Roj: **STS 2910/2025** - **ECLI:ES:TS:2025:2910**

Id Cendoj: **28079120012025100574**
Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**
Sede: **Madrid**
Sección: **1**
Fecha: **11/06/2025**
Nº de Recurso: **8134/2022**
Nº de Resolución: **538/2025**
Procedimiento: **Recurso de casación**
Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP, Soria, Sección 1ª, 21-03-2022 (rec. 1/2022),**
STSJ CL 4454/2022,
STS 2910/2025

FONDO DOCUMENTAL

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 538/2025

Fecha de sentencia: 11/06/2025

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 8134/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 04/06/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Procedencia: TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LEÓN

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

Transcrito por: ICR

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 8134/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María del Carmen Calvo Velasco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 538/2025

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Manuel Marchena Gómez

D.ª Ana María Ferrer García

D. Pablo Llarena Conde

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

En Madrid, a 11 de junio de 2025.

Esta sala ha visto el recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, interpuesto por la representación legal de **D. Nemesio** , representado por la procuradora Dña. Sonia Pardillo Sanz, bajo la dirección letrada de D. Iván Sánchez Arbaizar, contra la sentencia núm 90/2022, 14 de noviembre, dictada en el rollo de apelación núm. 42/2022 por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, que resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia núm. 25/2022, 21 de marzo, dictada por la Audiencia Provincial de Soria, Sección Primera, en el procedimiento abreviado 1/2022; siendo parte recurrida D. Ovidio , D. Paulino , D. Pio y D. Primitivo (acusación popular) representados por el procurador D. Ángel Muñoz Muñoz, bajo la dirección letrada de D. Carlos Revilla Rodrigo. Interviene el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción de Almazán tramitó diligencias previas núm. 135/2016, seguidas por supuesto delito continuado de prevaricación del artículo 404 del Código Penal, contra D. Nemesio y D. Serafin , y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Soria, Sección Primera, que dictó sentencia núm. 25/2022, 21 de marzo, que contiene los siguientes hechos probados:

"El acusado DON Nemesio , viene ejerciendo el cargo de Alcalde de la localidad de Medinaceli (Soria), desde el año 2003. Igualmente, el acusado DON Serafin , viene ejerciendo el cargo de Teniente Alcalde de dicha localidad desde el año 2003. Ambos son mayores de edad, sin antecedentes penales.

1. En el mes de noviembre del 2006, el acusado DON Nemesio vendió unos inmuebles de su propiedad, en DIRECCION000 y DIRECCION001 de Medinaceli, a la mercantil ***ANGEL*** MAJAN SL, con la finalidad de que dicha promotora procediera a la construcción de diversas viviendas y locales, habiendo solicitado previamente la oportuna licencia de construcción. Al momento de otorgar dicha licencia, y sobre la base presupuestada de las obras, (436.404,94 euros para cada uno de los edificios, es decir en total 872.809,88 euros) el Ayuntamiento procedió a notificar a la mercantil PROMOCIONES INMOBILIARIAS ***ANGEL*** MAJAN S.L. el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras (ICIO), por importe de 7.622,04 euros para cada uno de los inmuebles o edificios, es decir 15.244,08 euros en total, si bien se aplicó un tipo impositivo reducido del 2%, en vez del 4% que hubiera correspondido, dejando reducido el ICIO a la mitad, por cuanto en la documentación inicial el promotor manifestó que su propósito era construir viviendas de protección oficial.

Posteriormente, el acusado DON Nemesio , y para su sociedad de gananciales, adquirió de esa misma promotora PROMOCIONES INMOBILIARIAS ***ANGEL*** MAJAN S.L. diversas viviendas y locales construidos sobre los solares que antes fueron de su propiedad, en concreto:

a.- Local comercial ***número 5,*** planta sótano, del edificio de Carretera de Madrid-Barcelona, ***número 38,*** de Medinaceli, con una superficie útil de 21 m2 y 25 dm2. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Almazán como finca registral 27/3862, al tomo 1715, libro 30, folio 216. Fue adquirido por compraventa en fecha 3 de diciembre del 2008, ante la Notaria de Almazán Doña Susana Garzón Echevarría.

b.- Vivienda planta DIRECCION001 de Medinaceli, con una superficie útil de 89 m2 y 2 dm2. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Almazán, como finca registral NUM000 , al tomo NUM001 , libro NUM002 , folio NUM003 . Fue adquirido por compraventa en fecha 3 de diciembre del 2008, ante la Notaria de Almazán Doña Susana Garzón Echevarría.

c.- Local comercial ***número*** 3, planta baja, del edificio de Carretera de Madrid-Barcelona, ***número 36,*** de Medinaceli, con una superficie útil de 52 m2 y 1 dm2. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Almazán como finca registral 27/3878, al tomo ***1768,*** libro 31, folio 47. Fue adquirido por compraventa en fecha 8 de enero del 2009, ante la Notaria de Almazán Doña Susana Garzón Echevarría.

d.- Local comercial ***número*** 4, planta baja, del edificio de Carretera de Madrid-Barcelona, ***número 36,*** de Medinaceli, con una superficie útil de 43 m2 y 44 dm2. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Almazán como finca registral 27/3879, al tomo ***1768,*** libro 31, folio 49. Fue adquirido por compraventa en fecha 8 de enero del 2009, ante la Notaria de Almazán Doña Susana Garzón Echevarría.

e.- Local comercial ***número 5,*** planta sótano, del edificio de Carretera de Madrid-Barcelona, ***número 36,*** de Medinaceli, con una superficie útil de 21 m2 y 25 dm2. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Almazán como finca registral 27/3880, al tomo ***1768,*** libro 31, folio 51. Fue adquirido por compraventa en fecha 8 de enero del 2009, ante la Notaria de Almazán Doña Susana Garzón Echevarría.

A través de las propias escrituras de compraventa de todos esos inmuebles el acusado DON Nemesio era conocedor de que los dos edificios construidos por la promotora PROMOCIONES INMOBILIARIAS ***ANGEL*** MAJAN S.L. no tenían la condición de viviendas de protección oficial y, por lo tanto, no eran merecedores de ningún tipo de bonificación en el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras.

Pese a tener conocimiento de dicha circunstancia, el acusado DON Nemesio no adoptó ninguna resolución en su condición de Alcalde para exigir a la promotora la liquidación complementaria de ese Impuesto, dejando pasar el plazo de prescripción y provocando el consiguiente perjuicio para el Ayuntamiento.

2. El acusado DON Nemesio , es socio junto con su esposa Doña Begoña , al 50% cada uno de ellos, de la DIRECCION002 . dedicada a instalaciones eléctricas. DON Serafin , igualmente, junto con su esposa Doña Debora , es propietario al 50%, de la mercantil DIRECCION003 ., dedicada a compraventa de materiales de construcción, transporte de mercancías por carretera, promoción y construcción de edificaciones, etc.

A pesar de que los dos acusados, DON Nemesio Y DON Serafin , han venido ostentando la condición de Alcalde y Teniente Alcalde, respectivamente, de la localidad de Medinaceli, y sabiendo que estaba terminantemente prohibido por la ley, han llevado a cabo diversas contrataciones en nombre del Ayuntamiento de Medinaceli, con sus respectivas empresas.

Dado que esta situación era conocida y controvertida en la actividad municipal, el acusado Don Nemesio , en su condición de Alcalde, solicitó un informe a los Servicios Jurídicos de la Diputación de Soria sobre la posible incompatibilidad. La solicitud de informe tuvo entrada en el Registro de la Diputación el 24 de enero de 2012, y con fecha 16 de febrero de 2016 fue despachado el mismo. Dicho informe, dirigido a la atención del Sr. Alcalde, fue recibido en el mes de febrero de 2012, y no se incluyó el asunto deliberadamente en el orden del día hasta el pleno municipal del mes de octubre de 2012.

En el Pleno del Ayuntamiento de Medinaceli celebrado en fecha 16 de octubre del 2012, y conforme al orden del día, se puso de manifiesto por parte del Portavoz del Grupo Socialista, la incompatibilidad manifiesta para que los integrantes de dicha Corporación (Alcalde y Concejales), formalizaran cualquier tipo de contrato con sociedad o entidades que fueran propiedad de esos mismos Concejales o Alcalde. Tal y como consta en el acta de Pleno, el Secretario del Ayuntamiento dio lectura al citado informe en el que se declaraba, como:

"CONCLUSIÓN. Esto es lo que dice la Ley: prohibición de contratar el Ayuntamiento obras, servicios, o suministros con concejales, régimen que no se ve excepcionado por ser contratos menores o ser la única tienda o empresa en el pueblo".

El Portavoz del Partido Socialista propuso la declaración de incompatibilidad para realizar trabajos de los concejales del Ayuntamiento, y se preguntó a los concejales y Alcalde si tenían alguna causa de Incompatibilidad de las recogidas en la normativa referida, ya que, presuntamente, varios miembros de la Corporación podrían estar incursos en dicha incompatibilidad.

En ese momento, todos los concejales pertenecientes al Grupo Popular (DON Segundo y DON Sixto , y los acusados, DON Nemesio y DON Serafin), se abstuvieron de participar en la votación, ausentándose de la misma; y los únicos que votaron a favor de declarar la incompatibilidad de cualquier concejal para contratar con el Ayuntamiento fueron DON Pio , DON Jose Carlos y DON Paulino , miembros del Partido Socialista.

Posteriormente, los acusados, y los demás concejales del Partido Popular, formalizaron en fecha 29 de octubre del 2012, recurso de reposición contra el referido acuerdo en el que se declaraba la incompatibilidad para contratar con el Ayuntamiento, argumentando que dicho acuerdo se había adoptado con los votos de los tres concejales del Partido Socialista, cuando según los recurrentes, uno de esos concejales también se podía ver afectado por las incompatibilidades y no tendría que haber votado y en consecuencia al ser solo dos los votos válidos, no habría quórum suficiente para adoptar ningún acuerdo. En ese recurso de reposición se interesaba se suspendiera el acuerdo de incompatibilidad hasta que se resolviera el mismo.

La interposición del citado recurso de reposición, tras su admisión a trámite, provocó la suspensión del acuerdo municipal que declaró la incompatibilidad de cualquier concejal para contratar con el Ayuntamiento, Dicho recurso permaneció sin resolver durante 4 años, al no incluirlo el acusado don Nemesio , deliberadamente, en el orden del día de los Plenos municipales.

Después de presentada la oportuna denuncia que dio lugar a la presente causa, se celebró Pleno de fecha 17 de octubre del 2016, es decir, cuatro años más tarde de haberse presentado el recurso de reposición, en el que se incluyó dentro del orden del día, la anulación del acuerdo del Pleno de fecha 16 de octubre del 2012; y en esta ocasión todos los concejales del Grupo Popular, incluidos los dos acusados, votaron a favor de estimar su propio recurso de reposición, anulando el acuerdo que declaraba la incompatibilidad de los concejales para contratar con el Ayuntamiento.

No obstante lo anterior, los acusados, con cabal conocimiento de que la ley prohibía que los concejales y el Alcalde contrataran con el Ayuntamiento, por así estar taxativamente prohibido en la Ley Electoral, de contratación pública y de Régimen Jurídico de las Entidades Locales, así como del contenido del Informe de los Servidos Jurídicos de la Diputación de Soria, prosiguieron realizando numerosos actos de contratación con el Ayuntamiento.

