



Roj: STS 3974/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3974  
Id Cendoj: 28079120012016100704  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 1511/2015  
Nº de Resolución: 699/2016  
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO  
Ponente: ANTONIO DEL MORAL GARCIA  
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

**SENTENCIA**

**Sentencia Nº:** 699/2016

**Fecha Sentencia :** 09/09/2016

**Ponente Excmo. Sr. D. :** Antonio del Moral García

**Segunda Sentencia**

**RECURSO CASACION Nº :** 1511/2015

**Fallo/Acuerdo:** Sentencia Estimatoria

**Señalamiento:** 08/06/2016

**Procedencia:** Sección 10ª Audiencia Provincial de Alicante. **Secretaría de Sala :** Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero **Escrito por :** IPR

**\*Derecho a ser informado de la acusación: divergencia fáctica y jurídica entre el delito objeto de acusación y el sustrato del delito objeto de condena.**

**\*Prueba del delito de cohecho. Indicios no concluyentes.**

**\*Prevaricación: hay continuidad cuando son varias las resoluciones arbitrarias dictadas en momentos distintos aunque exista relación entre ellas.**

**Nº:** 1511/2015

**Ponente Excmo. Sr. D.:** Antonio del Moral García

**Vista:** 08/06/2016

**Secretaría de Sala:** Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Penal**

**SENTENCIA Nº:** 699/2016

**Excmos. Sres.:**

**D. Julián Sánchez Melgar**

**Presidente.**

D. Francisco Monterde Ferrer

D. Antonio del Moral García

D. Andrés Palomo Del Arco

**D. Joaquín Giménez García**

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a nueve de Septiembre de dos mil dieciséis. Esta sala ha visto el recurso de casación nº 1511/2015 interpuesto por **Luis Angel , Pablo Jesús , Benito y Donato** representados por los procuradores Sres. Vázquez Guillén, Castro Rodríguez, Sandin Fernández y González Fortes, bajo la dirección letrada de los Sres. Díaz Bastien y Berenguer Pascual, Pizarro Ruiz de Elvira, Morant Vidal, Gualda Gómez contra Sentencia nº 260/2015 de fecha 15 de junio de 2015, dictada por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Alicante en causa seguida por delitos de cohecho, prevaricación, falsedad y falso testimonio. Ha sido parte también el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García.

**I. ANTECEDENTES**

1.- El Juzgado de Instrucción núm. 9 de Alicante instruyó Procedimiento Abreviado nº 215/2011, contra Luis Angel , Pablo Jesús , Jorge , Benito , Donato y Pilar . Una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Décima) que con fecha quince de junio de dos mil quince dictó sentencia que contiene los siguientes **Hechos Probados**:

*<<Son -y así expresa y terminantemente se declaran- los siguientes:*

*En fecha 25 de noviembre se constituyó la sociedad INFORMACIÓN Y SISTEMAS DE DATOS, S.L., con CIF B54064217, siendo nombrado Jorge , mayor de edad y sin antecedentes penales, administrador único y apoderado su hermano Luis Angel , hermano del anterior, mayor de edad y sin antecedentes penales. Más adelante en fecha 20-2-2006 fue nombrado apoderado mancomunado solidario Benito , mayor de edad y sin antecedentes penales.*

*Tras las elecciones municipales de mayo de 2007, Luis Angel , fue designado Concejal de la Concejalía de Modernización de Estructuras Municipales del Ayuntamiento de Alicante.*

*Esta Concejalía proyectó en 2008 y fue llevada a cabo en 2009 la creación de una Red de Telecentros municipales, concretamente la instalación de doce telecentros en la ciudad de Alicante, proyecto para acercar al ciudadano al uso de nuevas tecnologías y a Internet.*

*Puesto que el Proyecto Urban "Barrios Zona Norte de Alicante" que se nutría con fondos de la Unión Europea para la atención y desarrollo de zonas más desfavorecidas en la ciudad de Alicante, contemplaba un apartado denominado "Red municipal de Telecentros en la Zona Norte, que había incluido el Servicio de Coordinación de Proyectos correspondiendo su ejecución a la misma Concejalía de Modernización, con fecha 4-11-2008 por el Concejal de Modernización, Luis Angel , se propone la separación en la contratación de todas las partidas necesarias para la ejecución de los telecentros (cartelería, equipamiento informático y control y gestión) que vinieran referidas a los tres telecentros de la zona norte (los de Plaza de Argel, local social polivalente Juan XXIII 2º Sector y Cuatrocientas Viviendas) afectados por el mencionado Proyecto Urban. Esta propuesta fue aceptada por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Alicante en su sesión de fecha 17-11-2008.*

*Para la ejecución de los aspectos de imagen y cartelería de los telecentros, Luis Angel y Pablo Jesús , mayor de edad y sin antecedentes penales, asesor del Concejal, idearon encargar su ejecución a la mercantil INFORMACIÓN Y SISTEMA DE DATOS SL, de la que es socio y administrador el hermano del concejal, Jorge , siendo Benito , apoderado mancomunado solidario de la citada mercantil y dueño del nombre comercial UNEO COMUNICACIÓN y unido en facturación y beneficios a la anterior empresa desde 20-2-2006, amigo, asimismo, de Pablo Jesús , quien debía encargarse de encontrar a alguien que ejecutara materialmente el contrato en las condiciones que él y Luis Angel planeaban incrementando el presupuesto de las obras a ejecutar.*

*Benito se puso de acuerdo con Donato , mayor de edad sin antecedentes penales, con el que ya había trabajado con Leovigildo , siendo aquel, Donato quien materialmente gestionaba en los últimos años el devenir diario de la empresa haciendo presupuestos y recogiendo encargos y cobros. Concretamente,*

acuerdan que UNEO llevara a cabo el diseño gráfico y que Rótulos CTM, la que constara oficialmente como contratista ante la Concejalía, de manera que la participación de Uneo, Información y Sistema de Datos S.L. no figurase en el contrato, ni en la ejecución, ni como empresa contratista ni subcontratista. El pacto se extendía a que Rótulos CTM, abonaría a Uneo el 50% del precio acordado con la Concejalía.

Ante el Ayuntamiento de Alicante se presentaron dos presupuestos (cumpliendo con el requisito de separar los telecentros de la zona norte afectados por el Plan Urban de la Unión Europea, de los restantes telecentros de la ciudad) con fecha 23-2-2009, uno por importe de 3.850,57 mas 16 % de IVA (referido a tres telecentros de Juan XXIII, Plaza Argel y Puig Campana) del que 1.850,57 € responden a fabricación e instalación de elementos visuales y gráficos y 2.000 € a creación de imagen y diseño, y otro por importe de 13.399,45 € mas 16% de IVA (referido a nueve telecentros) del que 11.649,45 € responden a fabricación e instalación de elementos visuales y gráficos y 2.250 € a creación de imagen y diseño.

Los extremos convenidos por Benito y Donato era que si bien los dos presupuestos sumaban un total de 17.250,02 euros, las facturas presentadas ante el Ayuntamiento para cobrar los trabajos ascendían a 19.750,02, siendo el reparto interno el siguiente: Leovigildo, por Rótulos CTM, cobraría 13.000,02 euros, incluida en esta cantidad la de 1.000 euros que Benito adeuda a Rótulos CTM por otros trabajos, y Uneo, Información y Sistema de Datos SL cobra el resto 6.750 euros.

En resumen, Rótulos CTM facturaría un total de 19.750 euros sin IVA de los que 12.000,02 € corresponden a CTM por su trabajo, 1.000 € más que le adeuda Benito, y los otros 6.750 € correspondían a Benito, de los cuales 4.250 € eran por su trabajo de diseño y 2.500 € carecerían de objeto.

Con estos antecedentes, el concejal Luis Angel aceptó el presupuesto de 23-2-2009, (separado en dos partes por la razón expuesta de pertenecer tres telecentros al Proyecto Urban financiado por la Unión Europea), consistente en la fabricación e instalación de cristalería informativa, aplicaciones del logotipo y otros elementos visuales en doce Telecentros por un precio aparente de 17.250,02 sin IVA. Al no superar dicha suma los 18.000 fijados en el artículo 122.3 de la Ley de Contratos

del Sector Publico, el contrato se configuraba como contrato menor de suministro con los requisitos fijados en el artículo 95.1 de la citada Ley, esto es, la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente.

Con fecha 16-2-2009, Jorge revocó a su hermano concejal Luis Angel el poder conferido en la sociedad Información y Sistema de Datos SL, de la que era administrador único. La escritura de revocación del poder de tal fecha fue inscrita en el Registro Mercantil el 14-4-2009.

En fecha 5 de junio de 2009, Leovigildo, dueño de Rótulos CTM percibió del Ayuntamiento el abono de las dos primeras facturas por trabajos realizados:

Factura A/115 por importe de 1.897,52 € (2.201,12 € con IVA) en concepto de "creación de imagen y diseño para Telecentros- Modernización".

-Factura a/116 por importe de 6.705,81 € (7.778,74 € con IVA) en concepto de "fabricación e instalación carteles para red de telecentros municipales".

Las dos facturas ascendieron a 8.603,33 € (9.979,86 € con IVA).

También a primeros del mes de junio de 2009, Leovigildo, por Rótulos CTM, presentó al Ayuntamiento tres facturas por trabajos realizados. Estas facturas corresponden a los siguientes trabajos:

-Factura A/125 por importe de 3.659,81 € (4.245,38 € con IVA) correspondiente al Telecentro Juan XXIII.

- Factura A/126 por importe de 3.489,36 € (4.058,10 € con IVA) correspondiente al Telecentro de Plaza de Argel.

- Factura A/127 por importe de 3.988,84 € (4.627,05 con IVA) correspondiente al Telecentro Puig Campana.

La suma de estas tres facturas ascendía a 11.147,01 (12.930,53 € con IVA).

El total de las cinco facturas presentadas sumaba 19.750,34 (22.910,39 € con IVA).

En fecha 12-5-2009 Donato estuvo de baja por enfermedad hasta el 26-6-2009, no reincorporándose a la empresa de su padre con el que mantenía diferencias personales.



Como quiera que el acusado Donato , regente de hecho de Rótulos CTM, hubo de ser hospitalizado durante unas semanas, pasó a hacerse cargo del negocio materialmente su padre y titular del negocio, Leovigildo .

En fecha 2 de julio de 2009, antes de ser cobradas por Rótulos CTM las últimas tres facturas antedichas, aunque presentadas al Ayuntamiento para su cobro, Benito mantuvo una reunión con Leovigildo en la que Benito le exigió lo convenido con su hijo Donato en cuanto al reparto de lo cobrado por el Ayuntamiento, pidiéndole el pago del 50% de las dos facturas ya cobradas por importe 8.603,33 mas IVA. Esta exigencia fue rechazada por Leovigildo que quería cobrar primero el total de las facturas y después darle el pago de lo que entendía que correspondía al pago a su trabajo de imagen y diseño para los telecentros, unos 2.500 euros, según Leovigildo . Ante la situación creada, Benito le advirtió que, de no cobrar en ese momento, conforme le exigía, "hablaría con el Ayuntamiento" para que el Consistorio le pagara directamente a él las tres facturas pendientes de cobro y no a Leovigildo y, luego Benito le pagaría su parte, esto es, lo pactado con su hijo. Leovigildo se negó al pago exigido y, días mas tarde, manifestó a Benito que había grabado en audio la conversación mantenida.

En materialización de lo advertido por Benito a Leovigildo , el concejal Luis Angel , pese a tener perfecta constancia de que en febrero de 2.009 había contratado oficialmente desde la Concejalía que dirigía con Rótulos CTM la adjudicación de los doce Telecentros y con base en ello habían resultado pagadas por el consistorio las dos facturas de 2-6-2009 y que estaban pendientes de pago las tres últimas presentadas al Ayuntamiento también en junio, ordenó en fecha 13-7-2009 a Intervención del Ayuntamiento de Alicante, faltando demodo consciente a la realidad que las tres facturas presentadas al cobro por RótulosCTM no fueran abonadas porque "no han sido contratadas por el Ayuntamiento".

Y, efectivamente, con fecha 5 de agosto de 2009, intervención del Ayuntamiento devolvió a Leovigildo las tres facturas que había presentado en el mes de junio al cobro tras haber ejecutado los trabajos restantes a falta de algunos detalles. El motivo alegado por la Intervención del Ayuntamiento para la devolución de las facturas fue que por no se había contratado por el ayuntamiento con Rótulos CTM los trabajos.

En fecha 22 de agosto de 2009, Pablo Jesús , asesor de la Concejalía de Modernización del Ayuntamiento y conocedor a través de Benito de que la conversación entre éste y Leovigildo había sido grabada, tuvo una cita con Leovigildo en el café "Arena" de Alicante con el fin de calmarle y evitar la reacción de éste, manifestándole Pablo Jesús que hablaría con Benito y le daría una contestación, que le fue ofrecida a Leovigildo por el propio Pablo Jesús telefónicamente el día 24 de agosto sobre las 21.20 horas, asegurándole que las facturas le serían abonadas.

Sin embargo, días mas tarde Benito , presentó a Leovigildo un "acuerdo de extinción de colaboración" de fecha 31-8-2009, para poner fin a las deudas entre ellos en el que acordaban en la estipulación primera: "(...) que de las tres facturas restantes emitidas por Rótulos CTM, y pendientes de cobro (A/125 con fecha 2 de junio de 2009 con importe de 3.659,81 € + IVA, A/126 con fecha 2 de junio de 2009 con importe de 3.498,36 + IVA y A/127 con fecha 2 de junio de 2009 con importe de 3.988,84 + IVA), Rótulos CTM realizara un abono de las facturas A/125 con fecha 2 de junio de 2009 con importe de 3.659,81 € + IVA y A/126 con fecha 2 de junio de 2009 con importe de 3.498,36 + IVA, quedando únicamente pendiente de pago por el cliente (el Ayuntamiento de Alicante), la factura A/127 con fecha 2 de junio de 2009 de importe 3.988,84€, renunciando Rótulos CTM a posibles reclamaciones sobre las facturas abonadas. Quedando un diferencial de 407,83 € + IVA, resultante de la cantidad pendiente de cobro según presupuesto inicial, 4.396,67 + IVA y del importe de la factura pendiente de pago por el cliente A/127 de importe 3.988,84 + IVA.

