



JDO. DE LO PENAL N. 1
PLASENCIA

SENTENCIA: 00439/2013

JUZGADO DE LO PENAL
PLASENCIA

Juicio oral 73/12-B1

Procedimiento de origen: PA 5/11

Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 4 de Plasencia

SENTENCIA NÚM. 439/2013

En Plasencia a treinta de octubre de dos mil trece.

Vistos y oídos por la Ilma. Sra. Dª. Marta Benavides Caballero, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Penal de Plasencia, los presentes autos núm. 73/12-B1, seguida por los trámites del procedimiento Diligencias Urgentes, procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Plasencia, por delito prevaricación administrativa, contra Jesús Alberto Cañedo Carpintero, con DNI núm. 09.345.930-H, nacido el día 28-04-1976, hijo de Juan Agustín y Josefa, natural de Valladolid, sin antecedentes penales, en situación de libertad por esta causa, representado por la Procuradora doña Maria Ángeles Munárriz Modrego y defendido por el Letrado don Estanislao Martín Martín; interviene como acusación particular Alfonso Bueno Sánchez, representado por la Procuradora doña Maria del Carmen Cartagena Delgado y defendido por la Letrada doña Virginia Vega Clemente; interviene el Ministerio Fiscal, en el ejercicio de la acción pública.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de denuncia interpuesta por Alfonso Bueno Sánchez contra Jesús Alberto Cañedo Carpintero, en fecha 3 de junio de 2009, como presunto autor de un delito continuado de prevaricación administrativa.

Turnado al Juzgado de Instrucción nº 4 de Plasencia, por éste se acordó la incoación de diligencias previas con el número 893/09, y practicadas cuantas actuaciones de instrucción fueron precisas para el esclarecimiento de los hechos, se dictó auto de apertura de juicio oral con el núm. 5/11. Elevadas las actuaciones al Juzgado Penal Único de Plasencia para su enjuiciamiento, se citó a las partes para el día 15 de enero de 2013. No se planteó ninguna cuestión previa.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas, calificó los hechos como un delito continuado de prevaricación administrativa, conforme a la previsión de los artículos 404 y 74 del C. Penal, sin apreciar ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad penal, solicitando la pena de 9 años de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

Condena al pago de las costas procesales.

TERCERO.- La acusación particular, en sus conclusiones definitivas, calificó los hechos como un delito continuado de prevaricación administrativa, conforme a la previsión de los artículos 404 y 74 del C. Penal, sin apreciar ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad penal, solicitando la pena de 10 años de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

Condena al pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

CUARTO.- En sus conclusiones definitivas, la defensa del acusado, se mostró disconforme con las peticiones de las acusaciones, solicitando la libre absolución de Jesús Alberto Cañedo Carpintero. Para ello adujo el carácter de última ratio del derecho penal que no está para fiscalizar el funcionamiento de las administraciones en su actuación diaria, sino que ha de acudir a la vía administrativa que es la propia. Y en este sentido se alegó el auto de la AP de Cáceres núm. 202 de 2012, que cambia el criterio de la Sección segunda.

Y sostiene que sí ha habido acceso y se ha garantizado al denunciante el acceso a la información y documentación, pero adoptando medidas de control por el retraso que tiene el ayuntamiento (así en las cuentas) como algunos han reconocido. Y en todo caso se remitió a lo manifestado y alegado en el escrito de defensa y en el escrito presentado a lo largo de la instrucción por el que solicitó el archivo de la denuncia.

QUINTO.- Al serle concedida la última palabra al acusado, éste dijo “la carga de trabajo del ayuntamiento no sólo ha sido por las elecciones municipales, también hubo de otro tipo, una guardería, etc. Trabajo que se ha acumulado en estos años”. Relató los premios que han concedido a su ayuntamiento en estos años y el esfuerzo y trabajo que han generado así como el presupuesto que también ha aumentado por estas funciones. Añadió que en Carcaboso hay miedo incluso a presentarse para ser elegido por si son denunciados y condenados.

Tras lo cual se declararon los autos vistos para sentencia.

En el presente procedimiento se han cumplido las prescripciones legales a excepción del plazo para dictar sentencia debido a la carga de trabajo que soporta este Juzgado y el tiempo que ha llevado el estudio de la voluminosa documentación que presentó la defensa del acusado.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Ha quedado probado y así se declara que Jesús Alberto Cañedo Carpintero (mayor de edad y sin antecedentes penales), accedió a la alcaldía del Ayuntamiento de Carcaboso (Cáceres) tras una moción de censura al anterior alcalde, Alfonso Bueno Sánchez, en fecha 15 de octubre de 2005. Jesús Alberto continúa siendo alcalde de dicha localidad al día del juicio, ocupando Alfonso Bueno el cargo de concejal de la oposición.

Como consecuencia de esta situación, sus diferencias ideológicas y otras cuestiones no suficientemente clarificadas, existe entre ambos una clara enemistad, hasta el punto de que se han enfrentado en diversos juicios, en los que igualmente se ha visto implicado un hermano de Alfonso Bueno.

SEGUNDO.- Por el Ayuntamiento de Carcaboso se aprobó definitivamente y publicó en el BOP de 19 de septiembre de 2008 un Reglamento Orgánico que regulaba, entre otras cuestiones, el acceso a la información por parte de los integrantes de la Corporación Local y de los particulares, siguiendo en lo básico la redacción de los artículos 14, 15 y 16 del Reglamento 2568/1986 de 28 de noviembre de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales. Conforme a dicha normativa local y nacional, las peticiones de información debían resolverse en cinco días naturales, estimándose concedidas por silencio administrativo en caso de no dárseles respuesta en dicho plazo.

Esta normativa era conocida por Jesús Alberto Cañedo toda vez que la impulsó como Alcalde de Carcaboso. De igual modo le era conocida la anterior condena por delito de prevaricación en relación a la negativa a dar información y limitación injustificada de dicho derecho, de un antecesor suyo en el cargo, en virtud de sentencia del Juzgado Penal Único de Plasencia dictada en autos de juicio oral núm. 423/03, que fue confirmada por la Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Cáceres dictada en rollo de apelación 239/04.

TERCERO.- Jesús Alberto Cañedo Carpintero, en su condición de Alcalde, a sabiendas y con el único ánimo de cercenar el derecho de información participación en los asuntos públicos para todos los concejales de la oposición, sabedor de que con ello perjudicaba especialmente a Alfonso Bueno, dio verbalmente instrucciones dirigidas a los empleados de la Corporación Local, para que se le denegara particularmente a dicho concejal el examen directo de los documentos y resoluciones del Ayuntamiento.

CUARTO.- Así, pese a que el ROF establece un marco general y amplio garantizando el acceso a la información en sus artículos 14 y 15, sin sujeción a limitaciones o condicionantes especiales, Jesús Alberto Cañedo Carpintero elaboró el reglamento ya referido, conforme al cual sólo se podía tramitar cualquier petición de información que realizaran los concejales siempre que lo hicieran por escrito y dirigido al propio Alcalde. De igual modo, dicho reglamento establece de forma oscura y en aparente contradicción con la normativa estatal, que pese a la operatividad positiva del silencio administrativo en las peticiones de información, el alcalde siempre tiene que resolver y lo hará dentro del plazo de tres meses, frente a los cinco días que establece el artículo 14 del ROF.

Pese a que el Reglamento no se encontraba aún definitivamente aprobado y por tanto ni siquiera era aplicable, Alfonso Bueno recibió a través de certificación del Secretario del ayuntamiento, fechada el 29 de junio de 2007, comunicación de Jesús Alberto por la que se le indicó cuál sería el modo de proceder para solicitar y conceder información por órdenes expresas suyas como Alcalde; incluyendo previsiones que aún no constaban en ninguna norma y que limitaban y condicionaban el acceso a la información.

Pese a que el silencio establecía debería entenderse como positivo, en la práctica Jesús Alberto dio órdenes estrictas a los trabajadores del Ayuntamiento, incluido el Secretario, para que no dieran acceso a la información hasta que no resolviera expresamente el propio Alcalde.

QUINTO.- En múltiples ocasiones en que Jesús Alberto resolvía las peticiones escritas que se presentaban por Alfonso Bueno, adoptaba alguna de las siguientes posturas:

1º) Permitía el acceso a la documentación solicitada pero concretando el día y el lapso temporal en que podía ser examinada. Y si bien respondía dentro de los cinco días habitualmente, el momento de examen de la documentación era meses después de la solicitud y la decisión, concediendo un periodo de tiempo muy escueto sin justificar la razón de esta limitación. Llegó incluso Jesús Alberto a limitar el tiempo de espera en el que se podría recoger la documentación para su examen a cinco minutos, transcurridos los cuales se entendería que decaía en su derecho el peticionario y debía formular una nueva solicitud.

