



Roj: **SAP SS 474/2017 - ECLI: ES:APSS:2017:474**

Id Cendoj: **20069370022017100199**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Donostia-San Sebastián**

Sección: **2**

Fecha: **11/09/2017**

Nº de Recurso: **2026/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **ANA ISABEL MORENO GALINDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE GIPUZKOA -

SECCIÓN SEGUNDA

GIPUZKOAKO PROBINTZIA AUZITEGIA - BIGARREN SEKZIOA

SAN MARTIN 41 1a planta - CP/PK: 20007 Tel.:943-000712 Faxa: 943-000701

NIG PV/ IZO EAE: 20.05.1-13/025887

NIG CGPJ / IZO BJKN :20069.43.2-2013/0025887

RECURSO I ERREKURTSOA: Rollo apelación abreviado I Prozedura laburtuko apelazioko erroilua 2026/2017-Z

Proc. Origen / Jatorriko prozedura: Procedimiento abreviado / Prozedura laburtua 148/2016

Juzgado de lo Penal nº 3 de Donostia / Donostiako Zigor-arloko 3 zk.ko Epaitegia Atestado n0/Atestatu-zk.:

DIV.173/13

Apelante/Apelatzailea: Rodolfo Letrado D. JUAN ROMAN ZUBILLAGA Procurador D. FERNANDO MENDAVIA GONZALEZ.

Apeiado/a / Apelatua: Alejandra Abogado/a / Abokatua: MIGUEL **CASTELLS** ARTECHE Procurador/a / Prokuradorea: AINHOA KINTANA MARTINEZ Apelado/a / Apelatua: Carlos José Abogado/a / Abokatua: MIGUEL **CASTELLS** ARTECHE Procurador/a / Prokuradorea: AINHOA KINTANA MARTINEZ Apelado/a / Apelatua: Luis Andrés Abogado/a / Abokatua: IGNACIO TEJADA MARCELINO Procurador/a / Prokuradorea: AINHOA KINTANA MARTINEZ

SENTENCIA N°

ILMOS/AS. SRES/AS.

D/Da. YOLANDA DOMEÑO NIETO

D/Da. FELIPE PEÑALBA OTADUY

D/Da. ANA ISABEL MORENO GALINDO

En DONOSTIA / SAN SEBASTIAN, a 11 de septiembre de 2017

La Ilma. Audiencia Provincial de San Sebastián, ha visto en trámites de apelación los presentes autos penales de Procedimiento Abreviado núm. 148/2016, seguidos por un delito de coacciones, tramitados por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de DIRECCION001. Figura como parte apelante Rodolfo, representado por el Procurador D. Fernando Mendavia González y defendido por el Letrado D Juan Ramón recurso de apelación adhesivo y supeditado-, Alejandra y Carlos José, representados por la Procuradora Da Ainhoa Kintana y defendidos el primero por el Letrado D. Ignacio Tejada y el resto por el Letrado D. Miguel Cartells Arteche. Y, ello, en virtud



del recurso de apelación formulado contra la sentencia dictada por el referido Juzgado de fecha 7 de marzo de 2017 .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Penal nº 3 de - DIRECCION001 se dictó sentencia con fecha 7 de marzo de 2017 , que contiene el siguiente fallo:

"PRIMERO.- Que debo condenar y condeno a Luis Andrés :

1º) como autor de un delito de prevaricación, sin concurrencia de circunstancias modificativas, a la pena de inhabilitación especial para el desempeño de la función de Secretario Municipal por tiempo de siete años; y
2º) como autor de un delito de obstrucción a la justicia, sin concurrencia de circunstancias modificativas, a la pena de un año de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año y multa de seis meses con una cuota diaria de cuatro euros.

SEGUNDO.- Que debo condenar y condeno a Alejandra :

1º) como autora de un delito de prevaricación, sin concurrencia de circunstancias modificativas, a la pena de inhabilitación especial para el cargo de Alcaldesa por tiempo de siete años; y

2º) como autora de un delito de obstrucción a la justicia, sin concurrencia de circunstancias modificativas, a la pena de un año de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año y multa de seis meses con una cuota diaria de cuatro euros.

TERCERO.- Que debo absolver y absuelvo a Carlos José del delito de prevaricación y del delito de obstrucción a la justicia de los que venía acusado.

CUARTO.- Que debo absolver y absuelvo a Alejandra , a Luis Andrés y a Carlos José del delito de coacciones del que venían acusados.

QUINTO.- Los condenados Luis Andrés y Alejandra abonarán por iguales partes la dos terceras partes de las costas

causadas en esta instancia incluidas las de la acusación particular; y declaro de oficio la tercera parte restante de las costas causadas en esta instancia. "

SEGUNDO.- Notificada a las partes la sentencia, por Rodolfo se interpuso recurso de apelación, siendo admitido el mismo a trámite. Los autos fueron elevados a la Audiencia Provincial, donde tuvieron entrada en la Oficina de Registro y Reparto el día 19 de mayo de 2017, siendo turnadas a la Sección Segunda y registrándose con el número de rollo de apelación abreviado 2026/2017.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

CUARTO.- Siendo Ponente el limo. Sr. Magistrado D^a. ANA ISABEL MORENO GALINDO.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El día 19 de febrero de 2013 tuvo lugar una actuación de la Policía Municipal de DIRECCION000 , concretamente del cabo con número profesional NUM000 junto con el agente con número profesional NUM001 . La referida actuación consistió en la retirada de un vehículo con la grúa que obstaculizaba un vado, habiendo sido requeridos por el propietario del vehículo obstaculizado para esta actuación.

Se da la circunstancia de que el agente NUM000 mantuvo conversación telefónica sobre la actuación en todo momento con sus superiores de la Policía Municipal, actuando conforme a las instrucciones que ellos les daban.

El Ayuntamiento de DIRECCION000 no tenía servicio de grúa y el mismo estaba externalizado. Como quiera que se produjo un altercado entre la propietaria del vehículo, que estaba con sus dos hijos menores, y los miembros de la Policía Municipal arriba mencionados, NUM000 y NUM001 , éstos instruyeron el oportuno atestado en el que hicieron mención a insultos y faltas de respeto por parte de la propietaria del vehículo y al hecho de que la misma impidiese la actuación del conductor de la grúa requerida introduciendo en el vehículo de modo sorpresivo a los dos menores, ante lo cual los dos agentes, previa consulta con la Base, desistieron de lo acordado en cuanto a que se llevase el vehículo la grúa y se limitaron a poner la correspondiente multa. El atestado instruido al efecto siguió los trámites reglamentarios habituales, siendo visado sin ningún tipo de objeción por el Sargento NUM002 y por el Jefe de la Policía Municipal NUM003 . El atestado, continuando conforme a los trámites habituales, fue remitido al Juzgado de Guardia, correspondiendo por turno de reparto



al Juzgado de Instrucción nº 3 de DIRECCION001 , en el que se incoó el Juicio de Faltas 1092/13 que fue señalado el día 7 de mayo de 2013 y al cual obviamente debían de comparecer como denunciada la propietaria del vehículo y como testigos los agentes NUM000 y NUM001 .

SEGUNDO.- En el Juzgado de Instrucción nº 3 y en el juicio de faltas antes referido, se registró un escrito que fue proveído en el sentido de devolver el mismo al Letrado y Secretario del Ayuntamiento de DIRECCION000 Carlos José , toda vez que el mismo lo había presentado sin ser parte en el Juicio de Faltas arriba mencionado. En el referido escrito se solicitaba el sobreseimiento de la causa.

En fecha 18 de abril de 2013 tuvo entrada en el Decanato de Donostia otro escrito presentado por el citado Sr. Carlos José personándose en el Juicio de Faltas 1092/13 en nombre del Ayuntamiento de DIRECCION000 y de los agentes NUM000 y NUM001 , sin mediar autorización por parte de estos últimos para efectuar ningún tipo de actuación procesal en su nombre.

Asimismo, el Sr. Carlos José se personó en la Fiscalía de la audiencia Provincial de DIRECCION001 donde se entrevistó con la Fiscal encargada de asistir al Juicio de faltas 1092/13, la cual le indicó que era inviable el sobreseimiento de las actuaciones, siendo procedente para llegar a una solución absolutoria la no asistencia a la vista oral de los referidos agentes. En parecidos términos el Sr. Carlos José realizó gestiones con la Letrada de la propietaria del vehículo, Sra. Silvia .

TERCERO.- El Sr. Carlos José causó baja laboral el día 22 de abril de 2013, permaneciendo en situación de incapacidad laboral transitoria hasta el 16 de junio de mismo año.

De las actuaciones del Sr. Carlos José tuvieron cumplida cuenta tanto la entonces Alcaldesa de DIRECCION000 Sra. Alejandra como el que le sustituyó como Secretario en funciones durante su baja, Sr. Luis Andrés . Entre la Sra. Alejandra y el Sr. Luis Andrés se produjo una unión de voluntades para conseguir que los agentes no compareciesen al juicio a celebrar el día 7 de mayo de 2013 en el Juzgado de Instrucción nº 3 de DIRECCION001 . Así, el día 3 de mayo el Sr. Luis Andrés se reunió con el agente NUM001 , indicándole la conveniencia de no asistir al juicio, y el día 6 de mayo mantuvo una reunión en su despacho con los agentes NUM001 y NUM000 en idéntico sentido.

En el indicado día (día anterior a la celebración del Juicio de Faltas) se dictó la resolución de la Alcaldía en la que se hacía constar que la actuación de los agentes intervinientes el día 19 de febrero de 2013 fue correcta, toda vez que se ajustó al protocolo vigente en el Ayuntamiento, al tiempo que se ordenaba a los agentes NUM000 y NUM001 la inasistencia al Juicio de Faltas 1092/13 que se celebrará el próximo 7 de mayo. Asimismo se señalaba que una eventual multa por inasistencia sería abonada por el Ayuntamiento, advirtiéndoles de la incoación de un expediente disciplinario en el caso de que desobedezcan la presente orden y comparezcan. La Resolución fue redactada por el Sr. Luis Andrés , Secretario en funciones, y firmado, con pleno conocimiento de su contenido, por la Alcaldesa Sra. Alejandra .

