

Roj: **STS 6893/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:6893**Id Cendoj: **28079120012012100812**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **18/10/2012**Nº de Recurso: **2326/2011**Nº de Resolución: **807/2012**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JOSE MANUEL MAZA MARTIN**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Octubre de dos mil doce.

En los recursos de casación por infracción de Ley, de precepto constitucional y quebrantamiento de forma que ante Nos pende, interpuestos por **Pablo , Luis María y María Purificación** contra sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que les condenó por delito de **desobediencia** , los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Jose Manuel Maza Martin, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando dichos recurrentes representados por los Procuradores Sra. Ruiz García y Sr. Calleja García, respectivamente; habiendo comparecido como recurridos Ceferino , representado por el Procurador Sr. Rumbero Sánchez, y el Ayuntamiento de Sariñena, representado por el Procurador Sr. Calleja García.

## I. ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** Ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sala de lo Civil y Penal, se siguió Procedimiento abreviado nº 1/2011, por los delitos de prevaricación administrativa, desobediencia y falsedad documental, contra Luis María , Diputado de las Cortes de Aragón, Pablo , Leon y María Purificación y, en dicha causa, se dictó sentencia nº 5/2011, de fecha 11 de octubre de 2011 , que ha sido recurrido en casación, con los siguientes HECHOS PROBADOS: " 1.- En fecha 5 de Diciembre de 2001, D. Ceferino solicitó ante el Ayuntamiento de Sariñena (Huesca) licencia de instalación, apertura y funcionamiento de una granja de cebadero de porcino, a ubicar en el polígono número 5, zona 2, parcela 33, del término municipal de Sariñena.

Tras la sustanciación del oportuno expediente, seguido bajo el núm. 14/01, la Comisión de Gobierno, en su reunión de 28 de febrero de 2003, acordó conceder al Sr. Ceferino la licencia solicitada, resolución que le fue notificada mediante oficio del Secretario del Ayuntamiento de Sariñena, D. Belarmino , con fecha de salida de 24 de marzo de 2003.

El 5 de marzo de 2005 D. Ceferino , como le hubiesen informado que era mejor abrir una granja de cría de reproductores, presentó solicitud en la que pedía se le modificase la "calificación de cebadero de porcino a cebadero de vida (selección)". Días después, concretamente el 2 de abril de 2003, otro vecino de Sariñena, D. Horacio , presentó ante el Ayuntamiento escrito en el que pedía se le concediese licencia para la instalación de granja de cebadero de porcino.

Ante dicha solicitud, el Sr. Ceferino formuló el 21 de abril de 2003 reclamación del siguiente tenor:

"Expone:

Que viendo que se ha publicado en el B.O.P. HU- nº 86 que D. Horacio en el edicto 2422 ha solicitado autorización para la instalación, apertura y funcionamiento de una actividad dedicada a cebadero porcino a ubicar en el polígono 6, zona 2, parcela 6 de Sariñena, y considerando que dicha autorización me perjudicaría gravemente a la petición de cebadero porcino para ganado de selección vida que yo solicité a este mismo Ayuntamiento



el 5 de marzo de 2003, sin que en dicha fecha se encontrase solicitud de este señor según los funcionarios encargados del tema.

Por todo ello SOLICITA:

Paralicen o denieguen dicha autorización y comprueben las distancias en que se encontrarían las dos instalaciones de porcino, ya que según mi entender no existen 2 kilómetros de distancia exigidos por la ley."

Al día siguiente de presentado el anterior escrito, se recabó informe a la Zona Veterinaria nº 10 sobre los efectos del cambio de calificación solicitado por el Sr. Ceferino en relación con la distancia entre granjas a construir, la cual remitió dicha solicitud de información al Director del Servicio Provincial de Agricultura de Huesca, no figurando en el expediente respuesta alguna.

El 8 de julio de dicho año, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Sariñena acordó remitir a la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio (CPOT) de Huesca la documentación necesaria para que informase en relación a la distancia entre granjas, a la vista de la recalificación solicitada por D. Ceferino . A tal fin se remitió copia del expediente del Sr. Horacio y del expediente del Sr. Ceferino a la CPOT de Huesca, quién en sesión celebrada el 27 de noviembre de 2003 informó favorablemente la concesión de la licencia solicitada por el Sr. Horacio , "condicionada a que se respete la distancia mínima de 1.000 metros a explotaciones porcina próximas y 15 metros a desagües de riego."

Tras dicho informe de la CPOT de Huesca, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Sariñena, que estaba presidida por el alcalde D. Luis María , acordó, en su reunión de fecha 23 de diciembre de 2003, "conceder a D. Horacio licencia de instalación, apertura y funcionamiento de cebadero de porcino, a ubicar en el polígono 6, zona 2, parcela 6 de Sariñena, condicionada a que se respete la distancia mínima de 1.000 metros a explotaciones porcina próximas y 15 metros a desagües de riego", así como la correspondiente licencia de obras. La expresada resolución se notificó al Sr. Horacio mediante oficio del Secretario del Ayuntamiento de Sariñena, D. Pablo , con fecha de salida de 19 de enero de 2004.

El 13 de enero de 2004 D. Ceferino presentó sendos escritos en los que pedía información sobre la tramitación cronológica y estado actual de su expediente de modificación de la actividad (de cebadero de porcino a cebadero de vida - selección-) y sobre su solicitud de paralización o denegación de la licencia interesada por D. Horacio , y el 22 de enero de 2004, tras tener conocimiento de la licencia concedida al Sr. Horacio , presentó otro escrito que literalmente dice así:

"EXPONE:

Que considero que resulto perjudicado por la licencia de actividad concedida a D. Horacio . Presento escrito de alegaciones contra dicha licencia.

Por todo ello SOLICITA:

Tenga por presentado el presente escrito de alegaciones."

Respecto de este último escrito, el Secretario de la Corporación, D. Pablo , expresó lo siguiente:

"En relación al recurso de reposición interpuesto por el Sr. Ceferino en relación con la concesión de licencia de actividad para cebadero de porcino en polígono 6, zona 2, parcela 6, con nº de expediente NUM000 , solicitada por Don. Horacio , procedo a determinar las siguientes determinaciones:

Primero.- Que en fecha 5 de marzo de 2003 el Sr. Ceferino procede a solicitar la recalificación de la solicitud formulada en su día y con nº de expediente NUM001 de cebadero porcino a cebadero de vida, mediante instancia registrada.

Segundo.- Que el expediente formulado en su día por el Sr. Horacio , de fecha de entrada 2 de abril de 2003 siguió su trámite habitual al cumplir todas y cada una de las directrices legales vigentes, concediéndose la licencia definitiva en fecha 23 de diciembre de 2003 en sesión ordinaria de Comisión de Gobierno.

Tercero.- Que el Sr. Ceferino alega esencialmente en su recurso de reposición que no se cumplieron las condiciones de distancias entre ambas explotaciones al haber solicitado él previamente la recalificación de cebadero de porcino a cebadero de vida.

Cuarto.- Que el Sr. Ceferino en su solicitud de recalificación de cebadero porcino a cebadero de vida, no procedió a aportar la correspondiente modificación de proyecto firmada por Ingeniero con el fin de que se procediera a su trámite.

Por todo ello



Procede DESESTIMAR EL RECURSO DE REPOSICION interpuesto por el Sr. Ceferino , por cuanto en base a los expedientes tramitados en su día, no existe causa alguna que hubiese dado lugar a la suspensión del trámite del Sr. Horacio , o a su denegación, derivada de una problemática de distancias, debido a que, al no existir documentación técnica que amparase la solicitud formulada por el Sr. Ceferino , no pudo seguir los trámites legales oportunos para la recalificación solicitada.

Contra el presente acto que da fin a la vía administrativa podrá interponer RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO en el plazo de dos meses desde la notificación del presente escrito, sin perjuicio de que pueda interponer cualquier otro recurso que pueda considerar pertinente en defensa de sus legítimos intereses.

Lo cual hago constar a los efectos que sean oportunos en Sariñena a 2 de marzo de 2004."

Por su parte, la Comisión de Gobierno no dictó resolución expresa relativa a dicho escrito de 22 de enero de 2004.