En caso de no dar tiempo al examen de la documentación por parte del peticionario, Jesús Alberto había dado órdenes expresas a sus funcionarios para que finalizada la hora concedida se le retirara la documentación inmediatamente.

2º) No concedía el acceso a la documentación sin justificar las razones de su decisión, o basándola en razones no jurídicas, como el pretendido afán de “cotilleo” del concejal al pedir ver las facturas de las líneas de teléfono contratadas por el Ayuntamiento.

3º) Permitía el acceso a la documentación pero limitando la parte de la misma que sí se podía examinar, sin justificar las razones de esta decisión, como en el caso de las facturas de teléfono anteriormente referidas.

Las decisiones de Jesús Alberto no siempre se resolvían en el plazo de los cinco días que señala la Ley, y transcurrido el mismo nunca permitía el acceso pese a tener sentido positivo el silencio.

Esta situación descrita se ha desarrollado a partir del año 2007 y en repetidas ocasiones.

SEXTO.- Junto con este modo de proceder Jesús Alberto dirigió instrucciones verbales a los funcionarios del Ayuntamiento y al propio Secretario para que ni siquiera se entrevistaran con Alfonso Bueno, ni le dirigieran la palabra o le contestaran preguntas o peticiones de forma verbal. Prohibición que el acusado manifestó públicamente en fecha 25 de julio de 2008 a presencia de ciudadanos de la misma localidad y en el interior del Ayuntamiento al ver a Alfonso Bueno conversar con el alguacil; y que reiteró ese mismo día minutos después a presencia de otro concejal ya en la vía pública.

De igual modo, consecuencia del pretendido incumplimiento de dicha instrucción verbal, por permitir el acceso físico del concejal Alfonso Bueno a la oficina en fecha 22 de julio de 2008, el acusado dictó una resolución de 23 de julio de 2008, dirigida a Alfonso Bueno, en la que insinuó que por dicha actuación se estaba incumpliendo la legalidad así como que se atuviera a la presentación de escritos a través de la ventanilla dispuesta para atención al público.

SÉPTIMO.- Con el mismo fin restrictivo e injustificado que afectaba directamente a las funciones de control de los concejales no pertenecientes al grupo político que gobierna el Ayuntamiento de Carcaboso, y pese a que la emisión de certificados es competencia del Secretario legalmente establecida, Jesús Alberto llegó a denegar dicha emisión en repetidas ocasiones a Alfonso Bueno, apropiándose así de una decisión que no le era propia.

OCTAVO.- Entre otros escritos y peticiones de Alfonso Bueno que no han sido atendidas injustificadamente, se presentaron los siguientes:

1º) Escrito de 28 de julio de 2008 por el que se solicitó certificación del Secretario relativa a la sesión ordinaria del pleno anterior. No fue atendida, dictándose resolución del acusado de 31 de julio por la que se indicaba que el plazo para resolver era de tres meses, frente a los cinco días que señala la ley y haciendo inoperante la previsión del artículo 206 del ROF.

2º) Escritos de 24 de octubre de 2008 pidiendo varias certificaciones al Secretario en materia contable (gastos, deudas, etc) y se respondió el 27 de enero en el sentido de estimarla no fundamentada y concediendo 20 días para que alegara las razones de su petición. Dicha petición fue reiterada el 17 de abril de 2009 y respondida el mismo día en el sentido de que ya había sido contestada sin hacer referencia a cómo ni cuándo.

3º) Escrito de 15 de diciembre de 2008 en el que solicitaba acceder a varios expedientes relativos a licencias de segregación o parcelación. El día 19 de diciembre se contestó en el sentido de permitir el acceso fijando el día 6 de abril de 2009 entre las 09:00 y las 10:00 horas.

4º) Escrito de 30 de diciembre de 2008 por el que solicitó acceder a los libros de registro, de entrada y salida, correspondientes a dicha anualidad. Se respondió en sentido afirmativo pero concertando el examen para el día 12 de marzo de 2009 entre las 10:00 y las 12:00 horas.

5º) Escrito de 30 de diciembre de 2008 por el que se solicitó acceder al libro de resoluciones de la alcaldía. Respondido el 8 de enero de 2009, permitiendo el acceso para el día 11 de marzo de 2009, entre las 10:00 y las 12:00 horas.

6º) Escrito de 14 de enero de 2009 por el que solicitó urgente acceso al expediente de la empresa "Adaptación de Vehículos Especiales en Extremadura S.L.", gestionada por la esposa de Jesús Alberto. Fue denegado en resolución de 19 de enero de 2009 dictada por la Teniente de Alcalde, en la que había delegado este expediente el Alcalde de forma expresa.

Este escrito fue reiterado en fecha 26 de enero de 2009, y nuevamente denegada la información remitiéndose a la previa resolución.

7º) Escrito de 15 de enero de 2009 por la que solicitaba cita para poder hablar con el Secretario del Ayuntamiento. La petición fue denegada en resolución del acusado de 19 de enero de 2009, basándose en la prohibición dada a los funcionarios para que no hablaran con Alfonso Bueno.

8º) Escrito de 29 de enero de 2009 por el que pidió entrevistarse con el Secretario y se le denegó en resolución del 4 de febrero. De igual modo pidió la misma entrevista el 13 de febrero que le fue denegada el 20 de dicho mes y año, si bien informándole de determinadas cuestiones que había solicitado.

9º) Escrito del 2 de abril de 2009 solicitando que el Secretario certificara determinadas cuestiones y que fue respondido el 17 de dicho mes y año indicando que la petición ya había sido atendida el 13 de marzo de 2009. El 30 de marzo se volvió a reiterar la petición y el 16 de abril se le respondió que como concejal podía acceder a la documentación antes de la celebración de los plenos y en la forma prevista por la Ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La base del delito de prevaricación que sostienen ambas acusaciones se hallaría en la limitación injustificada y denegación en otros casos, del derecho de acceso a la información que compete a los concejales en el ejercicio del más amplio y constitucional derecho de participación (artículo 23 CE), por medio del dictado de varias resoluciones e instrucciones por parte del acusado en su condición de Alcalde de Carcaboso (Cáceres); resoluciones en las que limitaría el acceso a documentos del ayuntamiento, particularmente en el caso del denunciante al ser, según se infiere de la documental aportada por la defensa el que más número de peticiones ha cursado.

Alegan para sostener dicha postura acusatoria tanto el Ministerio Fiscal como la acusación particular que se han infringido los artículos 14 y 15 del Reglamento 2568/1986 de 28 de noviembre de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (en adelante ROF), así como el artículo 77 de la Ley 7/1985 de 2 de abril Reguladora de las Bases de Régimen Local.

A fin de concretar el plano en el que nos movemos en el presente conflicto veamos qué dicen dichos artículos.

Comenzando por el más genérico y marco de los demás, el artículo 23 de la Constitución Española reconoce el derecho de participación de todos los ciudadanos en los asuntos públicos, bien directamente o bien a través de representantes legítimamente elegidos. Previsión constitucional cuyo fin no es dable olvidar, puesto que “lo público” es de todos y quienes lo gestionan y administran deben rendir cuentas en la formas que la ley prevé pero también están sujetos a una función de control de su actuación para verificar que lo administrado es correctamente dirigido a los fines que le son propios, y siempre conforme al principio de legalidad proclamado en el artículo 9 de la CE, que también prohíbe la arbitrariedad de los poderes públicos.

Desarrollando dicha previsión constitucional dispone el artículo 14 del ROF “*1. Todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función.* *2. La petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días, a contar desde la fecha de solicitud.* *3. En todo caso, la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado.*”

La lectura de dicho precepto implica varias cuestiones. La primera es que el acceso a la información ha de resultar “preciso para el desarrollo de la función de los miembros de la corporación”. Y ese dato de precisión o necesidad no puede sustentarse en la generalidad de las peticiones que se han examinado por esta Juzgadora y que incluye el denunciante en sus solicitudes, haciendo la manifestación genérica de que la solicitud es “para el desarrollo de nuestra función como concejales” o “para fiscalizar”, entre otras. Pero también es cierto que frente a algunas de estas peticiones no se contestó por el acusado solicitando algún tipo de

concreción, a salvo algún supuesto aislado según ha tenido ocasión de ver esta Juzgadora al examinar la documentación aportada por la defensa.

De igual modo, no cabe sostener que las peticiones del denunciante y su hermano eran muchas (que lo son en número muy superior a las de cualquier otro concejal o particular según la misma documental), puesto que también de dicho examen documental se evidencia que varias de ellas son reiterativas ante la falta de respuesta del acusado. Lo cual incide en una cuestión que fue puesta de manifiesto por el denunciante en su testifical, si le hubieran contestado en la primera petición no habría tenido que reiterar las peticiones presentando nuevos escritos.