3. Las facturas correspondientes a las distintas contrataciones llevadas a cabo por los acusados a partir del Pleno de 16 de octubre del 2012 y los pagos efectuados por el Ayuntamiento de dichas facturas, fueron las siguientes:

Por parte de DIRECCION002 :

Factura, ***número NUM004*** , abonada en fecha 25/09/2014 por importe de 5,022,37 euros; factura ***número. NUM005*** , abonada en fecha 04/12/2014, por importe de 3.614,10 euros; factura ***número NUM006*** abonada en fecha 29/12/2014, por importe de 4.926,49 euros; factura ***número NUM007*** abonada en fecha 10/02/2015, por importe de 3.391,15 euros; factura ***número NUM008*** abonada en fecha 22/03/2015, por importe de 1.009,43 euros; factura ***número NUM009*** abonada en fecha 19/06/2015, por importe de 967,81 euros; factura ***número NUM010*** , abonada en fecha 19/06/2015, por importe de 2.226,31 euros; factura ***número NUM011*** , abonada en fecha 19/08/2015, por importe de 1.887,73 euros; factura ***número NUM004*** , abonada en fecha 28/08/2015, por importe de 1.511,27 euros; factura ***número NUM012*** abonada en fecha 11/11/2015, por importe de 578,36 euros; factura ***número NUM013*** , abonada en fecha 11/11/2015, por importe de 2.153,78 euros; factura ***número NUM008*** , abonada en marzo de 2016 por importe de 3.085,00 euros; factura sin número, abonada en marzo de 2016, por importe de 1.344,29 euros; factura ***número NUM014*** , abonada en fecha 26/04/2016, por importe de 1.800,23 euros; factura ***número NUM015*** , abonada en fecha 20/05/2016, por importe de 2.904,00 euros; factura ***número NUM016*** , abonada en fecha 26/08/2016, por importe de 2.198,59 euros; factura ***número NUM017*** , abonada en fecha 26/08/2016, por importe de 1.662,41 euros; factura ***número NUM018*** , abonada en fecha 3 de octubre de 2016, por importe de 1.645,73 euros; factura ***número NUM019*** , abonada en fecha 21/11/2016, por importe de 1.137,48 euros; factura ***número NUM020*** , abonada en fecha 28/12/2016, por importe de 2.255,54 euros; factura ***número NUM021*** , abonada en fecha 30/01/2017, por importe de 2.273,83 euros; factura ***número NUM022*** , abonada en fecha 30/01/2017, por importe de 1.149,50 euros; factura ***número NUM023*** abonada en fecha 06/03/2017, por importe de 2.165,79 euros; factura ***número NUM024*** , abonada en fecha 28/08/2017, por importe de 1.439,09 euros; factura ***número NUM025*** , abonada en fecha 27/10/2017, por importe de 1.787,01 euros; factura ***número NUM026*** , abonada en fecha 27/10/2017, por importe de 820,66 euros; factura ***número NUM027*** , abonada en fecha 20/12/2017, por importe de 1.643,66 euros; factura ***número NUM007*** , abonada en fecha 02/02/2018, por importe de 2.996,84 euros; factura ***número NUM021*** , abonada en fecha 29/01/2018, por importe de 242,29 euros; y factura ***número NUM028*** , abonada en fecha 02/03/2018, por importe de 4,968.84 euros.

El importe total de dichas facturas, emitidas entre el 25/09/2014 y el 2/03/2018, esto es, en tres años y medio, asciende a la suma de 64,809,58 euros.

Por parte de DIRECCION003

Factura ***número NUM029*** , abonada en fecha 24/01/2013, por importe de 49,40 euros; factura ***número NUM030*** , abonada en fecha 24/01/2013, por importe de 62,01 euros; factura ***número NUM031*** , abonada en fecha 28/02/2013, por importe de 231,85 euros; factura ***número NUM032*** , abonada en fecha 10/04/2013 por importe de 36,06 euros; factura ***número NUM033*** , abonada en fecha 10/04/2013, por importe de 412,20 euros; factura ***número NUM034*** , abonada en fecha 19/04/2013, por importe de 461,55 euros; factura ***número NUM035*** , abonada en fecha 19/04/2013, por importe de 196,74 euros; factura ***número NUM036*** , abonada en fecha 19/04/2013, por importe de 225,11 euros; factura ***número NUM037*** , abonada en fecha 06/06/2013, por importe de 129,06 euros; factura ***número NUM038*** , abonada en fecha 06/06/2013, por importe de 115,50 euros; factura ***número NUM039*** , abonada en fecha 06/06/2013, por importe de 239,05 euros; factura ***número NUM040*** , abonada en fecha 06/06/2013, por importe de 29,56 euros; factura ***número NUM041*** , abonada en fecha 06/06/2013, por importe de 37,32 euros; factura ***número NUM042*** , abonada en fecha 10/07/2013, por importe de 604,85 euros; factura ***número NUM043*** , abonada en fecha 10/07/2013, por importe de 879,94 euros; factura ***número NUM044*** , abonada en fecha 10/07/2013, por importe de 112,61 euros; factura ***número NUM045*** , abonada en fecha 10/07/2013, por importe de 241,73 euros; factura ***número NUM046*** , abonada en fecha 05/08/2013, por importe de 195,78 euros; factura ***número NUM047*** , abonada en fecha 05/08/2013, por importe de 183,92 euros; factura ***número NUM048*** , abonada en fecha 18/09/2013, por importe de 227,94 euros; factura ***número NUM049*** , abonada en fecha 18/09/2013, por importe de 109,19 euros; factura ***número NUM050*** , abonada en fecha 18/09/2013 por importe de 89,67 euros; factura ***número NUM051*** , abonada en fecha 18/09/2013, por importe de 448,38 euros; factura ***número NUM052*** , abonada en fecha 17/10/2013, por importe de 87,57 euros; factura ***número NUM053*** , abonada en fecha 17/10/20213,

por importes de 586,67 euros; factura ***número NUM054*** , abonada en fecha 17/10/2013, por importe de 789,66 euros; factura ***número NUM052*** , abonada en fecha 17/10/2013, por importe de 40,14 euros; factura ***número NUM055*** , abonada en fecha 10/12/2013, por importe de 611,76 euros; factura ***número NUM056*** , abonada en fecha 10/12/2013, por importe de 387,38 euros; factura ***número NUM057*** , abonada en fecha 10/12/2013, por importe de 90,34 euros; factura ***número NUM058*** , abonada en fecha 10/12/2013, por importe de 1.301,51 euros; factura sin número, abonada en fecha 10/12/2013, por importe de 157,01 euros; factura sin número, abonada en fecha 09/01/2014, por importe de 157,24 euros; factura sin número, abonada en fecha 09/01/2014, por importe de 22,09 euros; factura sin número, abonada en fecha 06/03/2014, por importe de 269,12 euros; factura sin número, abonada en fecha 21/03/2014, por importe de 214,38 euros; factura sin número, abonada en fecha 21/03/2014, por importe de 24,45 euros; factura sin número, abonada en fecha 21/03/2014, por importe de 652,96 euros; factura sin número, abonada en fecha 21/03/2014, por importe de 43,40 euros; factura sin número, abonada en fecha 30/04/2014, por importe de 569,76 euros; factura sin número, abonada en fecha 30/04/2014, por importe de 138,45 euros; factura sin número, abonada en fecha 30/04/2014, por importe de 8,97 euros; factura sin número, abonada en fecha 30/04/2014, por importe de 250,71 euros; factura ***número NUM059*** , abonada en fecha 11/06/2014, por importe de 485,06 euros; factura ***número NUM060*** , abonada en fecha 11/06/2014, por importe de 37,62 euros; factura ***número NUM061*** , abonada en fecha 11/06/2014, por importe de 467,04 euros; factura ***número NUM062*** , abonada en fecha 11/06/2014, por importe de 205,77 euros; factura ***número NUM063*** , abonada en fecha 28/07/2014, por importe de 426,07 euros; factura ***número NUM064*** , abonada en fecha 28/07/2014, por importe de 989,90 euros; factura ***número NUM065*** , abonada en fecha 28/08/2014, por importe de 722,88 euros; factura ***número NUM066*** , abonada en fecha 28/08/2014, por importe de 96,67 euros; factura ***número NUM067*** , abonada en fecha 19/09/2014, por importe de 197,22 euros; factura ***número NUM068*** , abonada en fecha 19/09/2014, por importe de 518,30 euros; factura ***número NUM069*** , abonada en fecha 24/10/2014, por importe de 2,479,80 euros; factura ***número NUM070*** , abonada en fecha 24/10/2014, por importe de 96,59 euros; factura ***número NUM071*** , abonada en fecha 24/12/2014, por importe de 637,52 euros; factura ***número NUM072*** , abonada en fecha 04/12/2014, por importe de 496,90 euros; factura ***número NUM073*** , abonada en fecha 07/01/2015, por importe de 193,99 euros; factura ***número NUM074*** , abonada en fecha 02/02/2015, por importe de 2.171,03 euros; factura ***número NUM023*** ; abonada en fecha 02/02/2015, por importe de 19,57 euros; factura ***número NUM075*** , abonada en fecha 27/03/2015, por importe de 180,51 euros; factura ***número NUM036*** , abonada en fecha 27/03/2015, por importe de 39,59 euros; factura ***número NUM076*** , abonada en fecha 19/05/2015, por importe de 115,10 euros; factura ***número NUM077*** , abonada en fecha 19/05/2015, por importe de 83,01 euros; factura ***número NUM078*** , abonada en fecha 29/06/2015, por importe de 31,15 euros; factura ***número NUM079*** , abonada en fecha 29/06/2015, por importe de 84,82 euros; factura ***número NUM080*** , abonada en fecha 29/06/2015, por importe de 526,30 euros; factura sin número, abonada en fecha 20/07/2015, por importe de 2.200,65 euros; factura sin número, abonada en fecha 20/07/2015, por importe de 261,93 euros; factura ***número NUM081*** , abonada en fecha 19/08/2015, por importe de 323,77 euros; factura ***número NUM082*** , abonada en fecha 19/08/2015, por importe de 9,16 euros; factura ***número NUM083*** , abonada en fecha 21/09/2015, por importe de 369,32 euros; factura ***número NUM068*** , abonada en fecha 11/11/2015, por importe de 334,94 euros; factura ***número NUM084*** , abonada en fecha 11/11/2015, por importe de 165,20 euros; factura ***número NUM085*** , abonada en fecha 10/12/2015, por importe de 207,52 euros; factura ***número NUM086*** , abonada en fecha 10/12/2015, por importe de 267,23 euros; factura ***número NUM087*** , abonada en fecha 24/12/2015, por importe de 704,87 euros; factura ***número NUM088*** , abonada en fecha 24/12/2015, por importe de 395,52 euros; factura ***número NUM089*** , abonada en fecha 09/03/2016, por importe de 243,62 euros; factura ***número NUM018*** , abonada en fecha 27/04/2016, por importe de 290,16 euros; factura ***número NUM082*** , abonada en fecha 13/06/2016, por importe de 2.754,37 euros; factura ***número NUM090*** , abonada en fecha 18/08/2016 por importe de 386,67 euros; factura ***número NUM059*** , abonada en fecha 18/07/2016, por importe de 803,95 euros; factura ***número NUM091*** , abonada en fecha 26/08/2016, por importe de 533,40 euros; factura ***número NUM092*** , de fecha 26/08/2016, por importe de 286,38 euros; factura ***número NUM093*** , abonada en fecha 26/08/2016, por importe de 97,39 euros; factura ***número NUM094*** , abonada en fecha 31/10/2016, por importe de 1.194,27 euros; factura ***número NUM095*** , abonada en fecha 16/11/2016, por importe de 1.008,23 euros; factura ***número NUM096*** , abonada en fecha 16/11/2016, por importe de 1.202,12 euros; factura ***número NUM097*** , abonada en fecha 15/12/2016, por importe de 363,12 euros; factura ***número NUM007*** ; abonada en fecha 27/01/2017, por importe de 268,38 euros; factura ***número NUM098*** , abonada en fecha 06/03/2017, por importe de 516,08 euros; factura ***número NUM002*** , abonada en fecha 06/03/2017, por importe de 502,13 euros; factura ***número NUM024*** , abonada en fecha 11/04/2017, por importe de 383,98 euros; factura ***número NUM099*** , abonada en fecha 11/04/2017, por importe de 296,93 euros; factura ***número NUM100*** , abonada en fecha 22/05/2017 por importe de 169,50 euros; factura ***número NUM101*** , abonada en fecha 22/05/2017, por importe de 1.136,25 euros; factura ***número NUM102*** , abonada en fecha 24/07/2017, por importe de 233,55 euros; factura ***número NUM103*** , abonada en fecha 24/07/2017, por importe de 734,25 euros; factura ***número NUM104*** , abonada en fecha 31/08/2017, por importe de 362,67 euros; factura ***número***