Rótulos CTM emitirá una factura de 407,83 + IVA a UNEO que efectuará el pago de la misma en efectivo en el momento de la realización de la factura y de los abonos pendientes de emisión arriba detallados, con el fin de cuadrar el importe del presupuesto aceptado".

En la estipulación segunda Rótulos CTM reconoce no haber finalizado el proyecto presupuestado quedando las instalaciones de tres telecentros: Plaza de Argel, Centro Tradicional y Alejo García Mata, y UNEO exime a Rótulos CTM de esta responsabilidad por la no finalización, asumiendo la ejecución de los mismos y renunciando a posibles reclamaciones sobre los tres telecentros. Por último en la estipulación tercera se incluye un pacto de confidencialidad y, literalmente, "Rótulos CTM se compromete a no divulgar a ningún tercero, directa o indirectamente, total o parcialmente, la INFORMACIÓN CONFIDENCIAL que disponga o reciba de UNEO, así como a no usarla para ninguna otra finalidad que no sea el cumplimiento del encargo recibido de dichas tareas.

*La obligación de confidencialidad se establece por un periodo indefinido en el tiempo a partir de la firma del presente Acuerdo".*

Leovigildo aceptó firmar este convenio por la necesidad de liquidez que atravesaba su negocio.

*En paralelo a lo anterior, Benito, con conocimiento de Luis Angel y Pablo Jesús, había contactado en fechas no determinadas entre el 2 de julio y el 10 de agosto de 2009, con una conocida suya Pilar, mayor de edad y sin antecedentes penales, Directora de la mercantil SINERESIS SL para que se prestara a la argucia de fingir ser su empresa la instaladora de los Telecentros Plaza de Argel y Juan XXIII, cobrar estos trabajos del Ayuntamiento y entregar luego lo percibido a UNEO Información y Sistema de Datos SL.*

*Así, Sinéresis SL, sin existir contratación con la Concejalía de Modernización y sin ejecutar trabajo alguno, presentó al cobro a la Concejalía de Modernización dos facturas:*

*-Factura 09-0100601 de fecha 7-8-2009 por importe de 4.245,38 € con IVA, pagada por el Ayuntamiento el 19-10-2009, concepto: Telecentro Juan XXIII, suministro de elementos visuales, cristalerías, aplicaciones de logotipo y cartelería informativa.*

*-Factura 09-0100602 de fecha 7-8-2009 por importe de 4.245,38 € con IVA, con IVA, concepto: suministro de cartelería informativa, aplicaciones logo, elementos visuales y cristalería para Telecentro Plaza de Argel.*

*Estas facturas se correspondían en importe con las facturas A/125 y A/126 presentadas por Rótulos CTM en el mes de junio de 2009 para su cobro ante la Concejalía de Modernización y devueltas por Intervención a Rótulos CTM y posteriormente objeto del pacto firmado entre Benito y Leovigildo.*

*Los detalles de trabajo que estaban pendientes por ultimar en alguno de los doce telecentros los realizó Donato, sin remuneración y sin coste.*

*Continuando con el plan concebido, posteriormente al cobro por Sinéresis SL de las dos facturas, Pilar ordenó librar dos facturas por el mismo importe que Sinéresis SL había percibido del Ayuntamiento a favor de UNEO Información y Sistema de Datos SL sin que hubiera mediado realización de trabajo alguno entre ambas mercantiles:*

*-Factura 09-0165 de fecha 2 de julio de 2009, por importe de 4.058,10 pagada a UNEO Información y Sistemas de Datos SL el 19-11-2009.*

*-Factura 09-0166 de fecha 2 de julio de 2009 por importe de 4.245,38 pagada a UNEO Información y Sistemas de Datos el 19-11-2009.*

*De esta manera, actuando Pilar, a través de Sinéresis SL, como puente formal entre el Ayuntamiento, Concejalía de Modernización, y la mercantil UNEO Información y Sistema de Datos SL, los responsables de esta última empresa ingresaron finalmente e indebidamente sumas por cuantía total de 8,303,48 €.*

*Por último, y, en ejecución del pacto firmado entre Benito y Leovigildo el 31-8-2009, el concejal Luis Angel ordenó en fecha 4-11-2009 el pago a favor de Leovigildo, titular de Rótulos CTM, de la factura A/150 por cuantía de 4.627,05 € con IVA referida a suministro y confección de cartelería y cristalería informativa en telecentro Puig Campana. Dicha factura A/150 se correspondía en importe y concepto con la factura A/127 devuelta por la Intervención del Ayuntamiento en agosto de 2009 a Leovigildo "por no existir contratación". El concejal Luis Angel era conocedor de que, desde la devolución de esa factura en julio la empresa de Leovigildo no había realizado ningún otro trabajo en ese Telecentro.*

*El total desembolsado por el Ayuntamiento de Alicante ordenado por el Concejal Luis Angel para el suministro de los telecentros por abono de las facturas A/115, A/116 y A/150 a favor de Leovigildo y de las facturas 09-0100601 y 09-0100602 a favor de Sinéresis SL es de 22.910,39 € con IVA y 19.750,34 € sin el 16% de IVA".*

*De tales sumas resultaron abonadas a Leovigildo, Rótulos CTM, 14.606,91 € con IVA (12.592,17 € sin IVA) y a Sinéresis 8.303,48 € con IVA (7.158,17 € sin IVA).*

*En atención a la suma de los anteriores pagos, se desprende que, pese a que el contrato inicial respecto al que el concejal Luis Angel firmó la aceptación del presupuesto, ascendía a 17.250 € sin IVA, por lo que era correcta su tramitación como contrato menor de servicios, las facturas que ordenó Intervención del Ayuntamiento de Alicante a través de la Concejalía de Modernización para la ejecución de ese contrato de suministro ascendieron a 19.750,34 € sin IVA superando el límite máximo de 18.000 euros que fija el artículo 122.3 de la Ley 30/2007 de contratos del Sector Público para la tramitación del contrato menor.*

En fecha 30-9-2009 fue inscrita en el Registro Mercantil la renuncia de Jorge , hermano del concejal como administrador único de la mercantil Información y Sistema de Datos SL. Tal cese resultaba de la escritura pública de fecha 5-6- 2009. Desde esta fecha fue designado administrador Único de la mercantil Benito .

Por providencia de 30-1-2012 del Juzgado de Instrucción nº 9 de Alicante, fue requerida Pilar en la causa que se instruía por los hechos expuestos, a fin de que aportara listado de trabajadores encargados de la ejecución de los Telecentros contratados por su empresa Sinéresis SL; y, en fecha 14-2-2012, Pilar presentó un escrito en el atribuía a un tal Miguel la condición de trabajador que por encargo de Sinéresis SL realizó treinta jornadas de trabajo en los telecentros durante los meses de mayo a agosto de 2009, lo que fue negado por Miguel en su declaración testifical de 18-4-2012>>.

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

<<FALLO.- Que debemos condenar y CONDENAMOS al acusado en esta causa Luis Angel como autor responsable de un delito de cohecho, previsto y penado en el artículo 420 del Código Penal (en su redacción anterior a la LO 5/2010) y de un delito continuado de prevaricación previsto y penado en el artículo 404 del código penal en concurso ideal del artículo 77 del CP con un delito de falsedad en documento mercantil previsto y penado en el artículo 392.2 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de UN AÑO DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR SEIS AÑOS, y MULTA DE 7.500 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de 75 días, por el delito de cohecho ;y UN AÑO, NUEVE MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y MULTA DE NUEVE MESES CON UNA CUOTA DIARIA DE 10 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de cuatro meses y quince días de arresto, por el delito continuado de prevaricación en concurso ideal con el delito de falsedad documental y pago de las costas procesales proporcionalmente, **absolviéndole** del delito de malversación de caudales públicos, con todos los pronunciamientos favorables, y declaración proporcional de las costas de oficio.

Que debemos condenar y CONDENAMOS al acusado en esta causa Pablo Jesús como autor responsable de un delito de cohecho, previsto y penado en el art. 420 del Código Penal (en su redacción anterior a la LO 5/2010) y de un delito continuado de prevaricación previsto y penado en el artículo 404 del Código Penal en concurso ideal del artículo 77 del CP con un delito de falsedad en documento mercantil previsto y penado en el artículo 392.2 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de UN AÑO DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR SEIS AÑOS, y MULTA DE 7.500 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de 75 días por el delito de cohecho; y UN AÑO, NUEVE MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y MULTA DE NUEVE MESES CON UNA CUOTA DIARIA DE 10 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de cuatro meses y quince días de arresto, por el delito continuado de prevaricación en concurso ideal con el delito de falsedad documental y pago de las costas procesales proporcionalmente, absolviéndole del delito de malversación de caudales públicos con los pronunciamiento favorables y declaración proporcional de las costas de oficio.

Que debemos condenar y CONDENAMOS al acusado en esta causa Benito como autor responsable de un delito de cohecho, previsto y penado en el artículo 420 del Código Penal (en su redacción anterior a la L05/2010) y de un delito continuado de prevaricación previsto y penado en el artículo 404 del código penal en concurso ideal del artículo 77 del CP con un delito de falsedad en documento mercantil previsto y penado en el artículo 392.2 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, INHABILITACIONES ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR TRES AÑOS, y MULTA DE 1.250 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de 13 días, por el delito de cohecho; y UN AÑO, NUEVE MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y MULTA DE NUEVE MESES CON UNA CUOTA DIARIA DE 10 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de cuatro meses y quince días de arresto, por el delito continuado de prevaricación en concurso ideal con el delito de falsedad documental y pago de las costas procesales proporcionalmente, **absolviéndole** del delito de malversación de caudales públicos con los pronunciamiento favorables y declaración proporcional de las costas de oficio.



Que debemos condenar y CONDENAMOS al acusado en esta causa Donato como autor responsable de un delito de cohecho, previsto y penado en el artículo 420 del Código Penal (en su redacción anterior a la LO 5/2010), sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, INHABILITACIONES ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO POR TRES AÑOS, y MULTA DE 1.250 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de 13 días, y pago de las costas procesales proporcionalmente.

Que debemos condenar y CONDENAMOS a la acusada en esta causa Pilar como autora responsable de un delito de falsedad en documento mercantil previsto y penado en el artículo 392.2 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y MULTA DE SEIS MESES CON UNA CUOTA DIARIA DE 6 EUROS, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago o insolvencia de tres meses de arresto, y pago de las costas procesales proporcionalmente, absolviéndole de los delitos de malversación de caudales públicos y falso testimonio con todos los pronunciamientos favorables y declaración proporcional de las costas de oficio.

Que debemos absolver y ABSOLVEMOS al acusado en esta causa Jorge de los delitos que se le imputan con todos los pronunciamientos favorables y con declaración de las costas de oficio proporcionalmente.

Requíerese a los condenados al abono, en plazo de QUINCE DÍAS de las multas impuestas; caso de impago y de ser insolvente, cumpla el mismo la correspondiente responsabilidad personal subsidiaria del artículo del Código Penal.

Notifíquese esta resolución conforme lo establecido en el artículo 248-4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Notifíquese esta resolución a las partes, informándoles que la misma no es firme y que contra ella cabe RECURSO DE CASACIÓN, por infracción de ley o quebrantamiento de forma, en el término de CINCO DÍAS ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, hasta tanto se dicten las leyes de procedimiento a que hace referencia la Disposición Final Segunda de la L.O. 19/2003 de 23 de Diciembre, de modificación de la L.O. 6/85 de 1 de julio del Poder Judicial, en relación con el artículo con el artículo 73.3. c) de la misma Ley.

Conforme al artículo 789-4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, notifíquese la presente resolución a los ofendidos y perjudicados por el delito aunque no se hayan mostrado parte en la causa>>.

3.- Notificada la Sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley y vulneración de precepto constitucional, por los recurrentes que se tuvieron por anunciados; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos, alegando los motivos siguientes:

Motivos aducidos por Luis Angel .

**Motivo primero.** - Por quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.1º LECrim por existir manifiestas contradicciones en los hechos probados que son excluyentes entre sí, así como por la obscuridad y falta de claridad de la Sentencia. **Motivo segundo** .- Por quebrantamiento de forma del Art. 851.3º LECrim por incongruencia omisiva por cuanto que se han planteado cuestiones jurídicas que no han sido resueltas. **Motivo tercero.** - Por quebrantamiento de forma del Art. 851.4º LECrim por vulneración del principio acusatorio. **Motivo cuarto.** - Por quebrantamiento de forma del art. 851.4 LECrim por vulneración del principio acusatorio. **Motivo quinto** .- Por quebrantamiento de forma del art. 851.4º de la LECrim por vulneración del principio acusatorio, (pena privativa de libertad no solicitada por la acusación pública). **Motivo sexto.** - Por quebrantamiento de forma del art. 851.4 LECrim por vulneración del principio acusatorio en su vertiente de haber condenado a una pena de multa superior a la que fue solicitada. **Motivo séptimo** .- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías y la infracción del principio *in dubio pro reo* ( art. 852 LECrim en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y los arts. 9, 24 y 25 CE en relación con el delito de falsedad del art. 392.2 CP ). **Motivo octavo** .- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías y la infracción del principio *in dubio pro reo* al no existir prueba suficiente de cargo del art. 852 LECrim en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y art. 24 CE . **Motivo noveno.** - Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho

fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías y del principio *in dubio pro reo* al no existir prueba suficiente de cargo, ( art. 852 LECrim , en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y art. 24 CE ) en relación con el delito de falsedad. **Motivo décimo** .- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías, ( art. 852 LECrim ., en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y el art. 24 CE ) en relación con el delito de prevaricación del art 404 CP . **Motivo undécimo** .- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías, ( art. 852 LECrim ., en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y el art. 24 CE , en relación con el delito de cohecho del art. 420 CP . **Motivo décimo segundo**.- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías del art. 852 LECrim ., en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y el art. 24 CE , en relación con el delito de cohecho penado por el art. 420 CP . **Motivo décimo tercero** .- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia y al derecho a un proceso con las debidas garantías, del art. 852 LECrim ., en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y el art. 24 CE , en relación con el delito de malversación del art. 432 CP . **Motivo décimo cuarto** .- Por infracción de precepto constitucional por vulneración del principio constitucional de igualdad y del derecho a un proceso con todas las garantías, del art. 852 LECrim ., en concordancia con el art. 5.4 LOPJ y de los arts. 14 y 24 CE . **Motivo décimo quinto**.- Por infracción de precepto constitucional del art. 849.2a LECrim ., por error en la valoración de la prueba documental. **Motivo décimo sexto**.- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º LECrim por error en la valoración de la prueba documental contenida en los folios 404, 405, 409 y 413 Tomo II (DP 878/2010). **Motivo décimo séptimo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2 LECrim por error en la valoración de la prueba documental (folio 40 del Tomo I; DP: 878/2010). **Motivo décimo octavo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2 LECrim por error en la valoración de la prueba documental. **Motivo décimo noveno** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º LECrim por error en la valoración de la prueba documental. **Motivo vigésimo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º LECrim por error en la valoración de la prueba documental (folios 349 a 353 Tomo II; DP 878/2010). **Motivo vigésimo primero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2 LECrim por error en la valoración de la prueba documental. **Motivo vigésimo segundo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º LECrim por error en la valoración de la prueba documental, de conformidad con el párrafo segundo del art. 855 LECrim (folios 344 y 346 Tomo II; DP 878/2010). **Motivo vigésimo tercero**.- Por infracción de ley al amparo del del art. 849.1º LECrim por error de derecho por indebida aplicación del art. 392.2 y 28.b) CP . **Motivo vigésimo cuarto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho por indebida aplicación de los arts. 392 y 28 b) CP . **Motivo vigésimo quinto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, por indebida aplicación del art. 392 CP en relación con el art. 28.a) CP . **Motivo vigésimo sexto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, por indebida aplicación del art. 395 CP en relación con el principio acusatorio. **Motivo vigésimo séptimo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho por indebida aplicación del art. 404 CP . **Motivo vigésimo octavo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, por indebida aplicación del art. 404 CP y por infracción del art. 14.1 CP en relación con el precepto penal anteriormente citado. **Motivo vigésimo noveno** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, por indebida aplicación del art. 74 CP en relación con los delitos de prevaricación y de falsedad en concurso ideal. **Motivo trigésimo**.- Por infracción de ley, por error de derecho, por indebida aplicación del art. 404 CP en relación con la vulneración del principio *non bis in idem*. **Motivo trigésimo primero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, por indebida aplicación del art. 420 CP . **Motivo trigésimo segundo** . Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, en relación con el delito de malversación de capitales del art. 432 CP . **Motivo trigésimo tercero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por error de derecho, por inaplicación del art. 21.6 CP (dilaciones indebidas).

Motivos aducidos en nombre de Pablo Jesús .

**Motivo primero** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 C. E . **Motivo segundo** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 C. E , en relación con el art. 420 CP (redacción anterior a LO 5/2010). **Motivo tercero** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE , en relación con el art. 404 CP . **Motivo cuarto** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE , en relación con el art. 404 CP y art. 28.2 b). **Motivo quinto** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ



por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE , en relación con el art. 392.2 CP . **Motivo sexto** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE , en relación con el principio acusatorio. **Motivo séptimo** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ , art. 9.3 , 14 , 25.1 y 24.2 en relación con el principio de legalidad, de igualdad ante la ley y de irretroactividad de las normas. **Motivo octavo** .- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 LECrim , art. 5.4 LOPJ , art. 24.2 CE en relación con un procedimiento sin dilaciones indebidas. **Motivo noveno** .- Por quebrantamiento de forma, por infracción del art. 851.1 por contradicciones en los hechos probados. **Motivo décimo** .- Por quebrantamiento de forma por infracción del art. 851.1 LECrim al no expresar la sentencia clara y terminantemente los hechos probados. **Motivo undécimo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim , por indebida aplicación del Art. 392.2, en relación con el art. 1 y 28 b) CP . **Motivo décimo segundo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 LECrim por indebida aplicación del art. 404 CP . **Motivo décimo tercero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 LECrim por indebida aplicación del art. 404 en relación con el art. 28.2 b) CP . **Motivo décimo cuarto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 LECrim por indebida aplicación del art. 404 en relación con el art. 74 CP . **Motivo décimo quinto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim , por indebida aplicación del art. 392.2 CP . aprobado por LO 5/2010 y art. 77 CP . **Motivo décimo sexto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim , por indebida aplicación del art. 420 en su redacción anterior a la LO 5/2010 CP. **Motivo décimo séptimo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim , por indebida aplicación del art. 404 y 420 CP en su redacción anterior a la LO 5/2010 CP en relación a la vulneración del principio *non bis in idem* . **Motivo décimo octavo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim , por indebida inaplicación del art. 21.6 y art. 66 CP en relación con el art. 24.2 CE . **Motivo décimo noveno** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849. 2º por error de hecho en la valoración de la prueba.

Motivos aducidos en nombre de Benito .

**Motivo primero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 852 LECrim , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, a un proceso con las debidas garantías y del principio *in dubio pro reo* , ( art. 24 CE ). **Motivo segundo** .- Por infracción de ley al amparo del art. 852 LECrim por vulneración del principio de proporcionalidad de las penas. **Motivo tercero** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por indebida aplicación del art. 420 CP . **Motivo cuarto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º denuncia indebida aplicación del art. 404 (prevaricación) y del art. 392.2. **Motivo quinto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por inaplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del art. 21.6 CP . **Motivo sexto** .- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1º LECrim por errónea aplicación del art. 66 CP . **Motivo séptimo** .- Por infracción de Ley del art. 849.1º de la LECrim por errónea aplicación del art. 66 CP . **Motivo octavo** .- Por infracción de ley del art. 849.2 LECrim .

Motivos aducidos en nombre de Donato .

**Motivo primero** .- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim y art. 5: 4 LOPJ en relación con el art. 24.2 CE (vulneración del derecho a la presunción de inocencia). **Motivo segundo** .- Por infracción de ley al amparo del nº 1 art. 849 LECrim por aplicación indebida del art. 420 CP (en su redacción anterior a LO 5/2010) así como de la letra b) párrafo 2º del art. 28 CP (cooperador necesario). **Motivo tercero** .- Ha sido desistido en fase de formalización.

**4 .- El Ministerio Fiscal se instruyó de los recursos interpuestos por los recurrentes, impugnando todos los motivos de los recursos .**

5.- La representación legal de Donato se **adhiera** a los recursos de Luis Angel , Pablo Jesús y Benito en lo que afecte a los hechos y delito por el que ha sido condenado en la sentencia de instancia; la representación legal de Benito se **adhiera** a los recursos de Donato , Luis Angel , y Pablo Jesús ; La representación legal de Pablo Jesús se **adhiera** igualmente a los recursos de casación presentados por los demás recurrentes Luis Angel , Benito y Donato .

6.- La Sala admitió los recursos, quedando conclusos los autos para señalamiento y Fallo cuando por turno correspondiera. Fijada la fecha del 27 de abril de 2016 para deliberación se suspendió el señalamiento por ser preceptiva la celebración de vista reclamada por los recurrentes.

7.- Realizado nuevo señalamiento para **Vista** se celebró el día **ocho de junio de 2016** , con asistencia de los letrados Díaz-Bastie López en defensa de Luis Angel que informó sobre los motivos del recurso solicitando la absolución de su defendido o subsidiariamente la estimación de otros motivos de su recurso; D. José María Orellana Pizarro en defensa de Pablo Jesús que informó sobre los motivos formalizados solicitando la

casación de la sentencia; D. Jesús Morant Vidal en defensa de Benito que hizo dos puntualizaciones sobre su escrito de formalización (motivo 16 en el que existe una errata referida a la cantidad siendo ésta de 2.500 euros, y motivo octavo que no estaría vinculado al motivo séptimo, sino al primero), e informó postulando la casación de la sentencia; y del letrado D. Juan Miguel Gualda Gómez en defensa de Donato que informó en favor de la absolución de su defendido.

El Ministerio Fiscal se ratificó en su informe que dió por reproducido solicitando la confirmación de la sentencia.

8.- Con fecha 22 de junio de 2016 se dictó auto de prórroga para dictar sentencia por un plazo de treinta días atendiendo a la complejidad del tema objeto de estudio, el volumen de documentación y la multiplicidad y densidad de los motivos de casación articulados.

9.- Se pasa el texto de la sentencia ya redactado por el ponente para firma de los demás integrantes de la Sala el día 5 de septiembre de 2016.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los sesenta y tres motivos articulados frente a la sentencia se distribuyen en cuatro recursos diferentes. Muchos motivos están vinculados entre sí: representan variaciones sobre una misma cuestión o formas diferentes de enfocar un único problema. La estimación de algunos dejaría sin contenido o relevancia a otros. Y algunos motivos son comunes a los distintos recurrentes. Esto aconseja seguir un cuidadoso orden, que no siempre coincidirá con el desarrollado en los recursos, para no dilapidar inútilmente esfuerzos procesales.

Desde el punto de vista legal habría que comenzar por los motivos por quebrantamiento de forma ( arts 850 y 851 LECrim ); y los que, amparados en un precepto constitucional ( art. 852 LECrim ), habrían de desembocar en una nulidad. La lógica, en otro orden de cosas, lleva a examinar de entre ellas primeramente aquellos cuyo éxito haría retrotraer el procedimiento a un momento anterior; aunque en este segundo criterio de ordenación -motivos que suponen la nulidad del juicio se deciden antes que aquellos que arrastran solamente la nulidad de la sentencia- cada caso concreto puede contener singularidades que inviten a otra secuencia.

Sólo a continuación deben analizarse los motivos de fondo ( art. 901 bis a) y bis b) LECrim ) entre los que han de priorizarse (como regla general) los que, cobijados en el art. 852, cuestionan la suficiencia o legalidad de la base probatoria (presunción de inocencia, denuncia de violaciones de derechos fundamentales que invaliden algunas pruebas); para dar paso luego a los que discurren por el cauce del art. 849 (antes aquellos que reivindican una modificación del *factum*; a continuación los que discurren por la vía del art. 849.1º LECrim ).

No es ésta una secuencia rígida: la lógica y en ocasiones el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas aconsejan e incluso imponen alteraciones en esa sistemática. Sería absurdo acoger un quebrantamiento de forma por denegación de prueba, cuando aparece otro motivo digno de ser estimado por argumentar convicentemente que los hechos son atípicos en apreciación en la que no tendría ninguna influencia la prueba denegada; o que la prescripción ha extinguido la eventual responsabilidad criminal. El esquema trazado no es un corsé inmutable, ni siquiera en el punto concreto que parece exigir la disciplina legal ( art. 901 bis a) LECrim ). Precisamente por eso anticiparemos el estudio de algunos motivos de fondo del recurso de Pablo Jesús : su estimación aliviará el análisis de los motivos por quebrantamiento de forma.

En todo caso y en principio, con arreglo a este guión inicial iremos desgranando los distintos motivos. Aunque examinamos separadamente cada recurso, trataremos de tener en mente y a la vista los motivos de contenido igual o similar de otros recursos para evitar duplicidades y zanjar los reiterativos con una simple remisión.

A.-Recurso de Luis Angel .

**SEGUNDO.-** En la hoja de ruta trazada tropezamos en primer lugar en este recurso con varios motivos por **quebrantamiento de forma del art. 851** : vicios formales en la sentencia.

Se diversifican en tres diferentes defectos casacionales del listado de tal precepto: contradicción, incongruencia omisiva, y afectación del principio acusatorio (arts. 851.1, 3 y 4).

La **contradicción** es el tema del primer motivo. Quiere descubrirla el recurso oponiendo dos afirmaciones de la sentencia. En el hecho probado se dice que Luis Angel dio orden de no pagar unas facturas en fecha 13 de julio de 2009. Ya en sede de fundamentación jurídica, la sentencia explica que una funcionaria rechazó las facturas por indicación de su Jefe de Servicio, que es persona distinta al recurrente.

Se contraponen ambas aseveraciones (aunque solo una aparece en el *factum*) de forma un tanto maniquea: lo ordenó una persona o la otra, pero no las dos a la vez.

No es así. Pudieron ordenarlo secuenciadamente ambas personas. El concejal al Jefe de Servicio y posteriormente éste, siguiendo la instrucciones de aquél, indicárselo a la funcionaria. No hay contradicción por más que se empeñe en ello el recurrente que, llegando a admitir la posibilidad sugerida, dice que el Tribunal tendría que haberlo aclarado. No necesariamente. Es eso lo que entiende un lector no obsesionado por encontrar una contradicción. Decidir si la orden provenía en definitiva del Concejal es tema a debatir en sede de presunción de inocencia pero no forzando un defecto formal en la sentencia que no es tal. La contradicción consagrada como vicio casacional en el art. 851.1 LECrim es la inmanente de los propios hechos probados. Se produce cuando en los hechos probados se afirma una cosa y otra absolutamente **incompatible**. No lo son ambas afirmaciones conciliables entre sí, amén de que una se contiene en el fundamento de derecho (en todo caso hay que apresurarse a matizar que cabría argumentar sobre ella la contradicción por tratarse de dato fáctico aunque esté sistemáticamente desubicado).

#### **El motivo es improsperable.**

**TERCERO.-** La **incongruencia omisiva** (motivo segundo) se basa en la no resolución de la cuestión de la nulidad de la grabación aportada por el denunciante. Fue Donato quien propuso tal cuestión.

#### **Tampoco puede acogerse este motivo:**

a) El recurrente no está legitimado para quejarse por incongruencia omisiva respecto de una pretensión que no formuló él. Sería *incongruente* admitir esa legitimación. Lo pone de relieve en su dictamen el Fiscal.

b) Es patente que la Sala ha partido de la validez de esa grabación que, por otra parte, es la respuesta que aparece como correcta en cuanto nos asomamos a precedentes jurisprudenciales tanto del TC como del TS (por todas, como más reciente y conteniendo una muy completa panorámica de la jurisprudencia, STS 652/2016, de 15 de julio).

**CUARTO.-** El art. 851.4º LECrim sirve de plataforma a varias quejas diferentes aunque ligadas todas con el principio acusatorio. Algunas de ellas discurrirían mejor a través del art. 852 LECrim en relación con el derecho a ser informado de la acusación ( art. 24 CE ). El posiblemente impreciso envoltorio casacional es defecto menor al que no cabe anudar consecuencia alguna.

Se dice primeramente que la sentencia se aparta de la acusación del Fiscal en lo que concierne a la acción falsaria. Si éste acusó por un delito de falsedad en documento oficial (art. 390.1.4), la Audiencia condenó por un delito de falsedad en documento mercantil (art. 392).

Tiene razón el recurrente.