La segunda cuestión que se evidencia con la lectura de dicho precepto es que el plazo para contestar las peticiones es de cinco días; sin que por una norma de menor rango como es el reglamento que redactó la alcaldía, pueda limitarse dicho plazo que siempre ha de estimarse como el mínimo legalmente establecido. Pudiendo la norma de menor rango beneficiar al administrado pero nunca reducir los derechos declarados o reconocidos en la norma de rango superior. Sin que el hecho reconocido de que no haya sido objeto de impugnación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dicho reglamento sea óbice para que el mismo pueda valorarse como opuesto en esta materia a la legalidad.

Y la tercera cuestión que se plantea es que puede ocurrir que no haya decisión al respecto y en este punto opera la institución del silencio administrativo, que tiene efectos positivos o estimatorios de la petición y que, como en el caso del plazo para resolver, no cabe que la norma de rango inferior modifique o limite.

Por su parte el artículo 15 del ROF dispone *“No obstante lo dispuesto en el número 1 del artículo anterior, los servicios administrativos locales estarán obligados a facilitar la información, sin necesidad de que el miembro de la Corporación acredite estar autorizado, en los siguientes casos:*

- *a) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación que ostenten delegaciones o responsabilidades de gestión, a la información propia de las mismas*
- *b) Cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, así como a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal.*
- *c) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos”.*

Aplicando dichas previsiones legales al caso que nos ocupa, es evidente que, tal y como se ha acreditado probatoriamente, el denunciante no ostentaba ninguna concejalía, luego no estaría incluido en el apartado 1º, pero sí podría haber solicitado sin requisito alguno ni más justificación que su condición de miembro de la oposición

o de ciudadano, tanto la información correspondiente a plenos que se fueran a celebrar como las resoluciones y acuerdos adoptados por todos los órganos municipales (peticiones que sí realizó y que le fueron denegadas, como se verá, pese a solicitarlas sujetándose a un reglamento que no se compadece con la legalidad en estudio).

El modo en que dicho examen de documentación ha de desarrollarse se dispone en el artículo 16 del ROF, el cual señala que la consulta se hará en el archivo general o en la dependencia donde se encuentre, bien mediante entrega de los mismos o de copia al miembro de la Corporación interesado para que lo pueda examinar. Y que el libramiento de copias se limitará a los casos de libre acceso a la información y también cuando sea expresamente autorizado por el Presidente de la Comisión de Gobierno. Lo cual nos lleva a los casos en que la decisión del acusado fue la denegación de copia por lo voluminoso de los expedientes.

Y, por último, el artículo 77 de la Ley Reguladora de Bases de Régimen Local dispone *“Todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función.”*

La solicitud de ejercicio del derecho recogido en el párrafo anterior habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquél en que se hubiese presentado”.

Previsión legal más amplia que viene a corroborar lo ya expuesto.

De igual modo, a la hora de estudiar la figura penal que regula el artículo 404 del C. Penal (*“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”*) ha de tenerse presente cuál es la interpretación jurisprudencial del delito de prevaricación y cuáles sus requisitos y formas de comisión, que requiere: a) que la decisión o la omisión se adopte en su condición de autoridad, en este caso como Alcalde del Ayuntamiento de Carcaboso; b) que la resolución o su ausencia sea contraria a la legislación vigente (ROF y Ley de Bases de Régimen Local); c) que la decisión esa injusta, yendo más allá y suponiendo un plus de la exigencia de su contradicción con la norma; d) que la actuación u omisión se desarrolle “a sabiendas”, integrando aquí el elemento subjetivo del tipo.

En este punto la defensa del acusado sostiene, como hiciera en previos escritos obrantes en el procedimiento, que lo hecho no sólo se ajustaba a la legalidad, sino que pudo y debió impugnarse ante la Jurisdicción que le es propia, la Contencioso-Administrativa, ya que de haber algo sería calificable como ilegalidad ordinaria, que no puede tener cabida en el procedimiento penal y el presente delito de prevaricación, básicamente en aplicación del principio de “intervención mínima”.

Dichas alegaciones ya se anuncia que serán desestimadas, pues tal y como tiene declarado el Tribunal Supremo, Sala Segunda, para estos casos en que las decisiones no legales son múltiples *“Lo que excluye por completo la hipótesis de la mera ilegalidad administrativa, dado el carácter masivo de la infracción del derecho, y porque el imperativo legal fue sustituido por el capricho de los responsables de la actuación, de lo que se sigue el plus de antijuridicidad exigido por bien conocida jurisprudencia, que es el que integra el estándar de "injusticia" (SSTS 226/2006, de 19 de febrero y 406/2004, de 31 de marzo , entre muchas) en la previsión del precepto del art. 404 Cpenal”* .

Siguiendo con dicha doctrina, la STS 226/2006, entre otras, realiza un estudio de los tres elementos que integran el tipo del artículo 404 del C. Penal:

1º. La cualidad de funcionario público o autoridad en el sujeto activo del hecho, conforme a las definiciones que de estos conceptos nos ofrece el art. 24 CP . Se trata de un delito especial que no permite autoría propiamente dicha de personas que no reúnan la condición expresamente requerida en la norma penal, lo que no excluye que estas personas puedan ser condenadas en calidad de partícipes (inductores, cooperadores necesarios o cómplices).

2º. Que haya una resolución injusta en asunto administrativo, en términos del art. 358 CP 73, o arbitraria, conforme nos dice el 404 CP 95 , con lo que nos recuerda el inciso final del art. 9.3 CE que prohíbe «la arbitrariedad de los poderes públicos».

Hay que decir aquí, una vez más, algo que esta Sala viene repitiendo constantemente, tanto para la prevaricación administrativa como para la judicial: no basta la mera ilegalidad a este respecto; no existen estos delitos cuando la resolución correspondiente es sólo una interpretación errónea, equivocada o discutible, como tantas veces ocurre en el ámbito del derecho; se precisa una discordancia tan patente y clara entre esa resolución y el ordenamiento jurídico que cualquiera pudiera entenderlo así por carecer de explicación razonable. Es decir la injusticia ha de ser tan notoria que podamos afirmar que nos encontramos ante una resolución arbitraria.

También es muy reiterada la doctrina de esta Sala a la hora de concretar el contenido de esa injusticia o arbitrariedad: puede radicar en la absoluta falta de competencia del funcionario o autoridad, en la inobservancia de alguna norma esencial del procedimiento, en la ausencia de razonamiento, o en el propio contenido sustancial de lo resuelto.

3º. El otro requisito, de carácter subjetivo, viene recogido en los términos «a sabiendas», que es la consignación expresa en el texto de la norma penal del dolo como elemento del delito, que revela el propósito del legislador de exigir el dolo directo para la comisión de este delito. Dolo es actuación del sujeto conociendo la concurrencia de los elementos objetivos del injusto, en este caso, actuación con el conocimiento del contenido injusto o arbitrario de la resolución administrativa”.

Llegados a este punto, se hace preciso valorar una de las frases del acusado que de forma espontánea incluye en sus respuestas al serle preguntado si no sabía que lo

que hacía no era conforme a la norma, y así Jesús Alberto llegó a afirmar que “para ser alcalde sólo hace falta saber leer y escribir” porque podía pedir informes jurídicos a quienes tienen dichos conocimientos.

Pues bien, no sólo el acusado supo que lo que hacía no era conforme a la Ley, pues al bastarle leer y escribir pudo leer el contenido de los artículos 14 y 15 del ROF, a los cuales se refiere reiteradamente en sus respuestas a los escritos del denunciante, sino que pudo preguntar al Secretario cuál era la interpretación de dichos preceptos. Y es más, le era conocida la anterior condena por delito de prevaricación en relación a la negativa a dar información y limitación injustificada de dicho derecho, de un antecesor suyo en el cargo, en virtud de sentencia del Juzgado Penal Único de Plasencia dictada en autos de juicio oral núm. 423/03, que fue confirmada por la Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Cáceres dictada en rollo de apelación 239/04. Ya que si no la conocía antes, se le hizo saber la existencia de la misma y que podía estar desarrollando la misma conducta punible cuando el denunciante así se lo comunicó en escrito de 15 de octubre de 2007 (folios 22 y 23); mucho antes de la aprobación definitiva del Reglamento de funcionamiento interno del Ayuntamiento de Carcaboso (folios 325 a 370), y desde luego mucho antes de la interposición de la presente denuncia, que obra fechada el 3 de junio de 2009. Por lo que si bien es evidente la animosidad entre ambos hombres, a cuyo fin basta leer escritos recíprocos en los que se dan clases de lengua o se reprueban su respectiva actuación y que nada tienen que ver con “la cosa pública” a la que debían haberse dedicado ambos, también es cierto que no fue la denuncia penal la primera decisión o respuesta del denunciante. Quien dejó pasar más de dos años antes de recurrir a la presente vía.

