18.08.2020 ha presentado la representación de **SANZ PIÑAR** escrito solicitando el sobreseimiento de las actuaciones en favor de su representado. Mediante Providencia de fecha 18.09.2020 se dio traslado al Fiscal para informe, habiéndolo emitido mediante escrito de fecha 26.10.2020, con salida de Fiscalía el 27.10.2010 y Registro 4.232, y con entrada en este Juzgado el día 28.10.2020.

1.2. PARTES ACUSADORAS

Ministerio Fiscal
Abogacía del Estado
Comunidad Autónoma de Madrid

1.3. PARTES PASIVAS (personas investigadas)

Las personas investigadas que seguidamente se relacionan han sido informadas de sus derechos, han sido citadas en calidad de imputadas para ser oídas en declaración y han sido informadas de los hechos objeto de imputación.



1. Alfredo PRADA PRESA
2. Mariano José SANZ PIÑAR
3. Isabelino BAÑOS FERNÁNDEZ
4. Alicia DE LAS HERAS RODRIGUEZ
5. Félix José GARCÍA DE CASTRO
6. María Lourdes MANOVEL LÓPEZ
7. Paloma MATEO MARTIN
8. Andrés GOMEZ GORDO

2. HECHOS PUNIBLES POR LOS QUE SE ACUERDA LA TRANSFORMACION EN PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y PERSONAS RESPONSABLES

En el presente caso, de las diligencias practicadas a lo largo de la instrucción de la causa han quedado indiciariamente acreditados los hechos que se relatan en el **ANEXO** de esta resolución.

La relación de hechos e indicios racionales de criminalidad que los sustentan se incorpora a esta resolución mediante el mencionado Anexo dada su extensión, a fin de facilitar su lectura y simplificar la estructura y sistemática, así como la comprensión, de esta resolución.

El referido Anexo es parte inseparable de esta resolución.

3. RAZONAMIENTOS JURIDICOS

3.1. CONTEXTO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

La finalidad del juicio de acusación en que consiste el Auto de transformación de las diligencias previas en procedimiento abreviado es evitar que las personas imputadas en un procedimiento penal puedan verse sometidas a una acusación infundada por delito y por tanto a un juicio público sin base o fundamento alguno. Constituye una garantía procesal para la persona imputada: a partir de su dictado se da traslado formalmente de la acusación que se deduce en su contra que, generalmente, coincide ya con la que le ha sido puesta de manifiesto en su toma de declaración, de suerte que, si finalmente es sometida a juicio, no podrá ya ser acusada por hechos distintos ni diferentes a los que le son entonces comunicados. En caso contrario se quebrantaría el derecho a la defensa, en su dimensión del derecho a tomar conocimiento de la acusación, así como al proceso debido.

El Auto debe determinar expresamente los hechos punibles y la identificación de la persona a la que se le imputan, sin que pueda adoptarse la decisión sin haber tomado antes declaración al imputado o imputados en los términos del art. 775 LECrim. Ello permitirá controlar con mayor facilidad si los hechos delictivos introducidos por las acusaciones presentan identidad o conexión con los que fueron objeto de imputación. Ello no obstante, aunque el auto de acomodación no identificara de modo completamente exhaustivo los hechos punibles, este control de correlación entre hechos previamente aportados y acusación puede realizarse mediante el Auto de apertura de juicio oral, acudiendo para ello al contenido objetivo-material de las actuaciones de la fase previa.

No debe perderse de vista la naturaleza procesal de la resolución de transformación a procedimiento abreviado, su sustento en datos indiciarios, y la finalidad de la misma que no es otra que conferir audiencia a las partes para que se pronuncien acerca de la alternativa legalmente prevenida de formular escrito de acusación o solicitar el sobreseimiento (art. 780 LECrim) bastando un mero juicio de probabilidad sobre la realidad de los hechos objeto de investigación y su aparente significación delictiva.

En todo caso debe tenerse presente que la determinación de los hechos punibles y la identificación de sus posibles autores (STS 1061/2007 de 13 de diciembre), constituye solamente la expresión de un juicio de inculpación formal efectuado por el Instructor, que exterioriza un juicio de probabilidad de una posible responsabilidad penal que no obliga a una exhaustiva descripción. Esta delimitación objetiva debe alcanzar también un juicio

provisorio de imputación sobre los mismos referido a los indicios de criminalidad sobre los que se asienta y a la vinculación de estos con los sujetos presuntamente responsables, ya que la responsabilidad penal es siempre personal. Y deberá expresar sucintamente el criterio del Instructor de que el hecho originario del procedimiento podría constituir alguno de los delitos comprendidos en el artículo 757 LECrim.

3.2. PERSONAS INVESTIGADAS

Aplicando la doctrina jurisprudencial antes expuesta al sustrato fáctico indiciariamente acreditado en autos, el curso de la instrucción ha permitido identificar a las personas a las que indiciariamente se atribuyen dichos hechos, siendo las siguientes:

1. Alfredo PRADA PRESA
2. Mariano José SANZ PIÑAR
3. Isabelino BAÑOS FERNÁNDEZ
4. Alicia DE LAS HERAS RODRIGUEZ
5. Félix José GARCÍA DE CASTRO
6. Andrés GOMEZ GORDO

Esta identificación se realiza sin perjuicio del grado de participación que corresponda atribuir a cada una de ellas respecto de las concretas conductas presuntamente delictivas que les son imputadas.

3.3. INDICIOS RACIONALES DE CRIMINALIDAD

Por indicios racionales de criminalidad ha de entenderse el conjunto de hechos, datos y circunstancias obtenidas durante la fase de instrucción que, valorados de forma objetiva e imparcial y sustentados en elementos probatorios o indiciarios, de carácter objetivo o subjetivo, comúnmente aceptados por los tribunales para fundar su convicción, permiten afirmar que existe una apariencia razonable y suficiente de que una determinada persona ha participado, de forma penalmente relevante, en unos determinados hechos constitutivos de delito.

En este caso, la convicción indiciaria sobre la participación de las personas imputadas en los hechos anteriormente descritos tiene su fundamento en los elementos indiciarios que han sido expuestos en el propio relato de hechos anteriormente consignado, que ahora se da por reproducido.

3.4. CALIFICACIÓN JURÍDICA

Los hechos anteriormente relatados pudieran ser presuntamente constitutivos de los delitos que seguidamente se indican, sin perjuicio de las calificaciones que puedan emitir las partes y de la calificación definitiva que ulteriormente merezcan por parte del órgano enjuiciador.

3.4.1. DELITO DE PREVARICACION

Los hechos pueden constituir un delito de prevaricación (arts. 404 y 74 CP). Este delito resulta imputable a las siguientes personas:

1. Alfredo PRADA PRESA
2. Mariano José SANZ PIÑAR
3. Isabelino BAÑOS FERNÁNDEZ
4. Alicia DE LAS HERAS RODRIGUEZ
5. Félix José GARCÍA DE CASTRO
6. Andrés GOMEZ GORDO

El delito de prevaricación (por todas STS 18/2014, de 23.01) tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan su actuación: 1) el servicio prioritario a los intereses generales; 2) el sometimiento pleno a la ley y al derecho; y 3) la absoluta objetividad en el cumplimiento de sus fines (art. 103 CE). Por ello, la sanción de la prevaricación garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un Estado social y democrático de derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas.

Debe tenerse siempre presente que el delito de prevaricación, por otro lado, (por todas, SSTS 225/2015, de 22.04 y 152/2015, de 24.02), no trata de sustituir a la jurisdicción contencioso-administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la ley y al derecho, sino de sancionar supuestos-límite, en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la autoridad o funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública, eliminando arbitrariamente la libre competencia) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. En este sentido, no es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad lo que se sanciona. Con la tipificación de este delito se garantiza, en definitiva, el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad, pero respetando coetáneamente el principio de

intervención mínima del ordenamiento penal, lo que implica que sólo habrá de tener entrada frente a ilegalidades severas y dolosas.

En particular, la STS 149/2015, de 20.03, se encarga de indicar que el delito de prevaricación no se refiere de modo expreso a resoluciones administrativas, sino a resoluciones arbitrarias dictadas en un asunto administrativo, es decir, a resoluciones en el sentido de actos decisorios adoptados sobre el fondo de un asunto y de carácter ejecutivo, que se han dictado de modo arbitrario por quienes ostentan la cualidad de funcionarios públicos o autoridades en el sentido amplio prevenido en el Código Penal, en un asunto que cuando afecta a caudales públicos y está condicionado por principios administrativos, como los de publicidad y concurrencia, puede calificarse a estos efectos como administrativo.

Por su parte, la STS 670/2015, de 30.10, precisa los requisitos de la prevaricación en los supuestos, como es el caso, de empresas de capital público:

1. La condición funcional del sujeto activo; teniéndola quienes ostentan la cualidad de funcionarios públicos o autoridades en el sentido amplio prevenido en el Código Penal.

Tienen esta consideración todos aquellos que presten servicios a entidades y organismos públicos. Pero no se agota en este criterio la atribución del concepto de funcionario, en cuanto que puede venir también atribuido por el hecho de actuar sometido a la actividad de control del derecho administrativo.

Recoge este criterio y jurisprudencia, con singular aplicabilidad al caso presente la STS 2017/2014, de 16.05:" sobre el concepto penal de funcionario público, se remiten las SSTS 186/2012, de 14-3 , y 166/2014, de 28-2 , entre otras , a la 1590/2003 , de 22 de abril , en la que se afirma que el concepto de funcionario público contenido en el art. 24.2 CP, conforme al cual "*se considerará funcionario público a todo el que por disposición inmediata de la Ley, (...) participe en el ejercicio de funciones públicas , serán tanto en las del Estado, entidades locales y comunidades autónomas, como en las de la llamada administración institucional ,que existe cuando una entidad pública adopta una forma independiente, incluso con personalidad jurídica propia, en ocasiones de sociedad mercantil, con el fin de conseguir un más ágil y eficaz funcionamiento", de modo que en lógica interpretativa "cualquier actuación de estas entidades ,donde exista un interés público responde a este concepto amplio de función pública".*

La evidente conclusión es que cuando se trata de una actividad de naturaleza pública, que se financia con fondos públicos, la interdicción de la arbitrariedad obliga a aplicar el delito de prevaricación a las resoluciones arbitrarias que se adopten por las sociedades que desempeñan tales funciones, incluso si son mercantiles.

2. Que este sujeto dicte una resolución, en el sentido de un acto decisorio de carácter ejecutivo;
3. Que dicha resolución sea arbitraria, esto es, que se trate de un acto contrario a la justicia, la razón y las leyes, dictado por la voluntad o el capricho; tal contradicción con el Derecho puede manifestarse en: a).- La falta absoluta de competencia para dictarla; b).- La omisión de trámites esenciales del procedimiento; c).- En el propio contenido sustancial de la resolución. En todo caso que sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable.
4. Que se dicte en un asunto administrativo, es decir, en una fase del proceso de decisión en la que sea imperativo respetar los principios propios de la actividad administrativa, y cuando se trata de un proceso de contratación que compromete caudales públicos, se respeten los principios administrativos de publicidad y concurrencia;

En cuanto a la resolución administrativa (así, STS 411/2013 de 06.05) debe entenderse por tal " todo acto de contenido decisorio, que resuelve sobre el fondo de un asunto, con eficacia ejecutiva, pudiendo constituir la prevaricación el hecho de no adoptar la resolución, conforme al Acuerdo de Pleno No Jurisdiccional de 30 de junio de 1997 (comisión por omisión)".

5. y "a sabiendas de la injusticia", lo que debe resultar del apartamiento de la resolución de toda justificación aceptable o razonable en la interpretación de la normativa aplicable.

En el caso que nos ocupa, CJM es una empresa pública mercantil, siendo su socio único la CAM, por lo que ocurre con sus resoluciones lo mismo que con el capital o fondos de la sociedad: que es imposible negar su carácter administrativo.

El hecho de que el capital de la sociedad esté íntegramente desembolsado por la Administración modifica ontológicamente la situación, pues la presencia exclusiva de capital público resulta decisiva dada la identidad entre patrimonio social y patrimonio del socio.

Indica en este sentido la SAP Sevilla 82/2020, de 17.02, que *“es notorio que la Administración utiliza instrumentalmente recursos del Derecho Privado para el ejercicio de sus variadísimas funciones y esta utilización instrumental, cuando es tan puramente instrumental como en este caso, no cambia la naturaleza administrativa de las funciones que se ejercitan. En este contexto la resolución del órgano social competente equivale a una resolución administrativa sin necesidad de expandir el concepto, pues sería irreal y fraudulento “poner el velo” para escapar al control al que toda actividad administrativa está irrevocablemente sometida”*.

Enseña la Sala de lo Penal, en la STS 152/2015, de 24.02, citando la anterior 787/2013, de 23.10, como ejemplo de otras muchas, que *“el concepto de resolución administrativa no está sujeto a un rígido esquema formal, admitiendo incluso la existencia de actos verbales, sin perjuicio de su constancia escrita cuando ello resulte necesario. Por resolución ha de entenderse cualquier acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general, bien sea de forma expresa o tácita, escrita u oral, con exclusión de los actos políticos o de gobierno así como los denominados actos de trámite (vgr. los informes, consultas, dictámenes o diligencias) que instrumentan y ordenan el procedimiento para hacer viable la resolución definitiva”*.

Por su parte, respecto de la arbitrariedad, las SSTS 228/2015, de 21.04, y 152/2015, de 22.04, citando otras, indican *“que tal condición aparece cuando la resolución, en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el Derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley, o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la ley basada en cánones interpretativos admitidos. Cuando así ocurre, se pone de manifiesto que la autoridad o funcionario, a través de la resolución que dicta, no actúa el Derecho, orientado al funcionamiento de la Administración Pública conforme a las previsiones constitucionales, sino que hace efectiva su voluntad, sin fundamento técnico-jurídico aceptable”*.

Y también, recordando ahora la STS 18/2014, de 13.01, que *“la omisión del procedimiento legalmente establecido ha sido considerada como una de las razones que pueden dar lugar a la calificación delictiva de los hechos, porque las pautas establecidas para*

la tramitación del procedimiento a seguir en cada caso tienen la función de alejar los peligros de la arbitrariedad y la contradicción con el Derecho. Así, se ha dicho que el procedimiento administrativo tiene la doble finalidad de servir de garantía de los derechos individuales y de garantía de orden de la Administración y de justicia y acierto en sus resoluciones”.

Para terminar estableciendo, respecto a la importancia del procedimiento administrativo, citando ahora la STS 743/2013, de 11 de octubre, “que el mismo, por un lado, tiene una finalidad general orientada a someter la actuación administrativa a determinadas formas que permitan su comprobación y control formal, y por otro, una finalidad de mayor trascendencia, dirigida a establecer determinados controles sobre el fondo de la actuación de que se trate. Ambas deben ser observadas en la actividad administrativa. Así, se podrá apreciar la existencia de una resolución arbitraria cuando omitir las exigencias procedimentales suponga principalmente la elusión de los controles que el propio procedimiento establece sobre el fondo del asunto; pues en esos casos la actuación de la autoridad o funcionario no se limita a suprimir el control formal de su actuación administrativa, sino que con su forma irregular de proceder elimina los mecanismos que se establecen, precisamente, para asegurar que su decisión se sujeta a los fines que la ley establece para la actuación administrativa concreta, en la que adopta su resolución”.

Partiendo de estos criterios jurisprudenciales, puede afirmarse, siempre con la provisionalidad derivada de la fase procesal en que nos encontramos, que todas las actuaciones relatadas en el relato de hechos indiciariamente acreditados fueron actos administrativos decisorios objetivamente arbitrarios, todos ellos esenciales, que ampararon una situación en la que se prescindió del procedimiento establecido en la ley para facilitar la obtención de los objetivos de los actores:

1.) En primer lugar, la condición funcional del sujeto activo del delito puede atribuirse en este caso a **PRADA PRESA** en su condición de Presidente de CJM, empresa de capital público, aunque ésta actúe en el mercado como empresa privada, en cuanto su nombramiento lo era por su condición de Consejero de Justicia e Interior de la CAM. Las funciones que **PRADA PRESA** desarrollaba eran funciones de carácter público, al ser tales, sin duda, las desempeñadas por la "administración institucional", que comprende a las sociedades mercantiles creadas con fines de interés general o público, incluso si tienen forma independiente, personalidad jurídica propia y diferenciada, como era el caso de CJM.

En relación ahora con **BAÑOS FERNÁNDEZ, SANZ PIÑAR, DE LAS HERAS RODRIGUEZ** y **GOMEZ GORDO**, también les resulta imputable la conducta provisionalmente, en sus respectivas condiciones de Director General Técnico, Subdirector General Técnico, Director

Financiero y Director de Seguridad de CJM. En este caso son dos los títulos de imputación. En primer lugar, en condición de autores, por los actos decisorios adoptados en cada caso sobre el fondo de los distintos procesos de licitación y con carácter ejecutivo, que en cada caso se han ido relatando en el Relato de hechos indiciariamente acreditados. Pero, en segundo lugar, también en su condición de funcionarios públicos en el sentido antes indicado, participando como cooperadores necesarios, en la toma de decisiones arbitrarias de **PRADA PRESA**, que sí tenía esa capacidad de resolución.

