



Roj: ATS 6278/2016 - ECLI:ES:TS:2016:6278A
Id Cendoj: 28079120012016201489
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 20402/2016
Nº de Resolución:
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: MANUEL MARCHENA GOMEZ
Tipo de Resolución: Auto

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

AUTO

CAUSA ESPECIAL

Nº de Recurso :20402/2016

Fallo/Acuerdo:

Procedencia: Juzgado de Instrucción núm. 16 de Valencia

Fecha Auto: 07/07/2016

Ponente Excmo. Sr. D. : Manuel Marchena Gómez

Secretaría de Sala : Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

Escrito por : FGR

Causa Especial

Recurso Nº: 20402/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gómez

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Manuel Marchena Gómez

D. José Ramón Soriano Soriano

D. José Manuel Maza Martín

D. Francisco Monterde Ferrer

Dª. Ana María Ferrer García

En la Villa de Madrid, a siete de Julio de dos mil dieciséis.

I. HECHOS

1.- Con fecha 29 de abril pasado se recibió en el Registro General de este Tribunal *exposición razonada* que eleva el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Valencia y testimonio de particulares relativos a las Diligencias Previas núm. 1636/2015, incoadas por denuncia formulada por DON Heraclio , DON Justo y DON Moises

por hechos que se califican como constitutivos de un presunto delito de desobediencia y denegación de auxilio del art. 410.1 del Código Penal, y subsidiariamente de una falta contra el orden público del art. 634 CP contra DOÑA Ariadna , Alcaldesa de Valencia en la fecha de los hechos y actualmente miembro de la Diputación Permanente del Senado, conforme consta acreditado en autos.

2.- Formado rollo en esta Sala y registrado con el núm. 3/20402/2016, por providencia de 6 de Mayo pasado se designó Ponente para conocer de la presente causa y conforme al turno previamente establecido, al Presidente de esta Sala Excmo. Sr. Don Manuel Marchena Gómez, y se interesó del Ilmo. Sr. Secretario de Gobierno de este Tribunal, certificación acreditativa de la condición de miembro actual de la Diputación Permanente del Senado de la Sra. Ariadna . Acreditada dicha condición se remitieron las actuaciones al Ministerio Fiscal para que informara sobre la competencia y el contenido de la exposición recibida.

3.- El Ministerio Fiscal, en el trámite correspondiente, evacuó traslado con fecha 7 de junio de 2016 interesando que esta Sala se declare competente para el conocimiento de la denuncia y acuerde el archivo de lo actuado por no ser los hechos denunciados constitutivos de ilícito penal alguno.

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

1.- Por el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Valencia se remitió e *xposición razonada* y testimonio de particulares relativos a las Diligencias Previas núm. 1636/15 incoadas por denuncia de D. Heraclio , D. Justo y D. Moises contra la que fuera Alcaldesa de Valencia Doña Ariadna .

Según los citados testimonios, en la denuncia presentada en su día se narra que, en el municipio de Valencia, se pueden observar diversos monumentos, escudos y placas relacionados con el franquismo. También que, en el Cuadro de Honores de la ciudad, figuran nombres exponentes del franquismo con manifiesto incumplimiento de la Ley de Memoria Histórica, y que en la ciudad siguen constando calles, igualmente contrarias a lo que establece la Ley 52/2007.

Con base en lo expuesto se considera, en síntesis, que el Ayuntamiento de Valencia no ha procedido a dar cumplimiento a la citada ley, vulnerando su artículo 15.1 y 3, así como la Jurisprudencia emanada de algunos tribunales contencioso- administrativos que la han aplicado, imputando a su alcaldesa, como consecuencia de ello, un delito de desobediencia y denegación de auxilio del art. 410.1 CP o, subsidiariamente, una falta contra el orden público del art. 634 del Código Penal.

2.- Se dirige la denuncia contra la que fuera Alcaldesa de Valencia y que, en la actualidad, es Miembro de la Diputación Permanente del Senado.

Conforme a los arts. 71.3 CE y 57.1.2º LOPJ esta Sala de lo Penal es, por tanto, competente para conocer de esta denuncia.

3.- Analizados los hechos denunciados, estos no son constitutivos de delito.

No lo serían, en primer lugar, de un delito de desobediencia del artículo 410 del Código Penal.