Interpuesto recurso jurisdiccional por el Sr. Ceferino frente a la resolución administrativa que otorgó licencia de cebadero de porcino al Sr. Horacio , se siguió ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Uno de Huesca el procedimiento ordinario 115/04, en el que se dictó sentencia de fecha 29 de julio de 2005 , por la que, estimando en parte el recurso formulado, se acordó anular la expresada licencia, ordenándose la retroacción de las actuaciones para la tramitación de la licencia de cebadero de vida (selección) solicitada por D. Ceferino el 5 de marzo de 2003 y que el Ayuntamiento de Sariñena comunique la anulación de la licencia otorgada al Sr. Horacio a los órganos autonómicos gestores del correspondiente Registro Sanitario.

En dicha sentencia se hacen, entre otras, las siguientes declaraciones:

«..., ante la posible incompatibilidad entre las dos licencias de autos (las solicitadas por el actor y codemandado, respectivamente), debió suspenderse la tramitación de la segunda licencia hasta que se resolviera la primitiva o se acreditara que no existía incompatibilidad alguna entre ambas licencias. En este punto, ..., es aprovechable la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, de 28 de mayo de 1999 , ED 15.513, en cuanto que se considera correcto el "criterio del prior tempore potior iure en orden a la preferencia temporal de la presentación de la solicitud para la decisión del otorgamiento de la licencia en favor de uno u otro peticionario."»

«..., la Administración debió requerir, de modo formal, al actual actor para que subsanara, en el plazo de 10 días, la documentación echada en falta por la Administración, con apercibimiento de archivo del expediente; todo ello en aplicación del art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .»

La mentada sentencia únicamente fue impugnada por el Sr. Horacio , si bien éste no se personó ante la Sala dentro de los 30 días del emplazamiento, periodo que vencía el 7 de diciembre de 2005, siendo declarado desierto el recurso por auto de la Sección Primera de la Sala Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (TSJA) de fecha 11 de diciembre de 2006 .

II.- En ejecución voluntaria de la sentencia recaída en el recurso nº 115/04, el Alcalde de Sariñena, D. Luis María , dictó el Decreto nº 79/2005, de 4 de agosto, por el que acordó anular la licencia de actividad concedida al Sr. Horacio , comunicar al Gobierno de Aragón que procediese a dar de baja la referida licencia del correspondiente Registro Sanitario, notificar a D. Ceferino que debía aportar en el plazo de diez días Anexo de cambio de orientación productiva suscrito por Ingeniero Técnico Agrícola y visado por Colegio Profesional, bajo apercibimiento de que, de no hacerlo, se procedería al archivo de su solicitud sin mas trámite y comunicar al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Uno de Huesca que se había procedido al cumplimiento de lo determinado en el fallo.

Requerido el Sr. Ceferino en fecha 8 de agosto para aportar el mentado Anexo, se solicitó prorroga de dicho plazo, la cual fue denegada por Acuerdo de la Alcaldía, presentándose con fecha 19 de agosto de 2005 la documentación solicitada.

El 29 de julio de 2005 (el mismo día en que se dicta sentencia en el recurso nº 115/04), D. Luis María adopta el siguiente Acuerdo a ejecutar por la Secretaría:

"Ante la situación generada en tomo a las licencias, de actividad de granjas de porcino que han motivado dos contenciosos administrativos, procedo a solicitarle los siguientes extremos:

a) Vistas las fechas de concesión de las siguientes licencias:

1. Expediente NUM002 a nombre de D. Jesús María
2. Expediente NUM003 a nombre de D. Ceferino
3. Expediente NUM004 a nombre de D. Demetrio



4. Expediente NUM005 a nombre de D. Justino

5. Expediente NUM006 a nombre de D. Vicente

*Solicite informe a la Técnica Municipal al respecto de si se ha llevado acabo alguna actuación encaminada a la ejecución de dichas licencia. En caso contrario, por mediación del presente escrito tenga por iniciado el correspondiente expediente de declaración de caducidad de dichas licencias.*

*b) Asimismo, habiéndose comprobado que no consta expediente alguno en este Consistorio de las siguientes granjas:*

1. Explotación 213-035 a nombre de D. Luis Francisco

2. Explotación 2134-08 1 a nombre de D. Cecilio

3. Explotación 213-070 a nombre de D. Javier

4. Explotación 213-023 a nombre de D. Severiano

5. Explotación 2 13-066 a nombre de D. Adriano

*Solicítese información a la Oficina Comarcal Agraria*

*Finalmente, requiérase a Dña. Celestina con nº de expediente NUM007 que formalice el trámite de cambio de orientación productiva de porcino de cebo a cría de reproductoras."*

*En cumplimiento de lo acordado, la Arquitecta Técnica municipal, D<sup>a</sup>. Natividad , emite informe de fecha 2 de agosto de 2005 en el que hace constar, en cuanto a la licencia de actividad 14/01 para cebadero de porcino a nombre de D. Ceferino , que "personada en la ubicación de dicha granja sita en la parcela 33 del polígono 5 de la zona 2 en el término municipal de Sariñena, se comprueba que no se ha llevado a cabo ninguna actuación encaminada a la ejecución de dicha licencia."*

*El 29 de agosto de 2005 D. Pablo , Secretario del Ayuntamiento de Sariñena, tras expresar que el Ayuntamiento no tiene constancia de que se haya llevado a cabo obra alguna encaminada a la ejecución de la licencia de actividad NUM003 para cebadero de porcino, ni de que se haya procedido al abono del correspondiente ICIO y tasa de Licencia de Actividad, cuyo importe asciende a un total de 2.527, 87 euros, eleva a la Alcaldía informe proponiendo que formule propuesta de resolución de caducidad de la licencia concedida en su día a D. Ceferino . Ese mismo día la Alcaldía formula propuesta de resolución de caducidad de dicha licencia, dando al Sr. Ceferino un plazo de diez días hábiles para alegaciones, propuesta que le fue notificada el día 12 de septiembre del 2005.*

*D. Ceferino formuló alegaciones en fecha 22 de septiembre, y mediante Decreto nº 98/2005, de 26 de septiembre, suscrito por D. Luis María en su condición de Alcalde, se declara "la caducidad de la licencia de instalación, apertura y funcionamiento RAMINP NUM003 y obras 201/01 para cebadero de porcino a ubicar en polígono 5, zona 2, parcela 33 de Sariñena", por no haberse llevado a cabo actuación alguna encaminada a la ejecución de la licencia.*

*En fecha 5 de septiembre de 2005, D. Horacio presentó escrito interesando se le conceda licencia de apertura de la granja cuya actividad fue anulada en base a la sentencia dictada en el procedimiento ordinario 115/04, en el caso de que se llegara a declarar la caducidad de la licencia concedida en su día a D. Ceferino .*

*A la vista de dicha solicitud, de que por el Decreto nº 98/05, de 26 de septiembre, se había declarado la caducidad de la licencia de actividad concedida al Sr. Ceferino y del informe técnico sanitario favorable emitido el 4 de octubre por la Veterinaria de Administración Sanitaria adscrita a la OCA de Sariñena, mediante Decreto de Alcaldía nº 100/05, de 4 de octubre, se acordó "otorgar licencia a D. Horacio para la reapertura de la actividad de cebadero de porcino sito en polígono 6, zona 2, parcela 6 de Sariñena."*

*El mismo día en que el Sr. Horacio presentó escrito interesando la reapertura de su licencia (el 5-9-05), el Secretario del Ayuntamiento, D. Pablo , remitió a la Oficina Comarcal de Sariñena del Departamento de Agricultura y Alimentación del Gobierno de Aragón (OCA) escrito que dice así:*

*"Por la presente, procedo a comunicarle que esta Alcaldía en fecha 5 de septiembre de 2005 ha procedido a iniciar expediente de caducidad de la licencia de instalación, apertura y funcionamiento de actividad dedicada a cebadero de porcino en polígono 5, zona 2, parcela 33 de Sariñena, a nombre de D. Ceferino , debido a que, a pesar de haber sido concedida licencia en fecha 28 de febrero de 2003 y no haberse solicitado suspensión o prórroga alguna, no se ha ejecutado obra alguna dirigida a la apertura de dicha actividad, ni se han abonado ICIO y tasas correspondientes.*

*Considerando que la solicitud de cambio de actividad que motivó la sentencia emitida por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Huesca procedimiento ordinario 115/2004 está vinculada a la ejecución del*



*proyecto presentado en su día, y vista la solicitud formulada por D. Horacio de que, en caso de que se resuelva la caducidad en sentido afirmativo, se proceda a la reapertura de la actividad cuya licencia fue anulada por un tema de distancias, este Consistorio solicita que se mantenga EN SUSPENSO LA BAJA DE REGISTRO SANITARIO DE LA ACTIVIDAD DE D. Horacio hasta que se resuelva el tramite de caducidad incoado a día de hoy."*

En fecha 30 de septiembre de 2005, el Sr. Pablo remitió a la OCA de Sariñena, para su conocimiento y efectos, copia del Decreto de la Alcaldía n° 98/05, de 26 de septiembre, por el que se declara la caducidad de la licencia de cebadero de porcino otorgada en su día a D. Ceferino .