NUM105 , abonada en fecha 31/08/2017, por importe de 226,11 euros; factura ***número NUM106*** , abonada en fecha 30/10/2017, por importe de 464,02 euros; factura ***número NUM107*** , abonada en fecha 30/10/2017, por importe de 732,58 euros; factura ***número NUM108*** , abonada en fecha 29/12/2017, por importe de 791,12 euros; factura ***número NUM071*** , abonada en fecha 29/12/2017, por importe de 1.065,34 euros; y factura ***número NUM109*** , abonada en fecha 01/03/2018, por importe de 842,97 euros.

El importe de las expresadas facturas, emitidas entre el 24/01/2013 y el 1/03/2018, esto es, durante 5 años, suma 46.155,05 euros." (sic)

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

" **FALLAMOS**: Que debemos condenar y condenamos a los acusados DON Nemesio y DON Serafin , como autores, cada uno de ellos, de un delito continuado de prevaricación del artículo 404 del Código Penal, con la concurrencia de la atenuante 6ª del artículo 21 del Código Penal, a la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público de carácter electivo y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve años para cada uno de ellos, que conlleva la privación del cargo efectivo de Alcalde, Teniente Alcalde electo, respectivamente, que desempeñaban durante la comisión de los hechos y que siguen desempeñando en la actualidad, y de los honores que le sean anejos, con incapacidad para obtener el mismo cargo u otros análogos de procedencia electiva en cualquier administración pública, nacional, autonómica o local.

Condenamos a los acusados, por mitad, al pago de las costas del juicio, incluyendo las costas de la Acusación Popular.

Devuélvase la fianza constituida por la acusación popular, una vez sea firme la presente sentencia.

Notifíquese a las partes la presente resolución, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación en el plazo de diez días ante la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León." (sic)

TERCERO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación legal de D. Nemesio , dictándose sentencia núm. 90/2022, 14 de noviembre, por la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, cuyo fallo es el siguiente:

" **FALLAMOS**: Que, DESESTIMANDO COMO DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por D. Nemesio Nemesio cuyos datos y circunstancias ya constan en la sentencia impugnada, representado por la Procuradora Sra. Pardillo Sanz y asistido por el Letrado Sr. Sánchez Arbaizar, siendo parte apelada la ACUSACIÓN POPULAR formulada por D. Paulino , D. Primitivo , D. Pio y D. Ovidio , representados por el Procurador Sr. Muñoz Muñoz y asistidos por el Letrado Sr. Revilla Rodrigo y el MINISTERIO FISCAL, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Soria fecha 21 de marzo de 2022, en la causa de la que dimana el presente Rollo de Sala, DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS ÍNTEGRAMENTE LA MISMA, con imposición de las costas de esta segunda instancia, al recurrente.

Así, por ésta nuestra sentencia, contra la que cabe recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, que podrán prepararse en esta misma Sala dentro de los cinco días siguientes al de su última notificación, para su interposición ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, con arreglo a la ley, que se notificará a las partes en legal forma y de la que se unirá certificación al Rollo de Sala, así como a las actuaciones de que trae causa, que se remitirán a la Audiencia de origen." (sic)

CUARTO.- Notificada en forma la anterior resolución, se preparó recurso de casación por la representación legal de D. Nemesio que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala de lo Penal del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

QUINTO.- La representación del recurrente formalizó el recurso alegando los motivos siguientes.

Primero.- Por infracción de precepto constitucional del art. 852 de la LECrim., y el art. 5.4 LOPJ, a saber, derecho a la tutela judicial efectiva, ex art. 24.1 de la CE, y derecho a un proceso público con todas las garantías ex art. 24.2 de la CE, en relación con la vulneración del art. 782.2 y 783 de la LECrim.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional del art. 852 de la LECrim., y el art. 5.4 LOPJ, por infracción de los derechos; i) a la tutela judicial efectiva, ex art. 24.1 de la CE, ii) a un proceso con las debidas garantías ex art. 24.2 de la CE, iii) a la defensa y iv) a la presunción de inocencia ex art. 24.2 CE.

Tercero.- Por infracción de precepto constitucional del art. 852 de la LECrim., y el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del art. 21.6 del CP en relación con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y con las debidas garantías ex art. 24.2 de la CE.

Cuarto.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2 de la LECrim., al entender que se ha producido error en la valoración de la prueba.

Quinto.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECrim., así como en el art. 5.4 de la LOPJ, al considerar que se ha producido infracción de ley por la incorrecta aplicación del art. 404 del CP.

Sexto.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECrim., así como en el art. 5.4 de la LOPJ, al considerar que se ha producido infracción de Ley por la incorrecta aplicación del art. 21.6 del CP.

SEXTO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal y la acción popular interesan la desestimación del recurso; la Sala lo admitió a trámite quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SÉPTIMO.- Realizado el señalamiento, se celebró la deliberación y votación prevenida el 4 de junio de 2025.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- La sentencia núm. 25/2022, 1 de marzo, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Soria, condenó al acusado Nemesio , además de a otro acusado no recurrente, en calidad de autor de un delito continuado de prevaricación, con la concurrencia de la atenuante simple de dilaciones indebidas, a la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público de carácter electivo y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de 9 años para cada uno de ellos, que conlleva la privación del cargo efectivo de Alcalde durante la comisión de los hechos y que siguen desempeñando en la actualidad, y de los honores que le sean anejos, con incapacidad para obtener el mismo cargo u otros análogos de procedencia electiva en cualquier administración pública, nacional, autonómica o local.

Contra esta sentencia se interpuso recurso de apelación, que fue resuelto y desestimado por el Tribunal Superior de Justicia en su sentencia núm. 90/2022, 14 de noviembre.

Contra esta resolución se hace valer ahora recurso de casación. Se formalizan seis motivos. El Ministerio Fiscal y la acción popular interesan la desestimación del recurso.

2.- El primero de los motivos se anuncia al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECrim. Denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 de la CE), en relación con la vulneración de los arts. 82.2 y 783 de la LECrim.

A juicio de la defensa, el auto de apertura de juicio oral es nulo de pleno derecho, en la medida en que, conforme a los preceptos que se han citado como infringidos, no se puede acordar la apertura del juicio oral si el Ministerio Fiscal solicita el sobreseimiento y es la acusación popular la única que insta la apertura.

Así se desprendería de la doctrina jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo en la STS 1045/2007, 17 de diciembre -caso *Botín*- que fue luego matizada por la STS 54/2008, 8 de abril -caso *Atutxa*-. Sin embargo, esta última resolución -se aduce- fue posteriormente anulada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 13 de junio de 2017, que dejó sin efecto la condena, como fue así reconocido por la propia Sala Penal del Tribunal Supremo al estimar el recurso de revisión que declaró su nulidad y le privó de todos sus efectos.

No tiene razón la defensa y el motivo ha de ser desestimado.

2.1.- Se impone una primera precisión que es algo más que una puntualización terminológica. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no tiene jurisdicción para anular sentencias dictadas por esta Sala. Cuando el Tribunal de Estrasburgo aprecia violación del art. 6 del Convenio de Roma no anula la resolución vulneradora, sino que condena al Estado a una reparación a favor del condenado que, en nuestro caso, a raíz de la reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, se viabiliza a través del recurso de revisión en los términos previstos en el art. 954.3 de la LECrim.

Y como se apunta en la sentencia cuestionada, la violación del derecho a un proceso justo se derivó -a juicio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos- de la condena en casación a raíz de una sentencia absolutoria que había sido dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. La sentencia de 13 de junio de 2017 no contiene referencia alguna a la interpretación de esta Sala acerca de los límites de la acción popular. De ahí que el argumento de la defensa -tan legítimo como inasumible- de que esa doctrina jurisprudencial fue declarada nula se aparta de la realidad.

De hecho, la jurisprudencia no ha hecho sino confirmar en resoluciones ulteriores los límites al ejercicio de la acción popular que fueron definidos por las dos sentencias dictadas.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

2.2.- En la STS 1045/2007, 17 de diciembre, señalábamos que "...es perfectamente plausible que cuando el órgano que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley (art. 124 CE) así como el propio perjudicado por los hechos consideran que la causa debe ser sobreseída porque los hechos no constituyen delito, el Legislador no haya querido conferir a la acción popular un derecho superior al de las otras partes conjuntamente consideradas. Parece claro que en tales casos las perspectivas de que la acción tenga éxito estarán claramente mermadas, dado que el Fiscal estima que no está comprometido el interés social, en los términos del art. 124.1. CE, y el perjudicado no encuentra razones para mantener su pretensión punitiva basada en un interés particular. Estando satisfecho el interés social y el interés individual del perjudicado por el delito, está también justificado que se adopten medidas de celeridad que, en modo alguno desprotegen el interés social confiado al Ministerio Fiscal ni el interés particular defendido por el perjudicado"

En la posterior STS 54/2008, 8 de abril, insistíamos en que "... satisfecho el interés público en la persecución del delito y expresada formalmente en el proceso la voluntad del perjudicado de no instar la apertura del juicio oral, el proceso penal se apartaría de sus principios fundamentadores si, pese a todo, sometiera a enjuiciamiento, a exclusiva petición de la acusación popular, a quien ni el Fiscal ni la víctima consideran merecedor de soportar la pretensión punitiva. El proceso penal justifica su existencia, entre otros fines, por su carácter de institución pública para la adecuada reparación de los efectos del delito. De ahí que se aproximará más a su ideal cuando la interpretación de las reglas que disciplinan sus distintas fases, se acomode al criterio de que, en ausencia de un interés público y de un interés particular del ofendido por el delito, el juicio oral ve quebrada su idea fundamentadora. El poder estatal ejercido a través del proceso, sólo se concibe si está puesto al servicio de una llamada de protección del perjudicado por el delito o de la acción del Ministerio Fiscal o el acusador popular en defensa de los intereses públicos. De ahí que, agotada la investigación del hecho aparentemente delictivo, si durante el juicio de acusación, el Fiscal y el perjudicado renuncian expresamente a la formalización de su pretensión punitiva, la exclusión del actor popular que arbitra el art. 782.1 de la LECrim es perfectamente ajustada a una concepción constitucional del proceso penal. El ejercicio de la acusación popular no puede tener una amplitud tan ilimitada que obligue a reconocer un derecho a la apertura del juicio oral, incluso, en contra de la coincidente petición de sobreseimiento suscrita por el Fiscal y el perjudicado por el delito".