El juicio se celebró sin la asistencia de los agentes."

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del debate en esta instancia.

I. -Por la representación legal de D. Rodolfo se interpone recurso de apelación frente a la sentencia de instancia solicitando su revocación y que en su lugar se dicte otra resolución por la cual se condene a Carlos José , Alejandra e Luis Andrés , como autores de un delito de prevaricación del art. 404 CP a la pena de 10 años de inhabilitación especial y como autores de un delito de obstrucción a la justicia del art. 464 CP a la pena de cuatro años de prisión y multa de veinte meses a razón de seis euros, con imposición de las costas, ello en base a los siguientes motivos:

1. - En cuanto a la absolución de Carlos José , la parte recurrente se muestra conforme con el relato de hechos contenido en la sentencia recurrida en cuanto a la actuación desplegada por éste, a lo que hay que añadir las declaraciones del Sr. Silvia , y de todo ello se extrae la conclusión de que el Sr. Carlos José realizó las actuaciones sin conocimiento ni autorización de los agentes y cuando causó baja laboral transmitió a su sustituto esta cuestión como una situación pendiente de resolver, además desde su reincorporación hasta la fecha de presentación de la denuncia el Sr. Carlos José no puso objeción alguna a la resolución de seis de mayo, siendo imposible que no conociera su contenido, además los agentes en todo momento dejaron patente que su intención era la de acudir ajuicio, habiéndose probado que la actuación de los agentes en todo momento fue correcta, normal y sin ningún tipo de particularidad (el mismo protocolo sobre retirada de vehículos se vino aplicando desde el día de los hechos hasta el 11/06/2014), si se tiene en cuenta todo ello, cabe inferir que al Sr. Carlos José le guiaba algún interés en el asunto.



Existe suficiente prueba indiciaria que demuestra que la actuación del Sr. Carlos José , al igual que la Sra. Alejandra y el Sr. Luis Andrés , se dirigían a un mismo fin que no era otro que intentar que los agentes no acudiesen al Juicio a celebrar el día 7 de mayo en el Juzgado de Instrucción nº 3 de Donostia para que el juicio no se celebrase (presentó un escrito solicitando el sobreseimiento de las actuaciones aún no siendo parte en el procedimiento, se personó en el mismo por el Ayuntamiento, que no era parte, y por los agentes, sin su conocimiento ni consentimiento, y para evitar el juicio habló con la Sra. Fiscal encargada del mismo, enterándose que la única actuación eficaz para evitarlo era la no personación al juicio de los agentes, entrando posteriormente en acción la ex alcaldesa y el Sr. Luis Andrés , por lo que se dan los requisitos exigidos por el Tribunal Supremo para poder apreciar la existencia de coautoría aditiva.

Cabe la condena del Sr. Carlos José ya que se muestra conformidad con el relato

de hechos probados contenido en la sentencia recurrida, discrepando tan solo con las conclusiones alcanzadas en base a los mismos. El relato de hechos constituye de por sí un delito de obstrucción a la justicia y de prevaricación, ya que el fin que se perseguía con dicha actuación era exactamente el mismo que el alcanzado con la resolución de 6 de mayo, esto es, la evitación del juicio en contra de la intención clara y evidente de los agentes quienes tenían interés personal en la celebración del juicio.

2. - En cuanto a las penas impuestas a los Sres. Alejandra y Luis Andrés , no cabe imponer la pena mínima en atención a la gravedad de los hechos relatados (art. 404 CP), y respecto del art. 464 CP tampoco existe ninguna consideración que lleve a imponer la pena mínima, ya que ambos consiguieron su objetivo que fue el que los agentes no compareciesen en juicio y ante su incomparecencia se dictase sentencia absolutoria, y de no haber mediado la actuación de los encausados dichos agentes habrían acudido al juicio al cual estaban debidamente citados.

II. - Por parte de Luis Andrés se interpone igualmente recurso de apelación frente a la sentencia de instancia solicitando su revocación y que en su lugar se dicte otra resolución por la cual se le absuelva de los delitos por los que ha resultado condenado, ello en base a los siguientes motivos:

1. - En cuanto al delito de prevaricación. La actuación del recurrente estuvo en todo momento dirigida a salvaguardar los intereses del Ayuntamiento y de los agentes denunciadores, no existió dolo en la redacción del Decreto de 6 de mayo y su contenido no causó ningún perjuicio y fué redactado de común acuerdo con los agentes, con el fin de que la Sra. Milagrosa no fuese condenada en el juicio de faltas y así ella no interpondría denuncia contra los agentes por su irregular actuación en la inmovilización del vehículo. 2. - En cuanto al delito de obstrucción a la justicia. No se utilizó ni violencia ni intimidación hacia los agentes para impedirles acudir al juicio de faltas, en relación a dicha inasistencia se actuó de conformidad con el consejo y el beneplácito de la fiscal encargada del caso, ya que ante la primera inasistencia no se volvió a citar a los testigos, como es práctica habitual, el hecho de haber presentado denuncia seis meses después de los hechos se debe a la animadversión que el denunciante tiene con el Sr. Carlos José con quien ha mantenido diversos contenciosos. 3. - Debe ser de aplicación el art. 21.6 CP de dilaciones indebidas, ya que la denuncia se presentó en fecha 22 de noviembre de 2.013 y la sentencia se ha dictado en marzo de 2.017, no siendo una instrucción compleja, habiéndose incumplido el plazo para dictar sentencia establecido en el art. 802 en relación con el 789 LECr .

III. - Por parte de Da Alejandra se interpone recurso de apelación frente a la sentencia de instancia solicitado su revocación y que en su lugar se dicte otra resolución por la cual se le absuelva del delito por el que ha resultado condenada, ello en base a los siguientes motivos: C 1. - En cuanto a la firma del Decreto de seis de mayo de 2.013, la motivación contenida en la sentencia para rechazar el desconocimiento del contenido de dicho Decreto es insuficiente: Los hechos sobre los que estaba al corriente al alcaldesa eran los correspondientes al incidente de la grúa y el consiguiente incidente con la titular del vehículo, siendo de aplicación al caso el ATS de 28/04/2016 y la STS de 24/02/2015 a efectos del supuesto de firma por un alcalde de una resolución fiándose del buen hacer del Secretario Municipal.

2. - Por infracción de los arts. 109 , 123 y 124 CP , en relación con el art. 240 LECr y doctrina que los interpreta en cuanto al porcentaje que le corresponde abonar a la recurrente en las costas causadas. De los tres acusados se ha condenado a dos de ellos y por dos de los tres delitos que se les imputaban, por lo que deberá declararse de oficio el tercio de costas correspondiente al delito que ha sido objeto de absolución. 3. - Por infracción del art. 21.6 CP de dilaciones indebidas. La causa carecía de complejidad por lo que la duración de la misma, de más de tres años y tres meses desde la formalización de la denuncia hasta el dictado de la sentencia no es razonable.

IV.- Por parte de D^a Alejandra , D. Carlos José , y de D. Luis Andrés se procede a impugnar el recurso formulado por el Sr. Rodolfo , mientras que por parte de éste se procede a impugnar los recursos formulados por la Sra. Alejandra y el Sr. Luis Andrés .

**SEGUNDO.-** Planteamiento del debate en la instancia.

I. - Por el Ministerio Fiscal se formuló escrito de acusación frente a Alejandra e Luis Andrés como autores de un delito de prevaricación del art. 404 CP y de un delito de obstrucción a la justicia del art. 464.1 CP .

Los hechos en los que, fundamentalmente basaba su acusación el Ministerio Público consistían en que el 6 de mayo de 2.013 Luis Andrés , actuando como secretario interino del Ayuntamiento de DIRECCION000 y como letrado municipal, elaboró el Decreto 2013/363 por el cual ordenaba a los agentes municipales con número profesional NUM000 y NUM001 la inasistencia al juicio de faltas 1092/13 que debía celebrarse el día siguiente y al que habían sido citados como testigos. En el citado Decreto se especificaba además que si se les imponía una multa por la citada inasistencia, la misma sería abonada por el Ayuntamiento y se les advertía de la incoación de un expediente disciplinario en el caso de desobedecer la citada orden y comparecieran en juicio. Dicho Decreto se pasó por el Sr. Luis Andrés a la Alcaldesa Sra. Alejandra , a su firma, firmando el mismo a pesar de ser consciente de su ilegalidad. Los agentes no comparecieron al citado juicio ante el temor de ser sancionados con la apertura de un expediente.

II. - Igualmente por parte de D. Rodolfo , agente municipal con número profesional NUM000 , se formuló escrito de acusación contra las dos personas antes indicadas, en base fundamentalmente a los mismos hechos y por los mismos delitos, imputándoles además un delito de coacciones, así como también frente a D. Carlos José , entonces Secretario titular del Ayuntamiento de DIRECCION000 , por entender que se trataba de una actuación conjunta y coordinada de manera premeditada por los tres acusados. De manera resumida el Sr. Rodolfo relataba que el día 19/02/2013 acudió junto

con su compañero el agente NUM001 a la C/ DIRECCION001 de DIRECCION000 porque un vehículo se encontraba mal aparcado ocupando un vado, actuando conforme se venía realizando en el citado Ayuntamiento, esto es, se avisó a la grúa para la retirada del vehículo siendo el importe de dicho servicio de grúa a cargo del infractor. Personada la propietaria del vehículo se originó un altercado con los agentes por lo que éstos instruyeron el oportuno atestado que tras ser recepcionado y visado por el Sargento NUM002 y el jefe de la Policía Municipal NUM003 fue remitido al juzgado dando lugar al juicio de faltas 1092/13 del Juzgado de Instrucción nº 3 de esta ciudad y al que fueron citados como testigos ambos agentes NUM000 y NUM001 al juicio que debía celebrarse el día 7 de mayo.