Y es que no podemos olvidar cuál es el bien jurídico protegido por la norma del artículo 404 del C. Penal, al que muy claramente se refirió el Tribunal Supremo, Sección Penal 1, en su sentencia 3.860/13 de 8 de julio “2. *Como tiene repetidamente proclamado esta Sala el delito de prevaricación tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que sustentan su actuación; garantiza el debido respeto en el ámbito de la función pública y el principio de legalidad como fundamento básico de un Estado social y democrático de derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas. Ello implica su contradicción con el derecho que puede manifestarse porque se haya dictado la resolución sin tener la competencia exigida, por total ausencia de fundamento, por la omisión de trámites esenciales del procedimiento, desbordando de forma evidente y clamorosa la legalidad o con patente o abierta contradicción con el ordenamiento jurídico y desprecio de los intereses generales. No son, como se ve, absolutamente identificables los conceptos de nulidad de pleno derecho y prevaricación.*

Los adjetivos que para delimitar el concepto de arbitrariedad ha venido empleando la Sala, poniendo siempre el acento en la fácil cognoscibilidad de la contradicción del acto administrativo con el derecho, se pueden resumir en los siguientes:

-Contradicción patente y grosera.

-Resoluciones que desbordan la legalidad de un modo evidente, flagrante y clamoroso.

-Desviación o torcimiento del derecho grosera, clara y consciente .

-Contradicción palmaria o esperpéntica .

Todos estos calificativos dan contenido al criterio objetivo de la arbitrariedad. Desde el lado subjetivo la arbitrariedad se concibe como ejercicio arbitrario del poder (art. 9.3 C.E .). Así se dice que se ejerce arbitrariamente el poder cuando la autoridad o funcionario dictan una resolución que no es efecto de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico sino pura y simplemente, producto de su voluntad , convertida irrazonablemente en aparente fuente de normatividad.

Puede afirmarse -como señalan recientes sentencias de esta Sala, que es ocioso reseñar- que la arbitrariedad aparece cuando "la resolución en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el derecho, no es asumible o sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley; o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad del autor o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la ley basada en cánones interpretativos admitidos".

SEGUNDO.- Aún cuando ya se ha ido adelantando algún aspecto del resultado de la prueba, veamos qué dijeron los diferentes intervinientes en el procedimiento.

El acusado, Jesús Alberto Cañero Carpintero, niega haber desarrollado dicha conducta y se declara inocente de los cargos que se le imputan.

Al Ministerio Fiscal dijo que ha sido Alcalde desde 2005 hasta la actualidad, cargo al que accedió por una moción de censura contra la persona que hoy le acusa. Desde su acceso al cargo tenía la voluntad de que no le pasara lo mismo que a un anterior Alcalde por prevaricación, que incluso la persona que hoy le acusa fue condenado por injurias a otro alcalde, hubo que desalojarlo de un Pleno al que acudió incluso la Guardia Civil.

Por todas estas razones decidió regular de algún modo el acceso a la documentación del Ayuntamiento, decisión que entiende que en todo caso fue suya como Alcalde. Y cuando le dicen, por ejemplo, que no contesta lo hizo en base a un informe de los servicios jurídicos del propio Ayuntamiento.

Exhibido el folio 20, reconoce en el mismo su firma y dice que no se leyó dichos artículos que menciona en el documento que se le enseña, aduciendo que se fió de lo que le dijeron los servicios jurídicos. Dice que "podría ser Alcalde sin saber leer ni escribir, que sólo tiene obligación de cumplir la ley", por lo que se basa siempre en los informes de los servicios jurídicos del Ayuntamiento.

Que además, contra sus resoluciones existe la posibilidad de recurrir en Alzada pero en el presente caso, el denunciante no lo hizo, sino que directamente se ha interpuesto la denuncia.

No ordenó que se le denegara información, fue porque en la oficina donde pedía examinar documentación hay otros funcionarios trabajando (tres), y no hay espacio para ello y además, como iba cada mañana para este fin, molestaba a los funcionarios. Por lo que por el buen fin del trabajo diario, dijo que no le dieran conversación porque allí estaban para trabajar, sin perjuicio de lo que quisieran hacer fuera del lugar de trabajo. Y que lo que quisiera el querellante lo solicitara por escrito.

Siempre ha contestado todos los escritos, que además los pide al llegar al trabajo por la mañana, se los dan, pide el expediente en cuestión al que se refiera, y contesta de puño y letra detrás del propio escrito.

Desconocía el efecto del silencio administrativo en estos casos, hasta que le han denunciado. Si bien siempre pensó que era positivo. Lo máximo que ha tardado en contestar han sido cinco días, o algo más, por el volumen de trabajo y competencias que tiene el Ayuntamiento que preside.

En público, dentro del Ayuntamiento y en presencia de otras personas, ha dicho el querellante "vais a ir todos a la cárcel por defender a este señor". Cree el acusado que "le han tendido una trampa", puesto que antes de que fuera alcalde y cuando el acceso a la información era incluso más restrictivo, no dijo nada ni hizo nada.

No ha puesto quejas ni ha hecho uso del recurso de alzada, se limita a decir cada dos por tres que va a ir a la cárcel, tanto el querellante como su hermano. Incluso han sido condenados por insultar al acusado.

A la acusación particular contestó que no tiene enemistad con el querellante, aún ni siquiera le ha negado el saludo a pesar de esta denuncia. Las supuestas trabas por las que hoy acude como acusado no son tales, ha sido el regular el acceso a la documentación del Ayuntamiento. Y no puede atender exclusivamente a dicha persona, ya que como Alcalde tiene mucho más que hacer en un territorio en el que la mitad de la población está en paro.

Previamente a estos hechos nunca había pedido información el denunciante por escrito.

Desconoce si la primera vez que se informa por los servicios jurídicos de cómo puede regularse el acceso a la información fue por escrito, sí recuerda que fue una conversación con el Secretario del Ayuntamiento.

El denunciante nunca le ha pedido que le atienda o reciba personalmente en el despacho del Ayuntamiento.

El informe del folio 21 (del Secretario) lo hizo el secretario porque el denunciante le molestaba e impedía que pudieran relacionarse uno y otro (alcalde y secretario) para resolver asuntos propios del Ayuntamiento.

Cuando la relación al inicio era normalizada (sic) el examen de la documental por el denunciante se hacía en la mesa del alguacil, e incluso andaba por las mesas figoneando lo que hacían los funcionarios y la documentación que había encima. Por tal razón, cuando se lo comunicaron, acordó que examinara la documentación en la sala de plenos.

Considera, porque así le informó el secretario, que tenía tres meses para resolver las peticiones del denunciante.

Ha respondido todos los escritos que enumeran las acusaciones y así se constató al aportar la documentación con su escrito de defensa, que eran unos 2.000 folios o algo más. Ello aunque no fuera en el plazo de cinco días, ya que no siempre era fácil encontrar los expedientes.

Actualmente el acusado tiene dedicación exclusiva pero no la tenía en la fecha de los hechos, sólo iba media jornada y trabajaba fuera del Ayuntamiento.

Quiso poner un ejemplo sobre que no era tan extraño que el ayuntamiento tardara en responder a una petición; así antes de que el acusado fuera alcalde tenía tres cerdos en su casa y pidió un informe del Ayuntamiento de que si se podía tener este ganado en casa, y tardaron cinco meses en recibir la respuesta del ahora acusador particular que era alcalde entonces.

Reconoció como cierto que en el año 2008 dictó un reglamento para regular el acceso a la información, además de otras cuestiones, el cual sería idéntico a la regulación del ROF, y según tenía entendido el plazo para resolver es de 5 días, y si no lo hace el silencio es positivo y se puede acceder a la documentación. No es cierto que haya dado órdenes de que sin resolución expresa no se pueda acceder a la documentación. A pesar de que haya podido fijar un horario para el examen de la documentación (vg folio 31) no ha ordenado que se le retire la documentación terminado dicho horario. Hizo lo que obra en dicho folio porque en ocasiones el denunciante, pese a estar citado no iba a examinar la documentación o bien iba, dejaba las gafas y se marchaba a tomar un café, regresando dos horas después. Estas cosas se las han contado los funcionarios. Por eso se fijó un horario, para que no les tuviera esperando toda la mañana por él.

Exhibidos folios 50 y 51, reconoció que se tendría que haber abstenido de resolver respecto de dicha empresa, y que no lo ha hecho; de modo que se limitó a decirle que ya había examinado la documentación. Y además tiene delegadas las decisiones en la teniente de alcalde para evitar problemas con dicha empresa.