*El Sr. Ceferino interpuso recurso jurisdiccional contra el Decreto 98/05, y tramitado con el n° 310/05 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° Uno de Huesca, terminó por sentencia de fecha 20 de junio de 2006 , que estimó el recurso entablado, anulando la declaración de caducidad.*

*En dicha sentencia se efectúan, entre otras, las siguientes manifestaciones:*

*«...concorre una razón especial para rechazar que se hubiera producido la caducidad de la licencia y tal razón se vincula con la propia inactividad municipal. En efecto, este Juzgado tiene que ser consecuente con su anterior sentencia 155/05, de 29 de julio (al menos en tanto no sea, en su caso, revocada), en la que apreció que la Administración debió requerir al también actor en esta litis para que aportase la documentación correspondiente al cambio de actividad en la licencia inicialmente concedida. De este modo, no puede entenderse que pudiera desplegar efectos negativos el régimen de caducidad de la licencia hasta que la Administración se pronunciase sobre tal petición [la solicitud de cambio de orientación productiva] y se dictase una resolución definitiva en el expediente, puesto que el mismo se había innovado con la petición del actor...»*

*«De ahí que este Juzgado, en estricta coherencia con la anterior sentencia de este mismo órgano judicial, deba anular la declaración de caducidad, entendiéndose que el plazo de caducidad debe computarse a partir de que se dicte resolución definitiva en relación con la solicitud de cambio de orientación...»*

*Mediante Decreto de Alcaldía n° 83/2006, de 28 de junio, D. Luis María acordó que el Ayuntamiento de Sariñena interpusiese recurso de apelación contra la mentada sentencia y que se diese cuenta de ello al Pleno en la próxima sesión que celebre, habiéndose dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón sentencia de fecha 6 de marzo de 2008 desestimatoria del recurso entablado.*

*También interpuso D. Ceferino recurso jurisdiccional contra el Decreto n° 100/05, que había otorgado al Sr. Horacio licencia para la reapertura de su actividad de cebadero de porcino tras la declaración de caducidad de la del Sr. Ceferino , y sustanciado con el n° 3 63/05 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° Uno de Huesca, concluyó por sentencia de fecha 4 de septiembre de 2006 , que estimó el recurso interpuesto, anulando el Decreto impugnado.*

*En la mentada resolución, entre otros extremos, se expresa:*

*«... se vuelve a estar, en cierto modo, en el estado de cosas al que tuvo que hacer frente este Juzgado en el primero de los litigios, toda vez que no procede otorgar la correspondiente licencia al Sr. Horacio hasta que se resuelva la solicitud de cambio de orientación instada por el Sr. Ceferino , en función de la posible incompatibilidad entre ambas explotaciones y del principio de preferencia de las solicitudes presentadas con anterioridad, ...».*

*D. Luis María , en uso de las facultades que tiene conferidas como Alcalde, acordó mediante Decreto de Alcaldía de fecha 11 de septiembre de 2006 que el Ayuntamiento de Sariñena interpusiese recurso de apelación y que se diese cuenta de ello al Pleno en la próxima sesión que celebre, habiéndose dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA sentencia de fecha 11 de febrero de 2010 desestimatoria del recurso formulado, que se notificó en abril de dicho año.*

*III.- Una vez declarado desierto, por auto de fecha 11 de diciembre de 2006, el recurso de apelación interpuesto en el procedimiento ordinario n° 115/04, se devolvieron las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo n° Uno de Huesca, acordándose por la. Sra. Secretaria comunicar la sentencia dictada al Ayuntamiento de Sariñena a fin de que la llevase a puro y debido efecto, practicando lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo, comunicación que tuvo entrada en el expresado Ayuntamiento en fecha 15 de marzo de 2007.*

*Mediante escrito del Secretario de la Corporación, D. Pablo , con registro de salida de fecha 16 de marzo de 2007, se manifiesta lo siguiente:*

*"Por la presente, en relación con la sentencia emitida por este Juzgado en relación con el procedimiento ordinario 115/04, este Consistorio ya cumplió el contenido del fallo mediante Decreto de Alcaldía n° 79/2005', de fecha 4*



de agosto de 2005, que se comunicó tanto al propietario afectado (D. Horacio ) como al Gobierno de Aragón (OCA), de lo cual se remite copia."

A la vista de lo expresado por el Sr. Secretario del Ayuntamiento de Sariñena, la representación de D. Ceferino presentó escrito en cuyo suplico interesaba que se "requiera al Ayuntamiento a los efectos de que aporte al Juzgado la notificación del Decreto .79/2005 practicada tanto a la OCA como a la DGA", recayendo auto de fecha 12 de abril de 2007 por el que "se acuerda requerir al Ayuntamiento de Sariñena, a través de su representación en este procedimiento, al objeto de que acredite la recepción del escrito remitido al Gobierno de Aragón en ejecución de la sentencia dictada en estos autos. . .", lo que fue justificado mediante copia del escrito de remisión del Decreto n° 79/2005, en la que figura el sello de entrada, con fecha 8 de agosto, en la Oficina Comarcal de Sariñena del Departamento de Agricultura y Alimentación del Gobierno de Aragón.

Como D. Ceferino tuviese conocimiento (no del todo preciso) del escrito de fecha 5 de septiembre de 2005, en el que se pedía se mantuviese en suspenso la baja en el Registro Sanitario de la licencia de actividad otorgada el 23 de diciembre de 2003 al Sr. Horacio , mediante escrito presentado por su representación procesal el 12 de junio de 2007 manifestó al Juzgado que el Ayuntamiento de Sariñena había acordado la suspensión de la nulidad de la licencia concedida en su día al Sr. Horacio por haberse iniciado expediente de caducidad de la licencia del Sr. Ceferino , solicitando se ordene al Ayuntamiento que deje sin efecto la mentada suspensión.

La Procuradora de la Corporación Municipal, en el plazo concedido para alegaciones, dijo que se había dado total cumplimiento a la sentencia de fecha 29 de junio de 2005 y aportó un certificado de fecha 26 de junio de 2007, emitido por el Secretario del Ayuntamiento, D. Pablo , con el visto bueno de la Alcaldesa, D<sup>a</sup>. María Purificación , en el que se hace constar:

"Que consultados los archivos y datos obrantes en la Secretaria del Ayuntamiento a mi cargo, resulta que el Ayuntamiento NO ha acordado la suspensión de la nulidad de la licencia de actividad concedida Don. Horacio para la instalación, apertura, y funcionamiento de la actividad de cebadero de porcino en polígono 6, zona 2, parcela 6 de Sariñena."

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° Uno de Huesca dictó auto de fecha 23 de julio de 2007 denegando lo interesado por la representación del Sr. Ceferino , expresando que conforme al anterior certificado del Secretario, el Ayuntamiento de Sariñena no había acordado la suspensión de la nulidad de la licencia de actividad concedida al Sr. Horacio .

**IV.-** Tras las elecciones autonómicas y municipales del año 2007, D<sup>a</sup>. María Purificación accedió al cargo de Alcaldesa y D. Leon al de Concejal, habiendo desempeñado el puesto de primer Teniente de Alcalde desde junio de 2007 a enero de 2009.

Ante la problemática existente, hubo varias reuniones entre el Sr. Ceferino y el nuevo equipo de gobierno del Ayuntamiento, encaminadas a encontrar una solución razonable al asunto, si bien no se alcanzó ningún acuerdo. La primera de dicha reuniones tuvo lugar antes de octubre de 2008.