El Sr. Carlos José mantuvo conversaciones con la fiscalía para conseguir el archivo de las actuaciones e incluso llegó a solicitar el citado archivo sin ni siquiera haberse personado en la causa y así se le indicó en la Providencia de 12/04/2013. El 18 de abril se personó en las actuaciones en nombre del Ayuntamiento y de los agentes sin conocimiento ni consentimiento de ello por parte de éstos. En cuanto a la imputación a los Sres. Luis Andrés y Alejandra , la fundamenta básicamente en los mismos hechos que el Ministerio Fiscal.

III. - La defensa de la Sra. Alejandra y del Sr. Carlos José se basaba fundamentalmente en los siguientes hechos: Con motivo del incidente ocurrido con el vehículo mal aparcado, la propietaria del mismo mostró su intención de interponer una denuncia contra los agentes y contra el Ayuntamiento por el trato recibido por los primeros y porque su letrada entendía que podía haber una presunta coacción al condicionar la desmovilización del vehículo al pago del servicio de grúa, ante ello el Sr. Carlos José , analizando el caso, y a la vista de lo dispuesto por el RD que aprueba el Texto Articulado de la ley de Tráfico concluyó que podía haber habido un exceso en la actuación de los agentes en el ejercicio de sus funciones, por lo que planteó el tema a la Sra. Fiscal encargada del juicio de faltas quien le manifestó que, si no comparecían las partes, solicitaría la absolución y así plantearon el tema a las partes de manera que si no comparecían los agentes al juicio la propietaria del vehículo abandonaría su intención de entablar una reclamación contra los agentes y el Ayuntamiento.

El Sr. Carlos José cogió la baja laboral el 22/04/2013, antes de poderse reunir con los agentes para informarles de la situación, hasta el 26/06/2015, trasladando el asunto al letrado Sr. Luis Andrés e informándole del mismo, y sin que a partir de entonces tuviera ninguna intervención en el tema. La Sra. Alejandra fue informada del problema que existía y sus posibles consecuencias negativas, y no tuvo más conocimiento del mismo hasta que el día 6 de mayo de 2013 el Sr. Luis Andrés le puso el Derecho a la firma indicándole que ya estaba todo solucionado, firmando el mencionado Decreto en la confianza de que lo redactado y recogido en el mismo era lícito y conforme a la Ley.

IV. - Por último, Luis Andrés basaba su defensa en el ánimo de solucionar el incidente ocurrido entre los agentes y la Sra. Milagrosa y así evitar posibles perjuicios para el ayuntamiento y los citados agentes, elaborándose el Decreto de común acuerdo con éstos últimos quienes colaboraron y opinaron para su contenido y confección. V.- La sentencia ahora recurrida determina la condena del Sr. Luis Andrés y de la Sra. Alejandra por considerarles autores de un delito de prevaricación y de un delito de obstrucción a la justicia,



absolviéndoles del delito de coacciones, y absolviendo de todos los cargos igualmente al Sr. Carlos José , y ello en base fundamentalmente a lo siguiente:

-Por el Sr. Carlos José no se discute ni los escritos presentados ni la entrevista con la fiscal encargada del juicio de faltas, también se admite por el Sr. Luis Andrés las entrevistas mantenidas con los agentes y la redacción del Decreto de 6 de mayo con el contenido que consta en autos, y la Sra. Alejandra reconoce que estaba al corriente del asunto y la firma del Decreto.

-El que la resolución de 6 de mayo fuese efectuada tras consenso con los agentes fue negado categóricamente por éstos, y además los actos de los agentes coetáneos y posteriores a dicha fecha demuestran el total desacuerdo de éstos con el citado Decreto, por lo que se entienden plenamente acreditados los hechos imputados al Sr. Luis Andrés .

-También se entienden acreditados los hechos imputados a la Sra. Alejandra ya que reconoció estar al corriente de los hechos y porque el Decreto de 6 de mayo es una resolución corta, clara e inteligible para cualquier persona por muy lega en derecho que sea. No es aplicable al presente supuesto el Auto del TS de 28/04/2016 al tratarse de supuestos diferentes.

-En cuanto al Sr. Carlos José , considera la juzgadora de instancia que existen dudas razonables acerca de su participación en los hechos y ello teniendo en cuenta que el Sr. Carlos José accionó en todo momento para lograr el fin conseguido a través de la resolución de 6 de mayo y que los agentes han dejado patente que su intención en todo momento fue la de acudir al juicio. Exonera de responsabilidad a dicho acusado porque en la fecha en que se elaboró y firmó el Decreto se encontraba de baja laboral y porque el Sr. Luis Andrés manifestó que el Sr. Carlos José desconocía dicha resolución.

TERCERO.- Delito de prevaricación.

I. -Tal y como acabamos de exponer tanto la Sra. Alejandra como el Sr. Luis Andrés han resultado condenados como autores de un delito de prevaricación previsto y penado en el art. 404 CP , en su redacción anterior a la reforma operada por la LO 1/2015 de 30 de marzo al haberse cometido los hechos con anterioridad a la entrada en vigor de la misma y según lo dispuesto en su Disposición Transitoria Primera .

Ambos condenados han impugnado dicha decisión en sus respectivos recursos de apelación basándose fundamentalmente en una errónea valoración de la prueba practicada por parte de la juzgadora de instancia. II. - En relación al motivo de recurso por error en la apreciación de las pruebas, vinculado a infracción de normas constitucionales, debemos recordar que el derecho a la presunción de inocencia, siguiendo lo razonado en las sentencias del Tribunal Supremo 38/2015, de 30 de enero , 383/14, de 16, de mayo , 602/2013, de 14 de febrero y 948/2005, de 19 de julio , viene consagrado en nuestro sistema con rango de derecho fundamental en el artículo 24.2 de la Constitución . Implica que toda persona acusada de un delito debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley (artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos ; artículo 6.2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Esto supone que es preciso que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo, cuya iniciativa corresponde a la acusación, que desvirtúe racionalmente esa presunción inicial, en cuanto que permita declarar probados unos hechos y la participación del acusado en ellos. Así lo entendió el Tribunal Constitucional desde su sentencia 31/1981, de 28 de julio y la de 17 de diciembre de 1985 y 347/2006, de 11 diciembre y el Tribunal Supremo en su sentencia 2089/2002, de 10 de diciembre , entre otras muchas.

La alegación de su vulneración en el recurso puede ir orientada a negar la existencia de prueba; a negar la validez de la existente; a negar el poder probatorio o demostrativo de la prueba existente y válida, o a cuestionar la racionalidad del proceso valorativo efectuado por el Tribunal sobre las pruebas disponibles. Ante esta alegación, el Tribunal debe realizar una triple comprobación. En primer lugar que el Juzgado de instancia ha apoyado su relato fáctico en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación del acusado en él. En segundo lugar, que las pruebas son válidas, es decir, que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica. Y en tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la condena, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparta de la reglas de la lógica y no es, por lo tanto, irracional, manifiestamente errónea o arbitraria. En resumen, una prueba de cargo suficiente, constitucionalmente obtenida, legalmente practicada y racionalmente valorada, tal y como se fundamenta en la sentencia del Tribunal Supremo nº 70/2012, 2-2 - 2012.

Tal y como afirma la jurisprudencia, abundando en lo expuesto, exponente de ello las sentencias 508/2007 y 609/2007 , cuando se alega la infracción del derecho a la presunción de inocencia, a partir de la valoración judicial de pruebas personales, la función revisora no consiste en una nueva valoración de la prueba, la



que incumbe al juzgador en su intermediación, sino a la valoración de la estructura racional de la motivación de la sentencia, consistente en la observación de las reglas de la lógica, principios de experiencia y los conocimientos científicos por parte del juzgador de instancia (STS 888/2006 , 898/2006, autos de 15 de noviembre de 2.007 en los recursos de inadmisión 10.568 y 10.569. contra sentencias de esta sección de la Audiencia).

El Tribunal de apelación tiene plenas facultades para conocer en su totalidad lo actuado, si bien ello no es contradictorio con el respeto a los principios de intermediación y contradicción, lo que impone que haya de dar como válidos los hechos declarados como probados por el Juez "a quo", cuando no existe manifiesto y patente error en la apreciación de la prueba o cuando los hechos probados resulten incompletos, incongruentes o contradictorios en sí mismos o cuando sean desvirtuados por pruebas

practicadas en segunda instancia, bajo la aplicación de los mismos principios de intermediación y contradicción.

El Tribunal Constitucional en su sentencia del Pleno 167/2002, de 18 de septiembre , sienta definitivamente esta doctrina, que luego siguió en sentencias 170/2002 , 197/2002 , 230/2002 , entre otras muchas. En definitiva se trata de dar plena validez al principio de libre apreciación de la prueba por el Tribunal de instancia, bajo la intermediación, oralidad y contradicción, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , con el contrapeso del deber de motivación al que se refiere el artículo 120.3 de la Constitución .

El artículo 24,2 de la Constitución , al consagrar la presunción de inocencia como regla de juicio, obliga al juzgador a realizar un tratamiento racional del resultado de la actividad probatoria, dotado de la transparencia necesaria para que pueda ser examinado críticamente y para que, si mediase una impugnación, otro tribunal pudiera enjuiciar la corrección del discurso. Esto es, comprobar si tiene o no apoyo en una apreciación tendencialmente objetiva de toda la prueba, tanto la de cargo como la de descargo; si se han tomado en consideración todos los elementos de juicio relevantes, justificando los descartes y también la opción de atribuir valor convictivo a los que se acepten; si no se ha prescindido de forma arbitraria de datos que podrían ser de importancia en el plano explicativo; y si, en fin, se ha sometido todo ese material a un tratamiento racional y conforme a máximas de experiencia de validez acreditada (STS 1579/2003, de 21 de noviembre).