Sin embargo, estos límites que recuerdan la necesidad de que el ejercicio de la acción penal no se aparte de las bases que le confieren legitimidad, pierden su sentido cuando de lo que se trata es de una petición de sobreseimiento del Fiscal en la que no existe acusación particular porque, por definición, no puede existir un ciudadano que reivindique para sí la titularidad del bien jurídico ofendido por delito. Así acontece en aquellos casos en los que el delito afecta a intereses difusos, metaindividuales o colectivos. En supuestos de esta naturaleza, el Fiscal no puede aspirar a monopolizar la reacción del Estado frente la necesidad de tutelar bienes que protegen a todos y que son idóneos para su defensa en nombre de la colectividad afectada.

Esta idea quedaba claramente expresada en el apartado 3 del FJ 1º de la ya citada sentencia 54/2008. Decíamos entonces que "...tratándose de delitos que afectan a bienes de titularidad colectiva, de naturaleza difusa o de carácter metaindividual, es entendible que el criterio del Ministerio Fiscal pueda no ser compartido por cualquier persona física o jurídica, que esté dispuesta a accionar en nombre de una visión de los intereses sociales que no tiene por qué monopolizar el Ministerio Público".

Y añadíamos que para la persecución del delito de desobediencia -en el caso que ahora centra nuestra atención, un delito de prevaricación-, nuestro criterio de la legitimidad de la restricción fijada por el art. 783.1 de la LECrim, no puede extenderse "...a supuestos distintos de aquellos que explican y justifican nuestra doctrina. El delito de desobediencia por el que se formuló acusación carece, por definición, de un perjudicado concreto susceptible de ejercer la acusación particular. Traducción obligada de la naturaleza del bien jurídico tutelado por el art. 401 del CP es que el Fiscal no puede monopolizar el ejercicio de la acción pública que nace de la comisión de aquel delito. De ahí la importancia de que, en relación con esa clase de delitos, la acción popular no conozca, en el juicio de acusación, restricciones que no encuentran respaldo en ningún precepto legal. Como ya expresábamos en nuestra STS 1045/2007, 17 de diciembre, esta Sala no se identifica con una visión de la acción popular como expresión de una singular forma de control democrático en el proceso. La acción popular no debe ser entendida como un exclusivo mecanismo jurídico de fiscalización de la acusación pública. Más allá de sus orígenes históricos, su presencia puede explicarse por la necesidad de abrir el proceso penal a una percepción de la defensa de los intereses sociales emanada, no de un poder público, sino de cualquier ciudadano que propugne una visión alternativa a la que, con toda legitimidad, suscribe el Ministerio Fiscal".

Por consiguiente, ninguna violación del derecho a la tutela judicial efectiva, ni del derecho a un proceso con todas las garantías, puede identificarse en la decisión de la Audiencia Provincial, confirmada por el órgano de apelación, de permitir la apertura del juicio oral pese a que el Fiscal inicialmente -sólo inicialmente- interesara el sobreseimiento de la causa.

No se ha quebrantado el cuadro de garantías constitucionales que protege al acusado por dos razones básicas. La primera, porque, conforme a la doctrina jurisprudencial anotada *supra,* el delito de prevaricación es un delito tipificado para la defensa de un bien jurídico colectivo, de ahí que el Ministerio Fiscal no puede erigir un muro a la acción popular cuando ésta pretende superar el juicio de acusación y abrir el juicio oral. De otra parte, porque el Ministerio Fiscal modificó sus iniciales conclusiones absolutorias e interesó la condena de ambos acusados.

Tampoco otorga un argumento de refuerzo el equívoco debate acerca de la condición de acusadores particulares o populares de los concejales que instaron la apertura del juicio oral. La idea de que sólo el Ayuntamiento de Medinaceli podía haber actuado como acusación particular no añade nada que perturbe la corrección del criterio de los Jueces de instancia y del Tribunal de apelación. Los ciudadanos que promovieron la acusación de Nemesio , en su condición de Alcalde de esa Corporación, no eran otros que los Concejales que reivindicaban la necesidad de una investigación acerca de las irregularidades que se estaban produciendo en la contratación administrativa. El grupo de concejales unidos en el ejercicio de la acción popular representaban a una oposición que nunca habría logrado aprobar una moción dirigida a promover la acusación contra el propio Alcalde que era, al fin y al cabo, quien lideraba al grupo mayoritario y, en consecuencia, imponía con sus votos la voluntad corporativa.

El Letrado que asume la defensa de Nemesio añade, entre las razones que justificarían la declaración de nulidad del auto que acordó la apertura del juicio oral que, en realidad, la falta de una acusación particular ejercida por el Ayuntamiento obedece al hecho de que "...nunca se consideró perjudicado por la actuación de los denunciados y al igual que el Ministerio Público tampoco vio indicios de criminalidad suficientes para soportar una acusación".

Sin embargo, tampoco ahora le asiste la razón. La existencia del delito no puede hacerse depender de la percepción que el Ayuntamiento tenga acerca de su concurrencia, sobre todo, cuando se trata de una corporación local presidida por quien estaba vulnerando todos los principios que rigen la contratación administrativa y lo estaba haciendo, además, para la obtención de un lucro. Y, por supuesto, el juicio de tipicidad no puede tampoco quedar subordinado al hecho de que otros concejales hubieran o no incurrido en el pasado en hechos de similar naturaleza. La impunidad de unos -si así hubiera sucedido- no puede servir como argumento para revindicar como derecho la impunidad propia.

La defensa parece sugerir a la Sala que hagamos nuestro el criterio del Fiscal de la Audiencia Provincial de Soria cuando, en un primer momento, consideró que los hechos no eran constitutivos de delito e instó el sobreseimiento de la causa. Con ello se subvierte el significado mismo del espacio funcional que el proceso penal reserva a cada uno de sus protagonistas.

En definitiva, frente a lo que pretende el recurrente, la condición de accionantes particulares o populares de los Concejales que interesaron y lograron del Juez de instrucción la apertura del juicio oral, no depende de lo que el Fiscal argumentara en el debate sobre las cuestiones previas, tampoco de la cambiante etiqueta que a lo largo del procedimiento se fue adjudicando a los acusadores. Su condición como acusadores populares se deriva, por encima de todo, de la naturaleza jurídica del bien protegido por el delito que iba a ser objeto de enjuiciamiento.

Y el bien jurídico protegido por el delito de prevaricación no tolera la afirmación que incorpora el recurrente a su argumentario: "... de entenderse cometido un delito de prevaricación administrativa, el perjudicado habría de ser el Ayuntamiento, nadie más. Argumento que se aleja del carácter pluriofensivo al que pretende sujetarse la Sentencia".

Negar al bien jurídico protegido por el delito de prevaricación su carácter pluriofensivo es distanciarse de una jurisprudencia más que consolidada por esta Sala. Así lo hemos dicho en numerosos precedentes. En la STS 729/2017, 10 de noviembre, subrayábamos que: "...lo que el tipo penal tutela, es el recto y normal funcionamiento de la Administración, con sujeción al sistema de valores instaurado en la Constitución, y en consideración a sus artículos 103 y 106. Según el primero, se establece la obligación de la Administración de servir con objetividad a los intereses generales, con pleno sometimiento a la ley y al derecho. Por el segundo, se indica el sometimiento al principio de legalidad de la actividad administrativa, con absoluta objetividad en el cumplimiento de sus fines (SSTS 627/06, de 8 de junio o 605/2013, de 8 de julio, entre otras)".

Y añadíamos:

"Dado que la acción que describe el precepto consiste en dictar una resolución arbitraria en un asunto administrativo, el comportamiento implica la contradicción de la decisión con el derecho, que puede manifestarse, según reiterada jurisprudencia, bien porque se haya dictado sin tener la competencia legalmente exigida, bien porque no se hayan respetado las normas esenciales de procedimiento, bien porque el fondo

de la misma contravenga lo dispuesto en la legislación vigente o suponga una desviación de poder (STS núm. 727/2000, de 23 de octubre); esto es, cuando de forma patente y clamorosa se desborda la legalidad, contraviniendo el ordenamiento jurídico, con desprecio de los intereses generales (STS núm. 2340/2001, de 10 de diciembre y STS núm. 76/2002, de 25 de enero)".

Se alega por la defensa que esta cuestión no obtuvo respuesta en la sentencia de instancia. Sin embargo, la Audiencia Provincial razonó en los siguientes términos: "...por lo tanto, como hemos dicho, debe rechazarse la petición de nulidad de apertura de juicio oral instada. No afecta a lo anterior, que la acusación ejercida conjuntamente por los señores Segundo , Primitivo , Pio , y Ovidio haya figurado en el procedimiento en calidad de acusación particular, condición respecto a la cual incluso se ha aquietado la defensa durante el procedimiento, pues podemos observar en su escrito de calificación provisional, elevado a definitivo, que se refieren expresamente a tal acusación como 'acusación particular'".

3.- El segundo motivo, con idéntica cobertura que el precedente, denuncia la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías, a la presunción de inocencia y a la defensa (art. 24.1 y 2 de la CE).

Estima la defensa que la sentencia cuestionada no es exhaustiva, en la medida en que no da respuesta a todas las cuestiones planteadas y que, a su juicio, resultan más que relevantes: a) la nulidad del acuerdo de incompatibilidad; b) la falta de conocimiento del Sr. Nemesio de la prohibición de contratar; c) lo que ello supone a los efectos del 404 del Código Penal, sobre el elemento "a sabiendas de su injusticia"; d) que no existía ninguna tienda a menos de 40 kilómetros, siendo a la que acudían el personal del ayuntamiento, desde tiempo inmemorial, en situaciones de emergencia y necesidad, sin que conste que estos recibieran instrucciones para ello; e) el hecho de que el ICIO se hubiera girado correctamente en fecha y que pasar a la gestión del Cuerpo Técnico del Ayuntamiento, quien se encargaba de girarlo al administrado y la ausencia de responsabilidad del Sr. Nemesio en todo ello.

Estas ausencias valorativas habrían llevado al Tribunal Superior de Justicia a asumir presunciones sin base, fundamento o prueba alguna, al considerar "inverosímil o increíble", que el acusado no conociera la ilicitud de su actuación, cuando no se ha practicado prueba alguna para acreditar este extremo y la practicada, como la declaración del Secretario del Ayuntamiento de Medinaceli, niega haberle transmitido estas cuestiones, asumiendo que el giro del ICIO correspondía al cuerpo técnico del Ayuntamiento, no al Alcalde. Además, no ha quedado acreditado el conocimiento al que hace referencia el tipo penal del art. 404 del Código Penal, "a sabiendas de su injusticia". Resulta obvio que el Alcalde no intervenía en las contrataciones, ni daba instrucciones a los funcionarios del Ayuntamiento para que acudieran a comprar productos que necesitaba el Ayuntamiento por razones de urgencia o necesidad.

El motivo no puede prosperar. No ha existido la vulneración de los derechos que dan vida a la queja del recurrente.

3.1.- Es cierto que el derecho a la tutela judicial efectiva no es ajeno a una significación proteica que, entre sus distintas vertientes, incluye la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas y exhaustivas. En la STC 31/2012, 12 de marzo, el Tribunal Constitucional recuerda que el derecho a la tutela judicial efectiva requiere respuestas judiciales fundadas en derecho, como garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable o incurra en un error patente, pues, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 82/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 6; y 223/2005, de 12 de septiembre, FJ 3).