Finalmente, en relación ahora con la participación de **GARCIA DE CASTRO**, recuérdese (vid STS 627/2019, de 18.12, FJ 5º), que en los delitos especiales el *extraneus* puede ser condenado como partícipe (cooperador necesario), y no como autor, por su participación y colaboración de quien interviene en el proceso de ejecución del delito con una aportación operativamente fundamental, conforme a la dinámica objetiva del hecho delictivo (STS 357/2012, de 16 de mayo)".

2.) En segundo lugar, es claro que se han dictado por **PRADA PRESA** múltiples resoluciones, según ha quedado expuesto en el Relato de Hechos, cuyo concepto en lo que se refiere a las empresas mercantiles de capital público, se entiende como acto decisorio adoptado sobre el fondo de un asunto y con carácter ejecutivo.

En este caso, en la descripción y análisis de cada uno de los procesos de contratación que han quedado relatados, se describen las sucesivas resoluciones adoptadas por **PRADA PRESA**.

Es importante destacar la intervención personal y directa y la preeminencia absoluta que, durante esta primera fase de CJM en que ejerció la Presidencia, tuvo **PRADA PRESA** en la toma de decisiones en los distintos procesos de contratación.

De entrada, todos los contratos que tenían que ver con publicidad y comunicación (que alcanzan en su conjunto más de 5 millones de euros en contratación), se sustrajeron materialmente a la propia mercantil CJM. Estas contrataciones no se decidían en CJM, donde se limitaban a ejecutar las órdenes que llegaban desde Vicepresidencia y Consejería de la CAM, es decir, de **PRADA PRESA**, limitándose el personal de CJM a cumplir tales decisiones.

De hecho, el personal de CJM que se ocupaba de estos ámbitos ni siquiera estaba en sede de CJM, sino en la de Vicepresidencia o de la Consejería, integrado junto con el resto del personal del Gabinete de **PRADA PRESA**.

En todos estos contratos sobre publicidad, comunicación y propaganda, todas las decisiones sobre los objetivos a alcanzar, contratos a suscribir, empresas a invitar y empresa adjudicataria eran adoptadas por **PRADA PRESA** personalmente, siendo él mismo, en los más de los casos, quien también firmaba las decisiones de adjudicación y los contratos.

Aun así, lo más relevante no es esto, sino que los contratos de comunicación y publicidad no constituían, como era lógico y debido, el componente comunicacional del Programa Ciudad de la Justicia de Madrid, que era el objetivo de CJM, ni estaban integrados en la estrategia de CJM.

Estos contratos, por el contrario, se integraban conceptualmente en la estrategia de comunicación y publicidad de la Vicepresidencia y la Consejería de Justicia de la CAM, y eran una parte integrante de esta estrategia propia y exclusiva de la Consejería y su titular. Así las cosas, el proyecto Ciudad de la Justicia pasó a ser simplemente, en lo que se refiere a sus aspectos comunicacionales y de publicidad (por importe multimillonario), una herramienta más de la Vicepresidencia y Consejería para sus propios fines institucionales.

Esta es la razón, de hecho, por la que personal contratado por CJM prestaba sus servicios en el Gabinete de **PRADA PRESA**, dedicándose a atender todas las necesidades de comunicación institucional del Vicepresidente y Consejero, correspondieran o no a CJM, y, por otra parte, esta es la razón por la que los contratos de publicidad decididos por **PRADA PRESA**, una vez formalizados en CJM, se ejecutaban materialmente y se les daba seguimiento desde el Gabinete de la CAM.

Un buen ejemplo, en absoluto exclusivo, es el del patrocinio de las Exposiciones "La Justicia en el Arte" e "Imágenes de la Justicia". La Vicepresidencia Segunda y Consejería de Justicia y Administraciones Públicas de la CAM organizó estas dos exposiciones junto con la FUNDACIÓN ARTE VIVA EUROPA. De hecho, en ambas exposiciones figuraban como organizadores la Vicepresidencia Segunda y Consejería de Justicia e Interior de la CAM y la FUNDACIÓN ARTE VIVA EUROPA. CJM recibió órdenes directas de **PRADA PRESA** de convertirse en patrocinador de estas dos exposiciones, a cuyo efecto se suscribieron distintos contratos, según se ha indicado, con el resultado de que, finalmente, CJM suscribió contratos que le obligaban a abonar un patrocinio de 600.000 euros, y al final financió y pagó gastos relacionados con las dos exposiciones por un importe nada menos que de 1.197.083,67€.

En relación ahora con todos los restantes contratos (obras y servicios y otros), **PRADA PRESA** tenía delegadas todas las competencias del Consejo de Administración. Este último

órgano colegiado no tenía competencia ni facultad alguna en materia contractual, más allá de una rutinaria y periódica dación de cuenta. Las decisiones sobre oportunidad y necesidad de contratación, modalidades de contratación, desarrollo de los procesos de contratación, adjudicaciones, ampliaciones, prórroga, etc., eran adoptadas por **PRADA PRESA** y ejecutadas por los directivos de CJM **BAÑOS FERNÁNDEZ, SANZ PIÑAR, DE LAS HERAS RODRIGUEZ y GOMEZ GORDO**, con el asesoramiento de **GARCIA DE CASTRO**.

3.) En tercer lugar, en todos estos procesos de contratación se produjeron notables irregularidades e ilegalidades, según ha quedado descrito en el relato de hechos que integra esta resolución.

A) En primer lugar, con carácter general, puede afirmarse que el contexto en que se desarrollaba la actividad administrativa de CJM no era adecuado. Así lo establece el informe de Fiscalización de la Cámara de Cuentas de 22.03.2018, que concluye que CJM no estableció en materia de contratación un sistema de control interno sólido que garantizase razonablemente el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a estos procedimientos y, fundamentalmente el de los principios que deben presidir la contratación del sector público. Destaca, así:

- La ausencia de documentación justificativa del proyecto.
- La falta de criterios de racionalidad económico-organizativa de la sociedad Campus de la Justicia.
- La falta de rendición de las cuentas, que fueron presentadas incompletas o fuera de plazo de varios ejercicios.
- Deficiencias en la información remitida respecto de las inversiones financieras, de tesorería, del inmovilizado, etc...

B) En segundo lugar, todavía con carácter general, pero centrado ahora en el ámbito relativo a contratación y pagos, también han existido irregularidades consistentes en defectos relevantes de tramitación; en contratación ajena al objeto social de la entidad; o en ausencia de documentación que justifique la existencia de expediente para la contratación y/o la causa de los pagos efectuados, que igualmente deben ser destacadas (y que se describen también en el Relato de hechos que integra esta resolución). A la hora de analizar y valorar la entidad de estas irregularidades es importante tener presente de nuevo que las decisiones en la materia descansaban en **PRADA PRESA** y en los directivos de CJM **BAÑOS FERNÁNDEZ, SANZ PIÑAR y DE LAS HERAS RODRIGUEZ**, siempre con el asesoramiento de **GARCIA DE CASTRO**.

Las irregularidades más relevantes son las siguientes (informe Cámara de Cuentas de 22.03.2018):

1.- No existía un trámite procedimental para definir y justificar con el detalle exigible las necesidades que se iban a atender, de manera que, con carácter general, no se realizó una concreción suficiente de las necesidades que pretendían cubrirse.

Solamente en algunos casos como, por ejemplo, en el contrato de “Redacción y tramitación de la modificación puntual del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid sobre las parcelas de suelo urbano de Plaza de Castilla nº 1, Capitán Haya nº 66 y Pradillo nº 66”, el pliego de prescripciones técnicas exponía con algún detalle las circunstancias y hechos que determinan la celebración del expediente. Incluso así, la mayor precisión del pliego en este caso no evitó que el contrato sufriese una modificación por la introducción de prestaciones nuevas que debieron tramitarse como otro contrato.

En cambio, en el estratégico contrato de “Gestión integrada del proyecto y la construcción de Fase 1 de urbanización y edificación del Campus de la Justicia de Madrid” por el que CJM externalizaba la gestión de una parte sustancial de su actividad, no se realizó un detallado estudio y justificación de la necesidad de manera que se cumpliera la finalidad perseguida por el artículo 202 TRLCAP y por elementales exigencias del principio de buena gestión.

Es muy importante destacar que, aunque se elaboró el “Plan estratégico”, “Master Plan” o “Anteproyecto de planificación del Campus”, adjudicado en el concurso de ideas que comenzó el proceso, este documento no contiene la justificación de las diferentes modalidades de contratación del diseño y la ejecución de las obras de construcción de los edificios del Campus ni se han localizado los estudios económicos, jurídicos y técnicos que aconsejaban o justificaban la contratación conjunta de algunas prestaciones: elaboraciones de proyectos; direcciones de obras y la propia ejecución de éstas.

2.- Las carencias en la determinación del objeto de los contratos determinan que en prácticamente todas las licitaciones realizadas por CJM se hayan utilizado criterios de valoración que tienden a suplir la falta de precisión en la definición de las prestaciones, exigiendo a los licitadores que la completen con sus proposiciones.

El pliego de prescripciones técnicas del contrato de “Asesoría técnica para la elaboración de la estrategia de gestión del cambio del Campus de la Justicia de Madrid” está

elaborado sobre una documentación que la empresa que resultó adjudicataria había entregado y cobrado de CJM previamente.

Otros contratos como el de prestación de asesoramiento jurídico carecen de pliego, lo que imposibilita conocer el alcance de las prestaciones que la sociedad pública necesitaba.

Las carencias en la determinación del objeto de los contratos determinan que en prácticamente todas las licitaciones realizadas por CJM se hayan utilizado criterios de valoración que tienden a suplir la falta de precisión en la definición de las prestaciones exigiendo a los licitadores que la completen con sus proposiciones, confiándose a los licitadores el completar la determinación de las prestaciones.

En los contratos mixtos con prestaciones de redacción de proyecto y ejecución de obras, son los licitadores quienes deben elaborar los documentos técnicos que definen el contenido, extensión y el alcance de las prestaciones, sin que conste que se hayan elaborado anteproyectos, estudios o memorias de necesidades con el contenido mínimo que deben comprender, por lo que son insuficientes para que los licitadores conozcan el contenido del contrato y puedan presentar sus proposiciones de forma homogénea.

3.- CJM optó por diferentes estrategias para contratar los proyectos de las obras a realizar y las obras correspondientes, sin que conste una explicación suficiente de las razones por las que siguió cada una de ellas.

Así, se utilizó la contratación conjunta de la elaboración del proyecto, la construcción de la obra y la dirección facultativa de la misma mediante una sola licitación desarrollada mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios (concurso), lo que debe ser excepcional y solamente debe ser utilizado cuando concurren las circunstancias legalmente establecidas, sin que se justificase suficientemente la necesidad. Tampoco consta que, en ninguno de los expedientes que supusieron la contratación conjunta de la elaboración del proyecto, la ejecución de las obras y la dirección facultativa de las mismas, se incluyesen las justificaciones solicitadas por el Servicio Jurídico de la CAM, justificaciones que eran legalmente exigibles.

La contratación directa, sin publicidad ni concurrencia, por razones de exclusividad, a un Arquitecto determinado, tampoco se justificó suficientemente. Este contrato debió seguir un concurso de proyectos abierto a los profesionales que reuniesen la peculiar solvencia profesional que se hubiese considerado adecuado exigir.

4.- Salvo en aquellos contratos de obras o de servicios en los que se utilizó la clasificación para determinar la solvencia exigible, puede afirmarse que, con carácter general, no se establecieron correctamente los requisitos mínimos de solvencia en los pliegos de cláusulas.

Así, por ejemplo, en el contrato de “Gestión integrada del proyecto y la construcción de Fase 1 de urbanización y edificación del Campus de la Justicia de Madrid” se fijó una solvencia a las empresas para ser admitidas a licitación que no tenía el carácter de mínima que la ley exige en aplicación del principio de libertad de acceso a las licitaciones, ya que se pedía acreditar una cifra de negocios anual más de cuatro veces superior al presupuesto máximo de licitación del contrato.

5.- Con excepción de los contratos de obras cuyos presupuestos forman parte preceptivamente de los correspondientes proyectos, CJM se limita a indicar en los expedientes un importe a tanto alzado sin explicar los cálculos que han llevado a la determinación de dicha cantidad, lo cual resulta completamente insuficiente en orden a una gestión responsable y atenta a la eficiencia en el empleo de los fondos públicos.

Así, el pliego del contrato de “Asesoría técnica para la elaboración de la estrategia de gestión del cambio del Campus de la Justicia de Madrid” se limita a declarar que: “el presupuesto base de licitación es de 200.000 euros”. En un expediente, como éste en el que la empresa que resultó adjudicataria contaba con una singular ventaja sobre las demás, la licitación careció de transparencia y objetividad y no cabe decir que la concurrencia permitió adecuar el precio al mercado.

Tampoco puede afirmarse que la existencia de tres ofertas en los expedientes de “Mantenimiento de la sede social de Campus de la Justicia de Madrid, S.A., sita en calle Miguel Ángel nº 28”, y de “Edición y distribución de ejemplares del libro "Foster + Partners" haya posibilitado ajustar los precios al mercado, ya que la concurrencia fue más aparente que real en la medida en que las tres ofertas de cada procedimiento se presentaron respectivamente por empresas pertenecientes al mismo grupo empresarial.

6.- En la adjudicación de ninguno de los expedientes de contratación no se siguieron determinadas cautelas sin las que los principios de la contratación pública no están suficientemente salvaguardados, en particular que la evaluación de los criterios de adjudicación automáticos, fundamentalmente la oferta económica, no tenga lugar hasta que no se conozca la realizada a los criterios dependientes de un juicio de valor.

En diversos expedientes no consta que se constituyese Mesa de contratación: Asesoría técnica para la elaboración de la estrategia de gestión del cambio del Campus de la Justicia de Madrid; Servicios de asesoramiento jurídico (año 2012); Redacción y tramitación de la modificación puntual del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid sobre las parcelas de suelo urbano de Plaza de Castilla nº 1, Capitán Haya nº 66 y Pradillo nº 66; Consultoría especializada para la definición del sistema de gestión integral de instalaciones (SGII) del Campus de la Justicia de Madrid; Consultoría y asistencia para el proceso de contratación de servicios generales; Estudio geotécnico de la parcela 7 del Campus de la Justicia de Madrid; Aplicación de las nuevas tecnologías en el proyecto del Campus de la Justicia de Madrid; Instalación de un sistema de grabación de imágenes durante la ejecución de la obra del Campus de la Justicia de Madrid; Implantación de un sistema de CCTV, intrusión y control de accesos en el recinto de las obras de la Fase 1 CJM; Vigilancia y seguridad en el recinto de las obras; Mantenimiento de la sede social de Campus de la Justicia de Madrid, S.A, sita en calle Miguel Ángel nº 28; Creación de la marca representativa y estrategia de comunicación del proyecto Campus de la Justicia de Madrid; Edición y distribución de ejemplares del libro "Foster + Partners"; Cobertura fotográfica del Campus de la Justicia de Madrid; Seguimiento arqueológico y geo-paleontológico de los trabajos de movimientos de tierra de la urbanización fase 1 del Campus de la Justicia de Madrid etc.

7.- En todos los concursos o procedimientos abiertos con pluralidad de criterios celebrados por CJM se han incluido criterios subjetivos de las empresas, medios humanos y medios materiales y experiencia que, en muchas ocasiones han tenido un peso muy importante en las adjudicaciones y que no debieron utilizarse como criterios de adjudicación. Además, con carácter general se han utilizado criterios como la “metodología” o la “memoria constructiva de las obras” que no guardan semejanza con los que enumera la legislación de los contratos del sector público.

8.- Los criterios de adjudicación adolecen con frecuencia de falta de concreción, de manera que los licitadores no pueden conocer a priori con suficiente precisión cómo van a ser evaluadas sus ofertas y, además, permiten una excesiva discrecionalidad en dicha evaluación. De esta manera los parámetros concretos de la valoración de los diferentes criterios quedan, sin posibilidad de control, al arbitrio de quien realiza el Informe de valoración de las ofertas.

La misma observación, de insuficiente concreción, puede realizarse acerca del criterio del valor añadido que se refería a mejoras a presentar por los licitadores y que estaba enunciado de forma genérica sin precisar, de manera detallada y suficiente, sobre qué elementos y en qué condiciones quedaba autorizada su presentación.

9.- CJM no ha mantenido un criterio uniforme en el tratamiento de las bajas desproporcionadas o temerarias ante situaciones iguales lo cual contradice los principios de seguridad y certeza jurídicas; de transparencia y de objetividad.

10.- La ineficacia global del proyecto es el reflejo de la ineficacia de los contratos que lo integraron, destacándose la ineficiencia de múltiples actuaciones comenzadas, pero no terminadas, e incluso en las actuaciones, las menos, que prácticamente terminadas carecen de utilidad al formar parte de un proyecto global e integrado que como tal se frustró. Así, el edificio de Medicina Legal, el único erigido, no tiene sistema de frío y calor o de electricidad ya que estaba planificado edificar una Central de energía que diera servicio a todas las edificaciones y esta Central no se construyó.