III. - Establece el art. 404 CP , en su anterior redacción, que "a la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo, se le castigará con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de siete a diez años". Debemos recordar con la STS 1382/2002 de 17 de julio que el delito de prevaricación de la autoridad o funcionario público se integra por la infracción de un deber de actuar conforme al ordenamiento jurídico del que la autoridad o funcionario es el garante y primer obligado, por ello, su actuación al margen y en contra de la Ley tiene un plus de gravedad que justifica el tipo penal. Es por ello un delito especial propio en cuanto al sujeto activo. De alguna manera, el delito de prevaricación es el negativo del deber de los Poderes Públicos de actuar conforme a la Constitución y al ordenamiento jurídico dispuesto en el art. 9-1° C.E . y que tiene su explícito mandato referente a la Administración Pública, y por tanto, también en la Local, en el art. 103 de la Constitución . Como ya se recordaba en la STS de 17 de mayo de 2002 , el delito de prevaricación no trata de sustituir a la jurisdicción Contencioso- Administrativa en su labor genérica de control y verificación del sometimiento de la Administración al ordenamiento jurídico, sino que el propio campo de la respuesta penal es la sanción de supuestos límites reveladores de un abuso de poder. En definitiva, la jurisdicción Contencioso-Administrativa tiene por misión corregir la ilegalidad que pudiera cometer la Administración. El sistema penal, a través del delito de prevaricación administrativa trata de sancionar la arbitrariedad de la autoridad o funcionario público, lo que es un plus diferente de la mera ilegalidad. En palabras del recurso 20479/2006, auto de 1 de febrero de 2007: "El delito de prevaricación tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan su actuación. Garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un Estado social y democrático de Derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas, respetando coetáneamente el principio de intervención mínima del ordenamiento penal (Sentencias de 21 de diciembre de 1999 y 11 de diciembre de 2001 , STS núm. 1015/2002, de 31 de mayo , STS núm. 331/2003, de 5 de marzo , entre otras).

IV,- Insiste el recurrente Sr. Luis Andrés en la inexistencia de dolo en su actuación por entender que el Decreto de 06/05/2013 fue redactado de común acuerdo con los agentes municipales NUM000 y NUM001 y cuyo contenido no produjo perjuicio alguno. Sin embargo, tal y como se expone en la sentencia de instancia, lo anterior fue negado por los agentes que acudieron al acto de la vista oral de manera tajante, viniendo respaldado dicha negativa además por la actuación llevada a cabo por éstos tanto antes (por su marcado interés en acudir al juicio de faltas), como después (mediante la interposición de la denuncia iniciadora del presente procedimiento), por lo tanto, el dolo se infiere de dicho actuar, esto es, que aún a sabiendas del interés que tenían los agentes de acudir al juicio de faltas, se dictó el Decreto de 6 de mayo a través del cual se



prohibía a los mismos dicha asistencia, y en cuanto a la ausencia de perjuicio alguno por la no celebración del mencionado juicio, el perjuicio se infiere del hecho de coartar de esa manera la libertad expresada de manera firme y constante de acudir al juicio.

Por su parte, la alcaldesa Sra. Alejandra cuestiona nuevamente el haber firmado el Decreto de 6 de mayo de 2013 siendo plenamente conocedora de su contenido. En este aspecto la sentencia de instancia no estima creíble dicha versión de los hechos ya que la propia alcaldesa reconoció estar al corriente de los hechos y porque el citado Decreto es una resolución corta, clara e inteligible para cualquier persona por muy lega en derecho que pueda ser.

Por la defensa de la Sra. Alejandra se hizo alusión al Auto de fecha 28/04/2016 en solicitud de su absolución, el cual ha sido analizado por la juzgadora de instancia en el sentido de que no cabe su aplicación al tratarse de supuestos muy dispares ya que efectivamente hace referencia a la firma de un complicado informe técnico y de un municipio de mucha más población que DIRECCION000 como es Jerez de la Frontera. Por otra parte, a través del recurso formulado alude igualmente la representación de la recurrente a la STS 152/2015 de 24 de febrero, alegando que la misma recoge un supuesto análogo al presente, respecto de un municipio similar a DIRECCION000. En primer lugar conviene indicar que la sentencia aludida es la 817/2015 de 24 de febrero, y por otra parte indicar que tampoco la misma sirve de aplicación al presente supuesto dado que se refiere a la firma de numerosos contratos administrativos (se refiere que la alcaldesa firmó más de cuarenta contratos y que los mismos se redactaban en una gestoría, eran visados por los órganos técnicos del Ayuntamiento y finalmente pasaban a su firma), mientras que en el presente supuesto, según reconoció la Sra. Irene en el acto del juicio oral (Secretaria personal de la Sra. Alejandra), el día 6 de mayo, la Sra. Alcaldesa, después de tener varias reuniones y una rueda de prensa, procedió a la firma de los siguientes documentos: tres decretos, tres voluminosos expedientes relativos a liquidaciones de tributos municipales por importe de 130.725 euros, conformación de diversas facturas y diversos trámites en materia de personal. Esta actuación viene referida en el documento obrante al folio 918 de las actuaciones, elaborado por la Sra. Irene y en el cual se ratificó en el acto del juicio oral.

De la citada actuación llevada a cabo por la Sra. Alejandra no cabe extraer el desconocimiento alegado por esta respecto del Decreto analizado en esta causa y ello porque, tan solo se firmaron tres únicos Decretos, no pudiendo compararse la importancia que puede tener la firma en un Decreto con meras firmas de trámite o referentes a personal del ayuntamiento, en las que obviamente puede darse el caso de innecesariedad de conocimiento de su contenido, tampoco cabe comparar la redacción y contenido del presente Decreto, de una claridad meridiana, con la firma de otros expedientes de alta complejidad y que al llevar la firma del correspondiente técnico se podría decir que son firmados en la confianza de ajustarse a la verdad por desconocimiento de la materia sobre la que tratan, en este caso tan solo consta la firma de la alcaldesa y del Secretario, de ninguna otra persona, y por último, es difícilmente creíble que conociendo los hechos relativos al altercado producido entre la propietaria del vehículo y los agentes municipales, tal y como reconoció la Sra. Alejandra, que firmase el citado Decreto sin conocer su contenido al ser consciente de la relevancia que los anteriores hechos habían tenido en el municipio.

Según el art. 124.4 g) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, corresponde al Alcalde dictar bandos, decretos e instrucciones, sin embargo, ha resultado reconocido que el presente Decreto fue redactado por el Sr. Secretario, con conocimiento y consentimiento de la Sra. Alcaldesa, cumpliéndose así con lo expuesto en el art. 404 CP, el cual castiga al funcionario público que dicte una resolución arbitraria a sabiendas de su injusticia, ya que la citada resolución no obedece a ninguna otra causa que la de impedir la celebración del juicio de faltas mediante la no comparecencia de los agentes municipales al mismo.

V. - Por otra parte, a través del recurso formulado por Rodolfo se solicita lo siguiente: la condena del Sr. Carlos José como autor igualmente de un delito de prevaricación bien en concepto de autor en base a la prueba de indicios o bien a través de la figura de la coautoría aditiva.

A) Con carácter previo debemos indicar que dado que partimos de la impugnación de una sentencia de contenido absolutorio, hemos de recordar, con cita, entre otras muchas, de la STC 182/2007, de 10 de septiembre, la naturaleza restrictiva de la prueba practicada en el plenario que se impuso desde ya tiempo en la jurisprudencia constitucional a las posibilidades revisoras en vía de recurso. De acuerdo con la Sentencia citada "Es doctrina ya reiterada de este Tribunal, iniciada en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11) y seguida en numerosas Sentencias posteriores (entre las últimas, SSTC 24/2006, de 30 de enero, 91/2006 y 95/2006, de 27 de marzo, o 114/2006, de 5 de abril), que el respeto a los principios de publicidad, intermediación y contradicción, contenidos en el derecho a un proceso con todas las garantías, impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción, por lo que,



cuando la apelación se plantee contra una Sentencia absolutoria y el motivo de apelación concreto verse sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas. E, igualmente, hemos sostenido que la constatación de la anterior vulneración determina también la del derecho a la presunción de inocencia si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamente la condena (STC 217/2006 , de 3 de julio , FJ 1). En consecuencia, y a sensu contrario , no habrá de ser de aplicación dicha doctrina, y no estaremos por tanto ante la lesión del derecho fundamental, cuando la condena en segunda instancia se haya basado en una nueva y distinta valoración de pruebas documentales, porque, dada su naturaleza, no precisan de intermediación (STC 40/2004 , de 22 de marzo , FJ 5; 59/2005 , de 14 de marzo , FJ 3; 75/2006 , de 13 de marzo , FJ 2).

Esta doctrina fue también objeto de desarrollo por la Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que, en desarrollo de numerosas resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, condensó, en su STS de 4 de junio de 2014 (ROJ: STS 2487/2014) en la que llega a un punto más avanzado incluso que el que había establecido en la Sentencia 278/2014 de 2 de abril , determinando la improcedencia de llevar a cabo a través de la vía de recurso una modificación de los hechos probados basándose en una valoración de pruebas que no tengan estricto carácter personal, sin oír directamente al acusado absuelto.

Resultó, por último, confirmada sin ambages en la STC 191/2014, de 17 de noviembre de 2014 (Recurso de amparo 293-2014) en la que se afirma que no cabe la revocación de sentencias de contenido absolutorio, en el marco de un proceso con todas las garantías, sin que el tribunal de apelación no sólo celebre vista, sino que en ella oiga personalmente a los testigos, peritos y acusados que hayan prestado testimonio y declaración en el acto del juicio, a fin de llevar a cabo su propia valoración y ponderación y poder así corregir la efectuada por el órgano de instancia (FJ 3).

En el plano normativo, las limitaciones a las que venimos refiriéndonos se vieron introducidas en el texto del artículo 792 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal según la redacción otorgada por la reforma operada mediante la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de agilización de la justicia penal y fortalecimiento de las garantías procesales. Incluso se llega más lejos.

A tenor de lo dispuesto en tal precepto:

"2. La sentencia de apelación no podrá condenar al encausado que resultó absuelto en primera instancia ni agravar la sentencia condenatoria que le hubiera sido impuesta por error en la apreciación de las pruebas en los términos previstos en el tercer párrafo del artículo 790.2. No obstante, la sentencia, absolutoria o condenatoria, podrá ser anulada y, en tal caso, se devolverán las actuaciones al órgano que dictó la resolución recurrida. La sentencia de apelación concretará si la nulidad ha de extenderse al juicio oral y si el principio de imparcialidad exige una nueva composición del órgano de primera instancia en orden al nuevo enjuiciamiento de la causa. 3. Cuando la sentencia apelada sea anulada por quebrantamiento de una forma esencial del procedimiento, el tribunal, sin entrar en el fondo del fallo, ordenará que se reponga el procedimiento al estado en que se encontraba en el momento de cometerse la falta, sin perjuicio de que conserven su validez todos aquellos actos cuyo contenido sería idéntico no obstante la falta cometida".