La defensa, pese a todo, desenfoca el significado de la exhaustividad. Lo que el art. 24.1 de la CE exige de Jueces y Tribunales es que sus respuestas abarquen a todo aquello que ha sido la cuestión debatida en el proceso. El órgano decisorio no puede silenciar las pretensiones hechas valer por las partes. Este es el verdadero sentido de la exhaustividad. El derecho a la tutela judicial efectiva no incluye en su contenido el derecho a que todos y cada uno de los argumentos con los que las partes han defendido sus respectivas pretensiones obtengan respuesta.

La incongruencia de una sentencia nace, por consiguiente, de la falta de contestación jurisdiccional a las pretensiones, no a los argumentos. Ese deber de atendimiento y resolución de cuantas pretensiones se hayan traído al proceso oportuna y temporáneamente, se halla íntimamente ligado del derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión. Sin embargo, la propia jurisprudencia se ha encargado de precisar que el verdadero ámbito de este motivo de impugnación, no es el de la omisión de elementos de hecho, sino el de pretensiones jurídicas, de modo que no puede reconducirse a tal argumento la no constatación o inclusión narrativa de aquellos datos de hecho que las partes quieran ver reflejadas en la sentencia, cuya falta habría de integrarse, en su caso, por la vía del art. 849.2 (cfr. SSTS 833/2021, 29 de octubre; 636/2015, 27 de octubre;

411/2012, 18 de mayo; 49/2011, 2 de febrero; 1049/2010, 10 de diciembre; 249/2008, 20 de mayo y 4839/2007, 25 de junio, entre otras muchas).

Conforme a esta idea, la Sala no advierte silencio alguno respecto de las pretensiones invocadas por las partes. Antes al contrario, muchos de los argumentos esgrimidos por la defensa y a los que, según alega, no se ha dado respuesta por el Tribunal, aparecen debidamente atendidos en la sentencia de instancia. Cuestión distinta es que esa respuesta no satisfaga al recurrente y se considere vulneradora de derechos de alcance constitucional.

3.2.- No ha existido tampoco la vulneración del derecho a la presunción de inocencia que se reivindica.

3.2.1.- Conviene ajustar, una vez más, nuestro ámbito valorativo. De entrada, el elaborado y minucioso recurso de casación que ahora se hace valer ante esta Sala no tiene otra inspiración que lo que ya fue alegado y no atendido en el recurso de apelación. Se desdibuja así el cuadro normativo al que se acomoda la impugnación casacional cuando ha ido precedida de un recurso de apelación. Lo que ahora pretende la defensa es que nos constituyamos como segundo órgano de apelación para reparar la falta de atendimiento de los argumentos exoneratorios que ya han sido esgrimidos con anterioridad.

Por consiguiente, el esfuerzo argumental dirigido a cuestionar los razonamientos que se deslizan en la sentencia dictada inicialmente por la Audiencia Provincial desenfoca el alcance del recurso de casación promovido. La oportunidad que brindan los arts. 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECrim, para hacer valer un recurso de casación por vulneración de derechos fundamentales, no puede ser interpretada como la última ocasión para reiterar ante el Tribunal Supremo argumentos que no fueron atendidos en la instancia. La Ley 41/2005 no ha creado una *apelación encadenada* que autorice la repetición de aquello que no ha sido estimado en lo que erróneamente se interpretaría como la *primera apelación* (cfr. SSTS 194/2024, 29 de febrero: 57/2024,18 de enero; 785/2023, 24 de octubre; 777/2022, 22 de septiembre; 204/2022, 8 de marzo; 833/2021, 29 de octubre, 693/2020, 15 de diciembre; 702/2021, 16 de septiembre y 599/2020, 12 de noviembre, entre otras muchas).

3.2.2.- El Tribunal Superior de Justicia ha respaldado la valoración probatoria de la sentencia de instancia y lo ha hecho, además, reconociendo su exhaustividad. Su razonamiento no refleja quiebra alguna del canon constitucional que haya de ser ahora reparada.

Su transcripción literal resulta indispensable para concluir la racionalidad que, sin embargo, la defensa niega:

"... Estamos completamente de acuerdo con la valoración que hace la sala enjuiciadora. En resumen, entre la prueba documental, tiene en cuenta todos los documentos del Ayuntamiento en el que se sustenta el relato de hechos probados: acta de la sesión extraordinaria del Pleno del Ayuntamiento de Medinaceli de 16 de octubre de 2012, donde se dio lectura al informe recabado de la Diputación de Soria en el que bien claramente se establecía la prohibición de contratar; recurso de reposición interpuesto por los propios acusados contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 16 de octubre de 2012, que declaraba la incompatibilidad; anulación del referido acuerdo por el Pleno del Ayuntamiento de Medinaceli de 17 de octubre de 2016 votado por los acusados; facturas de las que se desprende el importe facturado por los acusados; licencia de obras concedida a PROMOCIONES INMOBILIARIAS ANGEL MAJÁN para construir viviendas de protección oficial; escrituras de las sociedades DIRECCION003 y DIRECCION002 , donde se acredita que los acusados son socios y administradores de las referidas mercantiles dedicadas a la construcción, e instalaciones eléctricas, respectivamente; escrituras de compraventa efectuadas por el acusado Sr. Nemesio de las fincas adquiridas a CONSTRUCCIONES MAJAN; certificación de la Agencia Tributaria acreditativa de la existencia en Medinaceli, de una empresa dedicada a instalaciones eléctricas en general, siendo su razón social Valentín ".

Una vez valorada la prueba documental, de inequívoco sentido incriminatorio, el Tribunal Superior de Justicia se adentra en la fiscalización de las pruebas personales:

"...Por lo que se refiere a la prueba testifical, se cuenta con la del concejal Sr. Paulino , que manifestó que constantemente se advirtió al alcalde y al teniente alcalde que no podían contratar con sus empresas, y lo ocurrido en el Pleno del 16 de octubre de 2012, dónde tomaron un acuerdo en el sentido que decía la ley, y el del 2016, en el que los recurrentes resolvieron su propio recurso dejando sin efeto el acuerdo; del secretario del Ayuntamiento de Medinaceli Sr. Agapito , que manifestó que la documentación se ponía a disposición de los concejales 48 horas antes, la existencia del informe de la Diputación al respecto de la imposibilidad de contratar, y como se adoptó el acuerdo, que recurrido, se resolvió 4 años más tarde, y como la construcción realizada en terrenos que fueron del alcalde no era de protección oficial; del concejal Sr. Pio , que ratificó esta última cuestión y el hecho de no haberse reclamado al promotor la devolución de la bonificación, añadiendo que los trabajos realizados por los acusados eran trabajos normales y no de urgencia, y no se buscaban otras empresas, y que ya desde antes de 2012 se hablaba de la incompatibilidad de los acusados, incidiendo en esto último el que fuera concejal desde 1999 hasta 2011, Sr. Primitivo , mientras que el Sr. Ovidio manifestó que el alcalde no tenía un comportamiento ejemplar y tomaba represalias contra los adversarios".

La sentencia recurrida da también respuesta a la queja del recurrente acerca de la existencia de irregularidades precedentes que habrían definido una normalidad no delictiva y al desconocimiento por el Alcalde de la prohibición de compatibilidad, con la consiguiente afectación que este hecho habría producido en el dolo del acusado:

"*... Sin que el hecho de se hubiera cometidos otras irregularidades, lo que quiso acreditar en los interrogatorios la defensa para poner en duda su credibilidad, haga llegar a otra conclusión, ante la claridad de la prueba documental aportada. Y sin que nada aporte la declaración de los acusados, que solo contestaron en su legítimo derecho a su abogado, siendo bastante increíble que el alcalde manifestara no tener conocimiento del informe de la Diputación que claramente establecía la incompatibilidad para contratar, y que no consideran la existencia de delito por contratar con sus empresas, como siempre se había venido haciendo.*

Y por lo que se refiere al elemento subjetivo que permite calificar los hechos como delito de prevaricación continuado del artículo 404 del Código Penal , tratándose de un delito cuyo bien jurídico protegido es el recto y normal funcionamiento de la Administración Pública, y requiriéndose el dictado de una resolución injusta que se aparta de todas las opciones jurídicamente defendibles, y que por lo tanto supera el concepto de mera irregularidad administrativa y que puede cometerse tanto por acción cómo por comisión por omisión, que no exige un efectivo daño en la cosa pública, y si, al menos, un daño inmaterial, constituido por la quiebra que en los ciudadanos va a tener la credibilidad de las instituciones y la confianza que ellas debe merecerle, las acciones realizadas por los acusados suponen una vulneración flagrante y grosera de la legalidad vigente en materia de contratación de las administraciones públicas. Con tres conductas en el caso del alcalde Sr. Nemesio , en el último caso compartida por el coacusado Sr. Ovidio : 1) giró el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras (ICIO), aplicándole un tipo impositivo reducido del 2%, en vez del 4%, porque el promotor dijo que iba a construir viviendas de protección oficial, y a pesar de saber fehacientemente que esto no tuvo lugar, porque adquirió varias viviendas y locales, y no giró liquidación complementaria alguna, dejando pasar el plazo de la prescripción, cometiendo prevaricación con la conducta omisiva, sin que quepa con posterioridad tratar de incluir la construcción en otros supuestos de tipo reducido que no concurren; 2) prevaricación activa en relación con la gestión del informe de los Servicios Jurídicos de la Diputación Provincial del que se derivaba claramente la "prohibición de contratar el Ayuntamiento obras, servicios, o suministros con concejales, régimen que no se ve excepcionado por ser contratos menores o ser la única tienda o empresa en el pueblo", según el artículo 170 de la LOREG y la normativa de contratos (artículos 60 y 61 TRLCSP); y que el acusado manifestó desconocer, ya que además de que dicho informe fue requerido por el alcalde y recibido personalmente por él, tardó nueve meses en llevarlo a Pleno, dónde consta en el acta, ratificada por el Secretario, que se leyó el informe, saliendo los concejales del PP del citado Pleno, por cuestiones éticas, según afirman, de dicho Pleno, dónde se acordó la incompatibilidad (siendo una declaración redundante ya que la ignorancia de la Ley no excusa de su cumplimiento), interponiendo con posterioridad estos mismos un recurso de reposición sabedores que su admisión a trámite suspendía la efectividad del acuerdo, lo que se mantuvo cuatro años, hasta que de nuevo fue llevado a Pleno el recurso (en 2016), cuando ya se había presentado la querella que dio origen a estas actuaciones, y ratificando la ilegalidad cometida, ya que son propios concejales recurrentes, entre ellos el alcalde y el teniente de alcalde, los que resuelven su propio recurso en el sentido de dejar sin efecto el acuerdo, y olvidándose en este momento de las cuestiones éticas que les llevaron en su día abandonar el Pleno, de manera que la tardanza en llevar a Pleno el informe y la resolución del recurso tienen un inequívoco carácter prevaricador; 3) Y en tercer lugar, respecto al alcalde y teniente alcalde, la conducta prevaricadora viene constituida por la contratación continuada con el Ayuntamiento del que forman parte, que se recoge en la declaración de hechos probados, al menos desde el 25/9/2014 al 2/03/2018, esto es, en tres años y medio, por importe total de 64.809,58 euros en el caso del Sr. Nemesio ; y desde el 24/01/2013 al 1/03/2018, esto es, cinco años aproximadamente, por importe de 46.155,05 euros, contratación que sin ser necesario informe alguno, ya constituiría una decisión manifiestamente injusta, quedando disipada cualquier duda por el hecho de que el informe diga que la prohibición no se ve dispensada por ser contratos menores o ser la única tienda o empresa en el pueblo, siendo una flagrante ilegalidad la de los acusados tal y como se deduce del devenir de los acontecimientos referido (nueve meses para convocar pleno, lectura del informe, abandono del Pleno, acuerdo, recurso y resolución por ellos mismos del recurso en un pleno convocado a los cuatro años de su interposición). No es óbice de la conducta prevaricadora el hecho de que no haya existido beneficio en los autores, ya que la prevaricación no exige la concurrencia de ánimo de lucro, ni puede exigirse para la concurrencia del tipo penal una resolución administrativa declarando la incompatibilidad, como se pretende por la defensa, ya que las normas sobre incompatibilidad son imperativas y además son los propios concejales los que las deben de poner de manifiesto, lo que en este caso no ha ocurrido habiendo obstaculizado en todo momento la adopción de acuerdo alguno".