11.- En algunas licitaciones en las que se solicitaron tres ofertas se ha documentado una apariencia de concurrencia que no se produjo realmente, ya que las proposiciones pertenecían a empresas vinculadas entre sí.

12.- En algunas licitaciones se produjo un trato de ventaja hacia uno de los empresarios concurrentes.

13.- Con carácter general se han producido múltiples gastos que carecieron del preceptivo soporte contractual y, en consecuencia, no han respetado los principios de libertad de acceso a las licitaciones, igualdad y no discriminación, publicidad y concurrencia.

14.- Se han producido múltiples gastos en publicidad, muchos de los cuales no están soportados por el correspondiente contrato. El total de los importes comprometidos en publicidad de 2005 a 2008 según la información aportada, fue de 5.595.321,62€.

15.- En materia de control económico-financiero. Por lo que respecta al control interno ejercido a través de la Intervención General de la CAM (IGCAM), cabe señalar que, durante los ejercicios correspondientes al periodo fiscalizado, no se llevó a cabo un control financiero interno de carácter permanente, al no preverlo los Planes de auditoría de la IGCAM. La Intervención se limitó durante el periodo objeto de fiscalización a realizar una serie de informes puntuales sobre determinadas operaciones de la Sociedad. En cuanto a los mecanismos de control en el ámbito de CJM, es de significar que la misma carecía tanto de órganos internos de control económico financiero, como de protocolos de actuación en esta materia, lo cual refleja las debilidades de la Sociedad en el señalado ámbito.

En definitiva, las irregularidades concurrentes en los procesos de contratación afectaban en definitiva a todas las fases del procedimiento de contratación (toma de decisión del gasto, selección de procedimiento de adjudicación, tramitación del procedimiento, adjudicación y ejecución), y en términos del perito judicial de IGAE, pueden sintetizarse en las siguientes:

- Inexistencia de informes de necesidades a satisfacer, lo que impide comprobar si el objeto del contrato, su importe o su duración son adecuados a la satisfacción de dichas necesidades.

- Falta de correcta definición del objeto del contrato, que viene derivada de la falta de definición de las necesidades a satisfacer y que provoca que en las licitaciones los criterios de valoración sean poco precisos y deban ser los propios licitadores los que perfilen el objeto del contrato en sus ofertas.

- Salvo en los contratos de obra, en los que el importe de licitación forma parte del proyecto de obra, en el resto de los contratos no consta que se haya hecho un estudio sobre el coste del contrato.

- En diversos casos el importe de las ofertas económicas es conocido antes o simultáneamente al conocimiento de las ofertas técnicas, lo que unido a la indefinición de los criterios de valoración ocasiona un riesgo de discrecionalidad muy elevado.

- Falta de participación de la Mesa permanente de contratación en diversas licitaciones, siendo su participación obligatoria.

- En los procedimientos abiertos con pluralidad de criterios:

- Existe una confusión entre los criterios de admisión – solvencia técnica- y los criterios de valoración para la adjudicación y por tanto se otorgan puntos de forma indebida.
- Dada la indefinición del objeto del contrato los criterios de valoración son generalmente poco precisos.
- Esta falta de concreción introduce un alto componente de subjetividad y por tanto un riesgo de manipulación.
- Los criterios técnicos priman sobre los cuantitativos, lo que refuerza la subjetividad de los procedimientos.
- Los informes de valoración no cumplen lo establecido en los Pliegos

- Se modifican los pesos relativos entre la oferta económica y la oferta técnica, sobrevalorando la oferta técnica lo que acentúa el carácter subjetivo de las valoraciones.
- Se introducen criterios no recogidos en los pliegos.
- Las puntuaciones otorgadas no se corresponden con lo establecido en los pliegos, sustituyendo en ocasiones las valoraciones numéricas por valoraciones cualitativas.
- En el tratamiento de las bajas temerarias no se sigue un criterio uniforme, con un evidente incumplimiento del procedimiento aplicable.

- Se produce una utilización sistemática de procedimientos negociados y menores con evidente fraccionamiento, con el resultado de eludir los procedimientos abiertos con la debida publicidad y concurrencia.

- En diversos expedientes se ha documentado una concurrencia que realmente no ha existido al ser las empresas ofertantes empresas vinculadas.

- En diversos expedientes se aprecia la falta de contratos; solamente se han localizado presupuestos o facturas.

- CJM ha asumido, aparentemente y sin justificación documental alguna, gastos ajenos a su objeto social y que corresponderían a otras entidades.

C) En tercer lugar, y descendiendo ahora a los distintos procesos concretos de contratación, procede señalar los siguientes:

1.- Gestión Integrada del Proyecto y la construcción de la urbanización y la edificación de la Fase 1 del Campus de la Justicia de Madrid (2007).

En este caso, no se ha encontrado un informe que justifique la externalización de la gestión integrada del proyecto ni el estudio de costes necesario para estimar el presupuesto base de licitación, limitándose los pliegos a indicar que a tanto alzado el presupuesto base de licitación es de 1.200.000 euros, sin ninguna estimación del monto total en el caso de que se procediese a prorrogar el contrato como sucesivamente ocurrió.

CJM encomendó la elaboración del informe de valoración de las ofertas que fundamentó la propuesta de la Mesa de contratación y la propia adjudicación a una persona, **BAÑOS FERNANDEZ**, que había estado vinculada laboralmente a la empresa que resultó adjudicataria, al menos hasta el año 2004. **BAÑOS FERNANDEZ** formó parte también de la Mesa de contratación y fue además la persona encargada de proponer la ampliación del contrato y su prórroga, además de supervisar la correcta ejecución del contrato.

En relación con los criterios de valoración:

- La solvencia exigida a las empresas para ser admitidas a licitación no tenía el carácter de mínima que la ley exige en aplicación del principio de libertad de acceso a las licitaciones, ya que se pedía acreditar una cifra de negocios anual más de cuatro veces superior al presupuesto máximo de licitación del contrato.
- El criterio de solvencia técnica o profesional de contar en el momento de la licitación "al menos con una oficina estable y permanente en Madrid dotada en la actualidad con al menos cincuenta personas", no solamente carecía de proporcionalidad con el objeto del contrato sino que, además, tenía un carácter discriminatorio por razón del territorio.
- El criterio "metodología" y "valor añadido" estaban enunciados en el pliego de modo genérico sin precisar, de manera detallada y suficiente sobre qué elementos y condiciones basarían la valoración.
- La valoración de un criterio inexistente en el pliego es utilizada en el Informe de Valoración del Director Técnico, positivamente para aquel licitador que resultó ser adjudicatario (con quien el Director Técnico había mantenido una vinculación laboral) y negativamente para otros licitadores.
- La normativa de contratación establece que los criterios que sirven para valorar la solvencia no pueden utilizarse posteriormente para valorar las ofertas empresas admitidas. En este caso existe una duplicidad de criterios.
- La metodología se definió en los pliegos de una manera prolija, pero con insuficiencias que pudieron afectar a la aplicación del principio de transparencia, en la medida que los potenciales licitadores no podían conocer con total precisión la forma en que sus proposiciones iban a ser evaluadas.
- El informe de Valoración contenía la valoración de los criterios técnicos y la valoración de la propuesta económica, lo cual implica que al valorar la propuesta técnica (70 puntos) ya se conocía cual era la valoración de la propuesta económica (30 puntos) según lo dispuesto en el pliego. Debería haberse realizado una valoración separada para evitar una posible contaminación entre los distintos criterios.

La fórmula de modificación del contrato que se elaboró por el Director Técnico (que suponía, en términos mensuales, un incremento superior al 50% del contrato que se aprobó) no se ajusta a ley.

2.- Redacción del proyecto y dirección facultativa de las obras de la Audiencia Provincial y Tribunal Superior de Justicia, obras de urbanización fase 2 del campus de la justicia de Madrid (2006).

El expediente de contratación de FOSTER & PARTNERS se adjudicó vía contratación directa sin publicidad ni concurrencia.

Sobre este particular es importante tener presente lo siguiente, en cuanto pone de relieve las irregularidades concurrentes:

Según el Acuerdo de 17.04.2006 CJM, resultaba de aplicación el artículo 210 b de TRLCAP en el que indica que el procedimiento negociado sin publicidad podrá utilizarse "cuando por razones técnicas o artísticas relacionadas con la protección de derechos exclusivos tan solo pueda encomendarse el objeto del contrato a un único empresario".

La cuestión es que, de acuerdo con la ley, tales circunstancias habrán de ser justificadas debidamente en el expediente.

En este caso CJM firmó el Acuerdo sin que constara justificación en el expediente contratación.

Según las respuestas a los mandamientos cursados a los distintos órganos integrados en varias Consejerías de la CAM, no hay constancia de que existan los informes favorables que justifiquen esa contratación (Intervención General de la Consejería de Economía y Hacienda de la CAM; Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia de la CAM; Secretaría General Técnica de la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la CAM; Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Dirección General de Contratación, Patrimonio y Tesorería de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda de la CAM; Abogacía General de la CAM; Intervención Delegada de la CAM; y Subdirección General de Régimen Jurídico y Desarrollo Normativo).

Tampoco hay constancia de tales informes en el expediente de contratación del contrato denominado "Redacción del proyecto y dirección facultativa de las obras de la

Audiencia Provincial y Tribunal Superior de Justicia, obras de urbanización del Campus de la justicia de Madrid”, aportado por el Archivo Regional de la CAM.

Pese a la previsión contenida en el art. 26 del Decreto 49/2003, de 03.04, del Reglamento General de Contratación Pública de la CAM, que establece que se dará cuenta al Gobierno de los términos, precios y empresas de las propuestas de adjudicación de los contratos de consultorías, asistencias y servicios (entre otros), cuando su presupuesto base de licitación sea igual o superior a 3.000.000 €, como sería este caso, no consta que se hubiera dado cuenta al Consejo de Gobierno de la CAM de la existencia de este contrato.

En cuanto a la determinación del precio del contrato, **PRADA PRESA** firmó la aceptación de la oferta de FOSTER & PARTNERS el 18.04.2006, en 11.621.003 € más un 15 % de este importe en concepto de gastos: 13.317.653 euros.

En esta propuesta económica no se contemplaron ni se tuvieron en cuenta los gastos de los consultores BURO HAPPOLD y GLEEDS IBERICA, que según los documentos analizados habrían facturado sus servicios a través de FOSTER AND PARTNERS, siendo pagados por CJM.

Pese a que la fase de construcción no comenzó, los pagos realizados a FOSTER AND PARTNERS por parte de CJM desde las cuentas bancarias tituladas por ésta última se elevaron a 13.777.335,90 euros. La información aportada por FOSTER AND PARTNERS da como cifra recibida 13.777.265,10 €.

A lo anterior se añade que hubo toda una serie de pagos relacionados con servicios adicionales, que tampoco se tomaron en cuenta:

- En fase de anteproyecto, a BURO HAPPOLD (84.610,00€) y a AGUILERA y NB35 INGENIERIA (35.450€). No se ha localizado ningún contrato que formalice la relación entre BURO HAPPOLD y CJM. Del mismo modo, CJM contrata directamente, sin mayor trámite, a NB35 INGENIERÍA y AGUILERA INGENIEROS para aspectos parciales de colaboración con FOSTERS&PARTNERS, sin procedimiento alguno.
- En fase de proyecto básico, CJM decidió contratar a los consultores BURO HAPPOLD y GLEEDS IBERICA, que fueron incorporados al proyecto a instancias de CJM. CJM no siguió ningún procedimiento de contratación que respetara los principios básicos de publicidad y concurrencia. No consta que hubiera ningún tipo de procedimiento de contratación para estos consultores. De hecho, todavía

peor, los responsables de CJM urdieron una maniobra para dar cobertura a esta contratación y conseguir que FOSTER AND PARTNERS recibiera de CJM la cantidad pertinente para pagar los servicios estas dos compañías e hiciera estos pagos directamente por cuenta de CJM. El total facturado por FOSTER AND PARTNERS por estos servicios, es decir, el total pagado por CJM por estos servicios que contrató directamente con BURO HAPPOLD y con GLEEDS IBERICA y que ocultó tras la pantalla de FOSTER & PARTNERS, ascendió a 3.096.327 € (estas cantidades correspondían a BURO HAPPOLD -honorarios 2.446.493 euros + gastos 8% 195.719 euros- y GLEEDS IBÉRICA -honorarios 420.477 euros +gastos 8% 33.638 euros-).

- En fase de proyecto de ejecución y dirección de obra, CJM sí convocó un concurso por procedimiento abierto, que será analizado posteriormente.
- CJM también contrató la realización de un video informativo que expusiera el diseño con la empresa THE BANK, por precio de 59.128 €. Como en el caso anterior, CJM no tramitó ningún procedimiento de contratación que justificara la elección de THE BANK para que colaborara con FOSTER&PARTNERS para la realización del video. Fue una propuesta de FOSTER&PARTNERS que CJM aceptó arbitrariamente. De hecho, el coste fue superior, porque FOSTER&PARTNERS al enviar el presupuesto el 21.09.2006 no sólo pone de manifiesto que añadirá el coste de su colaborador, THE BANK, sino que explica que facturará adicionalmente al importe del colaborador sus propios servicios “por el trabajo del equipo especializado de visualización de FOSTER&PARTNERS”.

La conclusión es que CJM pagó a consultores externos 3.275.513 euros en las fases de Anteproyecto y Proyecto básico para realizar servicios no incluidos en el contrato con FOSTER&PARTNERS, si bien la facturación se hizo MAYORITARIAMENTE a través de esta empresa y no consta que hubiera ningún procedimiento de contratación de los consultores.

Finalmente, en relación con este contrato CJM realizó un acto de presentación de maquetas de Norman FOSTER de los edificios de la Audiencia Provincial y Tribunal Superior de Justicia, que tuvo lugar en la Casa de Correos el 22.11.2006. El total del importe bruto de las aportaciones contabilizadas en 2007 con este acreedor es de 100.590,86 euros.

La particularidad en este caso, que pone de manifiesto la irregularidad en la contratación, es que se solicitaron e incorporaron tres presupuestos para la realización de este trabajo (OVER MCW, TRACI COMUNICACIÓN SL y ABANICO DE COMUNICACIÓN Y MARKETING SL). Estas tres sociedades están relacionadas y vinculadas estrechamente entre

sí, al tener entre sus cargos sociales y como accionista a Daniel Horacio MERCADO LOZANO. Por tanto, se infiere que no habría habido una concurrencia libre y se habría conculcado el principio de libre competencia que debe regir en la contratación pública.

3.- Asistencia técnica para el desarrollo de servicios de consultorías especializadas en las fases de diseño y construcción del Tribunal Superior de Justicia y la Audiencia Provincial del Campus de Justicia de Madrid (2007).

La primera irregularidad en este caso es que no se ha encontrado un informe que justifique la externalización de los servicios de asistencia técnica para el desarrollo de servicios de consultoría especializada en las fases de diseño y construcción ni el estudio de costes necesario para estimar el presupuesto base de licitación.

El pliego de cláusulas particulares fijó como criterio de selección para verificar la solvencia técnica de las empresas en el Anexo I artículo 19.e *“Declaración responsable de contar al menos con una oficina estable y permanente en Madrid dotada en la actualidad de al menos 25 personas”*. Este criterio de selección establecido en el pliego y que no se encuentra debidamente justificado es discriminatorio por razón del territorio e incompatible con el principio de concurrencia.

Está acreditado que existía una relación entre CJM y BURO HAPPOLD (colaborador de la empresa adjudicataria), según se ha expuesto anteriormente, con anterioridad a la adjudicación del contrato de Asistencia técnica para el desarrollo de servicios de consultoría especializadas en las fases de diseño y construcción del TSJ y AP.

4.- Edición y distribución del libro “FOSTER & PARTNERS”

No consta la existencia de un expediente de contratación: únicamente la presentación de tres presupuestos para la edición del libro sin que consten los criterios de selección de las empresas invitadas a presentar oferta. En la documentación aportada, no consta contrato de edición firmado (únicamente la factura presentada por la empresa adjudicataria).

No se ha encontrado documentación que acredite la existencia de un expediente donde debe dejarse constancia de las invitaciones concursadas.

Tampoco consta escrito alguno con los motivos en los que se sustenta o se justifica la adjudicación a EDITORIAL EVEREST SA como la oferta más ventajosa presentada a concurso.

Las ofertas fueron presentadas por empresas pertenecientes al mismo grupo empresarial. Se da incluso la particularidad de que la oferta de EDICIONES GAVIOTA y la de EDITORIAL EVEREST SA estaban firmadas, respectivamente, por José Antonio LÓPEZ MARTÍNEZ (propietario del Grupo EVEREST) y por su hija Alejandra LOPEZ VARELA (empleada del grupo EVEREST).