El sentido del artículo parcialmente transcrito no permite demasiadas interpretaciones: el ámbito que ahora queda reservado al órgano de alzada para poder condenar al apelante absuelto -o agravar la condena impuesta- no es el propio de la valoración probatoria; en ningún caso. Pierde la apelación su sentido amplio de " novum iudicio " que desde una posición maximalista se le había atribuido, aunque ya se había visto más que matizado por la jurisprudencia del TEDH, desarrollada luego por nuestro Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo. Tras la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se consolida normativamente esta doctrina jurisprudencial, de modo que tan sólo podrá entrar a revisarse la sentencia apelada si cuanto se invoca es una verdadera infracción de precepto legal, lo que exige un escrupuloso respeto por parte del tribunal de apelación al principio de intangibilidad de los hechos probados, limitando de este modo el examen revisor a cuestiones como la tipicidad. Queda a salvo, para los supuestos de palmaria infracción de las normas del ordenamiento jurídico, la vía de la anulación de la sentencia absolutoria, para cuyo recorrido han de ser tenidas en consideración dos precisiones. La primera, la necesidad de su solicitud en el recurso tal como se impone en el artículo 240, párrafo final, de la Ley Orgánica del Poder Judicial . La segunda, su carácter tasado (artículo 238 L.O.P.J . y 790.2 último inciso) y excepcional (STS 39/2015, de 29 de mayo).

No desconoce la Sala el contenido de la Disposición Transitoria única en su apartado lo de la citada Ley, al establecer que la nueva regulación se aplicará a los procedimientos penales incoados con posterioridad a la entrada en vigor de la ley, lo cual no es precisamente el caso, ya que la denuncia iniciadora del procedimiento



se presentó en fecha 4 de diciembre de 2.013; no obstante, no puede negarse que con anterioridad a la nueva normativa ha existido en la jurisprudencia, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, un cuerpo doctrinal para supuestos de anulación de sentencias, con base en el art. 240 de la L.O.P.J., por cuanto como dice la STS 14 de julio de 2016 "... en los casos en que la irracionalidad en la valoración adquiera entidad para vulnerar la tutela judicial efectiva de quien reivindica la condena, este Tribunal de casación no puede sustituir al de instancia en la valoración de una prueba que no ha presenciado, por lo que la consecuencia de la mencionada vulneración no puede ser otra que la nulidad de las actuaciones y devolución a la instancia para nuevo examen". Para tal posibilidad es necesario que se haya vulnerado lo recogido en los artículos 24.1°, 9.3° y 120.3°, todos ellos C.E., en su vertiente de derecho a obtener una respuesta razonable con proscripción de toda arbitrariedad de los poderes públicos (SSTS 178/2011 de 23 de febrero ; 631/2014 de 29 de septiembre ó 350/2015 de 21 de abril).

El estándar de nulidad elaborado por el Tribunal Constitucional reclama una ponderación de los intereses en juego, entre los cuales el derecho del inculpado absuelto a la firmeza de la sentencia no puede verse obstaculizado o retrasado por vicios o defectos de forma de la resolución, salvo que comprometan, de forma cualitativamente relevante, los derechos de defensa de las acusaciones - SSTC 311/2006 y 218/2007 -. En este caso, la posibilidad de heterointegración sí se presenta como un remedio proporcional a los fines que se pretenden, el más importante, procurar que los defectos formales no impidan por sí solos dotar a la sentencia absolutoria de un estatuto de firmeza.

B) La parte recurrente se muestra conforme con la redacción de hechos probados que se contiene en la sentencia recurrida, sin embargo, entiende que las conclusiones alcanzadas por la juez a quo son erróneas en atención a dichos hechos probados dado que los mismos tienen perfecto encuadre en los delitos de prevaricación y obstrucción a la justicia por los que han resultado condenados los otros dos acusados, ya bien sea a través de la prueba indiciaria o bien a través de la figura de la participación adhesiva o sucesiva o, en definitiva, coautoría aditiva según hemos señalado anteriormente.

C) En el caso concreto que nos ocupa en el apartado de hechos probados que se contiene en la sentencia recurrida, y por lo que se refiere a la actuación llevada a cabo por el Sr. Carlos José , se indica expresamente: " En el Juzgado de Instrucción nº 3 y en el juicio de faltas antes referido, se registró un escrito que fue proveído en el sentido de devolver el mismo al Letrado y Secretario del Ayuntamiento de DIRECCION000 , Carlos José , toda vez que el mismo lo había presentado sin ser parte en el juicio de faltas arriba mencionado. En el referido escrito se solicitaba el sobreseimiento de la causa.

En fecha 18 de abril de 2.013 tuvo entrada en el Decanato de Donostia otro escrito presentado por el citado Sr. Carlos José personándose en el Juicio de falta 1092/13 en nombre del Ayuntamiento de DIRECCION000 y de los agentes NUM000 y NUM001 , sin mediar autorización por parte de estos últimos para efectuar ningún tipo de actuación procesal en su nombre.

Asimismo, el Sr. Carlos José se personó en la Fiscalía de la Audiencia Provincial de DIRECCION001 donde se entrevistó con la Fiscal encargada de asistir al juicio de faltas 1092/13, la cual le indicó que era inviable el sobreseimiento de las actuaciones, siendo precente para llegar a una solución absolutoria la no asistencia a la vista oral de los referidos agentes. En parecidos términos el Sr. Carlos José realizó gestiones con la Letrada de la propietaria del vehículo, Sra. Silvia ". "El Sr. Carlos José causó baja laboral el día 22 de abril de 2.013 permaneciendo en situación de incapacidad laboral transitoria hasta el 16 de junio del mismo año". "De las actuaciones del Sr. Luis Andrés tuvieron cumplida cuenta tanto la entonces Alcaldesa de DIRECCION000 Sra. Alejandra como el que le sustituyó como Secretario en funciones durante su baja, Sr. Luis Andrés ."

D) La consecuencia de la coautoría es la imputación recíproca de las distintas contribuciones causales, en virtud de la cual todos los partícipes responden de la totalidad de lo hecho en común (STS 7 de junio de 2007). La jurisprudencia admite como supuesto de coautoría, la denominada participación adhesiva o sucesiva y la aditiva, que requiere: 1) que alguien hubiera dado comienzo a la ejecución de un delito; 2) que otro u otros ensambren su actividad a la del primero para lograr la consumación del delito cuya ejecución había sido iniciada; 3) que quienes intervengan con posterioridad ratifiquen lo ya realizado, aprovechándose de la situación creada; 4) que cuando intervengan no se hubiera consumado.

Tal y como expone la STS de 25/09/2.012 : "Como hemos dicho en STS. 11. 2.2011 con cita de las 474/2005 de 17.3 , 1003/2006 de 19.10 y 107/2009 de 17.2 , que entre los principios fundamentales del Derecho penal ha sido reconocido sin excepciones el de la responsabilidad personal. De acuerdo con este principio la base de la responsabilidad penal requiere, como mínimo, la realización de una acción culpable, de tal manera que nadie puede ser responsable por las acciones de otro. En este sentido se ha sostenido por el Tribunal Constitucional sentencia 131/87 que " el principio de personalidad de las consecuencias jurídico-penales se contiene en el principio de legalidad" de lo que deriva, como dice la STS. 9.5.90 , " exigencias para la interpretación de la Ley



penal". No obstante también lo es que la doctrina jurisprudencial viene considerando coautores en base a lo que denominan " dominio funcional del hecho" , siendo muy reiteradas las sentencias en las que esta Sala ha mantenido tal doctrina y de las que podemos citar las de 10.2.92 , 5.10.93 , 2.7.94 , 28.11.97 y 2.7.98 , basta por su claridad, con reproducir literalmente lo mantenido en ésta última, ni la que se reconoció lo siguiente: "El art. 28 del C.P . vigente nos permite disponer ya de una definición legal de la coautoría que, por otra parte, era de uso común en la jurisprudencia y en la doctrina antes de que el mismo fuese promulgado: son coautores quienes realizan conjuntamente el hecho delictivo. Realización conjunta que debe estar animada por un dolo compartido, siendo éste, en rigor, el significado que debe darse en determinados casos al previo y mutuo acuerdo que ha sido constantemente exigido para afirmar la existencia de la codelinquencia - SS. 31/5/85 , 13/5/86 entre otras- por la doctrina de esta Sala. Preciso es pues, esclarecer que debemos entender por uno y otro elemento -objetivo y subjetivo- de la coautoría. La realización conjunta no supone que todos y cada uno de los elementos del tipo, sean ejecutados por los coautores, lo que es necesario para que se hable de realización conjunta de un hecho y para que el mismo sea atribuido, como a sus coautores, a quienes intervienen en él, es que todos aporten durante la fase de ejecución un elemento esencial para la realización del propósito común. A la misma consecuencia práctica lleva la utilización del instrumento teórico del dominio del hecho, acogido por esta Sala en numerosas y recientes sentencias como las de 12/2/86 , 24/3/86 , 15/7/88 , 8/2/91 y 4/10/94 . Según esta teoría, son coautores los que realizan una parte necesaria en la ejecución del plan global aunque sus respectivas contribuciones no reproduzcan el acto estrictamente típico, siempre que, aún no reproduciéndolo, tengan el dominio funcional del hecho, de suerte que sea este, en un sentido muy preciso y literal, un hecho de todos que a todos pertenezca. Por lo que se refiere al acuerdo previo, elemento o soporte subjetivo de la coautoría, en que se funda el principio de "imputación recíproca" de las distintas contribuciones al resultado y en cuya virtud se entiende que todos aceptan implícitamente lo que cada uno vaya a hacer, tanto la doctrina como la jurisprudencia, SS. T.S. 3/7/86 , Y 20/11/81 , han estimado suficiente que el acuerdo surja durante la ejecución, coautoría adhesiva, siendo también posible la sucesiva, que se produce cuando alguien suma un comportamiento al ya realizado por otro a fin de lograr la conclusión de un delito cuyos actos ejecutivos ya habían sido parcialmente realizados por este (SS. 10/2/92 , 5/10/93 , 2/7/94) y que el acuerdo sea tácito y no producto explícito de una deliberación en que se hayan distribuido los papeles a desempeñar. El acuerdo, en definitiva, especialmente en los delitos en que la ejecución es prácticamente simultánea a la idea criminal, se identifica con la mera coincidencia de voluntades de los partícipes, esto es, con lo que se ha llamado el dolo compartido.