Tampoco detectamos la vulneración del derecho a la presunción de inocencia en la circunstancia de que no se haya dado respuesta a la prueba de descargo esgrimida por el acusado.

Basta una lectura detenida de la exhaustiva respuesta del Tribunal Superior de Justicia para descartar esa queja:

"... El recurrente cuestiona, en este sentido, que no se haya entrado a valorar la nulidad del acuerdo del Pleno de octubre de 2012 por falta de quórum, y que se dé por correcto, y no se cuestione el Pleno de 2016, en el que se anula un acuerdo adoptado sin quorum, y nosotros manifestamos que estos concretos aspectos de la actuación administrativa son irrelevantes a los efectos que nos ocupan, ya que lo importante es que durante años se ha venido manteniendo una actuación contraria a la legalidad, que se puso de manifiesto en el año 2012, y que no obstante lo cual, no fue obstáculo para que se siguiera actuando desconociendo la legalidad vigente. Que no exista facturación acreditada de los años 2012 o 2013, coincidiendo con la celebración de ese Pleno en el que se adoptó un acuerdo que el recurrente manifiesta desconocer es irrelevante. La irregularidad administrativa existiría durante todo ese tiempo en el que el recurrente alcalde, el teniente alcalde aquietado, e incluso otros concejales pudieron contratar con el Ayuntamiento a través de sociedades o de forma personal, sin poder hacerlo, porque la ley lo prohibía. Pero a partir de que se pone de manifiesto la existencia de esta prohibición, y su existencia pasa a formar parte de la vida municipal, y se actúa de forma contraria a la misma, es cuando la irregularidad deja de ser administrativa, para pasar a ser persistente, y por ello convertirse en penalmente punible".

La sentencia reitera las razones por las que no da credibilidad al argumento exculpatorio de la defensa:

"...En este sentido cabe traer a colación las propias palabras manifestadas por el acusado en el sentido de que desde tiempos inmemoriales se contrataba con la empresa de la que era titular, pero que manifestaba no gestionar. Es inverosímil pensar que un alcalde alegue desconocer que no se entera de lo que pasa en su Ayuntamiento. Que el alcalde no conociera el informe de incompatibilidad de la Diputación es inverosímil, porque iba dirigido a su persona, porque se puso de manifiesto en el Pleno de octubre de 2012 para adoptar un acuerdo que reproducía dicho informe en el sentido de que no era posible contratar con empresas de titularidad de los concejales y el Ayuntamiento, porque se recurrió en vía administrativa dicho acuerdo por el propio recurrente, y porque en el Pleno de 2016 se dejó sin efecto un acuerdo. Independientemente de que existiera quórum o no existiera a la hora de adoptar los acuerdos, que se respetará la legalidad en la adopción de los actos administrativos, lo importante a los efectos que nos ocupan es que en aquel momento se puso de manifiesto claramente lo que la ley decía al respecto, "prohibición de contratar el Ayuntamiento obras, servicios, o suministros con concejales, régimen que no se ve excepcionado por ser contratos menores o ser la única tienda o empresa en el pueblo, según el artículo 170 de la LOREG y la normativa de contratos (artículos 60 y 61 TRLCSP)". Y también es bastante increíble o inverosímil que el alcalde alegue desconocer que se aplicó a la promotora que construyó en terrenos de su propiedad el tipo reducido del impuesto que corresponde a la construcción de viviendas de protección oficial, derivando la responsabilidad al personal técnico del ayuntamiento que efectivamente ejecutaría la declaración en tal sentido adoptado por el pleno, pero lo que es indudable es que tuvo conocimiento de que no eran viviendas de protección oficial cuando adquirió por escritura pública varios inmuebles, de manera que a partir de este momento, en su condición de alcalde, podía regularizarse la situación fiscal. Esta actuación por sí sola respecto a la que se pudiera invocar error, unida a la reiterada contratación con la sociedad de la que forma parte junto con su esposa desde 2012 hasta 2016, configuran el delito continuado de prevaricación por el que se condena al recurrente, y por el que se impone la pena mínima que se prevé el tipo penal- nueve años de inhabilitación especial para empleo y cargo público- , porque es la que se solicita por la acción popular, y a la que se adhiere el Fiscal; no imponiéndose ni siquiera la pena mínima que correspondiera al delito continuado (según el inciso final del número 1 del artículo 74 la pena señalada para la infracción más grave en su mitad superior pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado).

Y focalizando en el elemento del delito que es negado por el recurrente, esto es, que se haya actuado "a sabiendas de la injusticia de la actuación", cabe afirmar que la sucesión de hechos ocurridos lo demuestra sin género de dudas. No se trata de una contratación puntual lo se puso de manifiesto en el Pleno de octubre de 2012, en el que se acordó de manera redundante, porque ya lo establecía la ley, que no sé podía contratar con empresas de las que fueran titulares los concejales, sino que se hizo caso omiso a tal obligación legal, ratificada a nivel municipal con un acto de la administración, y durante todo el tiempo que va desde aquel momento hasta la interposición de la querella en 2016, tanto el alcalde como el teniente alcalde estuvieron contratando con empresas de su titularidad con el Ayuntamiento. Es una forma de proceder llevada a cabo a través de los años, desde tiempo inmemorial dice el propio recurrente, puesta de manifiesto en octubre de 2012 pero que venía ocurriendo con anterioridad. Es inverosímil pensar que tal cuestión que se puso de manifiesto con la presentación de la querella en mayo de 2016, fuera de nuevo conocimiento para el recurrente, máxime a la vista de la celebración del Pleno de 2012, de la presentación de un recurso por su parte pretendiendo dejar sin efecto el acuerdo de dicho Pleno por el cual se establecía la prohibición de contratación, redundando en lo que decía la ley, y con lo que ocurrió en el Pleno de 2016, en el que se dejó sin efecto dicho acuerdo, lo que dio

paso a la presentación de la querella. Es inverosímil e increíble pensar que durante todo este tiempo el alcalde no supo de la cuestión. Si bien es cierto que hasta un determinado momento, que podemos centrar en el 2012, otras personas distintas a los acusados en el presente procedimiento pudieron contratar indebidamente con el Ayuntamiento, no existe constancia de que a partir de aquel momento lo hicieran otras personas que no fueran los que figuran como acusados en la presente causa".

3.2.3.- Cita la defensa en apoyo de sus alegaciones las supuestas similitudes que tendría el supuesto de hecho que ahora enjuiciamos con el que fue objeto de valoración por esta Sala en la STS 503/2007, 13 de junio.

Sin embargo, no existen tales similitudes.

En el caso al que se refiere ese precedente, esta Sala no reconoció vulnerado el derecho a la presunción de inocencia y absolvió al acusado, que es lo que ahora pretende la defensa. Se estimó que el laconismo de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial -entonces en única instancia- vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva, ordenando la devolución de la causa al Tribunal de origen con el fin de que dictara un nuevo pronunciamiento conforme a las exigencias del derecho constitucional vulnerado.

No hubo -como parece sugerir el recurrente- una absolución derivada del reconocimiento de un desorden contable que impedía conocer el verdadero alcance de los hechos. Lo que esta Sala reprochaba a la Audiencia de instancia era bien distinto. Las visibles faltas de valoración de hechos determinantes de la condena del entonces acusado nada tienen que ver con el supuesto de hecho que ahora centra nuestro interés. Los Jueces de instancia no habían explicado "... *por qué se ha tenido por probada una declaración jurada que no se encuentra en la causa u otro documento sin firma, ni se ha demostrado que exista relación entre las sumas salidas del Ayuntamiento y las entradas en las cuentas del recurrente*.

No habían razonado tampoco por qué no tomaron en consideración "...las pericias caligráficas que estimaron falsa la firma del recurrente en un cheque que es la base del hecho probado objeto del recurso. Ante esos resultados de la prueba pericial el Tribunal a quo debería haber considerado de una manera más cuidadosa la prueba testifical que, al parecer, le ha servido para sostener su decisión".

También echó en falta la Sala, en el supuesto invocado por la defensa, "...una ponderación de la prueba pericial que estableció que los añadidos (número, recibí, nº de IVA) que se registran en facturas emitidas por G. Marra S. L. fueron realizadas por una misma persona, de las explicaciones del recurrente respecto de ese hecho y de circunstancias que también requerirían explicación, tales como el hecho de que una las personas que cobraron los cheques era la Secretaria Marcelina y que el otro era un empleado de G. Marra S. L., firma que aparece como emisora de las facturas".

Y, por si fuera poco, tampoco se había ponderado "... *la prueba pericial que señala la posibilidad de que las referencias a la ilegalidad de ciertos pagos haya sido incluida a posteriori, ni la prueba testifical que indica la efectiva realización de determinadas obras*".

Como puede apreciarse, la falta de exhaustividad en ese precedente es verdaderamente paradigmática. Pero no es equiparable, antes al contrario, con la sentencia que ahora ocupa nuestra atención.

3.2.4.- El desarrollo del motivo hecho valer por la defensa insiste, una y otra vez, en su desacuerdo acerca de las conclusiones de la Audiencia y el Tribunal Superior de Justicia acerca de la inverosimilitud de las alegaciones del acusado. Se pide de nosotros que *volteemos* esa compartida apreciación del órgano de instancia y del Tribunal de apelación y atribuyamos verosimilitud a lo que ha sido rechazado por aquellos ante quienes se practicó la prueba valorada.

No es esa nuestra función como órgano de casación.

El Letrado del recurrente, en su legítimo ejercicio del derecho de defensa, ofrece a esta Sala una valoración probatoria alternativa a la que llevó a cabo el Tribunal *a quo* y validó el órgano de apelación . Es, pues, entendible que ese filtro de legítima parcialidad que condiciona su razonamiento, le lleve a poner el énfasis en aspectos que, por sí solos, no tienen virtualidad para impugnar la coherencia del discurso inculpatorio. El control que nos corresponde, cuando se alega vulneración del derecho a la presunción de inocencia, no puede aspirar a una subrogación funcional de esta Sala en el papel que nuestro sistema reserva a los órganos de apelación. No podemos reemplazar a quienes, en un dibujo procesal de doble instancia, tienen por misión la valoración de las pruebas practicadas en el plenario y su inicial control.

No es cometido propio de la casación penal decidir el valor probatorio de cada uno de los elementos de cargo y descargo que se han barajado en el juicio oral, sino controlar el razonamiento con el que otro Tribunal justifica su decisión. Por ello, desborda el ámbito casacional, una vez verificado el canon de cumplimiento de la motivación fáctica y la razonabilidad de sus conclusiones alcanzadas en la instancia, la posibilidad de que esta Sala pueda sustituir la valoración que hizo el Tribunal de instancia.