Una vez dictada por el TSJA la sentencia de fecha 6 de marzo de 2008, confirmatoria de la del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n° Uno de Huesca de 20 de junio de 2006, recaída en el procedimiento ordinario n° 310/05, por la que se anula el Decreto de Alcaldía n° 98/05, que había declarado la caducidad de la licencia otorgada al Sr. Ceferino , se acordó por D<sup>a</sup>. María Purificación , mediante Decreto de Alcaldía n° 64/08, de 23 de julio, entre otras cosas, la ejecución de la mentada sentencia, comunicar a la Sección Primera de la Sala de 1o Contencioso-Administrativo del TSJA que el órgano encargado de su cumplimiento era la Alcaldía-Presidencia y conceder a todos los interesados un plazo de 10 días para alegaciones.

Notificado dicho Decreto, D. Ceferino presentó en fecha 8 de agosto de 2008 un escrito ante el Ayuntamiento de Sariñena en el que expone los antecedentes judiciales referentes a la recalificación de su licencia, solicitando expresamente que se "proceda a notificar al compareciente si han puesto en conocimiento de los distintos organismos, OCA y Servicio Provincial de Agricultura de Huesca, la nulidad de la licencia de actividad... concedida en su día al Sr. Horacio , y en que fase se encuentra la tramitación del cambio de orientación productiva solicitada por el compareciente."

Con fecha 8 de septiembre de 2008 el primer Teniente de Alcalde y Concejal de Urbanismo, D. Leon , en uso de las competencias que tenía delegadas por resolución de Alcaldía de 8 de agosto de 2008, dictó el Decreto 92/2008, por el que se declara la vigencia de la licencia de actividad y obras concedida en su día al Sr. Ceferino y se acuerda tramitar el expediente de cambio de orientación productiva por él solicitada (de cebadero de porcino a cebadero de vida - recría de reproductores-).

El día 15 de octubre de 2008, D. Leon , en uso de nuevo de las competencias delegadas, dictó el Decreto n° 113/08, por el que se acuerda denegar el cambio de orientación productiva solicitado por D. Ceferino , en



base al informe desfavorable de fecha 30 de septiembre de 2008 emitido por la Arquitecta Técnica municipal, D<sup>a</sup>. Natividad , según el cual la explotación del Sr. Ceferino se encuentra a 1.082 metros de la del Sr. Horacio , cuando el Real Decreto 324/2000 exige una distancia mínima de 2000 metros, al tratarse de una granja porcina para la cría de reproductores.

Por su parte, D. Luis , a la sazón Secretario del Ayuntamiento de Sariñena, cargo del que había tomado posesión el día 17 de julio de 2.008, mediante escrito de fecha 9 de octubre de dicho año dirigido al Servicio Provincial de Huesca del Departamento de Agricultura y Alimentación, informó que en tanto no existiese resolución firme que dijese lo contrario debe presumirse la validez de la licencia de cebadero de porcino otorgada al Sr. Horacio por el Decreto de Alcaldía n° 100/05. Dicha información se da en respuesta al oficio del Servicio Provincial de Huesca del Departamento de Agricultura y Alimentación del Gobierno de Aragón con registro de salida de 1 de septiembre de 2008, en el que se solicitaba al Ayuntamiento de Sariñena que aclarase si debía dar o no de baja en el REGA la licencia concedida al Sr. Horacio , habida cuenta que por un lado el Decreto de Alcaldía n° 79/05, de 4 de agosto, había acordado comunicar al Gobierno de Aragón que procediese a dar de baja del correspondiente Registro Sanitario la licencia concedida al Sr. Horacio y por otro el escrito de 5 de septiembre de 2005 solicita "que se mantenga en suspenso la baja del Registro Sanitario de la actividad de D. Horacio hasta que se resuelva el expediente de caducidad de la licencia otorgada al Sr. Ceferino .

De ambos Decretos (el n° 92/08 y el n° 113/08) tuvo conocimiento la Alcaldesa, D. María Purificación .

Contra el Decreto n° 113/08 interpuso el Sr. Ceferino , en fecha 17 de noviembre de 2008, recurso de reposición, y frente a la desestimación presunta del mismo entabló recurso jurisdiccional, que se tramitó ante el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n° Uno de Huesca bajo el n° 290/09, quién dictó sentencia de fecha 26 de octubre de 2010 estimatoria del recurso formulado, anulando el Decreto impugnado. En dicha sentencia se expresa, entre otras cosas, lo siguiente:

El Decreto de Alcaldía n° 113/08, de 15 de octubre, tiene en cuenta para denegar el cambio de orientación productiva solicitado por D. Ceferino «el informe técnico obrante en el expediente según el cual la actividad de cría de reproductores está considerada a los efectos del Real Decreto 324/2000, por el que se establecen normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas, dentro de grupo especial para el que se exige una distancia mínima de 2.000 metros a otras explotaciones porcinas; siendo así que la ... explotación porcina. . . del Sr. Ceferino se encuentra a 1.082 metros de otra explotación porcina de cebo existente,... no cabe que una de ellas se dedique a la cría de reproductores.»

«Para resolver sobre la conformidad o no a derecho de la resolución impugnada es preciso tener en cuenta que con fecha 13 de abril del 2010 se ha dictado sentencia por el TSJA, desestimatoria del recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Sariñena contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 1 de Huesca que declaraba nulo el Decreto 100/2005 por el que se concedía reapertura de su actividad al Sr. Horacio , ..., y por ello no puede tomarse en consideración la existencia de su explotación a los efectos de computar la distancia entre explotaciones exigida por el RD 324/2000, único motivo éste en el que se basa la resolución impugnada para denegar la petición del actor.»

Interpuesto recurso de apelación y elevados los autos a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA, el Ayuntamiento de Sariñena, por error de su Letrado, no se personó ante dicha Sala dentro del plazo conferido al efecto, siendo declarado desierto el recurso por resolución del Secretario de la Sección Primera de dicho Tribunal de fecha 1 de abril de 2011, deviniendo firme la sentencia del juzgado de 26 de octubre de 2010 , por la que se anula el Decreto 113/08.

En noviembre de 2008 la representación del Sr. Ceferino presentó en la pieza separada de ejecución n° 41/08, dimanante del procedimiento ordinario n° 115/04, escrito en el que pedía que el Juzgado comunicase la nulidad de la licencia de actividad otorgada al Sr. Horacio en el expediente NUM000 a los órganos autonómicos gestores del correspondiente Registro Sanitario y que declarase nulo de pleno derecho el Decreto n° 113/08, de 15 de octubre, habiendo recaído auto de fecha 29 de enero de 2009 desestimatorio de lo solicitado por el ejecutante, en razón a que el Decreto de Alcaldía n° 100/05, de 4 de octubre, había otorgado licencia de reapertura a D. Horacio , y si bien dicho Decreto fue anulado en el procedimiento ordinario n° 363/05 por sentencia de fecha 4 de septiembre de 2006 , ésta fue apelada por el Ayuntamiento de Sariñena y aún no había ganado firmeza.

Una vez se dictó por el TSJA la sentencia de 11 de febrero de 2010, confirmatoria de la del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n° Uno de Huesca de fecha 4 de septiembre de 2006, por la que se anula el Decreto de Alcaldía n° 100/05, de 4 de octubre, que había otorgado licencia de reapertura al Sr. Horacio , la representación del Sr. Ceferino instó ante dicho Juzgado, mediante escrito presentado el 3 de mayo de 2010, la ejecución por sus propios medios de la sentencia de fecha 29 de julio de 2005, recaída en el procedimiento ordinario n° 115/04, en relación con la obligación de comunicar la nulidad de la licencia del Sr. Horacio a los órganos autonómicos gestores del correspondiente Registro Sanitario, a lo que se opuso el Ayuntamiento de Sariñena, quién alegó que



la sentencia de 29 de julio de 2005 se había cumplido en su integridad, recayendo auto de fecha 5 de julio de 2010 que desestimó la petición de D. Ceferino por considerar que se había dado integro cumplimiento de la mentada sentencia mediante el Decreto de Alcaldía n° 79/05 de 4 de agosto y la comunicación que seguidamente (con registro de entrada en la OCA de Sariñena de fecha 8 del mismo mes) hizo del mismo.

Interpuesto recurso de apelación contra dicho auto por la representación de D. Ceferino, recayó sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA de fecha 9 de mayo de 2011, en la que se manifiesta que la licencia de actividad concedida por el Ayuntamiento a D. Horacio en el expediente NUM000 se mantiene inscrita en el Registro General de Explotaciones Agrarias -REGA-, acordándose que el Ayuntamiento de Sariñena remita oficio al Departamento de Agricultura y Alimentación del Gobierno de Aragón a los efectos de dar de baja la mentada licencia en dicho registro.