Como confirmación de lo expuesto puede recordarse que en las SS. T.S. 21/12/92 Y 28/11/97 se afirmó que "cuando varios partícipes dominan en forma conjunta el hecho (dominio funcional del hecho), todos ellos deben responder como coautores... la coautoría no es una suma de autorías individuales, sino una forma de responsabilidad por la totalidad del hecho no puede, pues, ser autor solo el que ejecuta la acción típica, esto es, el que realiza la acción expresada por el hecho rector del tipo sino también todos los que dominan en forma conjunta, dominio funcional del hecho".

Doctrina definitivamente asentada en la sentencia T.S. 11/9/00 , que con cita de la SS. TS. 14/12/98 , señala que "la nueva definición de la coautoría acogida en el art. 28 del C. P. 1995 como "realización conjunta del hecho" viene a superar las objeciones doctrinales a la línea jurisprudencial que ya venía incluyendo en el concepto de autoría, a través de la doctrina del "acuerdo previo", a los cooperadores no ejecutivos, es decir a quienes realizan aportaciones causales decisivas, pero ajenas al núcleo del tipo la "realización conjunta del hecho" implica que cada uno de los concertados para ejecutar el delito colabora con alguna aportación objetiva y causal, eficazmente dirigida a la consecución del fin conjunto. No es, por ello, necesario que cada coautor ejecute, por sí mismo, los actos materiales integradores del núcleo del tipo, pues a la realización del mismo se llega conjuntamente, por la agregación de las diversas aportaciones de los coautores, integradas en el plan común. En consecuencia, a través del desarrollo del "pactum scaeleris" y del condominio funcional del hecho, cabe integrar en la coautoría, como realización conjunta del hecho, aportaciones ajenas al núcleo del tipo, como la de quienes planifican, organizan y dirigen a distancia la operación, sin intervenir directa y materialmente en su ejecución".

Ahora bien, en estos supuestos es preciso comprobar que cada uno de los intervinientes sea, verdaderamente, autor, esto es tenga un dominio del hecho, en este supuesto condominios, y comprobar la efectiva acción para evitar que le sean imputables posibles excesos no abarcados por la acción conjunta bien entendido que no se excluye el carácter de coautor en los casos de decisiones de alguno de los partícipes del plan inicial, siempre que dichas decisiones tengan lugar en el marco habitual de los hechos emprendidos, es decir, que de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, no quepa considerar imprevisibles para los partícipes.

Doctrina que reitera en STS 1099/2007, de 14-6 , 338/2010, de 16-4 , al afirmar que no es necesario que cada coautor ejecute por sí mismo los actos materiales integradores del núcleo del tipo, concretamente en el homicidio la materialización de la agresión letal, pues a la realización del delito se llega conjuntamente por



la agregación de las diversas aportaciones de los coautores, integrados en el plan común, siempre que se trate de aportaciones causales decisivas, STS 1240/2000 de 11-9 , y 1486/2000, de 27-9 , que señala que "la coautoría aparece cuando varias personas, de común acuerdo, toman parte en la ejecución de un hecho típico constitutivo de delito. Tal conceptualización requiere, de una parte, la existencia de una decisión conjunta, elementos subjetivos de la coautoría y un dominio funcional del hecho con aportación al mismo de una acción en la fase ejecutoria, que integra el elemento objetivo. Se diferencia la coautoría de la cooperación, o de la participación; el carácter, subordinado o no, del partícipe de la acción del autor. Será coautor quien dirija su acción a la realización del tipo, con dominio de la acción; que será condominio funcional si existe división de funciones entre los intervinientes, pero todas con ese dominio de la acción característico de la coautoría.

En el caso, al agredir ambos conjuntamente y no apreciarse un exceso sobre lo tácitamente acordado, dado que el resultado es consecuencia lógica de la clase de agresión ejecutada por ambos, los dos responden del mismo".

E) En el caso enjuiciado, de la redacción de hechos probados antes transcrita y por lo que respecta a la conducta desplegada por el Sr. Carlos José se desprende que si bien el Sr. Carlos José fue quien dió comienzo a toda una serie de actuaciones que finalizaron con la no asistencia de los agentes municipales al juicio de faltas, y así lo reconoce la propia sentencia de instancia cuando indica que fue él quien inició los trámites tendentes a que el juicio de faltas no se celebrase (en este sentido presentó escrito solicitando el sobreseimiento de la causa, escrito que le fue devuelto por el Juzgado por no ser parte en el procedimiento del juicio de faltas (folio 60 de las actuaciones), presentado posteriormente nuevo escrito en calidad de letrado municipal del Ayuntamiento de DIRECCION000 y de los agentes NUM000 y NUM001 , personándose en defensa de dichos agentes sin autorización de éstos, y también se reconoce probado que el Sr. Carlos José se entrevistó con la Fiscal encargada del citado juicio de faltas quien le manifestó que no era posible el sobreseimiento de las actuaciones y que la única posibilidad de llegar a una solución absolutoria era la no asistencia a la vista oral de los agentes, y en parecidos términos realizó gestiones con la Letrada de la propietaria del vehículo, Sra. Silvia), no es menos cierto que el propio Sr. Luis Andrés reconoció en el plenario que Carlos José no estaba al corriente de la resolución de 6 de mayo, y así se recoge de manera expresa en la resolución recurrida cuando analiza la declaración prestada por el acusado Sr. Luis Andrés indicando expresamente la juzgadora de instancia que "no tenemos por qué poner en duda sus manifestaciones -de Luis Andrés - sobre este particular, pues no son de carácter autoexculpatorio". Es decir, si bien todas las actuaciones realizadas por el Sr. Carlos José estaban dirigidas a impedir la celebración del mentado juicio de faltas, ello se logró mediante la firma del Decreto en el cual se prohibía a los agentes municipales la referida asistencia con la advertencia de que se incoaría expediente disciplinario en caso de desobedecer dicha orden, y de la redacción y firma de dicho Decreto no tenía conocimiento alguno el Sr. Carlos José sin que exista motivo alguno que permita concluir que la valoración efectuada por la juzgadora de instancia en cuanto a otorgar credibilidad al testimonio prestado por el Sr. Luis Andrés no haya sido lógica o correcta, dado que se trata de una prueba de carácter personal, practicada a presencia de la juzgadora de instancia y cuya valoración resulta suficientemente motivada, sin que los indicios apuntados por la parte recurrente permitan desvirtuar dicha valoración, al tratarse ésta de una prueba de carácter directo.

Por lo tanto, si tenemos en cuenta que la acción descrita en el art. 404 CP consiste en dictar una resolución arbitraria e injusta en un asunto administrativo, la conclusión lógica que se extrae es que el Sr. Carlos José no participó en el dictado de dicha resolución, y si bien su conducta puede ser tachada de irregular y reprochable, pudiendo incluso haber sido merecedora de castigo penal en base a otros tipos delictivos por los que no ha sido acusado (sobre todo por el hecho referente a personarse en el juzgado en nombre y representación de personas que no le habían otorgado su consentimiento para ello), lo cierto es que dicha conducta no contempla la acción típica prevista en el delito de prevaricación ya expuesto.

CUARTO.- Delito de obstrucción a la justicia.

II. - Los hechos declarados probados por la sentencia de instancia tienen su perfecto encuadre en el tipo de obstrucción a la justicia previsto y penado en el art. 464 del CP .

El TS en sentencia, entre otras de 2-11-2011 ha especificado que "de acuerdo a nuestros antecedentes jurisprudenciales el delito del art 464.1 CP es un delito de mera actividad o de tendencia cuya realización no exige un efectivo aquietamiento a las exigencias del autor, sino que el delito consiste en que el autor debe tratar de influir, de forma directa o indirecta, a quien sea denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo "para que modifique su actuación procesal": la pena variará en función del resultado de la acción desarrollada. Respecto a la modalidad de acción, el término intimidación o violencia debe ser interpretado en un sentido que lo haga compatible con la expresión "directa o indirectamente" que exige el tipo, luego no es preciso un contacto personal entre el autor y la persona a la que dirige su acción para modificar su actuación procesal. Por ello, hemos entendido comprendido en la tipicidad del art 464.1 CP , las modalidades



de acción de amenazas vertidas por medios idóneos para que lleguen a sus destinatarios. En este sentido las SSTs 1050/2007 y las que cita (Sentencia 213/2004 de 17 de febrero) en la que, tras recordar el antecedente art. 325 bis del CP de 1973 , se establece que la redacción del art 464.1 CP vigente, el delito se consuma por la realización de conductas funcionalmente adoptadas con la específica finalidad de que otra persona modifique lo que tiene intención de llevar a cabo en un procedimiento o actuación procesal, ...siempre naturalmente que la persona, cuya libertad se violenta, sea una de las incluidas en dicho precepto -imputado, abogado, testigo-. Se exige pues un elemento subjetivo, junto al objetivo de la efectiva dirección del comportamiento del sujeto activo: que éste se proponga influir en el destinatario de su conminación. (Sentencia de esta Sala nº 267/2000, de 29 de febrero)

El término intimidación como medio conminatorio, ha de ser entendido en un sentido amplio, y, por otro lado, en cuanto delito de tendencia o simple actividad, la consumación no requiere ratificación del intimidado.