En algún caso sólo permitió acceder al folio 1 de alguna factura porque era donde obraban los datos y querer examinar el desglose de llamadas implicaba un cierto ánimo de cotilleo tal y como indicó en su resolución; la cual no recurrió el hoy denunciante en alzada.

Ha necesitado cuatro semanas y ocho personas durante 16 horas diarias para recopilar toda la documentación que ha aportado junto con su escrito de defensa. No se trata de que haya resuelto ahora lo que le faltaba, sino que ha ordenado todos los escritos y respuestas que se enumeraron por los acusadores público y particular.

A su defensa contestó que la regulación del acceso a la documentación, no recuerda concretamente qué funcionario se la pidió, pero se hizo para que pudieran decírselo a quien lo pidiera, ya fuera el denunciante o cualquier otra persona.

Nunca ha ordenado al secretario que no emitiera certificaciones al denunciante, pero en algún caso las ha pedido sobre cuestiones que el propio secretario decía que no podía certificar.

Nada más comenzar el acusado a actuar como Alcalde el denunciante, que ya había sido alcalde antes, pidió ver el "libro de resoluciones de la Alcaldía" y sabía de sobra que no existía; ya que se dictan, se guardan en un archivador y pueden ser examinadas 48 horas antes de los plenos.

A la concreción que solicitó la Juzgadora dijo que el acusador particular pertenece al PSOE y el acusado al PREXCREX.

Pues bien, aún cuando la prueba en el presente procedimiento es claramente documental y así lo entendió de hecho la propia defensa al aportar todas las peticiones de Alfonso Bueno y su hermano y respuestas a las mismas que se dieron por el acusado, lo cierto es que hay determinadas cuestiones que no pueden obviarse de lo dicho por el acusado. Así, su insistencia en querer controlar todo y seguir justificando las limitaciones al derecho de información de los concejales, las decisiones de todo punto incomprensibles como las prohibiciones de hablar con el acusado a los empleados y la pretendida base en las molestias que éste les causaba. Tan pretendida es que no podía recordar quién se lo manifestó y son apenas tres funcionarios más el Secretario, y además quedó de todo punto patente con las exposiciones de dichas personas que nunca hubo tal queja al acusado o molestia por parte de Alfonso Bueno.

Durante cuyo mandado, en esto coinciden los funcionarios, no hubo las limitaciones al acceso a la información hoy enjuiciadas.

Por último, pese a que pretende que no dio instrucciones para que no se diera acceso a la información en caso de silencio positivo sin que él mismo resolviera, lo cierto es que el propio reglamento en su artículo 8 deja bien claro lo contrario y ello se vio corroborado por las testificales ya anunciadas. Con las cuales se constató que el origen de estas limitaciones a Alfonso Bueno fue la enemistad con el mismo, que no se había producido un especial aumento del trabajo que hiciera inoperante o dificultoso atender a estas peticiones de información y que tampoco se produjo por parte de Alfonso Bueno un abandono de la documentación de forma continuada que hiciera necesario ajustar las horas de recogida.

Y por más que se recurra por el acusado a la existencia del ya mencionado reglamento, lo cierto es que incluso antes de su aprobación definitiva hubo resoluciones del mismo tenor, en clara oposición a la legalidad vigente. Así, en los folios 565 y 566 (solicitud y respuesta, respectivamente, de 28 y 31 de julio de 2008) se indica por el acusado al denunciante que tiene tres meses para resolver. Algo que chocaba frontalmente y así le era conocido al acusado, con la redacción del artículo 15 del ROF.

Sin que la documental que aporta la defensa en sus muchas carpetas y que conforma un total de nueve tomos, sea conducente a acreditar otra cosa. Puesto que los diferentes informes que ha elaborado el Secretario del Ayuntamiento (carpetas 3 a 8) no aportan nada, a salvo que las funciones del propio Secretario incluían la emisión de certificaciones, y resulta que incluso esa función que le era propia en la práctica fue apropiada por el Alcalde; quien en la práctica decidía si se certificaba o no alguna de las peticiones.

El acusador particular, Alfonso Bueno Sánchez, afirmó haber sido alcalde durante un breve periodo de tiempo, justo antes que el acusado, con quien no tenía relación alguna ya que Jesús Alberto es de Valladolid y el testigo ha estado trabajando mucho tiempo fuera de Carcaboso.

Al Ministerio Fiscal relató que comienza a tener trabas para acceder a la documentación, a partir del año 2007. Concretamente y a voces en el Ayuntamiento el Alcalde le dijo que tenía prohibido al secretario y al alguacil (luego lo hizo extensivo al resto de miembros de la corporación) que hablaran con el denunciante. Incluso llegaron a decirle que a pesar de su condición de concejal, para cualquier petición debía quedarse en la ventanilla del público.

En una de estas ocasiones estaba presente un “dinamizador” de la mancomunidad, que estaba contratado por el Ayuntamiento y otra vez fue en la vía pública.

Entiende que la voluntad del acusado era que no quería que pudiera acceder a la documentación del Ayuntamiento. El retraso máximo ha sido de hasta 10 ó 16 meses antes de darle respuesta o permitir el acceso a la documentación. Los motivos eran que había tres meses para contestar y así se lo decía el Alcalde.

Dijo desconocer si a otras personas o concejales se les han puesto estas trabas.

Ha pedido todo tipo de información que enumera (memorias del PER, facturas de teléfonos que le parecían escandalosas y el número de líneas, escritos de entrada y salida, etc). Todo en atención al ROF por su condición de concejal.

Ha puesto de manifiesto verbal y reiterativamente al secretario y demás administrativos y alcalde su malestar por esta situación y también por escrito lo ha indicado, porque esto mismo ya había sido anteriormente motivo de una denuncia y condena.

Previamente a esta denuncia no ha interpuesto recursos de alzada ni contencioso-administrativo, justificándolo en la saturación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Finalmente en el ayuntamiento aprobaron un reglamento para encorsetar aún más su acceso a la información.

A su Letrada contestó que inicialmente podía examinar la documentación en el salón de plenos, en el tiempo que le marcaba el Alcalde (una o dos horas). Pasado este tiempo se le retiraba por los funcionarios la documentación y dada la situación violenta que le suponía a éstos, el mismo testigo la recogía y devolvía al llegar la hora, a lo que se une que es funcionario también, profesor, y tenía que volver a su puesto de trabajo.

Cuando se le ha dejado ver la documentación nunca la ha dejado encima de la mesa y se ha marchado porque se ha tomado muy en serio su labor de concejal y además ha sido alcalde y sabe lo que cuestan estas cosas.

Sólo en un caso, con unas facturas de teléfono, consiguió que le dejaran las carátulas y no el desglose que era lo que había solicitado. Ésta es la única ocasión en la que estuvo cinco minutos, ya que se le exhibía algo que ya había visto y no lo que pedía.

Al principio del mandato del acusado le dejaban ver toda la documentación sin trabas.

Ha tenido que reiterar algunas peticiones porque no le contestaban, razón por la que se ha sentido “toreado” como concejal por el trabajo que ha supuesto tanto para él como para el Ayuntamiento al tener que presentar cada petición por escrito y responder así mismo el acusado.

Dijo no considerar que la búsqueda de expedientes para entregar a los concejales sea algo difícil. Y así, durante el tiempo que fue alcalde el testigo sólo estaban el secretario, alguacil y un administrativo (menos personal que con el acusado), y nunca consideró que hubiera colapso para tener que tomar las medidas que se están relacionando y que resolvió el acusado. De hecho el testigo no limitó el acceso a la documentación durante su mandato como alcalde.

Afirmó que cuando la información que pedía era relativa a familiares del alcalde y él mismo, el retraso en la contestación era aún mayor. Y a pesar de lograr silencio positivo, se le denegaba ya que pedía el Alcalde que hubiera una resolución expresa suya y así lo sabían los administrativos, o se le daba la información incompleta y tenía que reiterar la petición.

Considera que las resoluciones las ha dictado el alcalde y no el secretario.

Hay peticiones que han quedado sin contestar por el tiempo, el cansancio y el olvido y porque tiene un trabajo aparte de su labor como concejal.

El secretario incluso le dijo que para certificar tenía que comunicarlo al Alcalde y que éste lo autorizara de algún modo.

A la defensa contestó que el acusado es alcalde desde octubre de 2005 hasta la actualidad, pasando el testigo a ser portavoz en la oposición, no estando integrado en el equipo de gobierno.

Negó que todo lo denunciado forme parte de una estrategia elaborada por el testigo para apartar al acusado de la alcaldía, y conseguir que fuera condenado como ocurrió con otro alcalde anterior.

Negó tener enemistad con el acusado, y sostuvo que únicamente no comparten ideología.

Reconoció que es cierto que en el año 2006 fue condenado (folios 170 y ss) por insultar al acusado, pero añadió que dichas expresiones se recogieron sin incluir en el acta todo lo que se dijo por uno y otro implicado.