Asimismo, y a la vista de la sentencia de 11 de febrero de 2010, la representación de D. Ceferino presentó en fecha 22 de julio de dicho año ante el Ayuntamiento de Sariñena escrito solicitando se proceda a la tramitación del expediente de cambio de orientación productiva, sin que nada se proveyese al respecto hasta mediados del año 2011.

Una vez que el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Sariñena contra la sentencia de 26 de octubre de 2010, recaída en el procedimiento ordinario n° 290/09, se declaró desierto por resolución del Secretario de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA de 1 de abril de 2011, la Alcaldesa, D<sup>a</sup>. María Purificación, en cumplimiento voluntario de la mentada sentencia, dictó el Decreto n° 157/11, de 24 de mayo, por el que se acuerda su ejecución, expresando que el órgano encargado del cumplimiento de la misma, según el artículo 104 de la LJCA, es la Alcaldía- Presidencia.

Recabado informe del Sr. Secretario, éste lo emitió en fecha 3 de junio de 2011, expresando, entre otras cosas, que "una vez que en febrero de 2010 el TSJA anuló definitivamente la licencia del Sr. Horacio desapareció el motivo por el que no se concedía el cambio [de orientación] al Sr. Ceferino. Así que el resultado posterior del contencioso interpuesto contra la denegación del 2008 era intrascendente para la existencia de ambas licencias. Da lo mismo lo que se pueda decir después sobre aquella denegación pues, en cualquier caso, el motivo por el que se desestimó en 2008 ya no existe desde 2010".

Seguidamente la Alcaldesa, D<sup>a</sup>. María Purificación, dictó los Decretos n° 172/11 y 173/11, de 10 de junio. El primero de ellos, a la vista de la sentencia del TSJA de 11 de febrero de 2010, que desestima el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n° Uno de Huesca de fecha 4 de septiembre de 2006, recaída en el procedimiento ordinario no 363/05, acuerda dejar constancia de la anulación del Decreto de Alcaldía n° 100/05, de 4 de octubre, el cual otorgaba licencia a D. Horacio para la reapertura de la actividad de cebadero de porcino y que se notifique el Decreto que nos ocupa a la OCA -Zona Veterinaria de Sariñena- y al Servicio Provincial de Agricultura y Alimentación. El segundo, a la vista de la resolución del Secretario de la Sección Primera de lo Contencioso Administrativo del TSJA de fecha 1 de abril de 2011, por el que se declara desierto el recurso de apelación entablado por el Ayuntamiento, deviniendo firme la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° Uno de Huesca de fecha 26 de octubre de 2010, dictada en el procedimiento ordinario n° 290/09, acuerda dejar constancia de la anulación del Decreto de Alcaldía n° 113/08, de 15 de octubre, por el que se denegaba el cambio de orientación productiva de la licencia de actividad 14/01, solicitado por el titular de dicha licencia, D. Ceferino, y que se retrotraigan las actuaciones administrativas de cambio de orientación productiva, emitiéndose nuevos informes jurídico y técnico respecto de la documental presentada en su día con carácter previo a la adopción de la resolución definitiva en dicho expediente.

El 15 de junio de 2011 la licencia de actividades de cebadero de porcino otorgada al Sr. Horacio fue dada de baja en el Registro de Explotaciones Ganaderas (REGA), manteniendo el código de dicha explotación (ES222 130000142) su eficacia únicamente con la finalidad de permitir la salida de los animales presentes en la granja en dicha fecha. Poco después, concretamente el día 20 del expresado mes y año, D. Horacio formuló reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de Sariñena.

En el expediente de cambio de orientación productiva, el Sr. Ceferino fue requerido en fecha 3 de agosto de 2011 para que presentase determinada documentación complementaria, con apercibimiento de que pasados tres meses sin aportarla se acordara el archivo de las actuaciones, habiendo presentado en fecha 20 de septiembre Anexo aclaratorio del proyecto de partida.

**V.-** D. Ceferino reclama en el presente proceso los perjuicios materiales y morales que estima derivados de la actuación de los acusados. En orden a determinar su importe se practicó prueba pericial y se aportaron cuatro minutas de Letrado que tuvo que pagar el Sr. Ceferino, correspondientes a la primera instancia de los recursos contencioso- administrativos n° 115/04, 3 10/05, 363/05 y 290/09, por importe total de 7.079,20 euros, ascendiendo la minuta de los recursos n° 3 10/05 y 363/05 a 1.160 euros.





**VI.-** El acusado D. Luis María , mayor de edad y sin antecedentes penales, es en la actualidad Diputado de las Cortes de Aragón, cargo que ocupa desde junio de 2003. Fue Alcalde de Sariñena, puesto del que tomó posesión en 1999, desempeñándolo hasta el 16 de junio de 2007, tras las elecciones autonómicas y municipales celebradas el 27 de mayo de dicho año.

D. Pablo , mayor de edad y sin antecedentes penales, fue Secretario (interino, en comisión de servidos y accidental) del Ayuntamiento de Sariñena desde el 14 de julio de 2003 hasta el 16 de junio de 2008 (salvo unos pocos días).

D. Leon , mayor de edad y sin antecedentes penales, fue primer Teniente de Alcalde de Sariñena desde junio de 2007 a enero de 2009.

D<sup>a</sup>. María Purificación , mayor de edad y sin antecedentes penales, fue Alcaldesa de Sariñena desde el 16 de junio de 2007 hasta junio de 2011, y en la actualidad es Diputada en las Cortes de Aragón, cargo del que tomó posesión el 21 de junio de 2011, tras las elecciones autonómicas y municipales de dicho año. "[sic]

**SEGUNDO.** - La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: " **FALLAMOS:** Que debemos condenar y condenamos a D. Luis María , como autor responsable de un delito de desobediencia ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a las penas de multa de siete meses, a razón de una cuota diaria de doce euros, con responsabilidad subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, y de inhabilitación especial para el cargo de Alcalde, Concejal, y cualquier otro electivo análogo de cualquier Corporación Local, así como para los honores anejos a los mismos, por tiempo doce meses; a D<sup>a</sup>. María Purificación , como autora responsable de un delito de desobediencia ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a las penas de multa de tres meses, a razón de una cuota diaria de doce euros, con responsabilidad subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, y de inhabilitación especial para el cargo de Alcalde, Concejal, y cualquier otro electivo análogo de cualquier Corporación Local, así como para los honores anejos a los mismos, por tiempo de seis meses; y a D. Pablo , como autor responsable de un delito de desobediencia ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a las penas de multa siete meses a razón de una cuota diaria de doce euros, con responsabilidad subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, y de inhabilitación especial para el cargo de Secretario de Ayuntamiento y cualquier otro análogo de cualquier Corporación Local, así como para los honores anejos a los mismos análogo, por tiempo doce meses.

Se absuelve a D. Leon de las infracciones que se le imputaban. Asimismo, se absuelve a D. Luis María del delito de prevaricación y a D<sup>a</sup>. María Purificación y a D. Pablo de los delitos de prevaricación y falsedad documental de los que eran, respectivamente, acusados.

Cada uno de los tres condenados abonará 1/12 parte de las costas procesales. Las demás costas se declaran de oficio.

La responsabilidad civil a cargo de D. Luis María y D. Pablo asciende a 46.606,57 euros, de los que 45.446,57 corresponden al lucro cesante y 1.160 a honorarios de Letrado, y su pago se impone de modo conjunto y solidario, respondiendo por partes iguales en la relación interna. D<sup>a</sup> María Purificación deberá indemnizar al Sr. Ceferino en la suma de 16.009,59 euros.

Se declara responsable civil subsidiario al Ayuntamiento de Sariñena.

Contra la presente sentencia cabe recurso de casación para ante el Tribunal Supremo, que se preparará mediante escrito presentado ante esta misma Sala dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación de las partes. "[sic]

**TERCERO.** - Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por infracción de Ley, de precepto constitucional y quebrantamiento de forma, que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose los recursos.