No se aprecia la exigible correlación entre acusación y sentencia. No ya tanto por la variación en la calificación jurídica (como interpreta el Fiscal en su impugnación del recurso) lo que no tendría mayor alcance, sino por la mutación del hecho objeto de acusación lo que encaja más en una denuncia por violación de precepto constitucional ( art. 852 LECrim ) que en el cauce casacional elegido ( art. 851.4º LECrim ) y además condiciona la consecuencia de una estimación (nunca reponer las actuaciones al momento en que se cometió la falta como se ha entendido a veces en relación al art. 851.4º, sino zanjar definitivamente la cuestión con segunda sentencia).

No se ha producido cambio esencial en el relato fáctico si entendemos por tal la narración presentada por la acusación pero sí se ha mutado el significado de cada hecho. Hay que convenir con el Fiscal en que desde el punto de vista factual nada nuevo añade la sentencia. Hay congruencia fáctica; pero, sin embargo, no existe congruencia jurídica. La acusación consideraba a este recurrente autor material de un delito de falsedad en documento oficial (documentos del Ayuntamiento expresando las razones del impago). La aparición en la sentencia de una calificación de los hechos como cooperación necesaria de un delito de falsedad en documento mercantil no se acopla con aquélla acusación.

Esa condena lesiona el derecho a ser informado de la acusación que es la herramienta clave para examinar los problemas de correlación entre acusación y sentencia. La mutación no esperable en la sentencia de una acusación por autoría de un delito continuado de falsedad del art. 390.1.4 basado en unas órdenes dirigidas por el acusado, en una condena por cooperación necesaria en una acción falsaria sobre unas facturas confeccionadas por otra acusada ( art. 392 CP ) menoscabó el derecho de defensa en términos constitucionalmente no tolerables.



La sentencia no puede introducir sorpresivamente valoraciones jurídicas novedosas que la defensa no pudo combatir. La transformación de la acusación llevada a cabo en la sentencia supone una *mutatio del titulus condemnationis* prohibida por el derecho de defensa.

Hay que comparar la sentencia con el acta de acusación (folios 867 a 883: no hubo modificación de conclusiones por parte del Fiscal en el juicio).

i) El escrito de calificación se presta a equívocos. En la primera de las conclusiones y en lo que atañe a esta cuestión se dice, de un lado, que este recurrente *faltando de modo consciente a la realidad* ordenó que no se pagasen tres facturas *porque no han sido contratadas por el Ayuntamiento (folios 337 a 342 del Tomo II)*.

Más adelante se añade que otro acusado ( Benito ) *con el acuerdo*, entre otros, de este recurrente contactó con Pilar para que fingiese que su empresa, Sinéresis SL, era la que había realizado los trabajos pendientes de abono. La citada elaboraría tres facturas que no obedecían a prestación de servicios realizados por tal mercantil.

Eso en cuanto a los hechos.

En lo que respecta a la valoración jurídica el Fiscal consideraba que el primer episodio daba vida a un delito continuado de falsedad en documento oficial del art. 390.4 (debe ser 390.1.4 CP ) en concurso medial ( art. 77 CP ) con un delito de malversación. Y pedía pena por ese delito para Luis Angel , Jorge , Benito , Pablo Jesús y Pilar . La inclusión de esta última entre los autores de esa infracción llama la atención, máxime cuando no se calificaba por separado la falsedad en documento mercantil y además se la consideraba cooperadora necesaria. Pese a apreciarse para ella la operatividad del art. 65.3 CP , en la quinta de las conclusiones se le reclamaba igual pena que a los coautores funcionarios, a diferencia de lo que se reclamaba para los otros dos coacusados particulares ( Benito y Jorge ). Las penas de seis meses de prisión y multa que se pedían también separadamente para la citada parecían obedecer más al delito de falso testimonio del art. 461 CP por el que sería finalmente absuelta.

No aparece en absoluto claro que se atribuyese a Luis Angel participación consciente con acciones concretas en la confección de las facturas luego presentadas por Pilar , aunque desde luego algunos datos siembran cierta confusión.

ii) La sentencia, por su parte, en cuanto a la base fáctica de la falsedad en documento oficial viene a transcribir la narración del Fiscal en el hecho probado: ordenó *faltando de modo consciente a la realidad* que no se pagasen tres facturas *porque no han sido contratadas por el Ayuntamiento*.

Sin embargo en el fundamento de derecho primero la sentencia, al efectuar la subsunción jurídica, rechaza, sin un argumento específico de fondo -es verdad-, que tal acción tenga una relevancia penal distinta añadida a la prevaricación. No sería falsedad en documento oficial (aunque no lo dice así -podría haber argumentos-, así se deduce de su discurso). Tan solo existiría una falsedad en documento mercantil edificada sobre las facturas en cuya confección no intervino Luis Angel . Su condición de autor material es rechazada expresamente. Y aunque en un pasaje del fundamento de derecho (que no del hecho probado) la sentencia insinúa que habría inducido a la realización de esas facturas, acaba condenando al acusado como cooperador necesario de la falsedad en documento mercantil (cuya continuidad se excluye en virtud de la teoría de la unidad natural de acción).

¿Qué base fáctica permite a la sentencia llegar a esa condena? Lo que en la calificación del Fiscal se describía sin más precisiones como *acuerdo*, ahora se caracteriza como simple *conocimiento* cuyo alcance no se perfila: *Benito , con conocimiento de Luis Angel y Pablo Jesús , había contactado en fechas no determinadas con una conocida suya Pilar ... para que se prestara a la argucia de fingir ser su empresa la instaladora...*

El panorama procesal, como se observa, dista de ser claro. Pero se vislumbra tras él que efectivamente se ha producido un cambio de perspectiva jurídica no permitido por el derecho a ser informado de la acusación. Queda ello más diáfano al visualizar la vista oral con el fin de desentrañar a través del informe de la acusación qué acciones concretas fundaban la petición de una condena por falsedad. Y, en efecto, el informe final en el plenario (sesión del día 26 de febrero de 2015 hora 12.51, minuto 31.00 del correspondiente vídeo) evidencia a las claras que el hecho que respaldaba esa acusación eran en concreto los actos de comunicación interna en el consistorio negando la contratación con CTM Rótulos. Así lo sostuvo con solemnidad el Fiscal. No se alude a las facturas.

Sería especular entender que la acusación por falsedad del art. 390.1.4 embebía una acusación por la intervención en la confección de las facturas falsas; o que éstas se consideraban documento oficial en virtud de la cuestionable teoría de la conversión de un documento privado en oficial por incorporación a un expediente oficial. Esas hipótesis exigían una explicación explícita.

Comprobar además como la defensa en su informe final no hizo la más mínima referencia a esas facturas confirma que también fue esa su legítima percepción sobre lo que se le acusaba.

El cambio de perspectiva jurídica operado en la sentencia no guarda armonía con el derecho a ser informado de la acusación. En abstracto es posible que una sentencia discrepando de la catalogación del Fiscal de un documento como público lo considere privado y degrade el delito llevándolo del art. 390 al art. 395 CP : son delitos homogéneos y además la falsedad en documento privado es menos grave que la falsedad en documento oficial (por tanto no entra en juego la prohibición del art. 851.4). También es posible ante una acusación por el art. 390 CP considerar que no existió abuso del cargo y reconducirla al art. 392 CP sin necesidad de hacer uso de la herramienta prevista en el art. 733 LECrim . Pero lo que no es dable es que aprovechando que se está acusando por falsedad realizada por funcionario o autoridad en un documento oficial, se condene por otra falsedad diferenciable realizada por particular y en documento mercantil de la que no se acusó específicamente aunque aparezca en la calificación o, al menos de la que no había razones para deducir que se acusaba por ella.

Ciertamente no se ha producido **variación sustancial del hecho**. En el hecho probado de la sentencia en lo que respecta a las facturas se detectan alteraciones menores pero sin significación a los efectos del derecho a ser informado a la acusación. Desde el punto de vista fáctico -y en eso se coincide con el Fiscal- nada nuevo se introdujo en la sentencia. No hay alteración relevante, sino homogeneidad esencial fáctica entre el relato de la acusación y el de la sentencia.

No puede decirse lo mismo de la perspectiva jurídica. Hay congruencia fáctica pero no congruencia jurídica. Como se tratará de razonar a continuación siguiendo pautas de la STS 745/2012, de 4 de octubre , la aparición en la sentencia de una condena como cooperador necesario de un delito de falsedad en documento mercantil del art. 392 basado en las facturas confeccionadas por Pilar era sorpresiva. No se ajustaba a los términos de la acusación focalizada en otros documentos. No era algo pronosticable. La parte recurrida puede legítimamente aducir que esa diferente valoración le hubiese sugerido otras estrategias tanto probatorias; como jurídicas.

La condena afecta al derecho a ser informado de la acusación.

**QUINTO.-** El Tribunal Constitucional ha declarado que forma parte del contenido del principio acusatorio el que nadie puede ser condenado por cosa distinta de la que se le ha acusado y de la que, por lo tanto, haya podido defenderse, habiendo precisado a este respecto que por "cosa" no puede entenderse únicamente un concreto devenir de acontecimientos, un *factum* , sino también **la perspectiva jurídica** que delimita de un cierto modo ese devenir y selecciona algunos de sus rasgos, pues el debate contradictorio recae no sólo sobre los hechos, sino también sobre su calificación jurídica ( SSTC 12/1981, de 10 de abril , 95/1995, de 19 de junio , 225/1997, de 15 de diciembre , 4/2002, de 14 de enero, F.J. 3 ; 228/2002, de 9 de diciembre, F.J. 5 ; 35/2004, de 8 de marzo, F. J. 2 ; y 120/2005, de 10 de mayo , F. J. 5 ).

Existe una íntima relación entre el principio acusatorio y el derecho a la defensa. Del citado principio se desprende la exigencia de que el imputado tenga posibilidad de rechazar la acusación que contra él ha sido formulada tras la celebración del necesario debate contradictorio en el que haya tenido oportunidad de conocer y rebatir los argumentos de la otra parte y presentar ante el Juez los propios, tanto los de carácter fáctico como los de naturaleza jurídica ( SSTC 53/1987, de 7 de mayo, F.J 2 ; 4/2002, de 14 de enero , F.J. 3). De manera que « *nadie puede ser condenado si no se ha formulado contra él una acusación de la que haya tenido oportunidad de defenderse en forma contradictoria, estando, por ello, obligado el Juez o Tribunal a pronunciarse dentro de los términos del debate, tal y como han sido formulados por la acusación y la defensa, lo cual, a su vez, significa que en última instancia ha de existir siempre correlación entre la acusación y el fallo de la Sentencia* » ( SSTC 11/1992, de 27 de enero, F. 3 ; 95/1995, de 19 de junio, F.J 2 ; 36/1996, de 11 de marzo, F.J. 4 ; 4/2002, de 14 de enero , F.J. 3).

Ese derecho impone que en la sentencia no puedan introducirse sorpresivamente valoraciones jurídicas nuevas que, por tal motivo, la defensa no haya tenido ocasión de rebatir. Juega ese derecho también cuando los puntos de vista jurídicos representan una atenuación frente a los esgrimidos por las acusaciones, como sucede en este caso, si esas atenuaciones se apartan de la línea acusatoria desplegada previamente; es decir si, no estaban recogidas en los escritos de acusación. Sucede esto cuando el delito objeto de condena no

es homogéneo con el delito objeto de acusación. Si en la sentencia se cambia la calificación articulada por la acusación en términos que van más allá de un simple prescindir de algunos elementos de la acusación, y que introducen perspectivas nuevas, se frustraría el derecho a ser informado de la acusación: la defensa no habría tenido ocasión de combatir adecuadamente esa nueva valoración jurídica.

Es de cita obligada la STC 278/2000, de 27 de noviembre . Afirma a este respecto en su fundamento de derecho 18º: *"Según hemos reiterado (últimamente en la STC 19/2000, de 31 de enero , F.J. 4), el principio acusatorio trasciende al derecho contenido en el art. 24.2 de la Constitución Española y comprende un haz de garantías adicionales, entre las cuales se encuentra la de que el pronunciamiento del órgano judicial se efectúe precisamente sobre los términos del debate tal como han sido planteados en las pretensiones de la acusación y la defensa (por todas, STC 17/1988 , F.J. 5), lo que implica que el juzgador penal está vinculado por la pretensión penal acusatoria, compuesta tanto por los hechos considerados punibles, como por su calificación jurídica, de modo que el órgano judicial no puede pronunciarse sobre hechos no aportados al proceso -ni objeto por lo tanto de acusación-, ni puede calificar estos hechos de forma que integren un delito de mayor gravedad que el definido por la acusación. En definitiva, se trata de que el deber de congruencia exige la adecuada correlación entre la acusación y el fallo ( SSTC 11/1992, de 27 de enero, F.J. 3 ; 95/1995, de 19 de junio, F.J. 3 ; 36/1996, de 11 de marzo, F.J. 4 y 225/1997, de 15 de diciembre , F.J. 4)."*

*"Ahora bien, también hemos destacado el necesario carácter real y efectivo de la lesión al derecho fundamental de defensa para que pueda extraerse de ella relevancia constitucional, **por lo que lo decisivo a la hora de enjuiciar la posible vulneración del principio acusatorio por esta razón no es la falta de homogeneidad formal entre objeto de acusación y objeto de condena, es decir el ajuste exacto y estricto entre los hechos constitutivos de la pretensión penal y los hechos declarados probados por el órgano judicial, sino la efectiva constancia de que hubo elementos de hecho que no fueron ni pudieron ser debatidos plenamente por la defensa, lo que exige ponderar las circunstancias concretas que concurren en cada caso para poder determinar lo que resulta esencial al principio acusatorio: que el acusado haya tenido oportunidad cierta de defenderse de una acusación en un debate contradictorio con la acusación** ( STC 225/1997 , ya citada, F.J.4 y A TC 36/1996, de 12 de febrero , F.J. 4). Por ello en algunas ocasiones nos hemos pronunciado sobre la mayor o menor vaguedad o imprecisión de los hechos incluidos por las acusaciones en la calificación definitiva ( STC 20/1982, de 10 de marzo , F.J. 1) o sobre la adición en los hechos probados de elementos no esenciales para el hecho punible, que no produce una alteración esencial en los términos del debate ( STC 14/1999, de 22 de febrero , F.J. 8)".*

La pauta orientadora consiste en indagar si la variación del *titulus condemnationis* implica haber privado a las partes de alguna posibilidad de defensa ( STC 189/2003, de 27 de octubre ).