Tampoco hay constancia entre la documentación hallada de la existencia de un contrato con la empresa que parece ser la finalmente adjudicataria para la edición del libro, que resultó ser EDITORIAL EVEREST SA y que justifique el pago con cargo a la cuenta de La Caixa de 38.958,92€ cuyo titular es CJM.

En consecuencia, se ha documentado una apariencia de concurrencia que no se produjo realmente.

De hecho, la fecha de presupuesto de 20.02.2008 no coincide con la fecha al pie del documento en el que habría sido firmada la propuesta por la Directora de Ediciones Especiales Alejandra LÓPEZ VARELA, con fecha 04.03.2008, cinco días después de la firma del contrato de distribución de fecha 29.02.2008 en el que ya se indicaba que la adjudicación de la edición del libro había sido otorgada a EDITORIAL EVEREST SA.

Por tanto se infiere que la oferta EDITORIAL EVEREST SA que resulta adjudicataria de la edición del libro se habría firmado y posiblemente presentado posteriormente al 29.02.2008, fecha en la que dicha sociedad ya figuraba como adjudicataria en el contrato de distribución del libro firmado entre **PRADA PRESA** representando a CJM y Javier ATIENZA GONZALEZ representando a EVEREST DE EDICIONES Y DISTRIBUCIÓN SL (vid informe UDEF de 30.08.2019, Tomo 8, folios 3.020 y ss.).

5.- Creación de la marca representativa y estrategia de comunicación del proyecto Campus de la Justicia de Madrid.

No consta ninguna justificación documental de la necesidad de la creación de la marca Campus de Justicia Madrid, ni del contenido de los trabajos a desarrollar para la creación de la marca, lo que sería imprescindible para poder solicitar presupuestos, ni la cuantificación de su coste, lo que sería necesario para definir el procedimiento de contratación aplicable.

El presupuesto más barato supera los 60.000€ sin IVA, por lo que el valor estimado del contrato sin duda alguna superaría esa cifra.

No consta que se haya producido la publicidad y concurrencia exigible dado el importe del contrato, ni se justifica el criterio de selección de las tres empresas que han presentado presupuestos.

Por otra parte, dos de ellas son empresas vinculadas, por lo que se pone de nuevo en cuestión la existencia de una auténtica concurrencia, debiendo señalarse que las ofertas de ambas empresas están fechadas el mismo día.

A lo anterior se une que, si se hubieran reunido todos estos presupuestos en el mismo contrato, el importe del contrato hubiera sido más elevado (91.470 € sin IVA) distinto al procedimiento negociado que aparentemente se habría utilizado para su adjudicación, y por tanto con otros requisitos en cuanto a publicidad y concurrencia.

6.- Servicio de asesoramiento jurídico.

No se han encontrado en este expediente otras ofertas que prueben la existencia de concurso alguno entre éste y otros despachos de abogados para la adjudicación del contrato. No se ha encontrado ninguna carta o escrito de motivación en el que se refleje la justificación de la elección de la prestación de servicios de asesoría jurídica por este abogado. Y eso que la duración del contrato era de tres años y un montante total de 180.000 €, sin IVA.

Lo que sí consta es que **GARCIA DE CASTRO** ya tenía relaciones con CJM antes de su contratación y, de hecho, había girado distintas facturas a CJM.

7.- Aplicación de las nuevas tecnologías en el proyecto del Campus de la Justicia de Madrid (2007)

No se ha encontrado un informe que justifique la externalización de los servicios para la aplicación de las nuevas tecnologías en el proyecto CJM, ni el estudio de costes necesario para estimar el presupuesto base de licitación.

De acuerdo con lo dispuesto en el pliego la valoración de la oferta económica sería 40% y la valoración de la oferta técnica 60%. Sin embargo, de acuerdo con lo asignado en el Informe de Valoración se otorgaron un total de 50 puntos a cada empresa, 10 puntos

procedían de la valoración de la oferta económica y 40 puntos de la valoración de la oferta técnica por lo que la ponderación porcentual fue 20% oferta económica y 80% oferta técnica, lo cual no se corresponde con lo dispuesto en el pliego.

En el pliego se indica que la valoración de la oferta técnica (60% sobre el total de la valoración) incluiría los siguientes cuatro conceptos: planificación y plazo, medios humanos y materiales a disposición de la oferta, metodología de trabajo y experiencia previa. Sin embargo, si bien el pliego otorga valoración a cada uno de los cuatro conceptos, el informe de valoración tan solo considera tres conceptos, prescindiendo de la metodología.

Las valoraciones otorgadas a METAVERSE no se justifican de forma adecuada.

La valoración de la oferta económica sería lineal. Sin embargo, en el Informe de valoración se otorga la valoración más alta (9 puntos), a la oferta que está un 1,6% por debajo de la media de las ofertas presentadas siendo finalmente la empresa que resulta adjudicataria y sin embargo a la oferta más baja de las presentadas le otorga una ponderación inferior (7 puntos). Por otra parte, únicamente dos empresas presentaron su oferta económica de acuerdo con el desglose propuesto en el pliego, y entre ellas no estaba desde luego la adjudicataria.

La oferta que resultó adjudicataria es la oferta presentada por METAVERSE. En la documentación presentada la cantidad total de 189.979 euros (sin IVA), se desglosa en 127.979 euros de recursos iniciales y 62.000 euros de recursos de mantenimiento con carácter anual, es decir METAVERSE plantea que, con carácter recurrente para el mantenimiento de la plataforma SECOND LIFE propuesta, METAVERSE preste servicios a CJM de mantenimiento y actualización con un coste anual de 62.000 euros.

De las seis empresas presentadas solo dos incluyen en su oferta un coste de mantenimiento anual METAVERSE y COOLBLEIBEN (en este caso de 21.000 euros). En ambos casos la oferta presentada debería haberse incrementado en el importe del coste anual de mantenimiento multiplicado por el número de años a los que se extendería dicho mantenimiento, por lo que seguramente hubiera superado el importe del presupuesto de licitación.

Por otra parte, los costes adicionales y recurrentes por compra y alquiler del espacio virtual no están incluidos en los 189.979 euros presentados como oferta por METAVERSE, lo que supone que la oferta se elevaría a 205.943 euros más IVA, total 238.893,88 euro, lo cual

supondría que hubiera sido considerada como la segunda oferta más cara de las presentadas.

8.- Consultoría y asistencia técnica para la implantación de un sistema integral de seguridad en el Campus de la Justicia de Madrid.

El informe técnico no realizó la evaluación del criterio precio (el de mayor ponderación) como estaba previsto en el pliego (“máxima puntuación a la que tenga el precio inferior y cero puntos al tipo –presupuesto base de licitación- con reparto lineal de puntos entre el resto de las propuestas”), sino que calificó las ofertas económicas como excelentes; buenas; aceptables o deficientes, de manera que benefició a la empresa adjudicataria ya que su oferta quedó igualada en este apartado a la que quedó clasificada en segundo lugar (ambas calificadas como excelentes) pese a que ésta era de importe inferior.

Una oferta fue puntuada con 0 puntos por haber presentado una oferta desproporcionada, pero este modo de actuar que era el previsto en el pliego, es incorrecto ya que la solución ante bajas inferiores en determinado porcentaje a la media de las presentadas consiste en analizar su viabilidad con miras a conseguir la oferta económicamente más ventajosa. La valoración otorgada a las ofertas no se basa en el criterio propuesto en el pliego (reparto lineal) sino en una escala de valoración.

Por otra parte, una de las ofertas es rechazada por baja desproporcionada sin haber solicitado a la empresa que justifique la viabilidad de la oferta presentada. Del mismo modo al procedimiento seguido en el informe de valoración para la propuesta económica, en la valoración de la propuesta técnica no se siguen los criterios establecidos en el pliego, sino que se utiliza una escala de valoración por intervalos.

La ampliación del contrato se basa en la necesidad de que las personas designadas estén presentes físicamente en el CJM para la realización de los trabajos. Sin embargo, en el pliego no existe referencia alguna a la presencia en las instalaciones de CJM por parte de los especialistas integrantes en los equipos propuestos. El Acuerdo de Modificación supone un incremento del precio del contrato 87.507 euros sobre los 136.068 euros iniciales, incremento del 64%, por tanto superior al contemplado en el apartado c) del artículo 214 del TRLACP por lo que sería causa de resolución del contrato.

En este sentido, sobre la ampliación/modificación del contrato por importe de 87.507,00€ con IVA, la CÁMARA DE CUENTAS en su informe sobre el (contrato nº 45) en su folio 196, dice: *"El órgano de contratación, vulnerando el sentido y la finalidad de la*

licitación, procedió a modificar el objeto del contrato desde el mismo día en que éste se formalizó mediante una ampliación del mismo que supuso un incremento del precio del contrato en cuantía superior al 64%". Esto implica que se debería haber iniciado un nuevo concurso porque las condiciones del contrato inicial habían cambiado sustancialmente, debiendo haber informado a todas las empresas que presentaran una nueva oferta con las nuevas condiciones.

Deben también destacarse las comunicaciones entre TECISA 74 y CJM hallados en la documentación del Archivo Regional. Hay varias llamadas previas efectuadas días antes a la publicación del concurso entre el número 639151544 de CORDON CANO, administrador único de TECISA 74 SL y el 609544422 de ARACIL ELEJABEITIA, con teléfonos vinculados a CJM (606139306 y 606088238); y varias llamadas previas efectuadas días antes a la fecha de plazo de presentación de ofertas de 15.01.2008 y llamadas efectuadas días antes de la adjudicación del concurso, 13.02.2008. Las llamadas se producen antes y durante el tiempo que se acuerda, tramita y publica el concurso, sin embargo, las más significativas se producen después de finalizar el periodo de consulta por escrito hasta el 09.01.2008. El usuario en CJM del número de teléfono 606139306 era GOMEZ GORDO. Los usuarios en CJM de los teléfonos 638088238 y 638088231 son Juan Carlos FERNANDEZ NUÑEZ y Alfredo Miguel CABEZAS ARES, Directores Adjuntos de Seguridad en dicha sociedad.

9.- Servicios de vigilancia y seguridad en el recinto de las obras de construcción del Campus de la Justicia de Madrid.

En este caso, en relación con la oferta de SEGURIDAD INTEGRAL MADRILEÑA, que fue excluida por baja temeraria dado que la oferta de SIM excedía del 10% con respecto a la baja media ofertada por los licitadores sobre el presupuesto de licitación, CJM debería haber solicitado información a SIM en lugar de otorgarle directamente 0 puntos por la valoración de su oferta económica. Por otra parte, dado que la valoración de la oferta técnica de SIM – 60 puntos – es la máxima posible el incumplimiento de la obligación de dar trámite de audiencia a la empresa para que justificara el carácter no temerario de la baja pudo influir decisivamente en el resultado de la licitación.

Por su parte, en la adjudicación de este contrato no intervino la Mesa de Contratación.

Finalmente, según lo dispuesto en el Anexo I del Pliego el plazo de ejecución era de 12 meses y las facturas de SERYGUR/ALIUM presentadas por dicho servicio se extendieron

desde marzo de 2008 hasta julio de 2010, excediendo el plazo máximo del contrato en 4 meses.

10.- Servicio de gestión de control de entradas y gestión base de datos en las obras de la fase 1 del Campus de la Justicia.

En este caso, en la adjudicación de este contrato no intervino la Mesa de Contratación.

En el informe de Valoración se expone que no se valora la oferta técnica de la empresa CODE ya que el candidato propuesto no cumple un requisito esencial del pliego sobre experiencia y conocimientos en temas relacionados con la prevención de riesgos laborales. Sin embargo, el conocimiento de temas relacionados con la prevención de riesgos laborales no queda definido en el pliego como requisito previo a la valoración.

La duración del contrato se extendió cuatro meses más allá del máximo legalmente permitido.

No se justifica que el Acuerdo de Adjudicación del contrato del servicio de gestión de control de entradas y acceso a bases de datos en el recinto de las obras de construcción de CJM fuera para SERYGUR SERVICIOS SL mientras que el contrato se firmara con SERYGUR SA y las facturas por el servicio fueran presentadas por SERYGUR SERVICIOS SL/FACILITA SERVICIOS AUXILIARES SL.

11.- Asesoría técnica para la elaboración de la estrategia de gestión del cambio del Campus de la Justicia de Madrid.

En este caso, como en la mayoría de las contrataciones, no se ha encontrado un informe que justifique la externalización de la asesoría técnica para la elaboración de la estrategia de gestión del cambio ni el estudio de costes necesario para estimar el presupuesto base de licitación.

El pliego tomó como punto de partida trabajos que la empresa que resultó adjudicataria había realizado previamente para CJM: el objeto definido en el pliego formaba parte de las alternativas de colaboración profesional que la empresa que resultó adjudicataria había propuesto con anterioridad a CJM.

Se ha producido en este caso un fraccionamiento del objeto del contrato en tres prestaciones y la definición de la licitación de la tercera prestación se ha llevado a cabo

otorgando un trato de ventaja a la empresa que resultó adjudicataria de todas las prestaciones, que fue precisamente la empresa que había realizado unos trabajos preparatorios que permitieron la inmediata elaboración del pliego de prescripciones técnicas.

Aunque la oferta de la empresa adjudicataria era la tercera más cara de las siete presentadas, obtuvo el contrato; y el Informe de valoración de las ofertas puso de relieve que aquélla obtenía la máxima valoración en el criterio de “experiencia y conocimiento en el Campus de la Justicia” ya que es “la única que conoce más en detalle el proyecto...por haber realizado trabajos...”.

El informe técnico no realizó la evaluación del criterio precio, pese a que era el de mayor ponderación (40%). Por su parte, en relación con la oferta técnica, el informe de valoración otorga a la oferta técnica de MATCHMIND la máxima puntuación “excelente” en los tres aspectos considerados. El informe no realizó la valoración de la oferta técnica según las ponderaciones del pliego: Experiencia y conocimiento en el CJM 20%, Metodología de trabajo 20%, Planificación y plazo 10% y Medios humanos y materiales a disposición de la oferta 10%.

Dado que el pliego fue elaborado con posterioridad a los trabajos realizados por la empresa que resulta adjudicataria del concurso y la adjudicación a dicha empresa no resulta justificada conforme a los criterios de valoración expuestos en el pliego, existe un trato discriminatorio favorable a dicha empresa.

12.- Cobertura fotográfica del Campus de la Justicia de Madrid.

No consta ninguna justificación documental de la cuantificación del coste, lo que sería necesario para definir el procedimiento de contratación aplicable.

No constan documentos que muestren la existencia de concurso alguno respecto a la contratación para la Cobertura fotográfica del Campus de la Justicia de Madrid, en el que conste la justificación sobre la necesidad de contratar dichos servicios así como las invitaciones cursadas a distintas empresas para que realicen ofertas.

No se ha encontrado documentación que acredite la existencia de un expediente donde debe dejarse constancia de las invitaciones concursadas, y las razones de su aceptación o rechazo tal y como establece la L.C.S.P.10 (art 165.5), ya que el contrato debe ser adjudicado de forma justificada. Tampoco hay constancia de la forma en que se llevó a

cabo la invitación a las empresas a presentar sus ofertas, ni de contrato alguno en el que se recoja la contratación de PEDRO GONZÁLEZ FOTOGRAFÍA S.L por parte de CJM.

No consta que se haya producido la publicidad y concurrencia exigible dado el importe del contrato, ni se justifica el criterio de selección de las tres empresas que han presentado presupuestos. De hecho, se han encontrado por tanto evidencias de que al menos dos de ellas mantenían estrechos vínculos siendo administradas por la misma persona, Pedro Andrés GONZALEZ GARCIA, tratándose por tanto de un concurso carente de real y libre concurrencia y libre competencia.

PEDRO GONZÁLEZ FOTOGRAFÍA SL finalmente elegida por CJM, ya había realizado previamente a la firma del contrato, trabajos de fotografía relacionados con el proyecto de la Ciudad de la Justicia y pagados por CJM, en los años 2005, 2006 y 2007.

13.- Gestión integrada del proyecto y construcción de la urbanización y edificación de la fase 2 de Campus de la Justicia de Madrid.

En este caso tampoco se ha encontrado un informe que justifique la externalización de la gestión integrada del proyecto ni el estudio de costes necesario para estimar el presupuesto base de licitación.

El pliego de cláusulas particulares fijó los criterios de selección para verificar la solvencia económica de las empresas en el anexo I apartado 13.1.c “declaración responsable relativa a la cifra de negocios global y servicios o trabajos, exclusivamente de Gestión Integrada de Proyectos, realizados por la empresa en el curso de los tres últimos ejercicios, con una cifra de negocios anual, igual o superior a 5.000.000 euros, en cada uno de los tres últimos ejercicios económicos (2003, 2004 y 2005)”. La cifra exigida en el pliego es superior al presupuesto máximo de licitación del contrato establecido en el pliego en 2.900.000 euros, sin que se motive este hecho.

El establecimiento de una exigencia de solvencia elevada y no justificada puede suponer una restricción o limitación a la concurrencia y sería contraria a la normativa interna y al derecho comunitario en materia de contratación pública.