Hemos concluido, en fin, que el recurso de casación ha de proponerse como objetivo rebatir las argumentaciones vertidas en esa primera fiscalización realizada en la apelación; no combatir de nuevo la sentencia de instancia como si no se hubiese resuelto ya una impugnación por un órgano judicial como es el Tribunal Superior de Justicia. Cuando éste ha dado respuesta de forma cumplida y la casación es un clon de la previa apelación se deforma el sistema de recursos. Si esta Sala considera convincentes los argumentos del Tribunal Superior de Justicia y nada nuevo se arguye frente a ellos, no podremos más que remitirnos a la respuesta ofrecida por el Tribunal Superior de Justicia, si acaso con alguna adición o glosa. Pero en la medida en que no se introduce argumentación novedosa, tampoco es exigible una respuesta diferenciada en tanto estén ya satisfactoriamente refutados esos argumentos que se presentan de nuevo" (cfr. SSTS 1063/2024, 21 de noviembre; 495/2020, 8 de octubre; 527/2022, 27 de mayo; 658/2021, 3 de septiembre; 596/2023, 13 de julio, entre otras muchas).

No existieron las vulneraciones de alcance constitucional que aduce el recurrente, de ahí que el motivo haya de ser desestimado por falta de fundamento (art. 885.1 de la LECrim).

4.- El tercer motivo reivindica la vulneración del derecho constitucional a un proceso sin dilaciones indebidas, con la consiguiente aplicación del art. 21.6 del CP como atenuante muy cualificada.

La Audiencia Provincial consideró aplicable la atenuante simple de dilaciones indebidas. En el FJ 5º de la sentencia que es objeto de recurso, se confirma el criterio de la instancia y se reprocha al recurrente que no identifique concretamente los periodos de tiempo en que se habrían producido estas dilaciones. El recurrente no menciona cuáles son los momentos de paralización del procedimiento que hayan podido suponer dilaciones indebidas, existiendo como única base fáctica que pueda ser tenida en cuenta la fecha de inicio de la causa -11 de mayo de 2016- y la de celebración del juicio -11 de marzo de 2022-.

El motivo no puede ser acogido.

La reclamación del carácter muy cualificado de la atenuante de dilaciones indebidas no puede colmarse con una queja indefinida acerca de la duración del procedimiento.

Hemos dicho en numerosos precedentes que " *no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de las actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental que estamos comentando*" (cfr. SSTS 298/2025, 28 de marzo; 494/2023,22 de junio; 574/2022, 9 de junio; 400/2016, 11 de mayo y 446/2015, 6 de julio, con cita de la STC 54/2014, 10 de abril STC 153/2005, de 6 de junio, FJ 2). Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el artículo 6.1 del Convenio de Roma, la jurisprudencia constitucional ha proclamado que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades (en los mismos términos, las SSTC 38/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 93/2008, FJ 2; 94/2008, FJ 2, y 142/2010, FJ 3, entre otras).

La duración de un procedimiento próxima a los 6 años no es, desde luego, ejemplar. De hecho, implica una vulneración del derecho constitucional a no sufrir dilaciones indebidas, pero esa anomalía ha sido ya resuelta en la instancia con la aplicación como atenuante simple de lo previsto en el art. 21.6 del CP.

El carácter extraordinario de la dilación ha sido reservado por esta Sala para supuestos en los que el desfase temporal es mucho más apreciable. Decíamos en las SSTS 17/2025, 16 de enero; 404/2014, 19 de mayo y 884/2012, 8 de noviembre -entre otras muchas-, que nuestra jurisprudencia ha apreciado la atenuante con el carácter de muy cualificada en supuestos que nada tienen que ver con el presente y en los que se habían producido paralizaciones de notable consideración, por espacio de varios años. Así, en casos de transcurso de nueve años de duración del proceso penal (SSTS 655/2003, de 8 de mayo, y 506/2002, de 21 de marzo); también se ha apreciado como muy cualificada en la STS 291/2003, de 3 de marzo, por hechos sucedidos en 1993 y juzgados en 2001. En STS 896/2008, de 12 de diciembre, por hechos ocurridos 15 años atrás. En STS 551/2008, de 29 de septiembre, ante la tardanza de 5 años y medio en la Audiencia, pendiente de la celebración del juicio oral, terminada la instrucción; y en la STS 630/2007, de 6 de julio, por la paralización indebida por tiempo de 4 años, en esas mismas condiciones. Finalmente, la STS 132/2008, de 12 de febrero, estimó la atenuante muy cualificada al tratarse de una causa iniciada en el año 1990.

No se dan las circunstancias que justifican la degradación de la pena en dos grados por aplicación de la atenuante muy cualificada que reivindica el recurrente. Se impone la desestimación del motivo (art. 885.1 de la LECrim).

5.- El cuarto motivo se formaliza al amparo del art. 849.2 de la LECrim, error en la valoración de la prueba.

5.1.- Se citan como documentos que demostrarían el error del juzgador los siguientes:

- Acontecimiento 102: Aclaración. FE. PRE: 31/10/2016.

- Acontecimiento 104: Diligencia de ordenación texto libre.

- Acontecimiento 105: Comparecencia Libre, de 2 de noviembre de 2016.

-Acontecimiento 121: ESC: 1997/2016. Escrito Personación Acción Popular FE.PRE:02/11/2016.

-Acontecimiento 124: (Es Providencia, pero figura como: Diligencia ordenación Requerimiento Subs.Defectos).

-Acontecimientos 145 y 146. Escrito aportando fianza y consignación de fianza.

- Acontecimiento 162. Auto Prestación Fianza en querella.

-Acontecimiento 165. Comunicación del acontecimiento 162: Auto Prestación Fianza en Querella.

-Acontecimientos 166, 168, 170, 172.

-Acontecimiento 515. ESC: 1049/2019. Dictamen-Sobreseimiento Provisional 641.1 FE.PRE:21/03/2019.

-Acontecimiento 522. ESC: 1240/2019. Escrito Acusación Particular (sic). FE. PRE:02/04/2019.

- Acontecimiento 525. Auto Apertura Juicio Oral.

- Acontecimiento 530. Comunicación del Auto de Apertura de Juicio Oral.

-Acontecimiento 541. Diligencia dando traslado a Ministerio Fiscal que pidió el sobreseimiento.

-Acontecimiento 564. ESC: 1504/2019 Dictamen-Calificación FE.PRE:22/04/2019.

-Acontecimiento 39: Oficio Ayuntamiento de Medinaceli, (especialmente las actas de los plenos de i) 16 de octubre de 2012, ii) recurso de 29 de octubre de 2012, contra dicho pleno, iii) 18 de diciembre de 2012, en el que se trató el anterior recurso de 29 de octubre de 2012 y iv) 18 de octubre de 2016, que anuló el pleno de 16 de octubre.

-Acontecimiento 243, incluido el Anexo II a dicho acontecimiento.

-Vista del Juicio Oral celebrado en la Audiencia Provincial: concretamente la Declaración en sala del Secretario del Ayuntamiento de Medinaceli.

La queja -que reitera alegaciones hechas valer en motivos anteriores referidas a la doctrina de esta Sala sobre el bien jurídico protegido en el delito de prevaricación- está condenado al fracaso.

5.2.- La lectura de los documentos que invoca la defensa pone de manifiesto que, en su práctica totalidad, no participan de la naturaleza que es propia del documento casacional.

Como ya hemos declarado en innumerables ocasiones -de las que las SSTS 777/2022, 22 de septiembre; 78/2021, 1 de febrero; 177/2021, 1 de marzo; 546/2007, 12 de junio y 795/2007, 3 de octubre, son buena muestra-, ni la declaración judicial del condenado ni, por supuesto, el acta del juicio oral, son documentos a efectos casacionales, conforme viene reiterando la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, cfr. STS 480/2003, 4 de abril). Tampoco tiene el carácter de documento y por tanto carece de virtualidad impugnatoria, el soporte auditivo o audiovisual en el que se ha grabado el juicio. (Cfr. STS de 196/2006, 14 de febrero y 284/2003, 24 de febrero).

Como es lógico, el inicial dictamen de sobreseimiento del Fiscal, en modo alguno puede ser ahora invocado como expresivo de un error encadenado en la instancia y en la apelación que debería ahora ser corregido.

Tampoco resultan idóneos para demostrar el error en la valoración de la prueba los documentos administrativos a los que alude el recurrente y que son expresión de las impugnaciones que precedieron al tratamiento penal de los hechos. Se olvida que el inciso final del art. 849.2 de la LECrim exige que esos documentos no resulten contradichos por otros elementos de prueba. Y a la vista del amplísimo cuadro probatorio valorado en la instancia es difícil atribuir a esos documentos la autosuficiencia probatoria que viene exigiendo la jurisprudencia de esta Sala.

Y es que la jurisprudencia del Tribunal Supremo -como recordábamos en las SSTS 285/2024, 21 de marzo; 787/2022, 26 de septiembre; 483/2021, 3 de junio; 207/2021, 8 de marzo; 794/2015, 3 de diciembre; 326/2012, 26 de abril; 1129/2011, 16 de noviembre y 1023/2007, 30 de noviembre, entre otras muchas- no deja a este respecto margen alguno para la duda. El documento ha de poner de manifiesto el error en algún dato o elemento fáctico o material por su propio poder demostrativo directo. Ese dato o elemento no puede estar contradicho por cualquier otro elemento probatorio que haya sopesado el tribunal. Además, ese dato contradictorio,

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

acreditado documentalmente, ha de ser relevante para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo. La autosuficiencia probatoria tiene que traducirse en que el documento, por sí solo, ha de proyectar su intrínseco significado jurídico frente a todos, sin necesidad de otros medios probatorios. Dicho en palabras de la STS 166/1995, 9 de febrero, resulta indispensable que los documentos contengan particulares, circunstancias o datos, que por sí mismos y sin necesidad de complementación, interpretación o razonamientos colaterales, choquen frontalmente con lo declarado probado, acreditando así indubitadamente la desviación que en la apreciación de la prueba se denuncia.

De ahí que el esfuerzo argumental encaminado a acreditar la pretendida equivocación del órgano decisorio esté condenado de antemano a ser inatendido (art. 884.4 y 885.1 de la LECrim).

6.- El quinto motivo, al amparo del art. 849.1 de la LECrim, denuncia la incorrecta aplicación del art. 404 del CP.

El derecho penal -se razona- es el derecho de la última ratio. Existen medios alternativos de tratamiento de las irregularidades administrativas. No existió una actuación grosera y evidente que exigiera de una explicación. Tampoco existió un informe del Secretario-interventor contrario a la realización de los pagos de las facturas, ni una resolución del Alcalde que permitan encuadrar los hechos en el precepto por el que se ha formulado condena.

El motivo no puede prosperar.

6.1.- Es incuestionable, desde luego, que el derecho penal sólo debe tener aplicación en los casos en los que el juicio de tipicidad se dibuja con la indispensable nitidez para fundamentar la condena. El tratamiento jurídico de las irregularidades administrativas no puede descansar exclusivamente en el derecho penal. Así lo hemos afirmado en numerosos precedentes.

Como decíamos en las SSTS 152/2015, 24 de febrero y 18/2014, 23 de enero, con cita de otras muchas, el delito de prevaricación no trata de sustituir a la jurisdicción contencioso-administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la ley y al derecho, sino de sancionar supuestos límite, en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la autoridad o funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública, eliminando arbitrariamente la libre competencia) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. En este sentido, no es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad lo que se sanciona.