Concluyentes son estas otras consideraciones del TC: *"... son delitos o faltas homogéneos aquellos que constituyen modalidades distintas pero cercanas dentro de la tipicidad penal, de tal suerte que estando contenidos todos los elementos del segundo tipo en el tipo delictivo objeto de la acusación, no haya en la condena ningún elemento nuevo del que el acusado no haya podido defenderse ( Auto TC 244/1995, de 22 de septiembre , F.J. 3º), en el entendimiento de que aquellos elementos no comprenden solo el bien o interés protegido por la normas, sino también obviamente, las formas de comportamiento respecto de las que se protegen y que podría no bastar que un elemento esencial constitutivo del tipo por el que se condena esté genéricamente contenido en el tipo por el que se acusa, cuando esa genericidad sea tal que no posibilite un debate pleno y frontal acerca de su concurrencia ( SS TC 225/1997, de 15 de diciembre F.J. 3 ; 4/2000, de 14 de enero , F.J. 3)" ( STC 35/2004, de 8 de marzo ).*

Tales valoraciones proyectadas sobre el presente asunto conducen a la **estimación del motivo**, estimación cuya eficacia alcanza a Pablo Jesús que se había adherido en tiempo a este recurso.

Sea como sea, y aunque reinterpreto el escrito del Fiscal, no sin cierto forzamiento, en clave de sintonía con la sentencia, es decir como inclusivo de una petición de condena por la facturación efectuada por Pilar , subsistirían otras razones que conducirían a absolver por tal delito como se verá *infra* : ni hay base probatoria para concluir que la confección de esas facturas se hizo con la colaboración o acuerdo relevante del recurrente, ni la sentencia describe en el *factum* una contribución penalmente trascendente o una coautoría, derivable de una decisión compartida previa sobre ello.

**SEXTO.-** Un esquema similar presenta el motivo cuarto en relación ahora al delito de cohecho: el Fiscal hacía descansar el cohecho en el cobro de mil euros que habrían de ser entregados una vez adjudicado el contrato. La sentencia, sin embargo, descubre la dádiva en los 2.500 euros monto de lo que considera *sobre precio*.



Con independencia de que la estimación de motivos posteriores privará de toda relevancia a esta discusión desde el punto de vista del resultado final del recurso, baste ahora replicar que aquí, no detectamos variación sustancial del hecho. Se acusaba por un delito de cohecho ( art. 420 CP ), es decir por percibir una cantidad a cambio de realizar un acto administrativo. En su esencialidad el hecho está respetado. Considerar que la dádiva era una u otra dentro de unos movimientos de dinero que están recogidos en el acta de acusación no altera los términos de la pretensión acusatoria en forma procesalmente vedada.

La anunciada irrelevancia de la cuestión disculpa de mayores argumentaciones.

#### **El motivo decae.**

**SÉPTIMO.-** Con igual soporte - art. 851.4 LECrim - el recurrente se queja por la condena a pena privativa de libertad por el delito de prevaricación (motivo quinto).

No existe aquí una incorrección autónoma. Si la hay es pura consecuencia de la antes reseñada (condena por falsedad) y no una diferente susceptible de ser analizada por separado. La Audiencia ante una acusación por falsedad y otra por prevaricación las agrupó en un concurso medial y conforme al art. 77 CP eligió la pena del delito más grave en su mitad superior. Estaba habilitada para ello. La falsedad comporta pena privativa de libertad. No es obstáculo que esa pena apareciese embebida por la de la malversación en la acusación formulada (que establecía el concurso entre falsedad y malversación). Una vez suprimida la malversación por las razones que explica la sentencia, *revive* la penalidad por falsedad latente en la acusación del Fiscal.

Igual cabe decir de la pena de multa (motivo sexto): estaba absorbida por la penalidad superior de la malversación. No hay violación del principio acusatorio cuando, desechada por la Sala la acusación por malversación que englobaba la formulada por la falsedad, recupera las penas de ésta. Reaparece la penalidad de la falsedad que estaba tapada por la de la malversación.

La cuestión de la multa por el delito de cohecho (al variarse lo que se consideraba dádiva se alteran las cantidades de la multa en una comparación entre acusación y sentencia) puede ser orillada pues, como se verá, tal delito será erradicado del pronunciamiento condenatorio.

#### **Los motivos quinto y sexto fenecen.**

**OCTAVO.-** El motivo séptimo toma pie de una clara errata de la sentencia (cita del art. 392.2 CP ) que por más que aparezca de forma insistente y repetitiva es patente que es un error material (que podría encontrar alguna explicación si pensamos en el art. 390.1.2). Resulta infecundo especular sobre qué ha propiciado ese error; lo decisivo es que nadie familiarizado con el derecho penal puede pensar que se ha condenado por un delito del actual art. 392.2, -inexistente en el momento de los hechos y cuya morfología no tiene nada que ver con la actividad desarrollada, sino por un delito del art. 392 en relación con el art. 390.1.2 CP según se infiere con facilidad de la sentencia, de la acusación del fiscal y de todo el contexto. Aferrarse a ese *lapsus* para construir motivos por infracción del principio de legalidad o del principio de seguridad jurídica es legítimo desde el prisma del derecho de defensa pero peca de estrambótico.

Es reproducible aquí lo que el TEDH constató en el caso *De Gea Catalán contra España* . Una errata es una errata. Transformar una errata en una lesión constitucional es una pirueta conceptual: una infracción gramatical no es una infracción constitucional. Tampoco lo son ni una infracción mecanográfica, ni un error numérico.

En el asunto citado *De Gea Catalán* el demandante se quejaba porque se le había aplicado el apartado 7 del art. 529 CP 1973 , sin haber sido informado previamente (tanto el Ministerio Fiscal como la acusación particular se habían referido únicamente al apartado 1 de dicho precepto) lo que suponía una discordancia que, en su opinión, afectaba a su derecho de defensa.

La STS de 7 de noviembre de 1990 había rechazado su queja: se trataba, de un error material sin incidencia en su derecho de defensa. Al citar las circunstancias que agravan el delito a los efectos del Art. 528 CP (estafa), había bailado un guarismo: donde debían referirse al art. 529.7 ( "*Cuando revistiere especial gravedad atendido el valor de la defraudación*") se hacía constar 529.1 ("*Cuando se cometa alterando la sustancia, calidad o cantidad de cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social*": "*Aun partiendo de la base de la sensibilidad con que este Tribunal Supremo ha tenido siempre respecto al principio acusatorio, -explica con paciencia la sentencia- evitando en todo caso cualquier posible indefensión del recurrente provocada por tal defecto la realidad es que, en el presente supuesto, este motivo impugnatorio debe ser desestimado por las siguientes razones:*

1. Sin desconocer que en los escritos calificadorios de las acusaciones, tanto pública, como privada, se indica como aplicable la circunstancia 1ª del Art. 529, tal inculpación hemos de entenderla necesariamente fruto de un simple error material, procedente o arrastrado desde la misma calificación provisional, ya que puesta en relación esa agravante con los hechos sometidos a enjuiciamiento, es de todo punto imposible entender, por interpretación lógica y de simple sentido común, tal acusación en cuanto que a una persona que se le inculpa de hacer estafa a una entidad bancaria en unas concretas cantidades de dinero, difícilmente, por no decir imposible, se le pueda considerar como autor de una acción defraudatoria consistente en "alterar la sustancia, calidad o cantidad de cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social"; es tan absurda esta conclusión que, insistimos, el equívoco ahora invocado ha de ser entendido como un simple error material".

La aludida SETDH (10 de febrero de 1995) niega que la justicia española hubiese violado el derecho a ser informado de un elemento de la acusación. De esa errata no podría deducirse esa consecuencia. La Corte de Estrasburgo considera que "el demandante era plenamente consciente de todos los elementos de la acusación formulada contra él especialmente, porque los hechos expuestos por el Ministerio Fiscal y la acusación particular eran idénticos a los establecidos por el juez de instrucción. Ahora bien, a estos hechos solo podía aplicarse lógicamente el apartado 7... la discordancia que había denunciado era, con claridad, el resultado de un simple error administrativo que se cometió al redactar las conclusiones del Ministerio Fiscal y que fue reproducido en diversas ocasiones tanto por la Fiscalía como por la acusación particular".

En todo es proyectable esta secuencia argumental al presente motivo. No se la ha condenado por el delito que aparece tipificado en el art. 392.2 CP . Sabe el recurrente perfectamente que nadie -tampoco los Magistrados- han pensado en tráfico o utilización de documentos de identidad falsos ni nacionales, ni europeos.

#### **La queja carece de toda capacidad para abrirse paso.**

Los motivos séptimo, undécimo y décimo quinto del recurso de Pablo Jesús vienen a coincidir con éste por lo que han de entenderse rebatidos y desestimados.

**NOVENO.-** Sí que serían prosperables los motivos octavo y noveno donde se invoca la **presunción de inocencia** ( art. 852 LECrim y 24.2 CE ) para reclamar la absolución por el delito de **falsedad** . Los argumentos alcanzan también al motivo quinto de Pablo Jesús .

Si ya desde el principio acusatorio había que llegar a esa respuesta, la absolución por tal delito cobra otra renovada dimensión desde esta perspectiva: no es concluyente la deducción de la Audiencia. La indudable responsabilidad del concejal en el impago de las facturas y en la contratación inicial no necesariamente permite deducir que la maniobra de la facturación falsa se hiciese con su colaboración, acuerdo o connivencia. El mero conocimiento, que es lo único que sienta, y de forma indirecta y no asertiva, el *factum* , difícilmente puede rellenar una coautoría.

A las razones derivadas del principio acusatorio se unen así estas otras para llegar a una solución absolutoria en cuanto al delito de falsedad. Ni la acusación parecía abarcar ese hecho; ni la prueba tal y como se desarrolló permite llegar a esa conclusión; ni el hecho probado tal y como está redactado (refiere conocimiento pero no actividad de colaboración de algún género o decisión colectiva) sería subsumible sin adiciones (motivo vigésimo tercero) en una cooperación con el delito de falsedad (nótese que se le acusaba como autor y a la condenada por esa facturación simulada como cooperadora necesaria). Nada permite llevar más lejos de la connivencia entre Benito y Pilar el abanico de partícipes en esa acción.

La mención en los fundamentos de derecho a una acción inductora ni es apta para suplir carencias del hecho probado, ni es congruente con los hechos objeto de acusación, ni cuenta con prueba que la sustente.

Los motivos vigésimo segundo y vigésimo cuarto a vigésimo sexto no hacen más que abundar en algunos de estos argumentos.

**DÉCIMO.-** El motivo décimo va referido a la condena por delito de **prevaricación** y discurre por el cauce del derecho fundamental a la **presunción de inocencia**.

Sostiene que al haberse dado más valor a las pruebas de cargo que a las de descargo (muy en particular la declaración de la testigo Raquel ) se habría infringido tal derecho fundamental.

La presunción de inocencia no obliga a otorgar más crédito a las pruebas de descargo. Impide dictar un pronunciamiento condenatorio sin prueba inculpativa suficiente. Pero no se sigue de ese derecho la absurda conclusión de que concurriendo prueba de descargo ha de prevalecer. Ese será un tema de valoración

probatoria encomendado al Tribunal de instancia que ha ponderado de forma racional el conjunto de la prueba que afectaba a estos hechos. Desde luego que en el contexto en que se producen lo que encaja perfectamente es que la decisión de no pagar obedeciese al cumplimiento de la advertencia previa de Benito y no a problemas en la finalización de los trabajos. Tal versión exculpatoria ha sido razonablemente rechazada. No hay afectación del derecho a la presunción de inocencia.

No es acogible la queja. No es la casación marco propicio para una revaloración de declaraciones personales para la que además es herramienta inhábil la presunción de inocencia ( STC 133/2014 : la revisión de la credibilidad de los testimonios presentados en el juicio oral no forma parte del contenido del derecho a la presunción de inocencia).

Es una deducción lógica y bien fundada realizada por la Audiencia entender que la decisión de no abonar fue adoptada por el recurrente a instancia de Benito . La versión exculpatoria no se acopla en absoluto ni es congruente a los hechos previos (adjudicación irregular; presiones sobre el dueño de la empresa; amenaza de que no se le abonarían las facturas); ni con los posteriores (presentación de unas facturas falsas para lograr el pago de los servicios).

La orden de no pagar por esos motivos particulares es injusta sin duda. No es de recibo, por otra parte, la alambicada interpretación de la locución "*no se contrató con el Ayuntamiento*".

#### **El motivo debe rechazarse.**

**UNDÉCIMO.-** Ha de acogerse, por el contrario, el motivo décimo primero que ataca la condena por el delito de **cohecho** con base también en el derecho a la **presunción de inocencia**.

No habría prueba suficiente y concluyente de la percepción de una dádiva a cambio del acto injusto realizado.

Hay que convenir con el recurrente en que es así por variadas y potísimas razones.

**a)** La Audiencia tras aceptar que se había venido abajo la versión inicial del Fiscal al demostrarse que los mil euros que consideraba abonables en concepto de dádiva (cifra que por otra parte aparece en boca de Benito en la conversación grabada apuntalaba esa hipótesis), obedecían, sin embargo, realmente al pago de una real deuda anterior, quiere deducir que esa dádiva vendría conformada por el sobreprecio que cree descubrir en los 2.500 euros de descuadre entre lo presupuestado y el total cobrado.

Pero existen muchas otras explicaciones (un sobrevenido incremento del coste), al menos tan plausibles como esa, para ese desajuste. Las ofrece cumplidamente el recurrente. El informe pericial de Ángel Jesús refuerza esa estimación introduciendo, al menos, sólidas dudas. Hay una versión alternativa a la inculpatoria igualmente probable por lo menos. La que acoge la sentencia es solo una de entre las posibles.

**b)** Es armónica con toda la prueba y con todos los hechos la hipótesis de que la adjudicación irregular obedeciese no a una promesa de comisión, sino a los vínculos parentales entre el concejal y quien tenía intereses en la entidad adjudicataria; o a los propios intereses del Concejal en esa empresa (la condición de ex-socio de Benito también aparecerá en tal conversación). La específica gratificación monetaria no es la única explicación de esa decisión. Ni siquiera se antoja la explicación más plausible, frente en la genérica de querer favorecer a una empresa a la que tuvo interés y en la que permanece su hermano.