El criterio de selección establecido en el pliego es contar al menos con una oficina estable y permanente en Madrid dotada en la actualidad de al menos 50 personas: este criterio no se encuentra debidamente justificado, es discriminatorio por razón del territorio e incompatible con el principio de concurrencia.

De acuerdo con lo expuesto en el Informe de Valoración todas las ofertas salvo la oferta de la empresa que se propone como adjudicataria reciben la misma valoración en el apartado de Valor añadido: 3 puntos sobre los 15 totales que era el máximo que contemplaba el pliego. Esta valoración se otorga a 9 ofertas, de las cuales 5 según indica el propio informe de valoración (SGS TECNOSA, LV SALAMANCA, GOC, INYPSA y MACE) no hacían referencia a ningún aspecto de valor añadido mientras que 4 ofertas contemplaban algunas mejoras dentro de su propuesta. Sin embargo, las 9 ofertas recibieron como valoración de este apartado 3 puntos y la empresa que se proponía como adjudicataria recibió 7,5 puntos

14.- Revista Digital de Justicia.

En la documentación, no consta la existencia de un expediente de contratación: no consta la justificación de la necesidad del gasto (artículo 67 TRLCAP 02/2000), ni consta el criterio para establecer el precio del contrato.

DE LAS HERAS RODRIGUEZ carecía de competencia para la firma de este contrato.

El límite para poder seguir un procedimiento negociado sin publicidad en contratos de servicios es de 30.050,61euros, por lo que este contrato excede del límite legal para tramitar un procedimiento negociado sin publicidad.

En la documentación no consta la invitación por parte de CJM a las tres empresas que presentan presupuestos para la edición de la Newsletter o Boletín, no constan los criterios de selección de las empresas invitadas a presentar oferta (artículo 92.3 TRLCAP 02/2000).

Las tres empresas que presentan presupuesto COLEX DATA, WOLTERS KLUWER y EUROPEA DE DERECHO EDITORIAL JURÍDICA forman parte del mismo grupo empresarial por lo que presuntamente se documentó una concurrencia no real.

15.- Contratos de publicidad de Campus de la Justicia.

En relación con el gasto en comunicación, publicidad y propaganda realizado por CJM, debe destacarse, en primer lugar, con carácter general y como conclusión primera, la falta absoluta de procedimiento de contratación. Ello implica:

- No consta ninguna justificación de la necesidad que se quiere satisfacer con la actuación publicitaria.
- No consta que se haya intimado la publicidad y concurrencia exigible dado el importe de las campañas publicitarias, ni se justifica la ausencia de dicha publicidad y concurrencia.
- No consta la relación entre el contrato suscrito por CJM con RED DE MEDIOS, los contratos firmados por CJM con ABBA y el proceso seguido de facturación por ABBA PUBLIPEZ, RED DE MEDIOS y MEDIAEDGE.
- Cada campaña de publicidad se ha fraccionado en varios contratos, que a su vez se han fraccionado en diversas facturas y que han sido facturados por distintas empresas relacionadas.

A modo de ejemplo, en el año 2007, en que el monto total gastado asciende a 4.391.197 euros, únicamente se sometió a un procedimiento abierto de contratación un 17% del gasto total: la exposición en Plaza Castilla adjudicado a TELSON y VIDEO REPORT (511.560 euros) y la aplicación de Nuevas tecnologías adjudicado a METAVERSE (220.375 euros). En el año 2008 únicamente se sometió a un procedimiento abierto de contratación un 9%, el autobús itinerante adjudicado a SHACKELTON (238.461 euros).

En referencia ahora a algunas contrataciones específicas de publicidad, debe destacarse lo siguiente:

1. Alquiler de lona publicitaria para la fachada de Goya 66.

En este caso, no consta la existencia de un expediente de contratación: únicamente un contrato formalizado en un documento de la empresa adjudicataria, sin ninguna justificación de la naturaleza y extensión de la necesidad que se quería satisfacer, ni de las razones por las que se eligió la fachada de determinado inmueble ni de la exclusividad de la empresa elegida sin publicidad ni concurrencia, para prestar el servicio publicitario.

La falta absoluta de procedimiento de contratación implica:

- No consta ninguna justificación de la necesidad que se quiere satisfacer con la actuación publicitaria.
- No consta que se haya producido la publicidad y concurrencia exigible dado el importe del contrato, ni se justifica la ausencia de dicha publicidad y concurrencia.

- No constan las razones por las que se eligió el emplazamiento publicitario en la fachada de la finca sita en la calle Goya 66 y, por ende, a la empresa que tiene en exclusiva su explotación.

2. Patrocinio y promoción del Campus de la Justicia (2008).

En este caso no constan documentos que muestren la existencia de concurso alguno respecto a la contratación para este contrato, en el que conste la justificación sobre la necesidad de contratar dichos servicios, así como las invitaciones cursadas a distintas empresas para que realicen ofertas, ni el tipo de procedimiento utilizado para tramitar el concurso público y su adjudicación final.

No se ha encontrado documentación que acredite la existencia de un expediente donde consten las invitaciones concursadas y las razones de su aceptación o rechazo, ni de contrato alguno que recoja esta contratación.

Sólo se hallan los presupuestos de tres sociedades, siendo adjudicado a GRUPO DE NEGOCIOS DE EDICIONES Y PUBLICACIONES SL por ser económicamente más ventajosa, pudiendo inferirse que se ha utilizado el procedimiento negociado sin publicidad.

Sin embargo, resulta que uno de los presupuestos presentados está fechado con posterioridad a la emisión de la factura, por lo que no pudo haberse valorado con anterioridad a la adjudicación del contrato.

Existen vínculos entre GRUPO DE NEGOCIOS DE EDICIONES Y PUBLICACIONES SL y EDICIONES INTELIGE SL. Así pues, al menos dos de las empresas que presentan ofertas o presupuestos mantenían vínculos, tratándose por tanto de un concurso carente de real y libre concurrencia y competencia.

Por otra parte, en dos de los presupuestos, en el objeto del trabajo se incluye la inserción del logotipo de la Consejería de Justicia de la CAM por lo que el gasto correspondiente debería haber sido a cargo de la CAM y no de la empresa CJM.

3. Patrocinio de las exposiciones "La Justicia en el Arte. De la Edad Moderna hasta nuestros días" (2006) y "Campus, Imágenes de la Justicia" (2007).

En el caso de las dos exposiciones, la gestión interna de los dos contratos de patrocinio y del acuerdo de ampliación y modificación del segundo contrato adolecen de una

falta absoluta de procedimiento, no existiendo ningún documento en el que se justifique la capacidad de la CJM para otorgar estos patrocinios, la conveniencia o necesidad de los mismos y su cuantificación.

En el presupuesto de la CAM para los años 2007 y 2008 figura una partida presupuestaria a la FUNDACIÓN ARTE VIVA relativa a estos dos contratos de patrocinio. Así, resulta que CJM estaría ejecutando una actuación que no le corresponde a ella sino a la Consejería y que además debería formalizarse en 2007 y no en 2006. Por otra parte, en los catálogos de ambas exposiciones figura la Consejería como "organizador" mientras que CJM figura como "patrocinador".

En relación con los gastos extraordinarios, no consta información sobre el procedimiento de adjudicación tramitado en cada uno de los servicios contratados y la justificación previa del servicio a contratar.

CJM colabora como patrocinador de las exposiciones, pero, además de aportar la cantidad que en los contratos figura en tal concepto de patrocinador, resulta que asume además directamente la totalidad de los gastos de publicidad de ambas exposiciones. En 2007 CJM asume el 66% del coste total de la exposición la Justicia en el Arte, considerando las facturas de proveedores directos de publicidad a CJM, las facturas de FAVE a CJM por la ampliación y visitas guiadas y lo que aporta CJM a FAVE vía patrocinio. En el 2008, CJM asume el 66% del coste total de la exposición Imágenes de la Justicia, considerando las facturas de proveedores directos de publicidad a CJM, las facturas de otros proveedores a CJM y lo que aporta CJM a FAVE vía patrocinio.

A ello se añade que resulta especialmente significativo que el gasto en publicidad que asume CJM en cada exposición sea tan elevado respecto al coste de la exposición: así, siendo el coste de la exposición la Justicia en el Arte 1.106.949 euros, el gasto en publicidad se eleva a 1.061.000 euros, y siendo el coste de la exposición Imágenes de la Justicia de 1.348.638 euros el gasto en publicidad es de 1.015.631 euros en 2008.

No consta que el Consejo de Administración de CJM, teniendo en cuenta el objeto social de la entidad, adoptara algún tipo de decisión sobre el presupuesto de publicidad de CJM para las exposiciones.

En la documentación no se ha localizado constancia de ningún procedimiento de adjudicación del presupuesto de publicidad de las exposiciones 2007 y 2008.

a) En la exposición Justicia en el Arte en la Fundación Carlos de Amberes en 2007, no se ha localizado ninguna oferta de ninguna empresa que presente precios para dicho presupuesto (prensa y exterior) de modo global. No se ha localizado aprobación del gasto por parte del Consejo de CJM ni la convocatoria de ningún procedimiento abierto de concurso. En la publicidad de la exposición 2007 existe fraccionamiento en la medida que una campaña se divide en varios contratos y cada contrato en varias facturas de empresas del mismo grupo.

Por otra parte, en la documentación existen presupuestos parciales que acompañan a las facturas de importe superior a 10.000 euros, que intentan documentar una aparente concurrencia. En concreto, existe fraccionamiento en la medida que las 4 campañas se dividen en un total de 37 contratos y se cursan 62 facturas entre las 3 empresas del grupo. Por otra parte, en la documentación existen 45 presupuestos parciales que acompañan a las facturas de importe superior a 10.000 euros, que intentan documentar una aparente concurrencia.

b) En 2008, y con la experiencia de la primera exposición, aparentemente, CJM consultó al grupo de publicidad que iba a ser contratista para que definiera la campaña de publicidad necesaria para dar la adecuada difusión a la exposición Imágenes de la justicia en la Real Fábrica de Tapices en 2008. En el “presupuesto manuscrito” localizado en la documentación se presenta la cifra global de 829.061 euros dividida en soportes/importes. Posteriormente, sin aprobación de tal “presupuesto manuscrito” por el Consejo de administración y sin seguir procedimiento de contratación alguno, se ejecutó si más la campaña y se cursaron las facturas en función de las inserciones publicitarias así planificadas. Cada proveedor cursó aquellas facturas del soporte que le fue asignado en el presupuesto manuscrito por lo que existió fraccionamiento en la facturación con un total de 55 facturas cursadas, por 1.005.189 euros (con IVA, 866.542 euros sin IVA), facturados por ABBA PUBLIPEZ /ORANGE MEDIA/ CECILE PUBLICIDAD en 2008.

En 2008, al igual que en 2007, los presupuestos parciales que acompañan a las facturas de importe superior a 10.000 euros que se han localizado en la documentación, únicamente intentan documentar una aparente concurrencia y publicidad.

El fraccionamiento se pone de manifiesto en la facturación de prensa escrita, 398.184 euros en 52 facturas (22 facturas CECILE, 15 ORANGE MEDIA, 13 ABBA, 1 MADRIDIANO, 1 DIFUSORA INFORMACIÓN) mientras que para facturar 602.762 euros en soportes exteriores se emitieron 5 facturas (4 ABBA y 1 ORANGE MEDIA). En la documentación del 2008 existen presupuestos parciales que acompañan a aquellas facturas de CECILEPUBLICIDAD/ORANGE

MEDIOS /ABBA de importe superior a 12.000 euros, pero no existe presupuesto global para cada una de las cifras del presupuesto manuscrito.

No existe documentación que acredite que se abrió un procedimiento para la contratación de la campaña de publicidad exterior.

Tampoco consta con qué criterio se invitó a formular presupuesto a ORANGEMEDIA, RED DE MEDIOS Y ABBA.

Teniendo en cuenta el importe de cada contrato firmado con ABBA no pudo tramitarse como negociado sin publicidad.

El hecho de que todas las aplicaciones digitales soporte de las inserciones en medios fueran diseñadas por Fidel LÓPEZ indica que la campaña publicitaria fue organizada de modo global en base al presupuesto manuscrito, por lo que era un único presupuesto global que debería haber sido objeto de un proceso de adjudicación, sometido a publicidad y concurrencia.

4. Exposición del proyecto Campus de la Justicia en Plaza Castilla – Museo de la Justicia (2007).

En la documentación no consta justificación de la necesidad de la exposición tal y como indica el Artículo 67 del TRLCAP 02/2000. En la documentación no se ha encontrado constancia de las ofertas presentadas, y las razones de su aceptación o rechazo, el acuerdo de adjudicación hace referencia a que la única proposición acorde a lo dispuesto en las bases era la oferta que resultó adjudicataria. En la documentación no consta el informe de valoración de 14 de febrero.

En este expediente coexisten un procedimiento abierto (facturas CF07-560 y CF07-584, totalizan el presupuesto de licitación 233.000 euros) y varios procedimientos negociados (factura CF07-557 por 25.487 euros, factura CF07-558 por 23.575 euros y factura CF07-559 por 30.000 euros) incumpliendo el Artículo 210 de la TRLCAP 02/2000

Tal y como se ha expuesto anteriormente, en el contrato adjudicado a VIDEO REPORT, tampoco interviene la Mesa de Contratación constituida con carácter permanente el 01.07.2006. El Acuerdo de Adjudicación está firmado por **PRADA PRESA**.

La factura de TELSON nº CF-07-00833 presentada por la ampliación de la exposición supone una ampliación del contrato que incrementa el precio en un 29%, superior al límite legal establecido en el apartado c) del artículo 214 del TRLCAP 02/2000.

El presupuesto de 233.000 euros “incluirá todos los costes que conlleva la realización de la exposición, y en particular, y sin carácter exhaustivo, los relacionados con la decoración y la construcción, alquiler de equipos y mantenimiento, diseño y concepto”, los servicios prestados recogidos en las facturas CF-07-558, CF-07-557 y CF-07-559 y CF-07-561 al estar relacionados directa y explícitamente con la exposición no deberían haberse facturado por TELSON a CJM sino que deberían haber sido incluidos en el presupuesto.

Las cuatro facturas CF-07-558, CF-07-557 y CF-07-559 y CF-07-561 se basan en presupuestos de TELSON de fecha posterior a la fecha de publicación en el BOCM del anuncio del contrato (29.01.2007) por lo que TELSON presenta estos presupuestos al mismo tiempo que presenta su oferta al concurso que supuestamente adjudica esos mismos servicios.

Las facturas CF-07-558 y CF-07-557 tienen fecha anterior a la fecha de firma del contrato con TELSON ya que fueron cursadas el 22.02.2007 CF-07-410, antes de la firma del contrato (26 de febrero), y posteriormente fueron anuladas el día 28.02.2007 y emitidas por el mismo importe el mismo día 28.02.2007.

Los presupuestos que acompañan a las facturas CF-07-558, CF-07-557 y CF-07-559 pretenden documentar un procedimiento negociado sin publicidad. Este procedimiento es válido para presupuestos inferiores a 30.000 euros.

En la medida que dos de las empresas que presentaron presupuesto pertenecían al mismo grupo (TELSO, VIDEO REPORT Y CLASSIC NEW), de acuerdo con la información facilitada por la Fiscalía, no existió concurrencia real.

A ello se añade que, en este expediente, el objeto de las cuatro facturas adicionales es la exposición por lo que existió fraccionamiento.

5. Contrato “15 audiovisuales de presentación del Campus de la Justicia con motivo del inicio de las obras y de la exposición que se organiza para darlo a conocer”.

En la documentación no se ha encontrado constancia de las ofertas presentadas, y las razones de su aceptación o rechazo, aunque ya se ha indicado que se han localizado dos

justificantes de entrega del proyecto del día 13.02.2007 de dos empresas, TELSON y VIDEO REPORT, y que en ambos justificantes de entrega consta que la persona que entrega la oferta es Renaud Jean MONDETEGUY.

El Acuerdo de Adjudicación hace referencia a que la única proposición acorde a lo dispuesto en las bases era la oferta que resultó adjudicataria. No consta el Informe de Valoración al que hace referencia el Acuerdo de Adjudicación.

No consta la intervención de la Mesa de Contratación.

La factura de VIDEO REPORT nº 90-07/302 presentada por la ampliación de la exposición supone una ampliación del contrato que incrementa el precio en un 22%, es por tanto una modificación sustancial del contrato según los porcentajes establecidos en el apartado c) del artículo 214 del TRLCAP 02/2000.

En fin, como ya se ha indicado anteriormente, en todos estos procesos de contratación se han incumplido sistemáticamente los principios de publicidad, concurrencia, objetividad y transparencia, así como su tramitación no se ha efectuado de acuerdo con lo dispuesto en la LCAP, debiendo destacarse, en resumen, lo siguiente:

4.) En cuarto lugar, todos estos actos y decisiones trascendieron las meras ilegalidades administrativas. Su arbitrariedad fue patente (STS 171/1996, de 01.04), y desbordaron la legalidad de un modo evidente, actuando con desviación de poder (STS 252/2014, de 22.04). Por ello, parecería que podría concurrir el tipo objetivo del artículo 404 CP.