Reconoció como cierto que en el año 2008, en un pleno de 4 de enero, hubo un altercado que fue similar al caso anteriormente indicado, justificando su reacción en la impotencia que dijo sentir porque no les dejaban ni sonreír en el pleno.

Negó que le haya respondido el acusado a todas las preguntas y cuestiones planteadas, tanto en el pleno (donde les ha limitado a una sola pregunta, ruego o moción que deben plantearse con 24 horas de antelación) como el resto de peticiones de información por escrito, con dilaciones de hasta 16 meses de retraso.

La documentación de plenos sí estaba a disposición, sólo lo que le obligaba la ley al acusado y en ocasiones incluso sesgada.

Negó haber pedido de forma reiterada la misma información ya respondida, bien porque no se le daba vista, o se le contestaba de forma genérica, tenía que volverlo a recordar, se le daba fecha a dos o tres meses vista, con poco tiempo para el examen de los documentos y entonces se le remitía a que volviera a pedir la documentación para continuar su examen.

Reconoció haber pedido documentos personales suyos, de su hermano y padre, pero negó que fuera por interés personal sino que fue por el mismo interés como concejal.

Negó que las actas sean públicas, se impugnó el reglamento del Ayuntamiento por la limitación a la labor de concejal ante las administraciones públicas, pero no llegó al contencioso-administrativo por temas económicos como ya ha dicho anteriormente; desconociendo si la Consejería de Administraciones Públicas resolvió algo.

Miguel Ángel Sanabria Rojas y el secretario le dijeron que no podían hablar con él si no lo pedía por escrito el testigo.

Negó que previamente a estas decisiones del Alcalde el testigo se reuniera durante horas en el despacho del secretario impidiendo la labor del mismo o la de otros funcionarios, y además su horario laboral es de mañana por lo que su tiempo estaba muy limitado para estos fines. Y en todo caso ha sido respetuoso con sus horarios de trabajo pidiendo si le podían atender.

Nunca se ha dirigido a los funcionarios en los términos que ha expuesto el acusado (“vais a ir todos a la cárcel”).

Exhibidos los folios 24 y 25, dijo que ante el miedo que siente el alcalde de que se pueda conocer alguna información es por lo que se da esta orden documentada. Que cuando aún podía preguntar directamente al alguacil le preguntaba por estos hechos, lo cual llegaba a conocimiento del Alcalde y dicta estas resoluciones que contienen acusaciones hacia el testigo y que fueron contestadas en el folio 26.

A las aclaraciones que solicitó esta Juzgadora dijo que el plazo incluido en algunos documentos (vg folio 31) era el otorgado por el alcalde para el examen de la documentación. Durante su mandato como alcalde coincidió con el actual secretario del ayuntamiento, calificando la relación entre ambos como buena, muy respetuosa y recíproca. Aunque reconoció haber tenido un problema personal con el secretario porque el testigo le pedía que cumpliera el horario.

De igual modo con resto de funcionarios del ayuntamiento la relación fue buena.

José Franco Franco, Secretario del Ayuntamiento de Carcaboso desde el año 1989, continúa ostentando dicho cargo a la fecha de juicio, manteniendo igual relación de cordialidad con el alcalde actual y con el denunciante. Pese a dichas afirmaciones, a lo largo de su exposición se mostró cauto, mucho más que en instrucción, queriendo mantenerse en una línea intermedia entre ambas partes. Y en todo caso, afirmó que el volumen de trabajo del Ayuntamiento se había incrementado a partir del año 2009 (hecho que no se constata ni siquiera con la documental que aporta la defensa en su carpeta 21) sino que además viene referido a dos años después de que se iniciara la conducta enjuiciada por parte del acusado. Luego dicho volumen de trabajo (que fue negado por los funcionarios) no es ni mucho menos la base de las restricciones que impuso el acusado. Y reconoció dicho testigo que la petición de la información por escrito ralentiza la labor del Ayuntamiento.

Al Ministerio Fiscal relató **que asesora al Ayuntamiento en cuestiones jurídicas**, si bien el Alcalde es quien tiene que tomar determinadas decisiones, si bien después es el testigo quien informa sobre los matices jurídicos.

Conoce las resoluciones de la Alcaldía puesto que se dictan ante él, pero no le ha pedido asesoramiento jurídico sobre las decisiones en materia de exhibición de documentos del Ayuntamiento; **ni asesora cuando no se lo piden.**

Considera que el artículo 15 del ROF es aplicable y establece que deben responderse las solicitudes en un plazo de 5 días.

No se han puesto restricciones, a su entender, al acceso a la documentación del Ayuntamiento.

Las resoluciones deben adoptarse en un plazo de cinco días no recordando si dichos plazos son mayores o menores que en años previos al mandato del acusado. El volumen de trabajo del ayuntamiento, desde el año 2009, se ha incrementado notablemente. Lo cual ha implicado el retraso en el acceso a la información que cifra en dos o tres meses.

El Alcalde sí le dijo, pero no prohibió, que no debe informar, ya que las peticiones se deben dirigir a los órganos de gobierno. Pero sí le ha dicho que con Alfonso Bueno no le diera información, lo cual entiende que no era necesario, ya que no puede emitir informes (el secretario) puesto que son competencia de los órganos que adoptan acuerdos y sólo puede certificar. Le dijo que no podía informar verbalmente a Alfonso Bueno.

No ha asesorado en la elaboración del reglamento del ayuntamiento, cree que se copió de otros publicados en el BOP, y no estaba motivado por las malas relaciones entre acusado y denunciante.

El acusado no ha prohibido a otros funcionarios que se comuniquen con el denunciante.

El plazo máximo que se ha dilatado la resolución de alguna petición ha sido de unos tres meses, no cree que más tiempo, pero no lo recuerda.

El alcalde no le ha preguntado sobre el concepto de silencio administrativo, al menos que recuerde.

A la acusación particular respondió que **anteriormente la práctica era que el concejal entraba al despacho del testigo y pedía la información, se le daba o bien se le remitía a pedirla por escrito si así se consideraba.**

Cuando fue alcalde el denunciante ningún concejal fue a pedir información, así que no puede decir si hubo otra práctica.

La petición de la información por escrito ralentiza el trabajo del Ayuntamiento pero es legal conforme al ROF, salvo que sea un asunto que deba llevarse al pleno.

Sin expresa resolución del alcalde el solicitante puede examinar la documentación en la fecha y hora que pide trascurridos los cinco días de la primera petición sin respuesta. En algún momento, como no estaba vigente el reglamento, no se le permitió el acceso a la documentación al denunciante, porque el ROG no indicaba nada de que se pudiera pedir un día y hora concreto para esta labor.

Las certificaciones las emite él, pero no es cierto que las deje pendientes del “visto bueno” del Alcalde.

Exhibida la documental 15/36 y 15/41 (aportada por la defensa, integrada en la carpeta 15), dijo que no lo ha redactado él, y que no sabe si la letra es del Alcalde; por lo que no puede saber si son órdenes del acusado.

La resolución es la que obra en el segundo folio (11 meses después), no sabe por qué se tardó tanto.

Ha ayudado en la recopilación de la documental que se ha aportado por la defensa en su escrito de conclusiones, y en su presencia no ha habido más gente que los que trabajan en el Ayuntamiento.

Exhibido el folio 21, dijo que lo firmó porque el Alcalde lo ordenó y el testigo se limita a comunicarlo al concejal.

Considera y así le ha informado al acusado que, conforme a la Ley de Procedimiento Administrativo Común si no hay plazo para conceder la documentación y su acceso, es de tres meses, pero entendiendo que es para examinarla en dicho plazo.

A la defensa dijo que no le consta ni se lo ha dicho el acusado que no quisiera o pretendiera denegar al denunciante el acceso a la información o documentación del Ayuntamiento.

Si una resolución del Alcalde fuera contraria al ordenamiento jurídico lo haría constar en la misma resolución (objeción por ilegalidad) y se lo comunicaría al acusado. Nunca ha tenido que hacerlo.

Toda la información que ha de examinarse en pleno debe constar y consta en las carpetas.

No se puede certificar un acuerdo que no existe, sobre lo que dice una ley, sobre el orden del día que no supone un acuerdo propiamente dicho, sobre mesas de contratación que no existían, etc.

Alguna vez se ha reiterado el mismo escrito varias veces, y cuando no se le contestaba porque ya estaba hecho, por silencio administrativo el denunciante ha ido por considerar que ahora sí tenía derecho a acceder a la documentación.

Se le ha concedido alguna vez plazo para retirar la documentación porque no iba cuando se le citaba y no le consta que se le haya impedido volver a verla si no le daba tiempo.

Conoce los informes sobre sus funciones y el derecho de concejales a información y acceso a datos de los ayuntamientos (carpetas 3 y 4) porque los ha elaborado él mismo.