Por tanto siendo al menos tan probable como lo contrario que esos 2.500 euros no fuesen un sobreprecio sino pago efectivo por trabajos (los desglosará el recurrente en un motivo posterior canalizado a través del art. 849.2 LECrim ) y siendo muy factibles otras motivaciones, hay que concluir que la condena por delito de cohecho no se asienta sobre una prueba concluyente y por tanto vulnera el derecho a la presunción de inocencia. Los indicios son débiles. Las manifestaciones de Benito en la conversación grabada subrepticamente distan de ser concluyentes y admiten otras explicaciones verosímiles propias de quien se excusa o se jacta con cierta prepotencia de obligaciones no reales con afán de presionar o de obtener o justificar unos cobros.

Los motivos décimo séptimo, décimo octavo y vigésimo primero ( art. 849.2º LECrim ) que carecen de capacidad procesal para la modificación del hecho probado que proponen, sí la tienen para abundar en estos argumentos en torno a la presunción de inocencia: esos 2.500 euros tienen una explicaciones muy diferentes (v.gr., los gastos de imprenta que se aducen y se desglosan de manera suasoria en el motivo décimo séptimo) a rellenar el contenido de la imaginada dádiva.



No hay el más mínimo rastro del retorno de la dádiva al funcionario que adoptó la decisión supuestamente retribuida con ella como exige el cohecho. Sorprende, por otra parte, que no exista acusación por el antiguo delito del art. 423 CP (el correlativo para el particular que paga u ofrece la dádiva). Y es que la acción supuesta por la Audiencia ni siquiera se ajusta a la morfología del cohecho: el particular que paga de su peculio al funcionario para mover su voluntad a realizar un acto administrativo. Aquí el dinero sale de la Administración Pública como pago de unos trabajos. No hay constancia alguna de que esos dos mil quinientos euros estuviesen destinados a retribuir a los funcionarios habiéndose aportado prueba documental que sugiere sólidamente que fueron particulares ( Benito y la empresa) los beneficiarios y no ningún funcionario. La forma verbal potencial *-obtendrían-* que utiliza la sentencia y que fue argumento enfatizado por las defensas es, en efecto, síntoma elocuente de la fragilísima base probatoria que sostiene esa hipótesis de la sentencia y que puede ser justamente calificada de conjetura.

La estimación de este motivo arrastra igual respuesta a motivos similares de otros recurrentes: segundo y décimo sexto del recurso de Pablo Jesús , primero y segundo del recurso de Donato y parcialmente el primero del recurso de Benito .

**DUODÉCIMO.-** Le estimación del motivo anterior vacía de contenido los motivos décimo segundo a décimo cuarto, sin perjuicio de que algunos de los argumentos del motivo décimo tercero puedan ser reforzatorios de esa estimación. Igual cabe decir de los motivos sexto y décimo noveno del recurso de Pablo Jesús y tercero y octavo del recurso de Benito .

**DÉCIMO TERCERO.-** Los documentos obrantes a los folios 406, 410 y 414 constituyen el anclaje de un motivo por error en la apreciación de la prueba del art. 849.2 LECrim (motivo décimo quinto).

**No contradicen esos documentos** ninguna aseveración del hecho probado. Que la orden del recurrente no esté documentada no significa que no existiese. Es compatible con lo que demuestran esos documentos.

La equivocación en la mención de una fecha no es relevante (lo que afecta también al motivo décimo sexto). Esa diferencia de fechas, escasa (22 días), no diluye la obvia vinculación entre la conversación grabada y la devolución de las facturas.

#### **Procede la desestimación de ambos motivos.**

**DÉCIMO CUARTO.-** El motivo décimo séptimo ya ha sido analizado anteriormente, al igual que los décimo octavo y décimo noveno y vigésimo primero: son argumentaciones reforzatorias del motivo por presunción de inocencia referido al cohecho canalizadas a través del art. 849.2 LECrim : documentos que permiten considerar probable la hipótesis exculpatoria aunque no lleguen a demostrarla. Si bien debieran fracasar por la vía del art. 849.2 tienen virtualidad en sede del art. 852 LECrim (presunción de inocencia), donde han sido ponderados.

**DÉCIMO QUINTO .-** El vigésimo motivo propone un cambio también a través del art. 849.2 LECrim intrascendente para la calificación jurídica relativo a la presentación de otro presupuesto. No puede prosperar por ello. La prevaricación descansa básicamente en las decisiones de impago y posterior abono. En cualquier caso ese otro presupuesto había sido presentado, al parecer, también por Benito , según se desprende de la causa, lo que lo hace todavía más intrascendente.

**DÉCIMO SEXTO .-** Los motivos vigésimo segundo a vigésimo a vigésimo sexto decaen por cuanto giran en torno al delito de falsedad por el que se decretará la absolución según se ha razonado ya. Algunos de sus argumentos fueron ya utilizados como apoyo de la estimación del motivo por presunción de inocencia que se superpone al derivado de las exigencias del derecho a ser informado del acusado.

**DÉCIMO SÉPTIMO.-** El motivo vigésimo séptimo ataca por la vía del art 849.1 LECrim la condena por delito de prevaricación del art. 404 CP .

El motivo está construido en dependencia de anteriores: parte de la estimación de algunos previos y en concreto de los que denunciaban *error facti*. Su estimación debiera haber dejado allanado el camino para la prosperabilidad de éste. Sin embargo han sido desestimados por lo que subsisten las barreras que impiden que éste se abra paso.

Los motivos décimo quinto y décimo sexto pretendían negar la intervención del recurrente en la orden de paralización de los pagos así como desvincular esa orden de la previa conversación entre Benito y el titular de la empresa acreedora. Si aquellos motivos han sido desestimados éste pierde todo apoyo. Hay que estar al hecho probado tal y como quedó fijado en estos particulares. Del mismo fluye con naturalidad un

delito de prevaricación: una injustificada orden de paralización de unos pagos debidos por razones espurias y particulares ajenas a los intereses públicos (la presión para que Leovigildo pagase a Benito ). A tenor del *factum* no fue un supuesto incumplimiento parcial el que determinó el rechazo radical y no condicionado de las facturas, sino esos móviles que solo pueden ser calificados de **arbitrarios** , tal y como habría de catalogarse también en congruencia la decisión administrativa que alumbran. Posteriormente una orden de pago a quien no había realizado trabajo alguno rivaliza en arbitrariedad con la anterior.

#### El motivo decae.

**DÉCIMO OCTAVO.-** Se invoca con igual formato casacional ( art. 849.1 LECrim ) el art. 14.1 CP para excluir la responsabilidad por el delito de prevaricación (motivo vigésimo octavo). El argumento arranca de unas bases que no están reconocidas en la sentencia: que la paralización de los pagos se debió a que los trabajos no habían sido completados. Sobre ese presupuesto se especula sobre el error que pudo producirse en relación al carácter esencial o accesorio del incumplimiento.

Ese debate se sitúa al margen del hecho probado que proclama que la paralización de los pagos se debió a la orden del recurrente congruente con lo que Benito (que no era *adivino* según plástica expresión utilizada por el Fiscal en el informe oral) había advertido al denunciante unos días antes. Las especulaciones del recurrente dan la espalda a ese hecho probado por lo que no tienen cabida en un motivo por *error iuris* (art . 884.3º LECrim).

#### El motivo tampoco es estimable.

**DÉCIMO NOVENO.-** Se denuncia también a través del art. 849.1 LECrim una indebida aplicación del art 74.1 CP ( **delito continuado** ) a la prevaricación (motivo vigésimo noveno). Se dice que sería artificioso desdoblar en dos lo que naturalmente constituye una única decisión: se acordó no pagar a una empresa y correlativamente pagar a otra.

Siendo habilidoso el argumento, no es asumible. La primera decisión no arrastra a la segunda necesariamente. Hay dos decisiones diferenciables y separadas en el tiempo. La primera consiste en paralizar unos pagos, rechazarlos. La segunda en efectuar los debidos abonos a quien no es acreedor, pero simula serlo. A ello habría que unir la inicial concesión de los trabajos por motivos ajenos a los que deben motivar esa decisión (aunque no parece que la adjudicación del contrato haya sido tenida en cuenta como contenido del delito de prevaricación ni por la acusación ni por la sentencia quizás por considerarla embebida en el cohecho). El delito continuado está correctamente apreciado y **el motivo sucumbe**.

El siguiente motivo (trigésimo) reclama el favor del principio *non bis in idem* reproduciendo la queja por la aplicación del delito continuado. Está contestado con la reflexión que acaba de hacerse. Al contrario que las dos decisiones que no son refundibles en una única, los dos motivos sí son realmente una única queja. El único *bisin idem* se encuentra en la duplicidad de motivos sobre una misma cuestión.

Los motivos duodécimo a décimo cuarto y décimo séptimo de Pablo Jesús plantean cuestiones sustancialmente iguales a las que se acaban de analizar. Los damos por contestados.

**VIGÉSIMO.-** Los motivos trigésimo primero y trigésimo segundo no precisan de contestación pues se han visto despojados de contenido.

El trigésimo primero se refiere al cohecho.

El trigésimo segundo y penúltimo del largo escrito de recurso ataca la consideración de la Audiencia sobre la existencia de un delito de malversación que quedó embebido en el delito de cohecho. En la medida en que de los motivos estimados se deduce que no se considera probado que esos 2.500 euros, constitutivos según la sentencia de una dádiva, sean tales, también pierde su base la acusación por malversación y se diluye la apreciación que el recurrente quería combatir.

**VIGÉSIMO PRIMERO.-** El motivo trigésimo tercero (último de este recurso) reivindica la aplicación de la atenuante de **dilaciones indebidas** .

Se alega que desde la incoación de la causa hasta la sentencia han transcurrido más de cinco años.

La atenuante de dilaciones indebidas durante muchos años ha tenido que ampararse en la analogía del anterior art. 21.6º CP (hoy, 21.7º). A partir de diciembre de 2010 cuenta con una tipificación expresa. El actual número 6 del art. 21 CP , dentro del catálogo de circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, contempla como tal la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no

sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa ( STS 440/2012 , de 29 de mayo).

La exposición de motivos de la Ley Orgánica 5/2010 razonaba la conveniencia de otorgar carta de naturaleza legal a la atenuante de dilaciones indebidas en la necesidad de dar cobertura normativa a una práctica judicial muy extendida. Como es bien sabido la atenuante es de creación jurisprudencial y sus perfiles fueron modificándose a impulsos de los pronunciamientos de esta Sala Segunda. Los requisitos positivizados en 2010 se ajustan en sus contornos esenciales a lo establecido por esa jurisprudencia que la exposición de motivos de la citada ley proclama querer respetar. No hay por tanto cuestión sobre la legislación aplicable. Es similar la vigente en el momento de los hechos a la actual.

El precepto exige unos retrasos **extraordinarios y no proporcionados con la complejidad de la causa**. Ha cristalizado en esos términos lo que ya exigía la jurisprudencia.

A tenor de la literalidad de la norma la atenuante viene conformada por unos elementos constitutivos: **a)** una dilación *indebida* en el sentido de no procedente o no justificable; **b)** carácter *extraordinario* de la dilación, en el sentido de inhabitual, inusual; **c)** sobrevenida durante la *tramitación* del procedimiento; **d)** *inexistencia deculpa* del imputado en los retrasos; y **e)** desproporción entre la *complejidad* del litigio y el retraso.

El tiempo invertido en la investigación y enjuiciamiento de este asunto excede de lo óptimo e incluso de lo deseable. Pero no se han desbordado unos estándares habituales y moderadamente razonables. La atenuante exige que las dilaciones sean extraordinarias, es decir que estén "fuera de toda normalidad" y de cualquier parámetro usual, lo que no puede predicarse de este caso si atendemos a una valoración global del tiempo invertido y las concretas secuencias y vicisitudes procesales: pluralidad de investigados es factor que sin duda hace inevitable una ralentización del proceso.

Las SSTC 89/2014, de 9 de junio y 99/2014 de 23 de junio insisten en que no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de unas actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas. Serán las circunstancias específicas de cada supuesto sobre las que han de proyectarse los criterios objetivos (complejidad, márgenes ordinarios de

duración de litigios semejantes, intereses arriesgados, conducta de las autoridades...) las que orienten al intérprete. Esas consideraciones guardan sintonía con las apreciaciones que encontramos en la doctrina del TEDH (por todas, STEDH de 21 de abril de 2015, asunto *Piper v. Reino Unido* : la complejidad del caso es uno de los estándares para evaluar el carácter indebido o no de las dilaciones).

Apreciando de manera conjunta el tiempo global que ha tardado en enjuiciarse la causa y las circunstancias concurrentes no puede hablarse de un retraso desmesurado. Es una duración que rebasa lo ideal e incluso lo legal, pero no tan desproporcionada en relación a la innegable complejidad de la causa y de la investigación como para propiciar una atenuación que, por otra parte, carecería de otra virtualidad que determinar la imposición de la pena en su mitad inferior, lo que se va a hacer en todo caso atendiendo entre otras razones a ese tiempo transcurrido pero con la base del art. 66.1.6 CP pues no se encuentra base suficiente para dar vida a la atenuación.

Sería rechazable excusar las dilaciones con deficiencias estructurales como la imposibilidad para efectuar los traslados a las partes de la forma simultánea (como exige la ley) y no sucesiva. Pero, aún en esa perspectiva, el total tiempo de tramitación no es tan desproporcionado en relación a la relativa complejidad del asunto (pluralidad de imputados, necesidad de recabar y estudiar documentación) y no justifica la atenuante ordinaria -que no tendría repercusiones prácticas-; ni, mucho menos, la cualificada.

**El motivo es desestimable.** Como lo son los de otros recursos que reclaman también esa atenuante (octavo y décimo octavo de Pablo Jesús y quinto de Benito )

B).- Recurso de Donato .

VIGÉSIMO SEGUNDO.- Desde el momento en que según se ha expuesto se ha considerado huérfana de prueba la presencia de una dádiva concebida como pago o retribución que se hace al funcionario o autoridad para la realización del acto injusto se desvanece el delito de cohecho único por el que ha sido condenado este recurrente.

Los argumentos del primero de sus motivos (presunción de inocencia) en ciertos puntos abonan y abundan en la estimación del motivo similar del anterior recurrente que acabó con la exclusión del delito de cohecho. Muchos otros se deslizan hacia otras cuestiones, centradas en particular en la posición de padre e



hijo en la empresa Rótulos CTM, o en la cuestión de quién elaboró las facturas, aspectos que pierden todo interés una vez descartada la tipicidad del art. 420 CP .