Toda la actuación desarrollada fue además injusta. Se llevó a cabo para evitar la transparencia, publicidad y libre concurrencia de otras empresas y que los servicios pudieran adjudicarse a las empresas que realmente hubieran podido realizar la oferta más idónea para los intereses públicos. Actuando así, todos se confabularon para adjudicar los contratos a las empresas que previamente habían decidido.

5.) El análisis jurídico de estos hechos no puede prescindir del tipo subjetivo del delito. Es decir, es necesario comprobar si los partícipes en este delito eran conscientes y conocedores de la injusticia y arbitrariedad de sus resoluciones.

La STS 152/2015, de 24.02, citando las anteriores 815/2014, de 24.11 y 766/1999, de 18.05, “que el elemento subjetivo del delito de prevaricación administrativa viene

legalmente expresado con la locución "a sabiendas». Se comete el delito de prevaricación previsto en el artículo 404 CP cuando la autoridad o funcionario, teniendo plena conciencia de que resuelve al margen del ordenamiento jurídico y de que ocasiona un resultado materialmente injusto, actúa de tal modo porque quiere este resultado y antepone el contenido de su voluntad a cualquier otro razonamiento o consideración. Bien entendido que, como se indica en la Sentencia de 29.10.1998, a la que también se remite, la intención dolosa o el conocimiento de la ilegalidad no cabe deducirla de consideraciones más o menos fundadas, sino que necesariamente debe estar apoyada por una prueba evidente que no deje duda alguna sobre este dato anímico. Es, pues, precisa la clara conciencia de la ilegalidad o de la arbitrariedad que se ha cometido”.

En definitiva, el tipo subjetivo exige la clara conciencia de la ilegalidad o de la arbitrariedad que se ha cometido. Y tratándose de un elemento interno, su acreditación únicamente puede obtenerse mediante inferencias a partir de otros elementos que han quedado acreditados por prueba directa.

En el caso que nos ocupa, el análisis de la actuación de las personas investigadas implicadas refleja que conocieron perfectamente la ilegalidad de su actuación:

- No elaboraron la adecuada justificación de las necesidades que los contratos iban a atender;
- Pasaron por alto las insuficiencias y defectos de los pliegos;
- Pasaron por alto las insuficiencias y defectos de los informes técnicos de valoración;
- En la mayor parte de las ocasiones pasaron por alto que no participara en el proceso la Mesa de Contratación;
- En múltiples casos realizaron propuestas de valoración arbitrarias y no justificadas;
- Prescindieron, de hecho, en múltiples ocasiones, de procedimiento de contratación alguna;
- En muchas licitaciones en las que se solicitaron tres ofertas se ha documentado una apariencia de concurrencia que no se produjo realmente, ya que las proposiciones pertenecían a empresas vinculadas entre sí.

Conviene destacar casos especialmente singulares, a modo de mero ejemplo, dando por reproducido todo lo expuesto con anterioridad, así como lo reflejado en el Relato de Hechos que integra esta resolución:

1.- El primero es el de la contratación de FOSTER & PARTNERS para la redacción del proyecto y dirección facultativa de las obras de la Audiencia Provincial y Tribunal Superior de Justicia. Como se ha indicado, bastando ahora darlo por reproducido, la contratación se hizo de forma directa, sin publicidad ni concurrencia, sin justificación de la necesidad, sin acreditación de las circunstancias excepcionales “técnicas o artísticas”, sin informes favorables que justificaran esta contratación o sin dar cuenta al Consejo de Gobierno de la CAM de la existencia de este contrato, como era preceptivo de acuerdo con el Decreto 49/2003 del Reglamento de Contratación Pública de la CAM.

2.- El segundo es el de la contratación de los consultores BURO HAPPOLD y GLEEDS IBERICA para la fase de proyecto básico del contrato anterior. En este caso la contratación de estas empresas fue desde luego directa y arbitraria, sin publicidad ni concurrencia, pero además CJM ideó e implementó un sistema específico para ocultar esta ausencia de proceso de contratación, de publicidad y de libre concurrencia, haciendo que FOSTER & PARTNERS fueran quienes facturaran nada menos que 3.096.327 euros destinados a estas empresas, simulando que eran contratadas por este estudio de arquitectos lo que, obviamente, FOSTER & PARTNERS se encarga de desmentir. Exactamente igual fue la contratación de THE BANK, por importe de 59.128 €, para elaborar un video. Para disimular la falta de proceso de contratación se le solicitó a FOSTER & PARTNERS que facturaran este importe (al que FOSTER & PARTNERS añadió sus propios honorarios), que fue abonado por CJM con destino a THE BANK.

3.- El tercero es el de la contratación de aplicación de nuevas tecnologías, adjudicada a METAVERSE SL. El concurso fue anunciado en el BOCM nº 179 de fecha 30.07.2007 de CJM, y se adjudicó a una empresa que había sido constituida exactamente 6 días antes, el día 24.07.2007. La irregularidad se evidencia de manera patente teniendo en cuenta que el contrato se adjudica el día 06.09.2007, y que METAVERSE SL está facturando a CJM desde mayo de 2007 por servicios relacionados con el objeto de este contrato.

Y conviene también destacar, como evidencia de este conocimiento de la conciencia de la ilegalidad y arbitrariedad, todos y cada uno de los contratos en que se simulaba directamente la concurrencia con la presentación de presupuesto por parte de empresas pertenecientes al mismo grupo empresarial. Recuérdense, entre otros, el caso de la edición distribución del libro de FOSTER&PARTNERS (en que los presupuestos de las tres empresas pertenecían a tres editoriales del mismo grupo, estando firmados dos de los presupuestos por padre e hija, respectivamente); o el de la Revista Digital de Justicia, contratada desde Vicepresidencia de la CAM (**PRADA PRESA**), y en que las tres empresas que presentaban presupuestos pertenecían al mismo grupo empresarial); o igual de evidente pero a mucha

mayor escala, prácticamente todos los pagos realizados en materia de comunicación, publicidad y propaganda, que salvo excepción se adjudicaron directamente sin proceso de licitación alguno, o disimulando toscamente y con errores obvios la presentación de presupuestos por empresas del mismo grupo.

De todo lo expuesto se deduce que no pudo haber una situación de confusión, error, o de interpretación normativa alternativa. Estamos ante una situación de ilegalidad manifiesta que todos conocían, en cuanto fueron plenamente conscientes de la arbitrariedad de todas las resoluciones, es decir, de que estaban resolviendo al margen de la ley, despreciando los intereses públicos y provocando un resultado injusto.

3.4.2. DELITO DE FRAUDE A LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS

Un delito continuado de fraude a las administraciones públicas (arts. 436 y 74, ambos CP). Como en el caso anterior, habría sido cometido en todos los procesos de adjudicación de contratos que han sido investigados.

Este delito es imputable a las siguientes personas:

1. Alfredo PRADA PRESA
2. Mariano José SANZ PIÑAR
3. Isabelino BAÑOS FERNÁNDEZ
4. Alicia DE LAS HERAS RODRIGUEZ
5. Félix José GARCÍA DE CASTRO
6. Andrés GOMEZ GORDO

El delito del artículo 436 CP es una figura, según la descripción contenida en dicho precepto, de mera actividad, que se consuma, sin necesidad de ocasionar resultado alguno, por el mero hecho de concertarse para defraudar a cualquier ente público, lo que debería llevar a una denominación más apropiada de este ilícito como delito de "concierto para el fraude a la Administración" (STS 391/2014, de 08.05).

Es un delito de naturaleza netamente tendencial de mera actividad, que viene a castigar verdaderos actos preparatorios, ya que no necesita para la consumación ni la producción del efectivo perjuicio patrimonial, ni tan siquiera el desarrollo ejecutivo del fraude. Basta la simple elaboración concordada del plan criminal (concierto) o la puesta en marcha de ciertos artificios con la finalidad de llevarlo a cabo. En el delito del art. 436 predomina como bien jurídico la transparencia y publicidad de la contratación de entes

públicos. Por eso no se exige el efectivo perjuicio (STS 166/2014, de 28.02), sino su persecución, el dolo o la intención de defraudar como elemento subjetivo del injusto, y a esa declaración de concurrencia puede llegarse a través de un análisis de la situación concurrente en el hecho del que resulta esa intención, pudiendo darse la situación en que persiguiendo esa finalidad, la realidad, por variadas causas pueda ser distinta e, incluso, el precio satisfecho fuera superior al de mercado, pues lo relevante es la finalidad pretendida y el riesgo generado.

En este sentido concluye la STS 402/2019 que *"si bien se estima suficiente para entender cometido un delito de fraude, desde la perspectiva del elemento objetivo, que haya un riesgo de que se ocasione un perjuicio económico para la Administración derivado de la forma ilegal en que se hace la adjudicación de un contrato sin pasar por el procedimiento de licitación pública, lo cierto es que, al margen de ese requisito objetivo, también exige el subjetivo de que la adjudicación ilegal se haga con propósito de defraudar a la administración. De modo que cuando ese propósito no consta probado, sino que solo se prueba la intención de favorecer a una determinada persona o empresa mediante un sistema restringido de adjudicación sin buscar un perjuicio económico para el ente público, la conducta no resultaría punible"*.

No se considera suficiente, en este sentido, para apreciar el tipo, con que se dé una actuación funcional contraria al correcto desenvolvimiento de la función pública o al deber de fidelidad del funcionario, bienes jurídicos que quedarían ya aquí tutelados con la aplicación del art. 404 CP.

Tampoco requiere (STS 362/2018, de 18.07), *"que el funcionario se haya enriquecido personalmente, ni que la administración correspondiente haya sido sujeto pasivo de una acción que le haya dañado efectivamente su patrimonio. El delito, por el contrario, se consume por el quebrantamiento de los deberes especiales que incumben al funcionario, generando un peligro para el patrimonio de la entidad pública. Se trata de un delito que protege tanto el lícito desempeño en la función pública como el patrimonio público frente a los riesgos que el incumplimiento de los deberes el cargo puede generar al mismo"*.

En este caso es claro que las personas investigadas, lideradas desde luego por **PRADA PRESA**, que en última instancia tomaba todas las decisiones, se pusieron de acuerdo con distintas personas y mercantiles para adjudicar irregularmente a su favor distintos contratos de CJM, elaboraron un plan criminal y pusieron en marcha distintos artificios para llevarlos a cabo.

Esto se aprecia en distintos supuestos, de los que ahora se destacarán únicamente los casos más significativos.

1.- La existencia de un plan criminal defraudatorio y la puesta en marcha de artificios para llevarlos a cabo se aprecia con claridad en el caso de la contratación de los consultores BURO HAPPOLD y GLEEDS IBERICA para la fase de proyecto básico del contrato de FOSTER&PARTNERS Redacción del Proyecto del edificio de la futura sede de la Audiencia Provincial y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

En este caso CJM tenía la obligación de contratar a todos los consultores necesarios para el proyecto. El Memorándum suscrito con FOSTER&PARTNERS no podía ser más claro. Establecía como obligación del cliente (CJM), nombrar por separado a todos los demás consultores necesarios para el proyecto. CJM decidió contratar directamente a los consultores BURO HAPPOLD y GLEEDS IBERICA, que fueron incorporados al proyecto a instancias de CJM. La maniobra que pergeñaron los responsables de CJM para dar cobertura esta contratación fue conseguir que FOSTER AND PARTNERS recibieran de CJM la cantidad pertinente para pagar los servicios estas dos compañías y les pagaran directamente por cuenta de CJM.

FOSTER&PARTNERS no pueden expresarlo con más claridad: *“el Cliente posteriormente solicitó la incorporación de dos consultores adicionales, BURÓ HAPPOLD ... y GLEEDS IBÉRICA (Madrid), ... y que FOSTER+PARTNERS se responsabilizara de contratar y facturar a ambos consultores por una cantidad adicional de 3.096.327€ hasta la conclusión de la etapa de Proyecto Básico. La prestación de dichos servicios se facturó a través de FOSTER+PARTNERS, y dicha cantidad se abonó en su totalidad en dos cuotas equivalentes al 50% cada una, en diciembre de 2006 y febrero de 2007 respectivamente”*. **BAÑOS FERNANDEZ** lo explica con precisión en la carta de 14.12.2006 que dirige a FOSTER&PARTNERS, cuyo contenido se aborda en el Relato de Hechos y que ahora se da por reproducida, y en el que da instrucciones precisas a FOSTER&PARTNERS sobre como proceder para pagar nada menos que 3.096.327,50 €.

2.- La situación es la misma en la contratación de THE BANK, por 40.000 libras inglesas, para elaborar un video. En este caso se opera del mismo modo: para ocultar esta contratación, disimular el pago y evitar la puesta en marcha de un proceso de licitación que permitiera alcanzar un precio equilibrado fruto de la libre competencia, aplicaron de nuevo la vía de abonar estos servicios a FOSTER & PARTNERS, para que esta firma, a su vez, lo abonara a esta agencia de comunicación.

Obviamente, estos servicios no estaban incluidos en absoluto en el contrato de servicios técnicos de arquitectura suscrito con FOSTER & PARTNERS.

3.- Existe un buen conjunto de contratos, por otra parte, en que los investigados se concertaron con distintos grupos empresariales para fijar un precio arbitrario a los servicios y conseguir su adjudicación a la empresa arbitrariamente elegida mediante el ardid de presentar presupuestos por parte de sociedades pertenecientes al mismo grupo empresarial, de modo que la competencia y libre concurrencia no existía.

Es el caso de la edición del libro “FOSTER & PARTNERS”, en el que **PRADA PRESA** se puso de acuerdo con representantes del Grupo EVEREST (José Antonio LOPEZ MARTINEZ y Alejandra LOPEZ VARELA), y al que concurrieron AIZKORRI ARGITALETXEA SL, EDITORIAL EVEREST SA y EDICIONES GAVIOTA SL, empresas vinculadas entre sí, al pertenecer todas las sociedades concurrentes al contrato a la sociedad GRUPO EVEREST DE COMUNICACIÓN SL, con sede en León.

En el caso de METAVERSE SL (amén de la circunstancia de adjudicar el contrato a una empresa que había sido constituida 6 días antes de la convocatoria del concurso), el ardid residió en que esta mercantil, a la que se adjudicó el contrato el 06.09.2007, facturó adicionalmente a CJM, 16.628,03 € con 16%IVA incl., por compra de software, servicios mes de agosto y comisiones de gestión, que deberían haber sido contabilizados en la oferta económica de METAVERSE SL, incrementando con ello su oferta. A ello se añade que METAVERSE SL realiza estos gastos y presta estos servicios en agosto, cuando supuestamente no sabía si iba a resultar elegida en el concurso por procedimiento abierto: resulta evidente que estaba amañado el concurso y que METAVERSE SL conoció, prácticamente desde antes de su constitución, que iba a prestar estos servicios.

La situación fue similar en el caso del contrato de asistencia técnica para la implantación de un sistema integral de seguridad en el Campus, que fue adjudicado a TECISA 74, a instancias del Director de Seguridad, **GOMEZ GORDO**. En este caso el fraude se verificó por dos vías. En primer lugar, se realizó un informe de valoración de ofertas que descartó las ofertas de TECHNOSAFE e IDOM, que eran más económicas que la que resultó finalmente adjudicataria, TECISA 74 SL. La valoración global de las ofertas económicas no se realizó conforme a los criterios de adjudicación especificados en el pliego. En segundo lugar, en la misma fecha en la que se firmó el contrato, 20.02.2008, se redacta un Informe de Ampliación del Concurso, de modo que un concurso con una base de 155.000 (IVA incluido), se amplía en 87.507,00 € (IVA incluido), de modo que el importe de ambos sumó finalmente 23.586,13 €. La ampliación del contrato tuvo por objeto contratar a una persona que ni

siquiera trabajaba para TECISA 74, y que resultó ser un conocido de **GOMEZ GORDO**. Es evidente que debería haber iniciado un nuevo concurso porque las condiciones del contrato inicial habían cambiado sustancialmente, debiendo haber informado a todas las empresas que presentaran una nueva oferta con las nuevas condiciones.

La manipulación de las valoraciones de las ofertas fue también el mecanismo aplicado en el caso del contrato para los servicios de vigilancia y seguridad en el recinto de las obras de construcción del Campus. La oferta económica de 172.096 € presentada por la Empresa SEGURIDAD INTEGRAL MADRILEÑA fue puntuada en el criterio económico con 0 puntos, por estimarla como oferta anormalmente baja o desproporcionada, cuando en el resto de apartados de criterios técnicos obtiene las máximas puntuaciones al igual que la sociedad SERYGUR SA, que resultó finalmente adjudicataria. La oferta de SEGURIDAD INTEGRAL MADRILEÑA es rechazada según las condiciones de los pliegos por estimarla como baja desproporcionada o temeraria. No consta en la documentación disponible que a la sociedad le fuese notificada dicha baja temeraria y le fuese requerida información adicional para elaborar un informe técnico en que se analice su posible viabilidad.