**CUARTO.** - El recurso interpuesto por **Pablo** se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

**Primero.-** Por error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

**Segundo.-** Por infracción de ley, al amparo del artº. 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infringir la correcta aplicación del tipo penal del artº. 410, párrafo 1º, en relación al artº. 28 del Código Penal , al no ser constitutivo de delito de desobediencia las actuaciones del recurrente. Y por inaplicación del artº. 131, párrafo 1º del Código Penal (aplicable antes de la reforma de 2010) de **prescripción** delito por transcurso de



3 años, al considerar la causa de desobediencia, y tener señalado el delito del art. 410 p1 como pena máxima la inhabilitación para cargo o empleo público por dos años. Por inaplicación del art. 50, apartado 5 del Código Penal, al graduar la multa conforme a criterios de situación económica y considerar en exclusiva la aplicación del art. 66. 6º CP para graduación de la pena. Y, subsidiariamente, por vulneración del artº. 116 del C.P. al realizar una incorrecta determinación de la responsabilidad civil.

**Tercero.-** Por infracción de precepto constitucional, en concreto al artº 24 de la Constitución española en relación al derecho a la presunción de inocencia y el artº. 25, del mismo texto, en relación a los principios de tipicidad y culpabilidad.

**QUINTO.-** El recurso interpuesto por **Luis María** se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

**Primero.-** Por infracción de ley, al amparo del artº. 849. 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haber existido error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

**Segundo.-** Por infracción de ley, al amparo del artº. 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que se ha infringido un precepto penal de carácter sustantivo: la sentencia objeto de recurso vulnera la correcta aplicación del tipo penal del artº. 410, párrafo 1º del Código Penal, en relación al artº. 28 del mismo texto, al no ser constitutivo de delito de desobediencia y, por inaplicación del artº. 131, párrafo 1º, apartado 5 del Código Penal (aplicable antes de la reforma de 2010) de **prescripción** del delito por el transcurso de 3 años, al considerar la causa de desobediencia, el Decreto nº 98/2005 y el Decreto 100/2005 y tener señalado el delito del art. 410, 1º del CP como pena máxima la inhabilitación para empleo o cargo público por tiempo de dos años. Subsidiariamente, por vulneración del artº. 116 del Código Penal, al realizar la sentencia objeto de recurso una incorrecta determinación de la responsabilidad civil y, vulneración del artº. 124 del Código Penal, al realizar la sentencia una incorrecta condena en costas.

**Tercero.-** Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artº. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y artº. 5. 4º de la L.O.P.J. por vulneración del artº. 24 (derecho a la presunción de inocencia) y artº. 25 (principios de tipicidad y legalidad), ambos de la Constitución española.

**SEXTO.-** El recurso interpuesto por **María Purificación** se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

**Primero.-** Por vulneración de precepto constitucional, al amparo del artº. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y art. 5.4º de la L.O.P.J., ambos en relación con el artº. 24.2º de la Constitución española, al no existir actividad probatoria mínima de cargo que fundamente la sentencia dictada contra la recurrente por delito de desobediencia.

**Segundo.-** Por infracción de ley, de conformidad con lo prescrito en el artº. 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con la indebida aplicación del artº. 410 del Código Penal.

**Tercero.-** Por quebrantamiento de forma, de conformidad con lo establecido en el artº. 851. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por falta de concreción fáctica en el relato de hechos probados en relación con la pretendida actuación delictiva de la recurrente.

**SÉPTIMO.-** Por Auto de esta Sala, de fecha 21 de diciembre de 2011, se tuvo por desistido en el recurso de casación anunciado, al Ministerio Fiscal.

**OCTAVO.-** Instruidas las partes de los recursos interpuestos, el Procurador Sr. Rumbero Sánchez y Ministerio Fiscal, en escritos de fecha 10 y 28 de enero de 2012, los impugnaron; la Sala admitió los mismos, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y, hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 9 de Octubre de 2012.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los recurrentes, condenados por el Tribunal de instancia, como autores de un delito de desobediencia, a las penas de multa e inhabilitación especial para cada uno de ellos, formalizan en sus respectivos Recursos de Casación un total de ocho motivos, cuyo análisis procede realizar agrupadamente, dadas las reiteraciones que entre los mismos se producen y para una mayor claridad expositiva.

Debiendo comenzar el estudio de dichos motivos planteados por los recurrentes por aquellos que hacen referencia a la vulneración de derechos fundamentales, dado su carácter prioritario de acuerdo con un orden procesal lógico, ante la ausencia de alegaciones de carácter estrictamente formal.

Y en tal sentido, los ordinales Terceros de los Recursos de Luis María y de Pablo y el Primero del de María Purificación se refieren esencialmente, con cita en todos ellos de los artículos 5.4 de la Ley Orgánica del Poder



Judicial y el 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , a la supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia ( art. 24.2 CE ).

Pues bien, baste, para dar respuesta a tales alegaciones, recordar cómo la función casacional encomendada a esta Sala, respecto de las posibles vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Constitución , ha de limitarse a la comprobación de tres únicos aspectos, a saber: a) que el Tribunal juzgador dispuso, en realidad, de material probatorio susceptible de ser sometido a valoración; b) que ese material probatorio, además de existente, era lícito en su producción y válido, por tanto, a efectos de acreditación de los hechos; y c) que los razonamientos a través de los cuales alcanza el Juez de instancia su convicción, debidamente expuestos en la Sentencia, son bastantes para ello, desde el punto de vista racional y lógico, y justifican, por tanto, la suficiencia de dichos elementos de prueba.

En consecuencia, si la prueba de cargo existe, no puede ser tachada de ilícita y se muestra bastante para alcanzar la conclusión condenatoria, en la valoración que, de la misma, lleva a cabo el Tribunal "a quo", no le es posible a esta Sala entrar en censura del criterio de dicho Tribunal, sustituyéndole mediante otra valoración alternativa del significado de los elementos de prueba disponibles.

Y, en esta ocasión, nos encontramos con una argumentación, contenida en los Fundamentos Jurídicos Primero a Tercero de la Resolución de instancia, en los que, a lo largo de sus dieciséis folios de apretada redacción, se enuncian y analizan, con una precisión y minuciosidad de todo punto ejemplar y de forma individualizada para cada acusado, una serie de pruebas que les incriminan, tales como las declaraciones testimoniales y las manifestaciones de los propios acusados y, sobre todas ellas, la abundante documental relativa tanto a las Resoluciones judiciales, cuyo verdadero sentido se incumple, como a las actuaciones realizadas para provocar ese incumplimiento, debidamente documentadas en los correspondientes expedientes de la Corporación local.

Pruebas todas ellas válidas en su producción, razonablemente valoradas y plenamente capaces para sustentar el Fallo condenatorio.

Frente a ello, los Recursos se extienden en alegaciones que pretenden combatir esa valoración de prueba llevada a cabo en la Sentencia recurrida, alegaciones que, en definitiva y como hemos visto, se alejan del contenido que le es propio a un Recurso de Casación como éste, pues se refieren al ámbito, no de la existencia y validez de las pruebas, sino de su valoración por el Tribunal de instancia.

Por otro lado, además de la referida denuncia de infracción del derecho a la presunción de inocencia, y aparte de alguna otra alusión como la contenida en concreto en el Recurso de Luis María a la inexistente vulneración del derecho a la igualdad de todos los ciudadanos ( art. 14 CE ), también se alude por los recurrentes, como infringidos, al derecho a la tutela judicial efectiva y al principio de legalidad penal ( art. 24.1 y 25 CE ).

Conviene, a este respecto, precisar que no ha de confundirse la alusión a ese derecho a la tutela judicial efectiva con una simple discrepancia en la valoración de la prueba disponible, llevada a cabo por el Tribunal "a quo", a quien corresponde en exclusiva esa función, ni con un derecho del recurrente a obtener una respuesta obligadamente complaciente con sus pretensiones.

Y esto precisamente es lo que ocurre en el presente supuesto en el que los recurrentes se refieren a tales derechos fundamentales sobre la exclusiva base de su discrepancia con los criterios del Juzgador de instancia que, por otra parte, motiva de forma expresa y con plena suficiencia las razones de su convicción fáctica y el discurso de su valoración probatoria. Criterio que, en definitiva, no merece ser corregido para su sustitución por las pretensiones exculpatorias, lógicamente interesadas, de quienes aquí recurren.

En consecuencia, y por las razones expuestas, estos motivos han de desestimarse en su totalidad.

**SEGUNDO.**- A su vez, los motivos Segundos de Luis María y Pablo versan, con cita del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , sobre supuestos errores de hecho en los que habrían incurrido los Jueces "a quibus" a la hora de valorar diversos materiales probatorios obrantes en las actuaciones.