La STS 815/2014, de 24 de noviembre, remitiéndose a otras anteriores, como la STS 331/2003, de 5 de marzo, precisa que no es suficiente en el delito de prevaricación la contradicción con el derecho, sino que para que una acción sea calificada como delictiva será preciso algo más, que permita diferenciar las meras ilegalidades administrativas y las conductas constitutivas de infracción penal. Este plus viene concretado legalmente en la exigencia de que se trate de una resolución injusta y arbitraria. E incluso esta Sala Casacional se ha referido a veces con los términos de que se necesita una contradicción patente y grosera (STS de 1 de abril de 1996, núm. 171/1996), o de resoluciones que desbordan la legalidad de un modo evidente, flagrante y clamoroso (STS 773/1992, 16 de mayo) o de una desviación o torcimiento del derecho de tal manera grosera, clara y evidente que sea de apreciar el plus de antijuridicidad que requiere el tipo penal (STS 1095/1993, 10 de mayo).

6.2.- En el presente caso, la prohibición de concurrencia entre quienes aspiran a ser elegidos como concejales y aquellos que ejercen una actividad empresarial que se nutre de fondos públicos está expresamente proclamada en el art. 178.d) de la LO 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General. En él se declara que son incompatibles para adquirir la condición de concejal: "...los contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes".

Y en el apartado 3 del mismo precepto se señala que "cuando se produzca una situación de incompatibilidad los afectados deberán optar entre la renuncia a la condición de Concejal o el abandono de la situación que, de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior, dé origen a la referida incompatibilidad".

Por si fuera poco, el art. 60 del Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público -vigente en la fecha de los hechos- incluía entre las prohibiciones para contratar con el sector público a aquellos cargos electivos afectados por la prohibición impuesta por la ya citada LO 5/1985. Y el art. 61.1 del mismo Decreto Legislativo señalaba que esa prohibición de contratar tenía que ser apreciada "...directamente por los órganos de contratación, subsistiendo mientras concurran las circunstancias que en cada caso las determinan".

Derogado el Decreto Legislativo 3/2011 y sustituida su vigencia por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del

Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, esa prohibición sigue vigente y marca de ilicitud toda contratación administrativa que se aparte del principio de igualdad de concurrencia y que sea concebida como un instrumento jurídico para el enriquecimiento personal de quienes, por estar llamados a la representación política, deben asumir un deber no escrito de ejemplaridad (cfr. art. 71.1.g).

6.3.- Desde esta perspectiva, las alegaciones de la defensa referidas a la España vaciada, en la que no existen empresas alternativas al alcance de la autoridad municipal, y a precedentes de irregularidades que no han sido objeto de tratamiento penal, no tienen la entidad necesaria para quebrantar la correcta subsunción de los hechos. Tampoco pueden producir el efecto deseado las alegaciones que se adentran en cuestiones probatorias que no han sido acogidas en el relato de hechos probados.

Como hemos apuntado de forma más que reiterada, el recurso de casación por la vía que habilita el art. 849.1 de la LECrim exige como presupuesto metódico que todo el discurso impugnativo se haga valer a partir de lo que el Tribunal ha declarado probado, no tomando en consideración aquello que la defensa considera que debió haber sido declarado probado.

Pues bien, la simple lectura del relato fáctico es expresiva de una forma de contratación administrativa absolutamente inasumible desde cualquier valoración jurídica. No se trata, como legítimamente intenta justificar la defensa, de un problema de irregularidades administrativas susceptibles de ser corregidas por el derecho administrativo. Había mucho más. Esas anomalías en la contratación estaban puestas al servicio del enriquecimiento personal del Alcalde. Y esas ganancias no pueden justificarse a partir de una duda jurídica acerca del régimen de incompatibilidades para la autocontratación administrativa.

La sentencia de instancia, con el aval de la resolución dictada por el Tribunal Superior de Justicia, ha considerado probadas tres acciones prevaricadoras del entonces Alcalde de Medinaceli:

a) La primera, según transcribe el relato histórico se concretó en lo siguiente:

"En el mes de noviembre del 2006, el acusado DON Nemesio vendió unos inmuebles de su propiedad, en DIRECCION000 y DIRECCION001 de Medinaceli, a la mercantil ANGEL MAJAN SL, con la finalidad de que dicha promotora procediera a la construcción de diversas viviendas y locales, habiendo solicitado previamente la oportuna licencia de construcción. Al momento de otorgar dicha licencia, y sobre la base presupuestada de las obras, (436.404,94 euros para cada uno de los edificios, es decir en total 872.809,88 euros) el Ayuntamiento procedió a notificar a la mercantil PROMOCIONES INMOBILIARIAS ANGEL MAJAN S.L. el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras (ICIO), por importe de 7.622,04 euros para cada uno de los inmuebles o edificios, es decir 15.244,08 euros en total, si bien se aplicó un tipo impositivo reducido del 2%, en vez del 4% que hubiera correspondido, dejando reducido el ICIO a la mitad, por cuanto en la documentación inicial el promotor manifestó que su propósito era construir viviendas de protección oficial.

Posteriormente, el acusado DON Nemesio , y para su sociedad de gananciales, adquirió de esa misma promotora PROMOCIONES INMOBILIARIAS ANGEL MAJAN S.L. diversas viviendas y locales construidos sobre los solares que antes fueron de su propiedad.

(...) A través de las propias escrituras de compraventa de todos esos inmuebles el acusado DON Nemesio era conocedor de que los dos edificios construidos por la promotora PROMOCIONES INMOBILIARIAS ANGEL MAJAN S.L. no tenían la condición de viviendas de protección oficial y, por lo tanto, no eran merecedores de ningún tipo de bonificación en el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras.

Pese a tener conocimiento de dicha circunstancia, el acusado DON Nemesio no adoptó ninguna resolución en su condición de Alcalde para exigir a la promotora la liquidación complementaria de ese Impuesto, dejando pasar el plazo de prescripción y provocando el consiguiente perjuicio para el Ayuntamiento .

b) La segunda prevaricación imputada al Alcalde se describe también en el factum y se razona en los siguientes términos:

"*... Resulta también nítida la prevaricación cometida por el alcalde Sr. Nemesio , tras recibir el Informe de los Servicios Jurídicos de la Diputación Provincial que él mismo había solicitado. Pretende alegar el acusado, en su derecho de defensa, esto es, sin obligación de decir la verdad, que no conocía el contenido de tal informe. Dicha alegación debe ser rechazada, pues dicho informe se remitió a solicitud del propio alcalde. Fue remitido al Ayuntamiento de Medinaceli a la atención del alcalde, y es el alcalde quien confecciona el orden del día, y la documentación quedaba disposición de todos los convocados con 48 horas de antelación. Dicho Pleno no se convocó hasta nueve meses después de haber recibido personalmente el citado informe, lo que demuestra un retraso deliberado en la dación de cuenta del informe al resto de los miembros de la Corporación, y el inicio de una obstaculización palmaria, que después analizaremos.*

Además en el acta del Pleno, el Secretario del Ayuntamiento hizo constar que se procedió a la lectura del informe, con anterioridad a la salida del Pleno de los concejales del PP.

(...) Tras la lectura del dictamen, y posterior salida de los concejales del PP del citado Pleno, por cuestiones éticas, según afirman, al hallarse comprendidos en dicha situación incompatible, queda comprobado que dicha vulneración de la legalidad, que venía siendo advertida verbalmente por los concejales del grupo socialista, fue fehacientemente avisada, por si cupiera alguna duda, con la lectura del referido informe de la Diputación y la votación que se llevó a cabo, y ello sin olvidar que la ignorancia de la Ley no excusa de su cumplimiento.

Pero no deja tampoco lugar a dudas los trámites que siguieron a la celebración del Pleno que aprobó la incompatibilidad, en los términos que recogía el dictamen de la Diputación Provincial.

Los concejales del PP interpusieron recurso de reposición, Sabedores que su admisión a trámite, como así se produjo, suspendía la efectividad del acuerdo, Así permaneció tal acuerdo suspendido sin que el Alcalde introdujera deliberadamente la resolución de tal recurso en el orden del día de los Plenos convocados hasta cuatro años después, durante los cuales el acuerdo permaneció suspendido. Y no lo hizo hasta que se había presentado la querella. Por si hubiera atisbos de levedad en tal denegación de trámite al recurso Interpuesto, que había suspendido la efectividad del acuerdo que acordaba, de conformidad con la legalidad y con el informe de la Diputación, la incompatibilidad del alcalde y concejales para contratar con el Ayuntamiento, cuando convocó el Pleno para su resolución, esto es, cuatro años más tarde, los propios concejales recurrentes, entre ellos el Alcalde y el teniente de Alcalde, resolvieron su propio recurso.

No cabe mayor pérdida de imparcialidad.

Si cuatro años antes habían decidido, por cuestiones éticas, no participar en la votación, cuatro años después, en conducta claramente prevaricadora, en primer lugar, por la tardanza en incluir en el orden del día la resolución del recurso de reposición presentado una vez se había logrado la suspensión de su efectividad hasta cuatro años después, deciden, en segundo lugar, participar en el pleno para resolver su propio recurso, votando a favor de su estimación, convirtiéndose así en juez y parte.

En dicha resolución no solamente adujeron los concejales del PP motivos formales para la estimación del recurso, sino también motivos de fondo, clamorosamente contrarios a la legalidad y al dictamen de los servicios jurídicos de la Diputación, que no admitían excepción alguna, lo que demuestra la conducta claramente prevaricadora".

c) Por último, la tercera de las prevaricaciones, que ha quedado exhaustivamente reflejada en el relato de hechos probados, está vinculada la contratación continuada por el Alcalde de material a su propia empresa.

En efecto, DIRECCION002 , en el período de tiempo comprendido entre el 25 de septiembre de 2014 y el 2 de marzo de 2018, facturó al Ayuntamiento diferentes compras por un importe de 64.809,58 euros.

En suma, el delito de prevaricación se dibuja con absoluta nitidez. No ha existido error alguno en el juicio de subsunción y éste no puede ser demostrado con cuestiones probatorias que desbordan la vía impugnativa que ofrece el art. 849.1 de la LECrim ni, por supuesto, a partir de resoluciones de otras Audiencias Provinciales que, a juicio de la defensa, abordaron situaciones similares y concluyeron de modo diferente a la decisión suscrita por la sentencia ahora recurrida.

El motivo ha de ser rechazado (art. 884.3 y 4 y 885.1 de la LECrim).

7.- El sexto y último motivo insiste en la indebida inaplicación del art. 21.6 del CP, ahora por la vía del error jurídico que autoriza el art. 849.1 de la LECrim.

Para su viabilidad se acopian sentencias de esta Sala y se reproducen los argumentos que ya han obtenido respuesta desestimatoria en el FJ 4º de esta misma resolución. A lo allí expuesto nos remitimos.

8.- La desestimación del recurso conlleva la condena en costas, en los términos establecidos en el art. 901 de la LECrim.

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos declarar y declaramos **NO HABER LUGAR** al recurso de casación, interpuesto por la representación legal de **D. Nemesio** contra la sentencia núm. 90/2022, 14 de noviembre, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León al resolver el recurso de apelación entablado contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Soria con el núm. 25/2022, 1 de marzo.

Condenamos al recurrente al pago de las costas causadas.

Comuníquese la presente resolución, al mencionado Tribunal, con devolución de la causa en su día remitida.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