Tal como declarábamos en el Auto de esta Sala de lo Penal de 11 de junio de 2015 (causa especial núm. 20345/2015), la STS núm. 8/2010, de 20 de enero se pronuncia sobre este delito y los elementos que lo integran, señalando lo siguiente: « *Con carácter general, la reiterada jurisprudencia de esta Sala sobre el delito de desobediencia ha destacado que este delito requiere la existencia de una orden expresa que sea desobedecida, exigencia que es continuamente señalada por la jurisprudencia de esta Sala. Así en las SSTS 285/2007 y 394/2007 , por citar dos Sentencias recientes, destacan "el delito de desobediencia, desde el punto de la vista de la tipicidad, requiere la concurrencia de los siguientes elementos: a) la existencia de un mandato expreso, concreto y terminante de hacer o no hacer una específica conducta, emanado de la autoridad o sus agentes y que debe hallarse dentro de sus legales competencias; b) que la orden, revestida de todas las formalidades legales, haya sido claramente notificada al obligado a cumplirla, de manera que éste haya podido tomar pleno conocimiento de su contenido; c) la resistencia del requerido a cumplimentar aquello que se le ordena, lo que equivale a la exigible concurrencia del dolo de desobedecer, que implica que frente al mandato persistente y reiterado se alce el obligado a acatarlo y cumplirlo en una oposición tenaz, contumaz y rebelde."*»

Comprobado el relato de hechos contenido en la denuncia, y tal como declarábamos en el auto citado, dictado con respecto a unos hechos muy similares, no puede afirmarse que concurren los requisitos exigidos para apreciar la existencia del delito mencionado. En la denuncia se invoca el artículo 15.1 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que establece: « *Las Administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias, tomarán las medidas oportunas para la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones*

conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura. Entre estas medidas podrá incluirse la retirada de subvenciones o ayudas públicas».

Así pues, en este artículo se recoge una obligación genérica de las Administraciones Públicas de adoptar medidas tendentes, entre otras cosas, a la retirada de objetos conmemorativos de la Guerra Civil y de la dictadura posterior. No obstante, no se relata en la denuncia que se hubiera ordenado a las Alcaldesa, de forma directa y expresa que, en cumplimiento del referido precepto, tomara medidas y retirara los símbolos de la Guerra Civil y la dictadura existentes en plazas, calles y edificios. En consecuencia, tampoco se hace constar en la denuncia que la Alcaldesa se hubiera negado a dar cumplimiento a esa orden previa. Ambos elementos, la existencia de una orden expresa y la negativa posterior a su cumplimiento, resultan necesarios para apreciar el delito invocado, es decir, para otorgar relevancia penal a los hechos.

Además, se añade que por el Ayuntamiento no se ha elaborado un catálogo de vestigios relativos a la Guerra Civil y a la dictadura. En tal sentido, dice el artículo 15.3 de la 52/2007, de 26 de diciembre: « *El Gobierno colaborará con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales en la elaboración de un catálogo de vestigios relativos a la Guerra Civil y la Dictadura a los efectos previstos en el apartado anterior*».

Tampoco consta en este supuesto que la denunciada haya recibido una orden concreta y específica para que, en cumplimiento del mencionado artículo, realice el referido catálogo de vestigios. Los denunciados solo hacen referencia a un precepto que menciona la colaboración entre las distintas Administraciones para la elaboración de dicho catálogo, sin añadir ningún dato más en relación con el hecho concreto que denuncian.

Junto a la invocación de estos dos artículos, se menciona también la existencia de resoluciones judiciales relativas a la retirada de símbolos. Ninguna de las resoluciones citadas, sin embargo, han sido dictadas en un proceso seguido contra la Alcaldesa de Valencia en relación con los hechos denunciados, por lo que tampoco en este caso puede considerarse que estemos ante una orden expresa dirigida a la misma y cuyo incumplimiento fuera susceptible de integrar el delito de desobediencia.

En consecuencia, ha de concluirse que en los hechos descritos en la denuncia no concurre el requisito básico del tipo penal de la desobediencia, esto es, la existencia de una orden expresa dirigida al denunciado, imponiéndole que realice las conductas omitidas y la subsiguiente negativa del mismo a ejecutarlas. En este sentido, ante hechos similares, se ha pronunciado esta Sala en el auto de 25 de marzo de 2015 (causa especial núm. 20144/15), ATS 2 de junio de 2015 (causa especial núm. 20294/15) y ATS de 11 de junio de 2015 (causa especial núm. 20345/15).

Por último, los denunciados mantienen que, con carácter subsidiario, los hechos podrían ser constitutivos de una falta contra el orden público del art. 634 del CP que, como también destacábamos en las resoluciones citadas, ha sido despenalizada por la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal (en vigor desde el 1/7/2015).

Por lo expuesto, y conforme al art. 269 de la LECrM, al no revestir los hechos caracteres de delito, procede abstenerse de todo procedimiento y archivar las actuaciones.

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: 1º) Declarar la competencia para el conocimiento de la denuncia presentada por DON Heraclio, DON Justo y DON Moises contra DOÑA Ariadna.

2º) Abstenerse de todo procedimiento por no ser los hechos denunciados constitutivos de ilícito penal alguno, procediendo en consecuencia al archivo de lo actuado.

Así lo acordaron, mandaron y firman los Excmos. Sres. que han formado Sala para ver y decidir la presente, de lo que como Secretaria, certifico.

D. Manuel Marchena Gómez D. José Ramón Soriano Soriano D. José Manuel Maza Martín

D. Francisco Monterde Ferrer D^a Ana María Ferrer García