Los motivos segundo y tercero (interpuestos respectivamente por cada una de las dos modalidades de infracción de ley del art. 849 LECrim ) no pueden añadir nada frente a una condena que debe dejarse sin efecto.

El segundo, aunque ajustado al art. 849.1º LECrim , vuelve sobre cuestiones de hecho de las que extrae rendimiento para la faz subjetiva del delito: desconocimiento por su parte de los hechos que la Audiencia ha deducido -sin base suficiente, añadimos-: que existiese un sobreprecio (que discute dada la presentación de otro presupuesto menos económico)- o que estuviese destinado a hacer pagos a funcionarios (lo que el hecho probado tampoco llega a proclamar como dato acreditado: tan solo se dice que los 2.500 euros debían ser la *dáviva*).

El tercero de los motivos fue desistido en el trámite de formalización al unirse su argumentación al motivo por presunción de inocencia. Pretendía introducir a través del art. 849.2 LECrim el informe pericial invocado también por otros recurrentes en el particular que establece que el coste facturado es acorde con los precios de mercado, en alegato que no tendría capacidad de prosperar por el cauce del art. 849.2 LECrim por la naturaleza de tal opinión, aunque sí como argumento que apoya el motivo por presunción de inocencia al identificar grietas en el itinerario deductivo de la Audiencia.

Por tanto con la **estimación del primero de sus motivos** se da completa respuesta a este recurrente.

C) Recurso de Pablo Jesús .

**VIGÉSIMO TERCERO** .- Atribuye la sentencia a este recurrente una implicación en los hechos desde el comienzo hasta el final; sin embargo muestra cierta avaricia motivacional la resolución al detallar la base probatoria que sustenta esa imputación, lo que aprovecha el recurrente en su recurso (fundamentalmente motivos primero a cuarto) para minimizar su intervención en toda la secuencia y presentar sus gestiones frente a Leovigildo (personalmente el 22 de agosto y luego telefónicamente) como un intento conciliador. Tales conversaciones evidencian que llegó a conocer los términos en que estaba planteada la cuestión en aquel momento pero no que hubiese intervenido antes. Sin embargo su activa intervención en la decisión de contratación que no se destaca quizás lo suficiente en la sentencia, está aceptada por él mismo desde sus primeras declaraciones (folios 198 y ss y 210 y ss), así como su directa implicación en la decisión de no abonar las facturas presentadas por Leovigildo . Hay prueba de su intervención causal y directa en las caciquiles decisiones prevaricadoras (vid su propia declaración a los folios 210 y ss, en particular, folio 212) aunque no fuesen de su estricta competencia (lo que llevará a plantearnos una eventual aplicación del art. 65.3 CP ).

Los motivos primero, tercero y cuarto han de ser desestimados.

**VIGÉSIMO CUARTO**.- Los motivos restantes han quedado ya contestados al hilo del anterior recurso como se ha ido reseñando con excepción de tres de ellos.

Los motivos noveno y décimo suscitan quebrantamientos de forma.

No hay contradicción interna o inmanente (que es lo que exige el art. 851.1 LECrim ) ni en la alusión a un único presupuesto (que además es algo sin trascendencia real en lo que atañe a la subsunción jurídica), ni en lo relativo a los trabajos realizados por Rótulos CTM: ni predeterminación cuando se constata un hecho sin valoración jurídica alguna que luego es objeto de examen desde el prisma penal (motivo noveno).

El motivo décimo por su parte, introduce de contrabando en un motivo por falta de claridad una discusión que es propia de la presunción de inocencia (motivación fáctica de la sentencia) o de la subsunción jurídica (si los hechos que se dan como probados colman todos los requisitos de los tipos penales aplicados).

**Fenecen ambos motivos.**

**VIGÉSIMO QUINTO**.- En el motivo décimo noveno se introducen muchas pretensiones diferentes (con desprecio del principio de separación de motivos) con un denominador común: se reclaman cambios en el *factum* derivables de los documentos que se designan.

En ninguna de sus diversas vertientes será estimable el motivo.

Muchas de las adiciones que se pretenden son irrelevantes (respecto de algunas se ha argumentado ya): el acuerdo entre las dos empresas privadas; la presentación de otro presupuesto; la división en dos partidas diferentes (que sí está aceptada en la sentencia, aunque no le parezca al recurrente que lo está con la suficiente claridad). Otras no responden a prueba documental (declaraciones de la funcionaria de la intervención del Ayuntamiento) o no se derivan de documentos literosuficientes (acabado o no de los trabajos).

Una última, por fin, tampoco sería acogible por este camino, aunque ha servido para decidir las reclamaciones por presunción de inocencia (naturaleza y destino de los tan citados dos mil quinientos euros).

#### D) Recurso de Benito .

VIGÉSIMO SEXTO.- Todo un abanico de principios procesales y derechos constitucionales son invocados en el primer motivo de este recurso que trata de justificar esa miscelánea (habla incluso de que algunos argumentos serían susceptibles de descansar en el art. 849.2 LECrim ) por el entrelazamiento de todos los aspectos aducidos. Reclama flexibilidad.

Los términos de la impugnación quedan acotados por una previa premisa: el delito de cohecho ha sido expulsado de la condena. Todas las consideraciones del recurrente en torno a él han quedado desprovistas de contenido. La estimación de un motivo de otro recurrente sustenta la idéntica prosperabilidad estimación de las denuncias de este impugnante que discurren en similar dirección.

Del primero de los motivos quedan así pues contestadas por remisión todas las alegaciones que se encaminan a atacar la condena por el delito de cohecho. Decaen de esa forma los motivos tercero y parcialmente los motivos séptimo y octavo. No podemos analizar otras posibles tipicidades (436) pues ni fueron alegadas ni pueden ser introducidas sorpresivamente sin merma del principio acusatorio.

Quedan pendientes los argumentos que combaten la condena por los delitos de prevaricación y falsedad.

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- En cuanto al delito de **prevaricación** hay prueba suficiente: la conversación mantenida por este recurrente y grabada y la posterior decisión de no pagar las facturas permiten construir esa indisimulable relación entre ambos sucesos e inferir con solvencia que este acusado promovió ese impago, y por tanto un acto administrativo injusto. Sus previas relaciones con el Concejal lo corroboran. Si eso lo enlazamos con el posterior cobro mediante unas facturas falsas gestionadas por este recurrente el robusto cuadro indiciario queda cerrado.

No hay problema de admisibilidad de la intervención de un particular en un delito especial sin perjuicio de lo establecido en el art. 65.3. La jurisprudencia al respecto es conocida. El Fiscal cita un buen grupo de precedentes.

VIGÉSIMO OCTAVO.- En orden al delito de **falsedad** es patente que las facturas son totalmente simuladas. Y que las mismas se elaboraron a instancia de este acusado. Que el Ayuntamiento debiese esa cantidad a otra entidad no desvirtúa el carácter falsario de la factura: es obvio. El elemento falsario no se concreta en la realidad de la deuda, sino en el elemento subjetivo: que los trabajos se hubiesen realizado por Sinéresis S.L. Eso es abiertamente contrario a la realidad.

Y tampoco hay afectación alguna de la presunción de inocencia por atribuir al acusado participación en la creación de esas facturas que él mismo decidió que se efectuasen encargándoselas a la coacusada.

VIGÉSIMO NOVENO.- El principio de proporcionalidad de las penas no permite la genérica revisión que propone el recurso ( STS 716/2014, de 29 de octubre ) .

El principio de proporcionalidad no está expresamente proclamado en la Constitución Española aunque constituye una exigencia implícita del art. 25 CE según tempranas declaraciones del Tribunal Constitucional. A partir de diciembre de 2009 un texto normativo de aplicación directa en nuestro ordenamiento lo consagra de manera expresa: el art. 49.3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. *La intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción*. El juicio sobre la proporcionalidad de las penas compete al legislador ( SS TC 55/1996 , 88/1996, de 23 de mayo y 161/1997, de 30 de octubre y STS 466/2012, de 28 de mayo ). Al criterio trasladado a la ley han de atenerse en el ejercicio de sus funciones los jueces y tribunales. En el discernimiento sobre qué sanciones son las más ajustadas para cada conducta ilícita goza el legislativo, respaldado por la legitimidad democrática, de un margen de discrecionalidad que debe ser acatado. Esa libertad no es absoluta. La Constitución impone unos mínimos estándares de proporcionalidad que enlazan con los derechos proclamados en su art. 25.1 . Esa estimación se ve en la actualidad reforzada por la vigencia del citado art. 49.3 de la Carta de Derechos de la Unión Europea. Desde este enfoque una ley penal puede ser fiscalizada por el Tribunal Constitucional: tanto por resultar patentemente innecesaria una reacción de tipo penal; como por estimarse excesiva la carga aflictiva de la pena en relación con la entidad del delito. En este segundo nivel, nos moveríamos en el territorio de lo que se ha denominado **desproporción en sentido estricto** ( STC 136/1999, de 20 de julio ) .

Pero también el Tribunal Constitucional ha de partir del respeto a la potestad del legislador para elegir los bienes dignos de ser penalmente protegidos, y para definir los comportamientos penalmente reprobables y dosificar tipo y cuantía de las sanciones penales. Esas cautelas le confinan a una posición desde la que solo puede verificar que la norma penal no produce *"un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho"* ( STC 55/1996 , fundamento jurídico 8º).

Linderos todavía más angostos encorsetan la capacidad de los órganos de la jurisdicción ordinaria para valorar una norma penal desde esa perspectiva de proporcionalidad ( STS 466/2012, de 28 de mayo ). Ese principio no queda al margen de sus funciones. De un lado, dentro de los límites legales, el principio de proporcionalidad ha de presidir la tarea de individualización penológica en cada caso atendiendo a los criterios del Código que remiten a esos cánones de proporcionalidad. De otra parte, en los casos excepcionales en que se detecte ese "derroche inútil" de coacción que podría acarrear la ilegitimidad de la norma, podrán reenviar la cuestión al TC, único órgano con poderes constitucionales de enmienda del legislador. Por fin, y esa prescripción representa un indubitado eco legal del principio de proporcionalidad, pueden los órganos judiciales elevar una memoria al Gobierno exponiendo lo conveniente cuando de la rigurosa aplicación de las disposiciones de la ley resulte penada una acción u omisión que a su juicio no debiera serlo, o cuando la pena sea notablemente excesiva, atendidos el mal causado por la infracción y las circunstancias personales del reo ( art. 4.3 CP ).

Pues bien, en el presente supuesto no podemos sino atenernos al criterio del legislador. No se aprecia esa desproporción que genéricamente denuncia el recurrente.

Si el art. 65.3 CP no se ha aplicado es porque se ha elegido la pena de la falsedad que es delito común ( art. 77 CP )

#### **El motivo segundo decae.**

**TRIGÉSIMO.-** El motivo tercero (cohecho) es estimable según se ha visto ya.

El motivo quinto (dilaciones indebidas) no añade nada a idéntica alegación realizada por otros recurrentes. A la contestación de aquél motivo hay que remitirse para fundar su **desestimación**.

En cuanto al motivo cuarto, ya se citó antes que es doctrina consagrada la posibilidad de que el *extraneus* responda por el delito especial sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 65.3 CP .

La mendacidad de la factura por su parte, encaja en el art. 390.1.2 (simulación total de un documento). La confección de unas facturas totalmente ficticias en las que se hace figurar que una empresa ha realizado unos trabajos en los que no ha participado para nada con la finalidad de obtener su abono es conducta falsaria encajable en el art. 390.1.2 CP . El delito consistió en *" simular un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad "*.

Como recuerda la STS 905/2014 : *resulta razonable, por tanto, incardinar en el art.390.1.2º del CP aquellos supuestos, ....., en que la falsedad no se refiera exclusivamente a alteraciones de la verdad de algunos de los extremos consignados en el documento, sino al documento en sí mismo, en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico una relación o situación jurídica inexistente. A tenor de lo cual, debe considerarse delictiva la confección de un documento que recoja un acto inexistente, con relevancia jurídica para terceros e induciendo a error sobre su autenticidad (en sentido amplio).*

*El Pleno no jurisdiccional de la Sala 2.ª del TS de 26 de febrero de 1999 se pronunció a favor de esta tesis, es decir, a favor de incriminar como falsedad ideológica la creación de documentos falsos en su contenido, al reflejar una operación inveraz por inexistente, aunque no concurrieran falsedades materiales en el documento emitido.*

*La STS. 280/2013 de 2 de abril , recuerda que en las sentencias más recientes dictadas sobre esta cuestión se ha consolidado el criterio de que determinadas falsedades ideológicas siguen estando penadas, si bien con un carácter restrictivo, en el actual texto penal. Y así, en la SSTS 213/2008, de 5 de mayo y 641/2008, de 10 de octubre , se afirma que la diferenciación entre los párrafos 2.º y 4.º del art. 390.1 debe efectuarse incardinando en el párrafo 2.º aquellos supuestos en que la falsedad no se refiera exclusivamente a alteraciones de la verdad en algunos de los extremos consignados en el documento, que constituiría la modalidad despenalizada para los particulares de faltar a la verdad en la narración de los hechos, sino al documento en sí mismo en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico jurídico una realidad jurídica absolutamente inexistente"*



### Las alegaciones no son atendibles.

**TRIGÉSIMO PRIMERO** .- Con el formato del *error iuris* ( art. 849.1 LECrim ) se lucha por una reindividualización penológica en lo relativo al concurso medial establecido entre el delito de prevaricación y la falsedad (motivo sexto).

Las penas en efecto, deberán ser redimensionadas, en efecto **acogiéndose** con ello este motivo sexto.

Por un parte el recurrente da por acogida la atenuante cualificada (o no) de dilaciones indebidas. No ha sido así, lo que priva de sustento a esta faceta del motivo. Adviértase en todo caso que la pena se impuso en su mínimo lo que convertiría en irrelevante la atenuante si no es cualificada.

Pero además se queja por la aplicación que se ha hecho del art. 77 CP sin tener en cuenta lo establecido en el art. 65.3, siendo así que uno de los delitos abrazados en concurso medial es especial, siendo un *extraneus* el recurrente.

Olvida, como se advirtió antes, que la penalidad se construye sobre la fijada al delito común (falsedad) en concurso medial (art. 77).