Exactamente lo mismo ocurrió en el caso de los servicios de gestión de control de entradas y gestión de la base de datos en las obras de la fase 1 del campus, que fue adjudicada a la misma empresa que el contrato anterior. También en este caso se realiza un informe de valoración tendencioso, en el que no se valora la oferta técnica de la empresa CODE, que tenía la oferta económica más baja, con el argumento de que el candidato propuesto no cumple un requisito esencial del pliego sobre experiencia y conocimientos en temas relacionados con la prevención de riesgos laborales. Sin embargo, el conocimiento de temas relacionados con la prevención de riesgos laborales no queda definido en el pliego como requisito previo a la valoración.

Otra situación, igualmente fraudulenta, se produjo en el caso del contrato de estrategia de gestión del cambio, que fue adjudicado a MATCHMIND. La primera circunstancia reveladora es que la empresa adjudicataria fue contratada de modo directo por CJM precisamente para realizar distintos informes, habiendo recibido pagos por 60.000 euros (a este punto se hará referencia de nuevo más adelante).

Uno de estos fue un informe de conclusiones de las necesidades, percepciones y expectativas de los distintos colectivos analizados...para...definir la estrategia de Gestión del Cambio a seguir...). Pues bien, resulta que el contenido de este informe elaborado por MATCHMIND fue muy similar al “alcance de los servicios” que estableció el Pliego de prescripciones técnicas del expediente de contratación.

Constituye una primera irregularidad, a su vez reveladora del concierto fraudulento, que luego el contrato fuera adjudicado precisamente a MATCHMIND.

Un segundo indicio revelador del fraude y del perjuicio es que la propia MATCHMIND presupuestó en su informe los trabajos a realizar en 135.000,00 euros, mientras que el importe del pliego se situó, sin razón aparente alguna, en 200.000,00 euros.

Un tercer indicio revelador del fraude y del perjuicio es que en el informe de valoración de ofertas, en vez de excluir, se reconoce que la sociedad MATCHMIND SL es la única que conoce más en detalle el Campus de la Justicia por haber realizado trabajos para la misma, lo que contribuye a valorar más su propuesta.

Un cuarto indicio es que alguno de los entregables exigidos por el pliego (“herramientas necesarias para llevar a cabo esta identificación”) ya habían sido elaborados por MATCHMIND a CJM según consta en el Informe de seguimiento de noviembre de 2006.

La misma situación se produjo en el caso del contrato con el fotógrafo PEDRO GONZÁLEZ FOTOGRAFÍA SL. Este fotógrafo ya había tenido relaciones con CJM previas a este contrato. Es evidente que no se produjo la publicidad y concurrencia exigible dado el importe del contrato. Se han encontrado por tanto evidencias de que al menos dos de ellas mantenían estrechos vínculos siendo administradas por la misma persona, Pedro Andrés GONZALEZ GARCIA, tratándose por tanto de un concurso carente de real y libre concurrencia y libre competencia. Todo el esquema fue una mera ficción para articular el contrato, lo que permitió pasar de una facturación de unos 11.500 € en el conjunto de los años 2005, 2006 y 2007, a 62.210,00 euros en 2008.

También en el caso de la Revista Digital de Justicia se concertó **PRADA PRESA** con los responsables de WOLTERS KLUWER para armar un concurso carente de real y libre concurrencia y libre competencia, adjudicándole los servicios a esta empresa.

4.- En otros casos los investigados fraccionaron los contratos, siempre con la misma finalidad de conseguir adjudicar los contratos a la empresa predefinida por los directivos de CJM.

Es el caso del contrato de creación de la marca representativa y estrategia de comunicación, en el que, además de que no consta que se hubiera producido la publicidad y concurrencia exigible dado el importe del contrato, dado que dos de las empresas estaban

vinculadas, por lo que se pone de nuevo en cuestión la existencia de una auténtica concurrencia, los servicios a contratar se dividieron en tres partes, de modo que, si se hubieran reunido todos estos presupuestos en el mismo contrato, el importe hubiera sido más elevado (91.470 € sin IVA) y el procedimiento a seguir distinto al negociado que aparentemente se habría utilizado para su adjudicación, y por tanto con otros requisitos en cuanto a publicidad y concurrencia.

También sucedió en el caso de los trabajos previos al lanzamiento del contrato de estrategia de gestión del cambio. La empresa adjudicataria, MATCHMIND, que, como se ha indicado, fue contratada de modo directo por CJM precisamente para realizar distintos informes, realizó dos trabajos (1. Análisis de Necesidades de Gestión del Cambio y 2. Definición de la población y diseño de un guion de entrevistas y cuestionario para el análisis de sus necesidades). Los facturó mediante dos facturas de 29.999,99 €. Es evidente que estos dos trabajos forman parte de un trabajo final cuyo fruto es el Informe de conclusiones, resultando extraño e irregular que los dos trabajos presupuestados en 30.000 € no formaran un solo presupuesto de 60.000 € y una única contratación, dado que forman parte del mismo informe de conclusiones.

5.- El caso quizás más evidente es el relacionado con la actuación de CJM en materia de publicidad, propaganda y comunicación.

En este caso es necesario, con carácter previo, tener presentes algunos elementos contextuales, que permiten enmarcar la actuación fraudulenta llevada a cabo.

En primer lugar, debe destacarse la entidad del gasto verificado en comunicación, publicidad y propaganda. En el período 2005-2015, los gastos en publicidad ascendieron a 957.989,91 euros con expediente de contratación y 5.481.291,83 euros sin expediente de contratación. Limitándose ahora al gasto verificado en la Primera Fase (2005-2008), el total de los importes comprometidos en publicidad de 2005 a 2008, fue nada menos que 5.595.321,62€.

Como ejemplo de lo desproporcionado de los gastos realizados, recuérdese que el simple acto que tuvo lugar el día 31.01.2007, de colocación de la primera piedra relacionado con el contrato Obras Urbanización Fase 1, cuyo adjudicatario fue la UTE BEGAR ALDESA, siendo la UTE quien asumió los gastos derivados del acto, tuvo un coste de nada menos que 1.263.542 euros.

En segundo lugar, debe tenerse presente que toda la dimensión de comunicación, publicidad y propaganda de CJM fue manejada directa, personal y exclusivamente por **PRADA PRESA**. Él tomaba todas las decisiones en este ámbito (que proyectos desarrollar y a quién contratar), él se entrevistaba con los contratistas y fijaba los términos de los servicios a prestar y resultados a obtener, y él adjudicaba directa y personalmente los contratos, que asimismo firmaba.

De hecho, y como ya se ha indicado, el personal de CJM que estaba destinado a estos menesteres no estaba siquiera ubicado físicamente en la sede de CJM, sino en las instalaciones de la Vicepresidencia y la Consejería que dirigía **PRADA PRESA**, integrados perfectamente entre el personal de la propia Vicepresidencia y la Consejería.

Siendo así, lo más relevante es que las políticas de CJM en materia de comunicación, publicidad y propaganda, en realidad, no existían. La única política en la materia y, por tanto, los únicos objetivos comunicacionales, eran los de la Vicepresidencia y la Consejería de la CAM. CJM fue un mero pagador.

En tercer lugar, es importante traer a colación de nuevo las conclusiones que, en materia de contratación relacionada con la publicidad, ha alcanzado el auxilio judicial de IGAE: no hay justificación de la necesidad que se quería satisfacer con la actuación publicitaria; no se procuró asegurar publicidad y concurrencia en los procesos de contratación; de hecho, salvo excepción, no se siguieron procedimientos de contratación de clase alguna; y, finalmente, existe un evidente fraccionamiento de los contratos para evitar tener que seguir procedimientos de contratación específicos.

Dicho lo anterior, conviene ahora hacer referencia a algunos de estos contratos que revelan en mayor medida esta conducta fraudulenta, y en particular al caso más paradigmático, que es el de las exposiciones "La Justicia en el Arte. De la Edad Moderna hasta nuestros días" (2006) y "Campus, imágenes de la justicia" (2007).

De entrada, debe destacarse que estas exposiciones fueron organizadas por la Vicepresidencia Segunda y Consejería de Justicia y Administraciones Públicas de la CAM, que decidió unilateralmente otorgar una subvención directa a la Fundación ARTE VIVA para organizar estas dos exposiciones. CJM participó en estos dos proyectos como mero patrocinador forzado.

En el caso de la primera exposición, de "La Justicia en el Arte. De la Edad Moderna hasta nuestros días" (2006), el patrocinio de CJM se elevó a 200.000 euros. Sin embargo, el

resultado final fue que CJM abonó nada menos que 1.226.087 euros, y esto porque, aunque no estaba previsto en el Convenio, los gastos del presupuesto de publicidad fueron soportados en su totalidad por CJM.

En el Contrato de patrocinio entre la CJM y la FUNDACIÓN ARTE VIVA, para el patrocinio de esta Exposición, de 27.12.2006, que establecía el pago de un patrocinio de 200.000 €, se incorporaba un presupuesto adicional por valor de 318.000 € (sin IVA) 368.000 (IVA incluido), que se correspondía con gastos publicitarios de la exposición. El convenio no indicaba qué entidad asumirá los costes de publicidad del Anexo del presupuesto. La conclusión fue que CJM no solo asumió este presupuesto, sino tres veces más, hasta un total de gastos publicitarios de 1.061.000 €.

En el caso de la segunda exposición, "Campus, Imágenes de la Justicia", el patrocinio de CJM se elevó a 400.000 euros. En este caso, sin que tampoco hubiera la más mínima previsión, el gasto en publicidad se elevó nada menos que a 1.015.631 euros.

Estos 2.076.631 euros se gastaron, en primer lugar, sin justificación alguna. En segundo lugar, sin que existiera compromiso ni obligación alguna documentada. En tercer lugar, sin procedimiento alguno ni expediente de contratación. En cuarto lugar, seleccionando de manera completamente arbitraria a los proveedores.

La conclusión, por tanto, es que **PRADA PRESA**, los directivos de CJM, que cooperaron en sus designios, y los responsables de Fundación ARTE VIVA, se pusieron de acuerdo para sacar adelante su objetivo (que la CAM organizara estas dos exposiciones de coste multimillonario), que supondrían una inversión de 248.000 y 250.000 euros, respectivamente, para la CAM, endosando a CJM el resto de los gastos no cubiertos, tanto mediante patrocinio (en total 600.000 euros), como en publicidad (en total 2.076.631 euros), además de otros gastos extraordinarios, que causó un indudable perjuicio económicos a CJM.

A lo anterior se añade que, además, estos 2.076.631 euros se gastaron de modo completamente arbitrario e irracional, tanto en cuanto al cálculo y presupuesto de gastos como en cuanto a su contratación.

3.4.3. DELITO DE MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS

Los hechos pueden constituir delito de malversación de caudales públicos del artículo 432.1 y 2 y 435 CP vigente en la fecha de comisión de los hechos, y artículo 74 CP, que resulta imputable a las siguientes personas investigadas:

1. Alfredo PRADA PRESA
2. Mariano José SANZ PIÑAR
3. Isabelino BAÑOS FERNÁNDEZ
4. Alicia DE LAS HERAS RODRIGUEZ

El tipo de malversación de caudales públicos comprende conductas en las que la autoridad o el funcionario que tiene a su cargo los caudales por razón de sus funciones, lejos de destinarlos al cumplimiento de las previstas atenciones públicas, los separa de las mismas, y extrayéndolos del control público, con ánimo de lucro los incorpora a su patrimonio haciéndolos propios, o consiente que otro lo haga

Está integrado por los siguientes elementos configuradores de tal figura delictiva, conforme a la doctrina de esta Sala (véase, por todas STS nº 1051/2013, de 26.09) y que pueden resumirse en los siguientes:

a) La cualidad de autoridad o funcionario público del agente, concepto suministrado por el CP, bastando a efectos penales con la participación legítima en una función pública;

Puede presentarse la participación en el ejercicio de funciones públicas tanto en las del Estado, entidades locales y comunidades autónomas, como en las de la llamada administración institucional que existe cuando una entidad donde exista un interés público responde a este concepto amplio de función pública (STS de 27.01.2003). Y en lo que se refiere al acceso al ejercicio de tales funciones públicas, nada importan en este campo ni los requisitos de selección para el ingreso, ni la categoría por modesta que fuere, ni el sistema de retribución, ni el estatuto legal y reglamentario ni el sistema de previsión, ni aun la estabilidad o temporalidad, resultando suficiente un contrato laboral o incluso el acuerdo entre el interesado y la persona investida de facultades para el nombramiento (STS de 27.01.2003).

En definitiva, el concepto se asienta en bases materiales y no en la pura apariencia o el ropaje externo jurídico o administrativo. Es un concepto marcadamente funcional, que

precisa sólo el nombramiento por autoridad competente y la participación en el desempeño de funciones públicas.

b) Una facultad decisoria pública o una detentación material de los caudales o efectos, ya sea de derecho o de hecho, con tal, en el primer caso, de que, en aplicación de sus facultades, tenga el funcionario una efectiva disponibilidad material.

La exigencia de tener los bienes a su disposición, tener a su cargo, no sólo es tenerlo bajo su estricta custodia material, sino capacidad de disposición de manera que los caudales a los que se refiere la tipicidad de la malversación están residenciados en la persona que tiene capacidad de gasto o de control y por ello el tipo se realiza cuando se destina a fines no previstos o cuando se consiente en que otro disponga de ello de forma inadecuada. Es por ello que la tipicidad de la malversación se asienta sobre los verbos nucleares de "sustraer" o "consentir que otro sustraiga", siendo la primera la modalidad típica de apropiación en tanto que la segunda pertenece más a la categoría de los delitos de comisión por omisión, pues el funcionario está en posición de garante respecto a la custodia de los bienes y omite, al detectar un comportamiento no adecuado a la norma, el comportamiento activo que le es exigible por la posición que ocupa (STS 214/2018, de 08.05).

c) Los caudales han de gozar de la consideración de públicos, carácter que les es reconocido por su pertenencia a los bienes propios de la Administración, adscripción producida a partir de la recepción de aquéllos por funcionario legitimado, sin que precise su efectiva incorporación al erario;

d) Sustrayendo -o consintiendo que otro sustraiga- lo que significa apropiación sin ánimo de reintegro, apartando los bienes propios de su destino o desviándolos del mismo. Se consuma con la sola realidad dispositiva de los caudales. Supone dos modalidades comisivas, una por acción y otra por omisión. La primera consiste en la sustracción de los caudales descritos que implican apropiación con separación y con ánimo de aprovechamiento defraudatorio ("*animus rem sibi habendi*") en sentido idéntico al usado por otros delitos patrimoniales. La segunda modalidad comisiva, constituye una conducta dolosa de omisión impropia, por cuanto por específica obligación legal el funcionario está obligado a evitar el resultado lesivo contra el patrimonio público, pues el ordenamiento jurídico no solo espera del funcionario el cumplimiento de sus deberes específicos, sino que lo coloca en posición de garante, por lo que debe evitar el resultado.

e) Ánimo de lucro propio o de tercero a quien se desvía el beneficio lucrativo. El ánimo de lucro no lo refiere expresamente el precepto (artículo 432 CP) después de la

reforma operada por LO 1/2015 de 30.03, al remitirse a los preceptos de la apropiación indebida y administración desleal. El tipo no exige como elemento del mismo el lucro personal del sustractor, sino su actuación con ánimo de cualquier beneficio, incluso no patrimonial, que existe aunque la intención de lucrar se refiera al beneficio de un tercero. Basta la intención "de aumentar el propio patrimonio o el ajeno mediante la incorporación al mismo de caudales públicos que tenga a su cargo por razón de sus funciones". En definitiva, ánimo de lucro propio o ajeno.

La punición por este delito de malversación es perfectamente compatible en nuestro ordenamiento respecto a terceros no funcionarios para supuestos como el presente, al contemplar como "extraneus" a aquel que sin cumplir los requisitos personales propios del autor del ilícito, ser funcionario, sin embargo sí que se le puede atribuir la participación como cooperación necesaria o, incluso, la inducción en el delito que ejecuta, en concepto de autor, el funcionario

El criterio jurisprudencial (SSTS. 166/2014 de 28.02; 627/2014 de 07.10; y 149/2015 de 11.03), anterior a la Ley 40/2015 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, diferenciaba únicamente entre sociedades con exclusiva participación pública y sociedades no participadas exclusivamente con capital público; estableciendo respecto a estas últimas que sus fondos o caudales no tienen la consideración de caudales públicos.

La Ley 40/2015 de 01.10, establece los parámetros para calificar de sociedad pública a una sociedad mercantil de patrimonio mixto como la concernida (art. 84.1.c y 111.1.a), y proclama el criterio general que:

- Serán sociedades mercantiles estatales aquellas mixtas en las que la participación del Estado u otras administraciones o entidades públicas es mayoritaria (superior al 50%).
- Las sociedades en las que la participación del Estado u otras administraciones o entidades públicas es minoritaria (igual o inferior al 50%), se considerarán privadas.

Sobre esa base es perfectamente inferible que los caudales o efectos pertenecientes a las sociedades calificadas de públicas sean públicos.

Es patente que, en el caso de CJM, nos hallamos ante caudales de naturaleza pública, en cuanto es una empresa pública.