Y, en este sentido, es cierto que el apartado 2º del artículo 849 de la Ley de ritos penal califica como infracción de Ley, susceptible de abrir la vía casacional, a aquel supuesto en el que el Juzgador incurra en un evidente error de hecho, al no incorporar a su relato fáctico datos incontestablemente acreditados por documentos obrantes en las actuaciones y no contradichos por otros medios de prueba, lo que revelaría, sin lugar a dudas, la equivocación del Tribunal en la confección de esa narración.

Tal infracción, en ese caso, sin duda sería grave y evidente. Y, por ello, se contempla en la Ley, a pesar de constituir una verdadera excepción en un régimen, como el de la Casación, en el que se parte de que, en principio, todo lo relativo a la concreta función de valorar el diferente peso acreditativo del material probatorio disponible corresponde, en exclusiva, al Juzgador de instancia.



Pero precisamente por esa excepcionalidad del motivo, la doctrina jurisprudencial es significadamente exigente con el necesario cumplimiento de los requisitos que pueden conferirle prosperidad ( SsTS de 23 de Junio y 3 de Octubre de 1997 , por citar sólo dos).

Y así, no cualquier documento, en sentido amplio, puede servir de base al Recurso, sino que el mismo ha de ser "literosuficiente", es decir, que haga prueba, por sí mismo, de su contenido, sin necesidad de otro aporte acreditativo ni valoración posterior ( 1 y 18 de Julio de 1997, por ejemplo).

Igualmente, en este sentido, la prueba personal obrante en los Autos, declaración de acusados y testigos e incluso los informes periciales en la mayor parte de los casos, por muy "documentada" que se encuentre en ellos, no alcanza el valor de verdadero "documento" a estos efectos casacionales ( SsTS de 23 de Diciembre de 1992 y 24 de Enero de 1997 , entre muchas otras).

Por otra parte, la contradicción ha de referirse a un extremo esencial, de verdadera trascendencia en el enjuiciamiento, de forma que, sustituido el contenido de la narración por el del documento o completada aquella con éste, el pronunciamiento alcanzado, total o parcialmente quede carente de sustento fáctico. Y además no ha de venir, a su vez, enfrentada al resultando de otros medios de prueba también disponibles por el Juzgador, que justificarían la decisión de éste, en el ejercicio de la tarea valorativa que le es propia, de atribuir, sin equivocación al menos evidente, mayor crédito a aquella prueba que al contenido del documento ( SsTS de 12 de Junio y 24 de Septiembre de 2001 ).

En definitiva, no se trata de que los documentos a los que se alude pudieran dar pié, ocasionalmente, a unas conclusiones probatorias distintas de las alcanzadas por el Tribunal de instancia, sino de que, en realidad, se produzca una contradicción insalvable entre el contenido de aquellos, de carácter fehaciente e inevitable, y las afirmaciones fácticas a las que llega la Sentencia recurrida, de modo tal que se haga evidente el error de éstas, que no pueden apoyarse en otras pruebas, de la misma fuerza acreditativa, que desvirtúen válidamente la eficacia de aquellos documentos.

A partir de estas premisas, los motivos mencionados, en el presente supuesto, resultan de todo punto inaceptables habida cuenta del hecho de que se haga referencia de forma genérica a toda la documental obrante en las actuaciones, de manera inconcreta, aunque a continuación, al hilo de la argumentación seguida por los recurrentes, se mencionen parcialmente algunos textos de las Resoluciones en su día dictadas por la jurisdicción contencioso-administrativa a cuyo incumplimiento se refiere la recurrida para afirmar la comisión, por los recurrentes, del delito de desobediencia objeto de condena.

Menciones que, no obstante, se traen al debate para ofrecer una interpretación de los mandatos contenidos en aquellas Resoluciones que no es sino la favorable a los planteamientos exculpatorios y distinta de la alcanzada por los Jueces "a quibus" sobre esos mismos contenidos literales.

Por lo que, es suma, en modo alguno puede afirmarse, a partir de los elementos de prueba designados, la existencia de errores evidentes, obvios e incuestionables en los criterios seguidos por el órgano de instancia, que pudieran modificar la conclusión condenatoria por él alcanzada, sino tan sólo el que nos hallamos frente a una mera alternativa exegética favorable a los intereses de las defensas, pero sin que existan razones suficientes que las hagan prevalecer forzosamente y de manera indiscutible sobre la conclusión fáctica alcanzada por la Audiencia.

De hecho, en el relato de hechos de la Resolución de instancia se citan y, en ocasiones, transcriben los propios documentos mencionados en los Recursos, por lo que difícilmente puede hablarse de contradicción entre ambos textos, sino más bien de diferente valoración de los mismos.

"Factum" que, así mismo y contra lo que se afirma por los recurrentes, sí que contiene los datos necesarios para el ulterior cálculo de los perjuicios causados por el delito, a efectos de establecer con posterioridad esa concreta cuantificación relativa a los avatares sufridos por quien vió lesionados sus derechos reiteradamente, durante un largo período de tiempo, como consecuencia de la conducta de los responsables municipales, en todo momento renuentes al cumplimiento efectivo de las Resoluciones judiciales, por mucho que su comportamiento pretendiera realizarse simulando un inveraz acatamiento a las leyes y a los procesos, de asistencia de los correspondientes servicios técnicos municipales, etc., como tan acertadamente se desvela en el argumentar del Tribunal "a quo" con la extensa Fundamentación Jurídica de su Resolución.

Razones por las que, de nuevo, estos motivos también se desestiman.

**TERCERO.**- Finalmente, los restantes motivos, los Primeros de Luis María y Pablo y el Segundo de María Purificación , se refieren a diversas infracciones de Ley, por indebida aplicación de las normas de derecho sustantivo a los hechos declarados probados por el Tribunal "a quo" ( art. 849.1º LECr ).



El cauce casacional en tales supuestos utilizado, de acuerdo con numerosísimos pronunciamientos de esta Sala en ese sentido, supone la comprobación por este Tribunal de Casación de la correcta subsunción de los Hechos declarados probados en los preceptos de orden sustantivo que integran el ordenamiento penal.

Pero esa labor ha de partir de un principio esencial, cual es el de la intangibilidad de la narración de Hechos llevada a cabo por el Tribunal de instancia, sobre la convicción que por el mismo se alcanza acerca de la realidad de lo acontecido, como consecuencia de la valoración del material probatorio disponible, que le es propia inicialmente.

En este sentido, es clara la improcedencia también de estos motivos, salvo lo que luego se dirá para el caso de Luis María , puesto que la descripción narrativa del relato sobre el que se asienta el pronunciamiento de la Audiencia es de sobra bastante e idónea para alcanzar su conclusión condenatoria, al aplicar correctamente los artículos 28 y 410 del Código Penal vigente, que definen la autoría respecto del delito de desobediencia por la Autoridad administrativa en relación con el cumplimiento de las Resoluciones judiciales, así como las consecuencias pecuniarias, indemnizatorias y en materia de costas, de dicha infracción.

En concreto, hemos de referirnos a:

A) La correcta aplicación del referido artículo 410 del Código Penal , toda vez que la conducta de los recurrentes, según viene descrita en la Sentencia recurrida, se subsume en el referido precepto por mucho que, como ya se ha dicho, esas acciones, de evidente incumplimiento de los mandatos judiciales, se efectuaron intentando, en todo momento, obstaculizar los efectos y consecuencias de las decisiones de la jurisdicción contenciosa-administrativa de una forma encubierta y dotándola de apariencia de legalidad, claramente advertida y reprochada por el Tribunal de instancia.

Prueba concluyente de todo lo cual es el extraordinario retraso producido, a lo largo del primer período de casi dos años y medio, bajo la responsabilidad en las tareas municipales de Luis María y Pablo , y otros cuatro años más, siendo ya alcaldesa María Purificación , en la tramitación de la solicitud del querellante, formulada en el año 2005 para la modificación de la licencia de explotación inicial, que había obtenido a principios de 2003. Y ello a pesar de haber obtenido tres Resoluciones de los Juzgados de lo contencioso administrativo, a lo largo de esos años, favorables a sus sucesivas pretensiones.