II. - En el caso que nos ocupa la intimidación requerida por el art. 464.1 CP ha consistido en el dictado de la resolución de 6 de mayo a través del cual se ordenaba a los agentes municipales que no acudieran al juicio de faltas que iba a celebrarse, y no solo eso, sino que además, se prevenía la incoación de un expediente disciplinario en caso de desobedecer dicha orden, resultado evidente que con dicha acción se coartó la libertad expresada por dichos agentes de acudir al juzgado, influyendo de manera directa en su voluntad ya que el mencionado Decreto no obedecía a otra causa más que a lograr dicha incomparecencia a fin de que el juicio no tuviese lugar.

Alega la defensa del Sr. Luis Andrés que el contenido del mencionado Decreto no supone acto de intimidación alguno dado que los agentes municipales eran conocedores que ni el letrado ni el secretario municipal pueden incoar expedientes disciplinarios, sin embargo en el Decreto no se indica que sea el Secretario o el Letrado municipal quienes vayan a incoar el citado expediente disciplinario, sino que tan solo se indica que en el caso de desobedecer la orden se les advierte que se incoará el correspondiente expediente disciplinario.

Igualmente se indica que en cuanto a la inasistencia al juicio de faltas de actuó con el consejo y beneplácito de la Sra. Fiscal encargada del mismo por ser conocedora del acuerdo alcanzado entre las partes. Sin embargo, al respecto debemos indicar en primer lugar que la entrevista con la Sra. Fiscal la realizó el Sr. Carlos José al haberse personado en nombre y representación del Ayuntamiento de los dos agentes municipales, cuando ha resultado probado que dichos agentes no dieron su consentimiento para ello, por lo que el mencionado beneplácito se encontraba viciado desde el inicio, por otra parte no nos consta que la Sra. Fiscal fuese conocedora de la verdadera voluntad de los citados agentes municipales, y de su deseo de que se celebre el citado juicio de faltas.

En cuanto los posibles motivos que hayan podido guiar al agente NUM000 a la hora de interponer la denuncia que ha dado origen a los presentes autos, el Sr. Luis Andrés hace referencia a la posible animadversión que tenga el mismo frente al Sr. Carlos José y al Sr. Luis Andrés . Sin embargo, además de ser ésta una mera manifestación de parte sin apoyo probatorio alguno, debe tenerse en cuenta que la versión que de los hechos ha ofrecido el agente NUM000 ha venido refrendada por el testimonio prestado igualmente por el agente NUM001 respecto del cual no se realiza manifestación alguna respecto a algún posible móvil espúreo a la hora de interponer la presente denuncia.

En el supuesto que nos ocupa resulta evidente que la acción desplegada por los tres acusados y descrita en el anterior Fundamento Jurídico se encontraba directamente dirigida a evitar la celebración del juicio de faltas y para ello realizaron toda suerte de actuaciones (solicitud de sobreseimiento, entrevistas con la fiscal y con la letrada Sra. Silvia , reuniones con los agentes municipales implicados), las cuales finalizaron con la firma del tan mencionado Decreto de 6 de mayo de 2.013, sin embargo, tal y como hemos expuesto en el anterior Fundamento Jurídico, de la redacción y firma del mencionado Decreto no era conocedor el Sr. Carlos José , habiéndose empleado la intimidación requerida por el tipo mediante la redacción del mismo.

III. - En cuanto a la conducta desplegada por el Sr. Luis Andrés , cabe concluir que la misma no tiene encuadre en el tipo del art. 464.1 CP , ya que tal y como hemos indicado anteriormente, el mismo requiere del empleo de violencia e intimidación, y en este caso se ha utilizado la segunda de las actuaciones señaladas en cuanto a la prohibición del acudir al juicio de faltas bajo apercibimiento de incoación de expediente disciplinario en caso de desobedecer la orden dada. Dicha intimidación se realiza a través del Decreto de 6 de mayo y, como hemos dicho anteriormente, es un hecho probado que del mismo no tuvo conocimiento alguno el Sr. Carlos José , sin que, por otra parte, de las conductas por él realizadas se desprenda algún tipo de intimidación ya que de actuaciones tendentes a impedir la celebración del juicio de faltas ninguna se realizó con los agentes municipales sino con terceros, e, insitimos que la inasistencia al juicio fue motivada por el temor al anunciado expediente disciplinario en caso de acudir al mismo.

QUINTO.- Circunstancia atenuante de dilaciones indebidas.



I. - Tanto la representación legal del Sr. Luis Andrés como la de la Sra. Alejandra, solicitan la aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas prevista en el art. 21.6 CP, dado que la denuncia originadora de la presente causa se presentó el 22 de noviembre de 2013 y la sentencia es de fecha 7 de marzo de 2017, sin que se trate de una causa compleja, habiéndose incumplido además el plazo para dictar sentencia.

II. - Según se indica en la reciente STS de 24 de julio de 2017: "Hay que recordar que la circunstancia 6a del art. 21 del C.P. se refiere a la:

"... Dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa....".

La "dilación indebida" es considerada por la jurisprudencia como un concepto abierto o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, si el mismo resulta injustificado y si constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable.

Como señala la STS 877/2011 de 21 de julio (ree. 877/11) "En cuanto al carácter razonable de la dilación de un proceso, ha de atenderse a las circunstancias del caso concreto con arreglo a los criterios objetivos consistentes esencialmente en la complejidad del litigio, los márgenes de duración normal de procesos similares, el interés que en el proceso arriesgue el demandante y consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, el comportamiento de éstos y el del órgano judicial actuante. Por lo demás, en la práctica la jurisdicción ordinaria ha venido operando para graduar la atenuación punitiva con el criterio de la necesidad de pena en el caso concreto y también ha atendido a los perjuicios que la dilación haya podido generar al acusado".

Para que se aprecie la circunstancia atenuante ordinaria ya es preciso que la dilación sea extraordinaria. Si para la atenuante ordinaria se exige que las dilaciones sean extraordinarias, es decir que estén "fuera de toda normalidad"; para la cualificada será necesario que las dilaciones sean desmesuradas. Más todavía será preciso para que tal circunstancia pueda tener la virtualidad de bajar en dos grados la pena prevista por la ley penal."

En la actualidad, tras la reforma operada por la LO 5/2010, la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa, es expresamente admitida por nuestro legislador como una de las circunstancias atenuantes del artículo 21, en concreto con el nuevo ordinal 6o de dicho precepto. Derecho al proceso sin dilaciones que viene configurado, por consiguiente, como la exigencia de que la duración de las actuaciones no exceda notablemente de lo prudencial, siempre que no existan razones que lo justifiquen. O que esas propias dilaciones no se produzcan a causa de verdaderas "paralizaciones" del procedimiento que se debieran al mismo acusado que las sufre, supuestos de rebeldía, por ejemplo, o a su conducta procesal, motivando suspensiones, etc.

Semejante derecho no debe, asimismo, equipararse a la exigencia de cumplimiento de los plazos procesales legalmente establecidos, aunque debe recordarse que el contenido de los instrumentos internacionales suscritos por nuestra Nación en esta materia hacen referencia (art. 6.1 CEDH, por ejemplo) al derecho a un juicio celebrado en plazo razonable, lo que supone no tanto la determinación de episodios concretos de dilación injustificada del procedimiento, sino la valoración global de lo proporcionado de la duración de la causa en relación con las características que le fueren propias. En todo caso, la "dilación indebida" (o el "plazo razonable") es, por naturaleza, un concepto abierto o indeterminado que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, es el mismo injustificado y constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable (SSTC 133/1988, de 4 de Junio), y del TS de 14 de Noviembre de 1994, entre otras» (STS 2a - 27/2011 - 03/02/2011 - 1688/2010).

En esta misma línea, la STS 1160/2010, de 29 de diciembre, expone que «(...) ni basta la eventual quiebra de plazos procesales -que tampoco se especifica-, ni puede eludirse la expresión de las razones por las que esa alteración de la previsión cronológica es injustificada o indebida. La jurisprudencia ha venido estableciendo, y así se ha reflejado en la Ley Orgánica 5/2010 que modifica el Código Penal de 1995, que el transcurso del tiempo, como dato meramente empírico a describir, debe ser susceptible de ser calificado de extraordinario, lo que quiere decir algo más que contrario a la norma. Debe tratarse de algo que no sucede de ordinario, por lo que no es común. Así, ha de atenderse a las circunstancias del caso concreto con arreglo a los criterios objetivos consistentes esencialmente en la complejidad del litigio, los márgenes de duración normal de procesos similares y las consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, el comportamiento de estos y el del órgano judicial actuante. Desde esa perspectiva, la concurrencia de deficiencias estructurales que expliquen las tardanzas no alcanza a justificar el incumplimiento estatal de dispensar tutela judicial en



plazo razonable. Pero quizás no sea indiferente que, cuando la reparación exigible por razón de la dilación sea la disminución de la pena imponible, las exigencias vayan más allá de las reclamables cuando se trata de acudir a otros remedios de la vulneración constitucional.

Además la tardanza debe poder tildarse de indebida. Palabra que debe entenderse en el sentido de injusto o ilícito. Es decir, no justificable. Para establecer tal conclusión ha de atenderse a las circunstancias concurrentes en cada caso. Así, será indebida si resulta desproporcionada para la complejidad de la causa. Y ésta puede derivar de la multiplicidad de sujetos intervinientes, que obliga a la multiplicación de los trámites. O de la dificultad para establecer la estrategia investigadora adecuada. O de otras circunstancias que deberán ser valoradas sin que quepa remitirse meramente al transcurso del tiempo.

De manera muy concreta, entre esas circunstancias deberá valorarse cuál ha sido no sólo el comportamiento del poder jurisdiccional, sino el comportamiento del propio acusado provocando las dilaciones. O valorando si, desde la lealtad procesal, la complaciente pasividad del acusado ante la paralización de la tramitación le deslegitima para invocar aquélla a los efectos de la atenuación de la pena.