Por otra parte, debe tenerse presente la relación entre el delito de fraude a la administración pública con el delito de malversación de caudales públicos.

La cuestión es abordada en la STS 627/2019, de 18.12 (FJ 4), que destaca en relación con esta cuestión [*“por un lado, que la Jurisprudencia no es unánime, que no ha sido resuelta de forma unívoca por la jurisprudencia de esta Sala y, por otro, que es casuística en la materia”*].

Este FJ 4 de la STS 627/2019 se refiere a la anterior STS 402/2019, de 12.09, indicando que [*“es el de fraude un delito de mera actividad, que se consume con que exista la concertación con el fin de defraudar, por lo que la efectiva apropiación de caudales no pertenece a la perfección del delito y debe sancionarse en concurso medial, siendo pues, compatible con el delito de malversación”*].

Esto no obstante, la propia STS 627/2019 indica que se podría admitir que, en los supuestos que identifica como de "progresión cuantitativa" (supuestos de fraude en su modalidad de concierto con el interesado y la posterior malversación en los supuestos de consentimiento en la sustracción), se produce un concurso de normas de manera que el delito de malversación, art. 432, consume el de fraude, porque el consentimiento típico requiere una previa concertación. Sin embargo, esa posibilidad no jugaría con esta intensidad en la modalidad de fraude por la utilización de artificios para defraudar a la administración.

La conclusión alcanzada es que la malversación no requiere engaño, maquinación o artificio en la disposición. Su concurrencia no aparece en la tipicidad de la malversación, por lo que es factible la subsunción en el delito de fraude, usar artificios, maquinaciones, para defraudar al Estado y en el delito de malversación cuando se produce la sustracción. Se trata de una conducta de mera actividad que no requiera la efectiva despatrimonialización por lo que su concurrencia dará lugar a otra tipicidad, excepto en los casos en que se produzca la progresión indicada en los supuestos de malversación por consentimiento y la modalidad de favorecer por connivencia. El concurso es de delitos y es un concurso real, por la pluralidad de acciones, siendo el fraude medio para la comisión de la malversación lo que comporta la previsión penológica del art. 77 CP.

En todo caso, la inexistencia de uniformidad en la jurisprudencia y el estadio provisional y limitado que por su naturaleza tiene esta resolución, aconseja incluir en esta resolución la figura delictiva que ahora nos ocupa. En este caso es claro que entran en juego con gran intensidad la utilización de distintos artificios para defraudar a la administración a

los que nos hemos referido al relatar los hechos indiciariamente acreditados, que forman parte de esta resolución.

En el caso que nos ocupa ya se ha indicado reiteradamente que **PRADA PRESA** y los directivos de CJM corrompieron sustancialmente el procedimiento de adjudicación de contratos de CJM, quedando afectada sustancialmente su operativa y los resultados económicos, menoscabando así los bienes jurídicos que tutela el tipo penal de la malversación de los caudales públicos.

En este caso no estamos ante autoridades o funcionarios que hayan sustraído para su lucro personal el dinero de la administración en perjuicio del patrimonio público: la conducta aquí perpetrada afecta al sistema de funcionamiento de una entidad pública, que ha resultado deteriorada, dañada y menoscabada, tanto en su imparcialidad, probidad y prestigio, como en su eficacia y en su integridad patrimonial (hasta el punto de haber sufrido perjuicios el erario público de cientos de millones de euros).

Llegado al caso concreto, interesa traer a colación ahora, aunque para excluir la concurrencia del delito de malversación, las dos exposiciones "La Justicia en el Arte. De la Edad Moderna hasta nuestros días" (2006) y "Campus, imágenes de la justicia" (2007). Aunque en esta oportunidad para excluir, en principio, y siempre con los límites propios de esta resolución, la concurrencia en los mismos de la figura de delito de malversación que ahora nos ocupa, pese a la evidencia del desprecio a que fueron sometidos los principios esenciales de la actuación administrativa, el aparente despilfarro de recursos y la lejanía que estas actuaciones presentaban respecto del objeto social de CJM.

Como se ha indicado anteriormente, los compromisos adquiridos por CJM en los Convenios firmados ascendieron a 200.000 y 400.000 euros, respectivamente. Sin embargo, se produjo un gasto adicional de fondos públicos de 1.061.000 € en el primer caso y de 1.015.631 euros en el segundo, de gastos de publicidad y propaganda no comprometidos, sin necesidad, justificación y procedimiento de clase alguna, de modo completamente arbitrario.

Ya se ha indicado reiteradamente que estos tres convenios (uno para la primera exposición y dos para la segunda), surgen como fruto exclusivo de una decisión voluntarista, arbitraria y ajena a todo cauce procedimental administrativo de **PRADA PRESA**. De hecho, ni siquiera se trató, como se ha indicado reiteradamente, de actividades organizadas por CJM, sino por la CAM, jugando CJM un papel de mero patrocinador, es decir, de aportador de fondos. Se omitió cualquier tramitación administrativa. A lo anterior se añade que CJM, lejos

de quedarse situada en esa posición de mero patrocinador, comprometido con el pago de una cantidad fijada en el contrato de patrocinio, asumió acríticamente, sin obligación ni justificación, el pago de cantidades multimillonarias en relación con estas exposiciones de la CAM.

Cantidades exorbitantes fueron pagadas, y múltiples irregularidades y arbitrariedades en la adjudicación de contratos se produjeron, también, en el caso de la exposición Museo de la Justicia, celebrado en Plaza de Castilla, cuyo importe ascendió a 758.074,78 euros IVA incluido), más 227.795 euros (IVA incluido) en gastos de publicidad.

Dicho lo anterior, no es posible sin embargo olvidar, siguiendo la STS 277/2018, de 08.06 (caso NOOS), que:

["-en la fecha de los hechos- la conducta típica de la malversación consistía en sustraer o consentir que se sustraiga. Caben formas de sustracción burdas; y caben otras disimuladas, o disfrazadas de legítimas inversiones de fondos públicos (contratos ficticios; remuneraciones por servicios aparentados). Pero necesariamente debía producirse una sustracción. La gestión desidiosa o incluso desleal o dilapidadora (inversiones en fines o bienes de dudosa utilidad social) -el despilfarro- no quedaban ineludiblemente incardinados en la malversación. Ahora es eso más factible por la remodelación que se ha efectuado de esa tipicidad asimilándola a la administración desleal (art. 252 CP).

...

Puede debatirse que fuese una inversión rentable, que eran fácilmente imaginables otras fórmulas económicamente preferibles para alcanzar los mismos o más logrados objetivos, que el gasto era superfluo... Pero todas esas valoraciones, al menos antes de la reforma de 2015, quedaban al margen del derecho penal (a salvo de la eventual prevaricación): ese tipo de conductas podían hacerse acreedores de un reproche político, y también, muy probablemente, a través del mecanismo de responsabilidad contable merecer una contundente reacción jurídica; pero no el reproche penal que incorporaba entonces el delito de malversación.

La falta de justificación del gasto en el ámbito penal (otra cosa es el campo de la responsabilidad contable) no conduce necesariamente a afirmar que el gasto no se hizo y que el dinero fue malversado”].

El caso que ahora nos ocupa es, en realidad, similar el expuesto. Como en aquel caso, aquí también los eventos (con su publicidad incluida), se realizaron; no se ha podido acreditar que el precio de estos eventos, celebrados efectivamente, se apartase de los precios del mercado; y, aparentemente, no ha resultado acreditado que la cantidad

empleada por CJM en patrocinio, gastos de publicidad y otros, hubiera sido distraída e incorporada al caudal privativo de las autoridades concernidas o de los representantes de la Fundación ARTE VIVA o de las empresas de publicidad contratadas. Solo si se hubiese acreditado un desvío de cantidades a fines particulares atribuyéndolas falsamente a la inversión en estas exposiciones podríamos hablar de malversación, y no existen evidencias de que esto haya ocurrido.

Tampoco es posible admitir, por disparatado que pueda parecer el monto total de los fondos empleados en este rubro de publicidad y comunicación, la vía alternativa de considerar que estas actividades (exposiciones), no se encontraban dentro del ámbito del objeto social de CJM, que era la ubicación, construcción, edificación de la Ciudad de la Justicia de Madrid. Este objeto se desarrolla, como es lógico, mediante planes, programas y actuaciones, y la comunicación, la sensibilización y la gestión del cambio son elementos integrantes de estos complejos procesos.

La situación es distinta en el caso del contrato de asesoría técnica para la elaboración de la estrategia de gestión del cambio del Campus de la Justicia.

En este caso, el coste estimado para los servicios a prestar, según elaboró la propia empresa que luego resultaría adjudicataria, se elevaba a 135.000 euros. En el Pliego se fijó sin razón alguna un presupuesto base de licitación de 200.000 euros. Finalmente fue adjudicado en 174.000 euros, generándose un sobreprecio sin causa para favorecer a la empresa que, a su vez, ya había sido contratada (por 60.000 euros), para elaborar precisamente la propuesta de actuación de gestión del cambio. Por su parte, alguno de los trabajos o productos incluidos en el pliego ya había sido objeto del contrato anterior y, por tanto, entregados por la empresa, de modo que el entregable fue contratado dos veces. En este caso sí que se establecieron sobreprecios encaminados a camuflar la salida, con fines puramente particulares, de fondos públicos.

3.5 CONCLUSIÓN

En definitiva, y volviendo a lo razonado al principio de esta resolución, los indicios existentes son suficientes para acordar continuar el proceso por los cauces del procedimiento abreviado, dando oportunidad a la partes para que formulen escrito de acusación o soliciten el sobreseimiento de la causa, sin que los contra indicios ofrecidos por la defensa tengan la suficiente potencia o fuerza para desvirtuar, en este estadio del procedimiento y a los meros efectos de esta resolución, los de carácter inculpativo. En consecuencia, cumplidas las condiciones impuestas en la opción 4ª del artículo 779 LECrim,

procede seguir las presentes diligencias previas por los trámites del Procedimiento Abreviado ordenados en los artículos 780 y siguientes de la misma Ley, respecto de los imputados precitados, confiriéndose el plazo legal previsto en el art. 780.1 LECrim de diez días, ampliado en otros diez, en atención a la complejidad de la causa, a las acusaciones personadas, para interesar el sobreseimiento de las actuaciones o la apertura de juicio oral.

3.6 OTROS PRONUNCIAMIENTOS

1. Se incorporará hoja histórico penal de las personas investigadas.
2. Se acuerda el sobreseimiento provisional de las actuaciones en relación con:

1. María Lourdes MANOVEL LÓPEZ

2. Paloma MATEO MARTIN

3. Se rechaza la petición de sobreseimiento de las actuaciones cursada por **SANZ PIÑAR** mediante escrito de fecha 18.08.2020, por todos los argumentos y razonamientos expuestos a lo largo de la presente resolución, en lo que se refieren a **SANZ PIÑAR** se dan ahora por reproducidos.

Por su parte, en relación con la prescripción nuevamente solicitada, procede reiterar los argumentos expuestos en anteriores resoluciones dictadas en respuesta a previas solicitudes de sobreseimiento de **SANZ PIÑAR**.

El instituto de la prescripción, en general, encuentra su propia justificación constitucional en el principio de seguridad jurídica consagrado de manera expresa en el art. 9.3 CE, puesto que en la prescripción existe un equilibrio entre las exigencias de la seguridad jurídica y las de justicia material, que ha de ceder a veces para permitir un adecuado desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, desenvolvimiento que, en el ámbito del Derecho Penal, se completa y acentúa en el derecho fundamental de las dilaciones indebidas (art. 24,2 CE) y en los principios de orientación a la reeducación y reinserción social que en el art. 25,2 CE asigna a las penas privativas de libertad.

Constituye doctrina consagrada la de que la prescripción pueda ser proclamada de oficio en cualquier estado del procedimiento en que se manifieste con claridad la concurrencia de los requisitos que la definen y condicionan. Transcurrido un plazo razonable, fijado por la norma, desde la comisión del delito, la pena ya no es precisa para la pervivencia del orden jurídico, ya no cumple sus finalidades de prevención social. Quiere ello decir que el

"ius puniendi" viene condicionado por razones de orden público, de interés general o de política criminal, de la mano de la ya innecesariedad de una pena y de cuanto el principio de mínima intervención representa (ver SS 04/06 y 12.03.1993).

Debe recordarse la doctrina jurisprudencial relativa a que cuando una presunta acción delictiva integra un comportamiento delictivo complejo a modo de unidad delictiva íntimamente cohesionada de modo material esta acción no puede descomponerse a los efectos de la prescripción (STS 1363/97, 1182/2006, 28/2007, 600/2007, 132/2008, 493/2008, 570/2008 y 866/2008). En otras resoluciones se indica que en aquellas ocasiones en que el objeto del proceso esté integrado por uno o varios delitos principales, o bien en concurso o que exista conexidad con el delito, en estos casos la prescripción de todas estas infracciones quede sometida a un criterio unitario.

En estos casos no cabe apreciar la prescripción aislada de cada uno de los delitos mientras no prescriba el delito más grave o principal. La prescripción separada podría conducir al resultado absurdo del enjuiciamiento aislado de una parcela de la realidad delictiva prescindiendo de la que se estimase previamente prescrita y que resulte imprescindible para la comprensión, enjuiciamiento y sanción de un comportamiento delictivo unitario, de forma que en estos casos la unidad delictiva prescribe de modo conjunto, no siendo posible apreciar la prescripción aislada del delito instrumental mientras no prescriba el delito más grave o principal.

Y ello (STS 1006/2013, de 7 de enero, citando la 1493/1999, de 21 de diciembre -caso Roldán-), "porque no concurren los fundamentos en que se apoya la prescripción pues ni el transcurso del tiempo puede excluir la necesidad de aplicación de la pena para un único segmento subordinado de la conducta cuando subsiste para la acción delictiva principal, tanto si se contempla desde la perspectiva de la retribución como de la prevención general o especial, ni, por otro lado, en el ámbito procesal, puede mantenerse la subsistencia de dificultades probatorias suscitadas por el transcurso del tiempo que sólo afecten a un segmento de la acción y no a la conducta delictiva en su conjunto".

A lo anterior todavía se añade que en los supuestos, como ocurre en este caso, de delito continuado, las penas se impondrán en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado (art. 131 CP). Esta penalidad es la que determina los plazos prescriptivos y, como resulta del art. 131 CP, un plazo de prescripción de quince años, no de diez, como ambas partes invocan en sus respectivos escritos.



En estas circunstancias, es evidente que no concurren en este caso los requisitos que definen y condicionan la prescripción. Y menos del modo meridiano que sería exigible para aplicar este instituto en la fase procesal en que el proceso se encuentra. De hecho, lo contrario es cierto. Hay indicios de responsabilidad contra este investigado por distintos delitos íntimamente relacionados. Algunos de ellos tienen carácter continuado y tienen penas que, en función de las previsiones contenidas en los respectivos tipos penales en relación con los arts. 74 y 131, ambos CP, no han transcurrido.

4. PARTE DISPOSITIVA

ACUERDO:

1. Seguir las Diligencias Previas número 90/2018 (CAMPUS DE LA JUSTICIA DE MADRID, PRIMERA FASE), en las que figuran como personas imputadas las que seguidamente se indican, por si los hechos a ellas imputadas fueren constitutivos de los delitos indicados en el epígrafe 3.4 de esta resolución, sin perjuicio de la calificación que resultare definitiva), por los trámites ordenados en el Capítulo cuarto del Título II del Libro IV de la LECrim:

1. Alfredo PRADA PRESA
2. Mariano José SANZ PIÑAR
3. Isabelino BAÑOS FERNÁNDEZ
4. Alicia DE LAS HERAS RODRIGUEZ
5. Félix José GARCÍA DE CASTRO
6. Andrés GOMEZ GORDO

2. Dése traslado de las diligencias que forman la presente pieza separada al Ministerio Fiscal y a las partes acusadoras, para que en el plazo común de **VEINTE DÍAS** soliciten la apertura del juicio oral formulando escrito de acusación o el sobreseimiento de la causa, o excepcionalmente la práctica de diligencias complementarias en el caso previsto en el apartado 2 del mismo artículo 780 LECrim.

El traslado referido se entenderá verificado a través del acceso por las partes a la plataforma digital que sirve de soporte al presente procedimiento, computándose el anterior plazo a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

3. Incorpórese hoja histórico penal de las personas imputadas.

4. Se acuerda el sobreseimiento provisional de las actuaciones en relación con:

1. María Lourdes MANOVEL LÓPEZ
2. Paloma MATEO MARTIN



5. Desestimar la petición de sobreseimiento de las actuaciones cursada por **SANZ PIÑAR** mediante escrito de fecha 18.08.2020.

Tómese nota en los libros correspondientes.

Notifíquese a las partes personadas y al Ministerio Fiscal.

Contra este auto cabe recurso de reforma, en el plazo de tres días, ante este Juzgado Central de Instrucción, y/o, en su caso, recurso de apelación, en un solo efecto, para ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Lo acuerda, manda y firma Don José de la Mata Amaya, Magistrado del Juzgado Central de Instrucción número 5.