Exhibido el folio 514 del escrito de la defensa, informes 3 a 8, dijo que son los informes que ha elaborado para este juicio.

Las actas y acuerdos se exponen al público pero algunas veces no se ha hecho ya que depende de si se acuerda el testigo de poner el resumen de los acuerdos adoptados.

A la aclaración que solicitó esta Juzgadora dijo el testigo que las relaciones del equipo de gobierno con el resto de concejales que no forman parte de él son correctas.

Miguel Ángel Sanabria Rojas, personal del ayuntamiento desde junio de 1998 con categoría de alguacil y responsable de servicios múltiples, tiene por ello la condición de

subordinado del acusado. Fue mucho más claro dicho testigo acerca de la real situación que se ha vivido en el Ayuntamiento de Carcaboso y especialmente respecto a Alfonso Bueno.

Al Ministerio Fiscal dijo que **el Alcalde le dijo verbalmente o por escrito, no recuerda, que la documentación se veía sólo si había una resolución del Alcalde y previa petición por escrito. Esto se lo manifestó respecto de todos los concejales de la oposición y no respecto de un concejal en concreto, creyendo recordar que fue sobre 2007.**

La relación entre acusado y denunciante es política y no entra a valorarla. El denunciante no se le ha quejado por malestar por estos hechos. Antes no había este tipo de limitaciones al acceso a la documentación. **Antes se pedía verbalmente y si se podía se enseñaba en ese momento o se le indicaba cuándo podía examinarla.**

Afirmó que **el volumen de trabajo en el ayuntamiento es igual** y no ha motivado esta modificación. Incluso en época de elecciones aunque haya más trabajo se puede hacer y no colapsa el ayuntamiento, ya que no todos los días hay gestiones que hacer.

En dos ocasiones el acusado le ha dicho al concejal denunciante “te tengo prohibido hablar con el funcionario” y entiende que esta prohibición también le alcanzaba al testigo, suponiendo que era por razones políticas.

El tiempo que tenía el denunciante para examinar la documentación era el que decía el alcalde en la resolución, una o dos horas, y alguna vez se ha quejado porque era poco tiempo; solicitando de nuevo su examen. Al final del término, se le retiraba la documentación o la entregaba él.

Antes no se ponía en conocimiento del alcalde cada petición de información, se pedía al secretario o al alguacil y la daban sin problema.

A la acusación particular dijo que respecto de la orquesta nunca se ha hecho mesa de contratación y por eso la documentación no estaba en el ayuntamiento. Exhibido el folio 311 reverso, dijo que es su letra, desconociendo cuándo se hizo la petición. Pero bastaba con que el alcalde se lo hubiera preguntado al testigo o al secretario y le habrían informado de que no había dicha documentación.

Recuerda la petición de información sobre la factura de teléfonos móviles y que sólo se le entregó al denunciante la primera hoja.

Si dentro de 5 días no había resolución del alcalde, éste les había ordenado expresamente que no le dejaran ver la documentación.

Delante del testigo el denunciante no se ha ausentado sin hacer caso a la documentación que se le dejaba ver. Si por algún motivo el denunciante no podía ir a ver la documentación avisaba por teléfono.

En 2007 estaban el secretario, dos administrativos (Francisco Bueno y Adela Antón) y el testigo, así como algún dinamizador contratado, que hacía sus funciones y, a veces, ayudaban en la tramitación, registro de documentos o haciendo fotocopias.

El trato del denunciante hacia el testigo ha sido siempre respetuoso, tanto cuando fue alcalde como después. Habitualmente no se ha sentido ofendido o similar, aunque alguna vez por temas políticos ha podido dar una voz más alta que otra.

Enumeró las personas que estuvieron ayudando a recopilar la documentación para este juicio, en su presencia.

A la defensa respondió que es cierto que cuando el denunciante iba a hablar con el secretario, lo cual era bastante habitual, se encerraba a puerta cerrada en el despacho. Con el testigo sólo fue una vez, a puerta cerrada, en el despacho del secretario. No se

le llamó la atención al testigo verbalmente sino que vio un post-it diciendo esto. Fue antes de las órdenes del alcalde.

En todo caso las reuniones eran siempre y cuando el secretario pudiera, no porque insistiera o forzara el denunciante.

Reconoció como cierto que en instrucción dijo que las cuentas del ayuntamiento iban muy atrasadas y esto es, a su entender porque el secretario no cumple el horario.

Insiste en que cuando no fue el denunciante a ver la documentación, que cree que fue en dos ocasiones, llamaba por teléfono para avisar.

Concretó a determinados concejales que han ido a pedir información, y se les ha dado sin problema.

Los dos hermanos Bueno presentan, en comparación con otras personas, muchos más escritos.

Es cierto que Alfonso Bueno pidió certificación de las mesas de contratación de la orquesta desde el año 1998 pese a que debía conocer que no existía dicha documentación porque fue también alcalde algún tiempo.

A las aclaraciones que se le pidieron por esta Juzgadora dijo que **no se ha sentido molestado por las conversaciones o peticiones del denunciante, y que ni se ha quejado al alcalde por dicha cuestión ni ha visto que lo hicieran los administrativos; no recordando si se lo han contado.**

Francisco Rodríguez Bueno, trabajó en el ayuntamiento desde el año 2006 a 2009 como administrativo, y ofreció una declaración similar al del anterior testigo, sosteniendo igualmente que pese a conocer que el silencio era positivo, no se permitía dar información sin resolución expresa del acusado.

El volumen de trabajo no aumentó de forma notoria, sólo era por etapas, pero entre 2006 y 2009 sí le parece que sí hubo un aumento de trabajo, y coincidió con la mudanza a otro edificio a finales de 2009.

Trabajó con el anterior alcalde, José María Sánchez, que no dictaba resoluciones concretas para permitir el acceso a la documentación que se le solicitaba, la pedían y la daban. En tanto que **el acusado sí dictaba resolución expresa y daba un día y hora (franja horaria) para este examen. No les justificó la decisión el acusado, entendiéndolo el testigo que era su criterio.**

Al testigo no le prohibió que hablara con ningún concejal, incluido el denunciante. Su labor era documentar como administrativo las resoluciones del alcalde, siendo el alguacil quien llegada la hora de fin del examen de la documentación se la retiraba al concejal correspondiente.

Sí recordaba que Alfonso Bueno, en una ocasión, se alteró, pero no podía concretar la razón; aunque “en honor a la verdad” dijo el testigo que siempre se había portado bien con él, con educación.

A la acusación particular contestó que **nunca se ha sentido acosado por el denunciante, ni su actitud le ha impedido que realizara su trabajo el testigo.**

Se implicó mucho en este tema, con los escritos que se retrasaban, pero no puede concretar los plazos de dictado de resolución por el acusado. **Aunque el secretario, que es quien sabía de esto, les dijo que eran cinco días para responder a los escritos de Alfonso Bueno, si no se resolvía por el alcalde, sin su decisión expresa no se le daba información al peticionario, nunca permitían el libre acceso a la documentación.**

No conoce directamente, pero sí ha oído que se le prohibió a Alfonso Bueno por el acusado hablar con los funcionarios.

A la defensa refirió que **sabe que el silencio administrativo es positivo**, pero si se debía exhibir o no la documentación en estos casos debía decir el secretario lo que fuera al respecto, valorando dicho silencio.

La defensa puso de manifiesto la existencia de contradicciones con lo declarado en instrucción (folios 233 y ss, segundo tomo).

No le ha prohibido el acusado hablar con el denunciante, pero sí ha oído rumores de que esto había pasado.

Reconoció haber oído al denunciante decir “vais a ir todos a la cárcel”, algo que al testigo le costó mucho reconocer a las preguntas que se le formularon, y que a las aclaraciones que pidió esta Juzgadora sitúa a mediados del lapso temporal que se relata por las acusaciones. Pese a lo cual sostuvo no tener miedo a Alfonso Bueno.

La documentación de los plenos, que debe estar preparada 48 horas antes de su celebración, estaba pendiente el testigo de que estuviera preparada y correcta.

Creía recordar que el Sr. Bueno ha pedido certificaciones sobre cosas que no existían (vg, mesas de contratación, acuerdos no adoptados en el pleno, etc); e incluso que uno de los años presentó 200 escritos con peticiones sólo el denunciante. Hecho que ha sido constatado por esta Juzgadora al examinar la documental aportada por la defensa con su escrito de conclusiones provisionales; pudiendo también comprobar que si bien en el año 2007 el número de escritos apenas era de 70, fue incrementándose paulatinamente a medida que la actitud del acusado se mostró cada vez más obstruccionista con el acceso a la documentación. Llegando en el año 2012 a más de 200 escritos presentados no sólo por Alfonso Bueno, sino también por su hermano y concejal.