B) La inaplicación del artículo 131 del Código Penal , relativo a la **prescripción** del delito, pretendida también por los recurrentes. Aún cuando debe ser rechazada la tesis expuesta por el Fiscal, en su escrito de impugnación de los Recursos, apoyada en el hecho de que la querrela inicial se hubiere planteado en relación con diversos delitos de los que, al menos uno de ellos, la prevaricación ( art. 404 CP ), supone un plazo prescriptivo de hasta diez años, de conformidad con el Acuerdo del Pleno de esta Sala de fecha 26 de Octubre de 2010, que dice:

*" Para la aplicación del instituto de la **prescripción**, se tendrá en cuenta el plazo correspondiente al delito cometido, entendido éste como el declarado como tal en la resolución judicial que así lo pronuncie . En consecuencia, no se tomarán en consideración para determinar dicho plazo aquellas calificaciones jurídicas agravadas que hayan sido rechazadas por el Tribunal sentenciador. Este mismo criterio se aplicará cuando los hechos enjuiciados se degraden de delito a falta, de manera que el plazo de **prescripción** será el correspondiente a la calificación definitiva de los mismos, como delito o falta.*

*En los delitos conexos o en el concurso de infracciones, se tomará en consideración el delito más grave declarado cometido por el Tribunal sentenciador para fijar el plazo de **prescripción** del conjunto punitivo enjuiciado "*

Por lo que ese dato de la acusación inicial por un delito de mayor gravedad y, por ende, de mayor plazo de **prescripción**, no impediría la extinción de la responsabilidad penal derivada del realmente cometido y objeto de condena.

Lo cierto es que el "dies a quo", a partir del cual se ha de iniciar el cómputo del término correspondiente, lejos de situarse en el 26 de Septiembre de 2005, cuando se declara la caducidad de la licencia del querellante como se alega en los Recursos y el Fiscal parece aceptar, ha de serlo para Pablo el 16 de Junio de 2008 y para María Purificación en Enero de 2009, fechas en las que, al cesar en sus cargos, dejaron de impedir el cumplimiento de los mandatos judiciales.

Razón por la cual es evidente que al iniciarse las actuaciones con la interposición de la Querrela el día 30 de Septiembre de 2010, la **prescripción** del delito de desobediencia obviamente aún no se había producido para Pablo y María Purificación , al tener el plazo correspondiente para ello, según la norma vigente en ese tiempo, una duración de tres años ( art. 131 CP antes de la reforma operada por la L 5/2010).

Y todo ello al margen, además, de que nos hallemos ante cuestión que no ha sido suscitada en ningún momento del procedimiento hasta el presente Recurso, dado su carácter de orden público y necesaria aplicación, incluso de oficio.



Lo que, sin embargo, no acontece con Luis María que, como hemos dicho, acabó su mandato como Alcalde el 16 de Junio de 2007, finalizando con ello la comisión por su parte del delito enjuiciado, por lo que el 16 de Junio de 2010, tres meses y medio antes de la presentación de la Querrela, la infracción por él cometida, y objeto en definitiva de condena, ya había prescrito.

Razón por la que, respecto de este recurrente, ha de admitirse el motivo, debiendo dictarse a continuación la correspondiente Segunda Sentencia declarando extinguida, por esta causa, su responsabilidad.

C) Por otra parte, y ya sólo en relación con los dos recurrentes cuya condena subsiste, también ha de afirmarse la acertada aplicación del artículo 116 del Código Penal, regulador de la responsabilidad civil derivada del delito, a la vista de los perjuicios causados al querellante y que se mencionan en el apartado V del relato de hechos de la Resolución de instancia para ser posteriormente abordados en su Fundamento Jurídico Octavo con argumentos de todo punto correctos.

Responsabilidad civil que, obviamente, no puede aplicarse en esta Resolución a Luis María pues sería requisito imprescindible para ello previa su condena ( STS de 19 de Enero de 2002 ), lo que no se producirá por la ya argumentada **prescripción**, sin perjuicio no obstante de las acciones que, en su día, pudieran ejercitar los otros dos recurrentes, ante los órganos de la jurisdicción civil, en defensa de sus posibles derechos al tener que reparar ellos exclusivamente la totalidad de los perjuicios ocasionados por el hecho delictivo ( STS de 14 de Marzo de 2003 ).

D) De igual modo que tampoco puede prosperar, en cuanto a Pablo y María Purificación, la pretensión de indebida aplicación del artículo 124 del Código Penal ya que, de acuerdo con lo que detenidamente se razona en el Fundamento Jurídico Noveno del Tribunal "a quo", de acuerdo con la doctrina jurisprudencial al respecto (vid. SsTS de 12 de Febrero, 25 de Mayo o 27 de Octubre de 2009, entre muchas otras), la regla general es la imposición de las costas de la Acusación Particular en casos como el presente en el que la actuación procesal de la misma no puede ser considerada como inútil, superflua, desproporcionada o completamente heterogénea en relación con los pronunciamientos de la Sentencia.

Por tales razones, estamos ante unos motivos que han de ser de nuevo íntegramente desestimados y, con ellos, los Recursos en su totalidad.

**CUARTO.-** Dada la conclusión desestimatoria de dos de los Recursos, procede, a tenor de lo dispuesto en el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la imposición a los recurrentes de las costas procesales causadas por cada uno de ellos, declarándose de oficio las correspondientes al que se estima.

En su consecuencia, vistos los preceptos mencionados y demás de general aplicación al caso,

### III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar a la estimación de los Recursos de Casación interpuestos por las Representaciones de Pablo y María Purificación contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, el 11 de Octubre de 2011, por delito de desobediencia, procediendo, por otra parte, a la estimación del Recurso interpuesto contra dicha Resolución por Luis María, debiendo dictarse en este sentido, a continuación, la correspondiente Segunda Sentencia

Se imponen a los recurrentes cuyos Recursos se desestiman las costas procesales ocasionadas por éstos, con declaración de oficio de las correspondientes al interpuesto por el tercer recurrente que se estima.

Póngase en conocimiento del Tribunal de origen, a los efectos legales oportunos, la presente Resolución y la que a continuación se dictará, con devolución de la Causa que, en su día, nos fue remitida.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Carlos Granados Perez Joaquin Gimenez Garcia Jose Manuel Maza Martin **Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Diego Ramos Gancedo**

### SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Octubre de dos mil doce.

En la causa incoada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón con el número 1/2011 y seguida por delitos de **prevaricación administrativa, desobediencia y falsedad documental**, contra Luis María con DNI número NUM008, nacido el NUM009 de 1964, hijo de Antonio y de Rosario, Pablo con DNI número NUM010, nacido el NUM011 de 1968, hijo de Juan Manuel y de Eleuteria, Leon con DNI número NUM012, nacido el NUM013 de 1979, hijo de Pablo y de Gloria y, María Purificación con DNI número



NUM014 , nacida el NUM015 de 1976, hija de Benedicto y de Montserrat, y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón con fecha 11 de octubre de 2011 , que ha sido casada y anulada parcialmente por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. Jose Manuel Maza Martin, hace constar lo siguiente:

### I. ANTECEDENTES

**ÚNICO.-** Se aceptan y reproducen los antecedentes de Hecho y los fundamentos fácticos de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

### II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se tienen aquí por reproducidos los fundamentos de nuestra anterior Sentencia de Casación, así como los de la recurrida, en lo que no se opongan a los primeros.

**SEGUNDO.-** Como ya se ha dicho en el apartado B) del Fundamento Jurídico Cuarto de los de la Resolución que precede, resultando de aplicación, en el presente supuesto, el Acuerdo adoptado, el día 26 de Octubre de 2010, por el Pleno de esta Sala, acerca del plazo de **prescripción** a tener en cuenta en aquellos supuestos en los que el delito objeto de condena difiere del que se atribuyó inicialmente por la Acusación, la responsabilidad penal del acusado Luis María ha de declararse prescrita y, por consiguiente, extinguida, procediendo a causa de ello su absolución, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 131 y 132 del Código Penal en su redacción anterior a la LO 5/2010.

En su consecuencia, vistos los preceptos mencionados y demás de general aplicación al caso,

### III. FALLO

Que debemos absolver y absolvemos del delito de desobediencia a Resolución judicial, por extinción de la responsabilidad penal por **prescripción**, al acusado Luis María , declarando de oficio la doceava parte de las costas que se impusieron en la instancia, manteniendo el resto de los pronunciamientos de la Resolución del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en lo relativo a la condena de los otros dos acusados, responsabilidad civil y costas.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Carlos Granados Perez Joaquín Giménez García Jose Manuel Maza Martin **Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Diego Ramos Gancedo**

**PUBLICACIÓN .-** Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Jose Manuel Maza Martin, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.