Desviándonos de los perfiles concretos de la queja y acogiéndonos a la voluntad impugnativa manifestada, se deja notar cierta deficiencia en la motivación penológica basada en el art. 77 CP . Se opta por elegir la pena más grave en su mitad superior (falsedad), pero no se razona en absoluto esa elección de entre los dos caminos posibles (art. 77.2 o art. 77.3). Podría aducirse que si se penasen por separado también se hubiese fijado esa extensión (un año, nueve meses y un día) añadiendo además la pena de la prevaricación (inhabilitación especial). Pero no parece fácil de encajar en pautas racionales esa opción cuando penando conjuntamente no se ha subido el mínimo ni un solo día. Y todavía se torna menos inteligible la concreción punitiva si atendemos a que la autora de ese delito del que el acusado es inductor ha sido castigada con la pena mínima (seis meses de prisión) . No hay motivación, explícita, ni tampoco racionalidad implícita, lo que nos lleva a **estimar** este motivo y reformular la penalidad en la segunda sentencia en la forma que se dirá.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO** .- El art. 849.1 LECrim acoge una queja por la **cuantía de las multas** (motivo séptimo) .

La multa asociada al delito de cohecho será dejada sin efecto como consecuencia de la estimación de motivos anteriores.

En cuanto a la multa derivada de la falsedad se alega que no se ha razonado por qué se elige una cuota de diez euros en lugar de la mínima de dos euros. Se solicita que se opte por ésta, o, en todo caso, o que se atempere.

Los parámetros que han de regir la cuantificación de la cuota de multa están enumerados en el art. 50.5 CP invocado en el recurso. Ciertamente era deseable una motivación *ad hoc* en la sentencia que fuese más lejos, aunque sea mínimamente, de la pura decisión. Pero si la cuota tiene un máximo de 400 euros, moverse en una franja tan inferior disculpa de consignar unas razones que, por evidentes, saltan a la vista. Se ha superado en ocho euros el mínimo, cuando podía haberse superado en 398 euros.

No siendo una exigente la pobreza, también los indigentes pueden ser merecedores de una pena de multa. Habrá que reservar para esos casos los tramos mínimos de cuota evitando la injusticia de equiparar situaciones económicas muy diferentes. La misma secuencia de hechos probados demuestra que el acusado es un profesional liberal, que tiene negocios, que maneja dinero. Cifrar la cuota en menos sería desprestigiar su capacidad y valía profesional de forma casi insultante.

Hagámonos eco de lo que ya razonaba la STS 847/2007, de 18 de octubre : " *Recordamos que el art. 50.5 CP nos ordena para esa determinación tener en cuenta "exclusivamente la situación económica del reo, deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones y cargas familiares y demás circunstancias personales del mismo". Cuando, como aquí ocurre, la sentencia recurrida nada nos dice sobre el porqué de esa cuota de 12 euros, no nos queda otra opción que examinar las diligencias practicadas para buscar datos objetivos que nos permitan llegar a conocer las razones tenidas en cuenta para tal determinación*". A continuación la sentencia desvela algunos datos dimanantes de las diligencias que desmienten la posibilidad de encontrarse ante un indigente (uso de un coche, una profesión...).

### El motivo no es acogible.

**TRIGÉSIMO TERCERO**.- En el octavo motivo se denuncia error en la valoración de la prueba ( **art. 849.2 LECrim** ) que resultaría de varios documentos obrantes en la causa. Se dice que va conectado al

motivo séptimo. Es un lapsus pues la temática es totalmente ajena al motivo séptimo que acabamos de examinar. Más bien enlaza con el largo motivo primero (presunción de inocencia) como confirmó en la vista oral el letrado que ostenta la dirección técnica de este recurrente. Hay que remitirse al estudio ya hecho de aquel primer motivo (fundamento de derecho vigésimo cuarto). Como sucedía con anteriores recurrentes éste trae a colación ciertos informes periciales y documentación administrativa tendente a negar la presencia de sobreprecio. Falta literosuficiencia. Pero, desde luego, son elementos que ayudan a poner de manifiesto la falta de carácter concluyente de la inferencia que hizo la Sala de instancia tal y como se ha razonado sobradamente en fundamentos anteriores.

**El motivo ha de ser igualmente rechazado.**

**V) Costas .**

**TRIGÉSIMO CUARTO.-** Las costas de todos los recursos han de declararse de oficio ( art. 901 LECrim ) en la medida en que algunos de sus motivos han sido estimados total o parcialmente.

### **III. FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre de Su Majestad el Rey, por la autoridad conferida por la Constitución, esta Sala ha decidido:

**1.- DECLARAR HABER LUGAR** al recurso de casación interpuestos por **Luis Angel** , contra Sentencia nº 260/2015 de fecha 15 de junio de 2015, dictada por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Alicante en causa seguida por delitos de cohecho, prevaricación, falsedad y falso testimonio por estimación de los motivos tercero, octavo, noveno y undécimo de su recurso **y en su virtud casamos y anulamos la Sentencia dictada por dicho Tribunal de instancia** con declaración de las costas de este recurso de oficio.

**2.- DECLARAR HABER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por **Pablo Jesús** , contra Sentencia y Audiencia arriba reseñadas por estimación del motivo quinto de su recurso con declaración de las costas de este recurso de oficio.

**3.- DECLARAR HABER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por **Benito** , contra Sentencia y Audiencia arriba reseñadas por estimación de los motivos primero y sexto de su recurso con declaración de las costas de este recurso de oficio.

**4.- DECLARAR HABER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por

**Donato** , contra Sentencia y Audiencia arriba reseñadas por estimación del motivo primero y sexto de su recurso con declaración de las costas de este recurso de oficio.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos procesales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**Julián Sánchez Melgar Francisco Monterde Ferrer Antonio del Moral García**

**Andrés Palomo Del Arco Joaquín Giménez García**

**1511/2015**

**Ponente Excmo. Sr. D.: Antonio del Moral García**

**Vista: 08/06/2016**

**Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero**

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Penal**

**SEGUNDA SENTENCIA Nº: 699/2016**

**Excmos. Sres.:**

**D. Julián Sánchez Melgar**

**Presidente.**

D. Francisco Monterde Ferrer

D. Antonio del Moral García

D. Andrés Palomo Del Arco

**D. Joaquín Giménez García**

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a nueve de Septiembre de dos mil dieciséis.

En la causa que en su día fue tramitada por el Juzgado de Instrucción número Nueve de Alicante, fallada posteriormente por la Sala de lo Penal de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Décima) y que fue seguida por delitos de cohecho, prevaricación, falsedad y falso testimonio, contra Luis Angel , Pablo Jesús , Jorge , Benito , Donato y Pilar , se ha dictado sentencia que ha sido casada y anulada por la dictada el día de la fecha por esta Sala integrada como se expresa. Ha sido ponente el magistrado el Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García.

**I. ANTECEDENTES**

**ÚNICO.-** Se dan por reproducidos los antecedentes y hechos probados de la sentencia de instancia con las siguientes modificaciones:

a) La diferencia entre lo presupuestado y lo finalmente facturado (2.500 euros) pudo obedecer a gastos efectivamente realizados y, por tanto, cobrables. No consta, en cambio, que ese dinero se destinase a gratificar a algún funcionario público.

b) Tampoco ha podido determinarse que los acusados Luis Angel y Pablo Jesús interviniesen de alguna manera en la elaboración de las facturas elaboradas a nombre de Sinéresis S.L., ni que tuviesen conocimiento del propósito de antes de su elaboración y presentación al Consistorio para su cobro.

**II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO .-** Tal como se deriva de la alteración efectuada, los hechos no son constitutivos de un delito de cohecho, sin que sea factible por impedirlo el principio acusatorio (no hay homogeneidad) indagar sobre otras eventuales tipicidades ( arts. 436 o 439 CP que se citan ejemplificativamente, sin querer con ello sugerir que esos preceptos abracen cumplidamente los hechos). La sentencia de casación explica por qué la prueba sobre la que se sustentaba la consideración de esos 2.500 euros como dádiva dista mucho de ser concluyente. Procederá por ello la absolución de todos los acusados por tal delito.

**SEGUNDO .-** No existiendo prueba que sobrepase la mera conjetura de la participación de Luis Angel y Pablo Jesús en la ideación y elaboración de las facturas totalmente simuladas, procede su absolución por el delito de falsedad en documento mercantil. El conocimiento posterior a la consumación no puede constituir una forma de participación. A esta razón se une además la constatación de que ninguno de estos dos imputados fueron acusados con la exigible claridad como partícipes en tales hechos. Se les atribuía una falsedad en documento oficial derivada de las órdenes de impago de unas facturas previas que la Sala de instancia no ha considerado constitutivas de delito.

Excluida tal infracción debe reindividualizarse la pena a imponer por el delito de prevaricación que subsiste aisladamente sin estar ligado por relaciones concursales con ningún otro delito. Siendo continuado el delito, la pena habrá de imponerse en su mitad superior ( art. 74.1 CP ) lo que arroja una horquilla comprendida entre ocho años y seis meses (prescindiendo de los dos días que señalaba el Fiscal en una aplicación escrupulosa de la división por la mitad a partir de 365 días y no doce meses) y diez años (manejamos la pena establecida en el momento de comisión de los hechos). No superaremos la mitad inferior: ocho años y seis meses de inhabilitación especial para todo cargo electivo que viene a coincidir con la petición del Fiscal con esa divergencia de dos días.



**TERCERO** .- Igual pena se va a imponer a Pablo Jesús . Es verdad que respecto de él ( STS 277/2015, de 3 de junio ) sería planteable una reducción ( art. 65.3 CP ), pues siendo funcionario, no entraba en sus competencias el dictado de la resolución, lo que le convierte en *extraneus*. Pero el hecho de que efectivamente colaborase con tal acción desde un puesto público (asesor del Concejal) y su protagonismo aconsejan obviar esa rebaja que es meramente facultativa. Se le asignará igual penalidad.

**CUARTO**.- Se hace preciso igualmente reindividualizar la pena a imponer a Benito como consecuencia de la estimación de alguno de los motivos de su recurso. Su condena versa sobre un delito de falsedad en documento mercantil de los arts. 392 y 390.1.2 CP en concurso medial del art. 77 CP con un delito continuado de prevaricación (con penalidad susceptible de ser reducida por mor del art. 65.3 CP ). En teoría cabría penar conjuntamente lo que nos llevaría a la pena de la falsedad en su mitad superior (entre un año, nueve meses y un día a tres años de prisión además de la multa). Esa fue la opción de la Audiencia aunque ayuna de justificación ( art. 72 CP ). Suponía un notable incremento no justificado. En efecto, si se pena por separado la pena privativa de libertad podría quedar reducida a seis meses, mientras que la prevaricación aparejaría una inhabilitación especial relacionada con empleos públicos que a la vista de la dedicación profesional del acusado no parece que sea singularmente gravosa. Si, además, se advierte que a la autora directa de tal delito la Sala le ha impuesto el mínimo legal (seis meses de prisión), parece lógico optar por la doble penalidad ( art. 77.3 CP ) que en conjunto resultará más favorable.

Por el delito de falsedad se le impondrán las penas de siete meses de prisión (su responsabilidad como inductor de la conducta y además directo beneficiario de la misma es superior a la de Pilar ), y multa de siete meses. Se mantendrá la cuota fijada en la instancia según se razonó en la anterior sentencia. Hay que añadir una pena separada por el delito de prevaricación aunque rebajada en un grado conforme al art. 65.3 CP : inhabilitación especial inferior a ocho años y seis meses (mitad superior de la pena tipo por mor del art. 74.1). Se opta por la mitad inferior: cuatro años y seis meses.

**QUINTO** .- Han de hacerse los correspondientes ajustes en cuanto a las costas. El Fiscal acusaba por cinco delitos. Por tres de ellos (malversación, cohecho, falso testimonio) se ha decretado la absolución lo que supone que 3/5 partes de las costas deben declararse de oficios además de las correspondientes a los acusados absueltos de los dos delitos que han pasado a la condena (prevaricación y falsedad). Luis Angel y Pablo Jesús deben abonar cada uno 1/20 del total de costas; Pilar , 1/25 parte; y Benito 1/20 más 1/25, lo que equivale a 9/100 del total de las costas.

### III. FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre de Su Majestad el Rey, por la autoridad conferida por la Constitución, esta Sala ha decidido:

1.- **ABSOLVER** a D. Pablo Jesús de los delitos de **falsedad, y cohecho** de que venía siendo acusado, con todos los pronunciamientos favorables y con declaración de oficio de la parte proporcional de costas.

2.- **ABSOLVER** a D. Luis Angel de los **delitos de falsedad y cohecho** de que venía siendo acusado con todos los pronunciamientos favorables y con declaración de oficio de la parte proporcional de costas.

3.- **ABSOLVER** a D. Benito del delito de **cohecho** de que venía siendo acusado con declaración de oficio de la parte proporcional de costas.

4.- **ABSOLVER** a D. Donato del delito de **cohecho** de que venía siendo acusado con declaración de oficio de la parte proporcional de costas.

5.- Se ratifica la condena por el delito continuado de prevaricación de **Luis Angel** si bien se sustituyen las penas impuestas en la sentencia de instancia por la de **OCHO AÑOS** y **SEIS MESES de INHABILITACIÓN ESPECIAL** para todo empleo público.

6.- Se ratifica la condena por el delito continuado de prevaricación impuestas a **Pablo Jesús** si bien se sustituyen las penas impuestas en la instancia por la de **OCHO AÑOS** y **SEIS MESES de INHABILITACIÓN ESPECIAL** para todo empleo público.

7.- Se ratifican las condenas impuestas a Benito por los **delitos de falsedad y prevaricación** si bien se sustituyen las penas impuestas por las siguientes:

**A)** Por el delito de **falsedad SIETE MESES** de prisión con la accesoria de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y **SIETE MESES de multa** con una cuota diaria de **DIEZ** euros y la correspondiente responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago.



**B)** Por el delito de **prevaricación CUATRO AÑOS** y **SEIS MESES** de inhabilitación especial para todo empleo o cargo público.

**8.-** Las **costas** deberán distribuirse en la forma indicada en el último fundamento de derecho.

**9.-** Se mantiene en todo lo demás y en cuanto no sean contradictorios con lo resuelto los demás pronunciamientos de la sentencia de instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso.

Comuníquese esta resolución al Tribunal Sentenciador a los efectos procesales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**Julián Sánchez Melgar Francisco Monterde Ferrer Antonio del Moral García**

**Andrés Palomo Del Arco Joaquín Giménez García**

**PUBLICACIÓN** .- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