Adela Alcón Morcillo, auxiliar administrativa desde 2005, dijo mantener buena relación con el actual alcalde sólo a nivel profesional y con el denunciante como un vecino más y por su condición de concejal. Si bien en instrucción fue más clara a la hora de afirmar que las indicaciones del Alcalde iban especialmente dirigidas al denunciante, el día del juicio el Ministerio Fiscal tuvo que poner de manifiesto esta contradicción a la testigo; quien no responde de forma creíble y más parece que no quiere enemistarse con su actual superior.

Al Ministerio Fiscal respondió que **el volumen de trabajo le parece normal y más o menos igual en estos años.**

El acusado **les dio orden a los funcionarios de que la información que la gente pidiera debía hacerlo por escrito, sin nombrar a nadie en particular. Como quiera que el Ministerio Fiscal pidió que se le exhibiera el folio 235 (declaración de instrucción), en cuyo primer párrafo dijo lo contrario, tras su lectura la testigo añadió que esto es cierto, que fue en relación a Alfonso Bueno, pero también a todo el mundo. A la testigo no se le quejó Alfonso Bueno.**

El tiempo de estudio de la documentación se fijaba en cada resolución. En alguna época se ha retrasado algo pero el plazo máximo normalmente es de días e incluso a veces el mismo día se resuelve, nunca tanto como un mes o dos meses. Pero no lo recuerda en este caso concreto.

No había especiales requisitos en las peticiones de Alfonso Bueno.

A la acusación particular respondió que desde que ella trabaja en el ayuntamiento se hace siempre la petición por escrito, según creía recordar.

Trabajó con Alfonso Bueno cuando era alcalde y no dio instrucciones sobre el modo en que debía presentarse la petición de documentación y cómo responderse.

Ahora no pueden dar información o permitir acceso a la documentación si no hay resolución expresa del alcalde; de modo que si no había resolución a los cinco días, no daban nada hasta que no se lo dijera el acusado.

Una vez pasado el tiempo de examen de la documentación, la tenían que recoger, o bien el propio concejal la devolvía. Pero si se necesitaba más tiempo para el examen, incluido Alfonso Bueno, se le ha dejado otra vez la documentación.

Ella registra las peticiones, las pasa al alcalde y pone lo que el le diga. En el caso de Alfonso Bueno tenía conciencia de haber respondido todas las peticiones.

No ha habido ninguna limitación a que hablen con Alfonso Bueno. Supone que la decisión del alcalde sobre que todo fuera por escrito, fue por razones de organización.

Así las cosas, sí que ha habido una actuación restrictiva del derecho de información, que incide directamente en la participación proclamada como derecho fundamental en la CE y se opone frontal y directamente con la normativa legalmente vigente, la cual era sobradamente conocida por el acusado, incluidas las posibles consecuencias por su comportamiento. Sin que pueda justificarse la interpretación torticera que realiza del silencio administrativo en estos casos. Su actuación ha tenido además un efecto directo en el ejercicio del derecho por parte de Alfonso Bueno, cual ha sido su limitación que, en algunos casos, ha llegado al impedimento de su ejercicio con respuestas tardías, revocación incluso de alguna autorización que ya había sido concedida previamente, etc.

E incluso cuando se ha concedido el acceso a la documentación, para que se verificara meses después de la petición, no se ha valorado el volumen de la misma. Restringiendo el tiempo de examen de forma injustificada, aludiendo a que debía estar controlado dicho examen por otros funcionarios del Ayuntamiento. De suerte que encontramos concesiones de acceso con dos horas o incluso una hora para el examen de los documentos. Y en caso de necesitarse una prórroga, el denunciante tenía que volver a pedirla por escrito y así se volvía a dilatar el acceso a la información. Ya que, pese a lo que dicen los testigos, en la documental vemos que lo que ocurría era que finalmente se impedía el nuevo examen.

El acusado supo conscientemente que sus actos eran plenamente contrarios a la legalidad y ello se infiere de:

1º) El previo conocimiento acreditado de que un antecesor suyo en el cargo fue condenado por el delito hoy enjuiciado al desarrollar una conducta idéntica a la del acusado.

2º) Su conocimiento del contenido de los artículos 14 y 15 del ROF, los cuales interpretó de forma contraria a la legalidad sin justificación alguna para ello.

3º) La posibilidad de haberse instruido sobre la interpretación de dichos preceptos, si bien los mismos no dejan lugar a la oscuridad interpretativa, a través del Secretario del Ayuntamiento, que así expuso en su testifical que informa cuando se le solicita.

4º) Por el conjunto de conductas que limitaron en la práctica e incluso cercenaron en algunos casos, de forma injustificada, la actividad del denunciante en el legítimo ejercicio de sus funciones de control como concejal; así mediante el dictado del

Reglamento de organización interna; las decisiones concretas que fue adoptando a cada solicitud del denunciante; las directrices a los funcionarios y al propio denunciante para que se abstuvieran de hablar entre sí; e incluso las faltas de consideración públicas como hacerle saber esta orden a presencia de particulares que se hallaban en el Ayuntamiento o en la propia calle.

5º) Se valora además el cambio de conducta del acusado no tanto al inicio del procedimiento, sino trascurrido un tiempo desde la denuncia; hecho constatado al examinar las peticiones y respuestas que se han dado y que aportó la defensa como documental junto con el escrito de conclusiones provisionales. Siendo el acusado mucho más flexible a la hora de permitir el acceso a la documentación en los años 2011 y 2012, particularmente.

6º) El acusado no sólo desatendió de forma injustificada y resolvió en contra del ROF antes la aprobación del Reglamento de funcionamiento interno del Ayuntamiento, sino que una vez aprobado éste, que le era sobradamente conocido puesto que fue su impulsor, también contrarió con sus decisiones, ya que el propio artículo 8 señala el mismo plazo para resolver (5 días) y el efecto positivo del silencio administrativo.

En consecuencia y de la valoración conjunta de la prueba, se estima acreditada la existencia del delito de prevaricación que sostienen las dos acusaciones y tipifica el artículo 404 del C. Penal. Delito que al haberse dilatado de forma continuada en el tiempo a través de múltiples resoluciones escritas, la redacción de un reglamento que se opone frontalmente con la amplia regulación del ROF y las órdenes escritas y manifestaciones verbales del acusado al denunciante, se valora como continuado en los términos del artículo 74 del C. Penal. Y ello porque se ha dilatado este actuar durante más de dos años (2007 a 2009 incluido), habiéndose comprobado en las respuestas a los escritos de años posteriores que aportó la defensa un cambio de actitud del acusado, que se mostró mucho más abierto a conceder el acceso a la documentación del Ayuntamiento.

TERCERO.- Del anterior delito es responsable el acusado, Jesús Alberto Cañedo Carpintero, en concepto de autor, según lo dispuesto en los artículos 27 y 28 del Código Penal, al participar directa, material y voluntariamente en los hechos que se le imputan.

CUARTO.- No se aprecia ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad penal.

Conforme disponen los artículos 404, 74 y 66.6 del C. Penal, y vista la multitud de casos en los que el acusado ha cometido el delito que implican la apreciación de la continuidad, se estima proporcionada la pena de 9 años de inhabilitación especial para el ejercicio de los cargos de Alcalde y Concejal. Pena que se sitúa en la mitad superior, al apreciar la continuidad delictiva, pero no en su límite mínimo habida cuenta del número de actos que se valoran como conducta típica.

QUINTO.- Señala el artículo 116 del Código Penal que toda persona responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho de derivan daños o perjuicios. No procede hacer declaración al respecto.

SEXTO.- Asimismo prescribe el artículo 123 del Código Penal y el artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que las costas procesales se entienden impuestas por la ley a los criminalmente responsables de todo delito o falta, por lo que procede su imposición al acusado, incluidas las de la acusación particular toda vez que fue su denuncia y su necesaria intervención en los hechos la que puso de manifiesto la existencia del delito.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. EL REY y por la Autoridad que la Constitución me confiere

FALLO

Que debo condenar y condeno a Jesús Alberto Cañedo Carpintero como autor criminalmente responsable de un delito continuado de prevaricación administrativa, no apreciando circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, imponiéndole la pena de 9 años de inhabilitación especial para el ejercicio de los cargos de Alcalde y Concejal.

Condeno a Jesús Alberto Cañedo Carpintero al pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de diez días a contar desde el siguiente al de la notificación.

Una vez firme la presente sentencia, remítase nota de condena al REGISTRO CENTRAL DE PENADOS Y REBELDES.

Entréguese copia de esta resolución a las partes.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos originales, juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo

PUBLICACIÓN.-La anterior sentencia ha sido dada, leída y publicada por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez que la ha dictado, estando celebrando Audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.