III. - En nuestro caso, presentada la denuncia por el Sr. Rodolfo el 22 de noviembre de 2.013 se incoaron las actuaciones tendentes en averiguación de los hechos, y así se practicaron las declaraciones de los agentes municipales NUM001 y NUM000 el 4 de febrero de 2.14, acordándose seguidamente la declaración en calidad de imputados de los Sres. Carlos José , Luis Andrés y Alejandra para el día 10 de marzo de 2.014, celebrándose finalmente la del Sr. Carlos José el día 25 de marzo y la de la Sra. Alejandra el día uno de abril, y la del Sr. Luis Andrés el día 12 de mayo, y ello por las sucesivas peticiones de las partes. El día 16 de mayo se acuerdan nuevas diligencias de prueba, en concreto la declaración de diversos testigos, a practicar el 12 de junio, celebrándose el día 19 de junio, excepto la del Sr. Luis Pedro por imposibilidad de acudir ese día, trasladándose al 18 de septiembre.

El 23 de junio por la representación del Sr. Carlos José se interpone recurso de reforma y subsidiario de apelación, contra la providencia de 17/06/2.014, y por otra parte la representación de la Sra. Alejandra interpone otro recurso de reforma frente a la providencia de 19/06/2014, dictándose Autos resolutorios el seis de septiembre, estimatorio del primero de los recursos indicados y desestimatorio del segundo. Posteriormente por la Sra. Alejandra se vuelve a interponer recurso de reforma esta vez frente a la providencia de seis de septiembre, el cual es desestimado por Auto de 23 de septiembre. Pese a la negativa de la Sra. Alcadesa a practicar cuerpo de escritura, se procede a practicar prueba pericial caligráfica, la cual lleva fecha de 6 de noviembre.

Igualmente se acuerda la declaración testifical de la Sra. Secretaria del Juzgado de Instrucción nº 3 a practicar el 14 de noviembre, solicitando la representación de los Sres. Carlos José y Alejandra la nulidad de dicha declaración testifical, a lo que se adhiere el Sr. Luis Andrés y se opone el Sr. Rodolfo , desestimándose la petición de nulidad mediante Auto de 12 de enero de 2.015, siendo recurrido dicho Auto en apelación, aunque no se admite dicho recurso por la providencia de 23 de enero, dictándose seguidamente el Auto de continuación por los trámites del procedimiento abreviado.

Se recurre en queja la providencia de 23 de enero, mientras que el Auto de 27 de enero es recurrido a su vez en reforma y subsidiariamente en apelación, de lo que se dió el oportuno traslado a las partes, resolviéndose por Auto de 30 de marzo, y siendo resuelto el consecutivo recurso de apelación mediante Auto de la Sección Tercera de esta Audiencia de 23 de julio de 2.015 .

El 8 de enero de 2.016 se presenta escrito de conclusiones provisionales por el Ministerio Fiscal, el 25 de enero el del Sr. Rodolfo y el día siguiente se dicta Auto de apertura de juicio oral, presentándose los correspondientes escritos de defensa el 18 de febrero y el 6 de abril, remitiéndose las actuaciones al Juzgado de lo Penal el 3 de mayo y dictándose Auto acordándose la pertinencia de las pruebas el mismo día, señalándose fecha para la celebración del juicio el 21 de septiembre, celebrándose el mismo dicha fecha y el 3 de octubre. Finalmente la sentencia ahora recurrida es de fecha siete de marzo de 2.017 .

A la vista de todo el devenir procedimental expuesto, resulta evidente que no cabe apreciar la existencia de una dilación injustificada en la tramitación de la presente causa, dado que en ningún momento ha existido un periodo de tiempo dilatado en el que no se haya realizado actuación procesal alguna. Durante el transcurso del tiempo que va desde la interposición de la denuncia hasta que se celebra el correspondiente juicio oral, en todo momento se realizan actuaciones procesales, siendo significativo la continua interposición de recursos por los acusados con la consiguiente demora en el tiempo.

El único periodo durante el cual no consta que se haya realizado actuación alguna es el que va desde la celebración del juicio oral, hasta el dictado de la correspondiente sentencia, habiendo transcurrido prácticamente cinco meses entre ambos momentos, sin embargo, a pesar de incumplirse los plazos previstos



en los arts. 802 y 789 de la LECr., ello en modo alguno sería motivo para poder apreciar la atenuante señalada, teniendo en cuenta todo el devenir el proceso.

SEXTO.- Penalidad.

I. - La representación legal del Sr. Rodolfo cuestiona la pena impuesta a la Sra. Alejandra y al Sr. Luis Andrés, al entender que la gravedad de los hechos relatados no puede conllevar la imposición de la pena mínima debiendo tener en cuenta que ambos acusados consiguieron su objetivo.

II. - El art. 404 CP establece una pena de siete a diez años de inhabilitación especial para empleo o cargo público, mientras que el art. 464.1 CP por su parte prevé la pena de uno a cuatro años y multa de seis a veinticuatro meses, estableciéndose igualmente que "si el autor del hecho alcanzara su objetivo se impondrá la pena en su mitad superior".

III. - La juzgadora de instancia ha impuesto las penas correspondientes en el mínimo previsto legalmente dado que la misma contiene la desaprobación normativa por el hecho cometido y no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Por lo que respecta a la agravación contenida en el art. 464.1 CP, la juez a quo entiende que no cabe la aplicación de la misma ya que al no conocer los acusados las vicisitudes del juicio de faltas no podían tener conocimiento de si se iba a celebrar el juicio o si por cualquier actuación procesal el mismo se podría haber suspendido y entonces el Decreto hubiera sido ineficaz dado su carácter exclusivo y excluyente ya que tan solo venía referido a dicho juicio.

IV. - Código Penal, en lo que se refiere al delito de obstrucción a la justicia establece una agravación ex lege para el caso de haberse consumado el objetivo buscado con la infracción, siendo que en el caso que nos ocupa discrepamos con la opinión vertida por la juzgadora de instancia, ya que el objetivo que se perseguía desde un principio (y todas las actuaciones de los tres acusados estaban dirigidas hacia el mismo, tal y como se reconoce en la propia sentencia recurrida) era impedir la asistencia de los agentes municipales al juicio oral, lo cual se logró a través del Decreto de fecha 6 de mayo a través del cual se obligaba a dichos agentes a no asistir y se les apercibía de la incoación de un expediente disciplinario en caso de desobedecer dicha prohibición, colocando de esta manera a dichos agentes en la tesitura de tener que elegir entre el cumplimiento de su deber ciudadano de acudir al referido juicio de faltas o tener que enfrentarse a las posibles consecuencias gravosas, ya anunciadas, que su asistencia al mismo les pudiera acarrear, ante lo cual optaron por la no asistencia, con lo que la finalidad pretendida estaría cumplida, siendo por tanto, indiferente que los acusados conocieran o no las vicisitudes del referido juicio de faltas, ya que con el mencionado Decreto lograron el objetivo perseguido, y en el caso de que el juicio se hubiese suspendido o no hubiese llegado a celebrarse por cualquier causa, el delito ya se habría consumado igualmente dado que los agentes no acudieron al mismo, tal y como se ha reconocido.

Por lo tanto yerra la juzgadora de instancia al imponer en este caso la pena mínima prevista de un año, dado que según lo señalado en el art. 464.1, al haberse logrado el objetivo buscado, la pena se tendrá que imponer en su mitad superior.

Sin embargo, al margen de dicha imposición legal, no existe motivo alguno para agravar aún más la pena a imponer dado que los motivos que para ello expone el recurrente, esto es, la gravedad de los hechos cometidos, no permiten tal agravación dado que dichos hechos son aquellos previstos en los tipos delictivos por los cuales se condena a los acusados, sin que se aprecie la concurrencias de circunstancia alguna que permita la imposición de una pena superior.

V. - Por todo lo expuesto anteriormente, consideramos más ajustado a Derecho imponer al Sr. Luis Andrés y a la Sra. Alejandra la pena de:

1. - Por el delito de prevaricación, la pena establecida en la sentencia recurrida.

2. - Por el delito de obstrucción a la justicia, la pena de dos años, seis meses y un día de prisión y multa de 16 meses con una cuota diaria de cuatro euros.

SEPTIMO.- Costas.

I. -Respecto de las costas causadas, considera la representación de la Sra. Alejandra que la juzgadora de instancia ha errado al imponer el abono de las dos terceras partes de las costas causadas, cuando a tenor de lo dispuesto por la jurisprudencia, le correspondería abonar el porcentaje de 1/3 sobre la fracción de 2/3 de las costas causadas.



La sentencia de instancia, impone a los dos acusados que han resultado condenados el abono por iguales partes de las dos terceras partes de las costas causadas mientras que declara de oficio la tercera parte restante de las costas causadas.

Consideramos que la determinación del porcentaje de abono de costas transcrito es correcto, aunque debe aclararse que efectivamente tanto la Sra. Alejandra como el Sr. Luis Andrés abonarán las dos terceras partes de las costas generadas, pero habiéndose excluido previamente el tercio que corresponde a la absolución del Sr. Carlos José , el cual evidentemente debe ser declarado de oficio al haberse procedido a declarar su absolución.

II. - Por lo que respecta a las costas generadas en esta alzada, al estimarse parcialmente el recurso formulado por el Sr. Rodolfo y desestimarse los presentados por la Sra. Alejandra y el Sr. Luis Andrés , se declaran de oficio las mismas en base a lo dispuesto en el art. 240 LECr .

FALLAMOS

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso formulado por la representación legal de D. Rodolfo y DESESTIMANDO INTEGRAMENTE los recursos formulados por la representación legal de Da Alejandra y D. Luis Andrés , todos frente a la sentencia dictada en fecha 7 de marzo de 2.017 por el Juzgado de lo Penal nº 3 de esta ciudad , debemos REVOCAR Y REVOCAMOS PARCIALMENTE dicha resolución en el sentido de imponer a Da Alejandra y a D. Luis Andrés la pena de dos años, seis meses y un día de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por dicho plazo y multa de dieciseis meses con una cuota diaria de cuatro euros, por el delito de obstrucción a la justicia, quedando inalterables el resto de pronunciamientos y declarando de oficio las costas de esta alzada.

Frente a esta resolución no cabe interponer recurso ordinario de ninguna clase.

Con certificación de esta resolución y carta orden remítase los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los/las Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as que la firman y leída por el/la Ilmo/a. Magistrado/a Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia doy fe.