



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Máster Acceso a la Abogacía

**DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA:
ESPECIAL CONSIDERACIÓN A LOS DELITOS DE
TRÁFICO DE INFLUENCIAS, PREVARICACIÓN
ADMINISTRATIVA Y MALVERSACIÓN DE CAUDALES
PÚBLICOS.**

Presentado por:

Mateo Martín González

Tutelado por:

Antonio María Javato Martín

CURSO 2019/2020

ÍNDICE

1. Introducción.....	4
1.1. Breve introducción y justificación del tema.....	4
2. Antecedentes de los hechos.....	5
3. Problemas jurídicos planteados, análisis de los mismos.....	7
3.1. De la prescripción de los delitos.....	7
3.2. Del delito de tráfico de influencias.....	9
a) Análisis del tipo penal.....	9
b) Del interés público en la adquisición del edificio de oficinas para le empresa pública Correos.....	16
c) De la iniciativa de la operación.....	17
d) Negociación de la compraventa.....	18
3.3. Del delito de prevaricación administrativa.....	20
a) Análisis del tipo penal.....	20
b) De la legitimación y competencia de la empresa pública correos.....	25
c) Del procedimiento de adquisición directa del inmueble.....	26
3.4. Del delito de malversación de caudales públicos.....	26
a) Análisis del tipo penal.....	26
b) Sobre la diligencia en la gestión del patrimonio público.....	33
c) De la adecuación del precio establecido en el contrato de compraventa.....	34
c.1) Tasaciones e informes periciales.....	36
3.5. Obras de modificación del edificio.....	38
a) Análisis tipos delictivos: tráfico de influencias y prevaricación administrativa.....	38
b) Solicitante y legitimación de la solicitud.....	40
c) Facturas 113/2009 y 120/2009.....	41
c.1) Aceptación del presupuesto. Aceptación y orden de pago.....	41
c.2) Análisis de la legalidad del pago por Correos.....	42
d) Factura 114/2009.....	43
d.1) Aceptación del presupuesto. Aceptación y orden de pago.....	44

d.2) Análisis de la legalidad del pago por Correos.....	44
4. Conclusiones.....	45
5. Bibliografía.....	47

1. Introducción.

1.1. Breve introducción y justificación del tema.

Durante el tiempo dedicado a formarme como abogado a través de las prácticas en despachos, tuve la oportunidad de participar en uno de los casos más interesantes que sin duda han visto los tribunales de Castilla y León, tanto por la temática, como por la complejidad del asunto, puesto que las fechas, el número de implicados, las funciones de cada uno de ellos, la cantidad de pruebas en fase de instrucción así como los innumerables testimonios, hacían de él un auténtico reto para cualquier abogado experimentado.

Considero que ha sido un verdadero privilegio haberme iniciado en esta apasionante profesión, que es la abogacía, participando en un caso de tal calibre.

Por ello, siempre tuve muy claro que el Trabajo de Fin de Máster lo haría basado en dicho caso, dedicado al estudio de los delitos contra la administración pública, en concreto los delitos de tráfico de influencias, prevaricación administrativa y malversación de caudales públicos.

Por otro lado, y teniendo en cuenta la precaria situación política actual, donde la credibilidad y validez de nuestros políticos viene siendo cuestionada durante los últimos años, y que tras la crisis del coronavirus, que si bien a priori se trata de una crisis sanitaria, ha hecho más patente que nunca la dudosa calidad de nuestros gobernantes, que se han mostrado incapaces de tener una idea de estado y mirar por el bien común, actuando a menudo más pendientes de intereses partidistas y de cara a las elecciones, que pensando en cómo sacar adelante una situación para la que a todas luces no estábamos preparados; considero por ello interesante y necesario un estudio de los delitos más comúnmente cometidos por aquellos encargados de gestionar el patrimonio público.

Durante los últimos meses, muy duros para la población, se ha asistido a adjudicaciones a dedo, contratos administrativos dudosos, y contratos privados más dudosos todavía por parte de quienes nos gobiernan, ya sea a nivel regional, ya sea a nivel nacional.

1.2. Normativa a aplicar.

Para la elaboración de este trabajo ha sido necesario crear un ente jurídico ficticio, la Consejería de Promoción de Edificios. En consonancia, es necesario precisar la normativa bajo la que van a estar sujeto tal ente. Para facilitar el trabajo, se establece que la Consejería de Promoción de Edificios esté sujeta a la misma normativa que la Consejería de Economía en cuanto a su organización jerárquica y las competencias de sus diversos cargos.

Así, se regirá por:

- Ley 999/2007, de 01 de enero, por la que se crea la Consejería de Promoción de Edificios. En cuyo artículo 3º establece que "se remite a lo dispuesto en las leyes y decretos que Regulan la Consejería de Economía en lo referente a sus cargos y las funciones de éstos". (Inventada).
- Decreto 3/2003, de 9 de julio, del Presidente de la Junta de Castilla y León, de creación de Viceconsejerías. Artículo 1.
- Decreto 112/2003, de 2 de octubre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Economía y Empleo.
- Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. Artículo 38.
- Decreto 72/2007, de 12 de julio, establece la estructura orgánica de la Consejería de Economía y Empleo. Artículo 4.

2. Antecedentes de los hechos.

El Sr. Cliente vino al Despacho el pasado mes de noviembre describiendo la siguiente situación:

D. Cliente es un político que ha sido acusado por un presunto delito de tráfico de influencias, prevaricación administrativa y malversación de caudales públicos en el ejercicio de sus funciones dentro de la Consejería de "Promoción de Edificios" de la Junta de Castilla y León.

El Cliente ocupó el puesto de Secretario General de la Consejería de promoción de Edificios entre los años 2007 a 2011, período durante el cual se llevó a cabo, por parte de la empresa pública Correos, la compra de un edificio aún en construcción de titularidad privada, perteneciente a la empresa Prometheus, sito en C/Encadenado de Valladolid, para servir de sede a la empresa pública Correos, de la que el Cliente fue primero presidente (01/01/2004-26-12-2007), vocal (26/12/2007-19/01/2009) y finalmente Consejero Delegado (19/01/2009-28/07/2011) del Consejo de Administración.

Se le acusa de haber influido en la elección del inmueble por presuntas vinculaciones con los empresarios titulares del edificio; así como de saltarse el procedimiento administrativo necesario para la adjudicación del contrato y de ocasionar un importante perjuicio económico a las arcas públicas por el elevado precio de compra, puesto que el precio abonado por el edificio es muy superior al de algunas tasaciones. Además, una tercera empresa, DIVIDE S.L. realizó una serie de obras en el edificio de oficinas en el año 2008 que encarecieron notablemente el precio final.

Para poder realizar el dictamen de forma adecuada y preparar la defensa de los intereses del Cliente ha sido necesario revisar toda la información disponible, para ello hemos tenido acceso a los autos, formados por los diversos tomos de todas las actuaciones, donde hemos destacado ciertos documentos clave: los contratos firmados, los presupuestos, facturas y órdenes de pago, y los diversos informes periciales y tasaciones.

Antes de analizar las diversas cuestiones jurídicas planteadas, es importante conocer cuáles eran las competencias de nuestro Cliente en ese momento, para así poder evaluar correctamente si los hechos de los que se le acusan son constitutivos de delito, o si por el contrario, todos fueron realizados dentro del ámbito de sus potestades, y por ende, fueron realizados acorde a la legalidad vigente.

La ley 9/2007 de 27 de diciembre, de medidas financieras de la Comunidad Autónoma de Castilla y León autorizó la fusión por absorción entre la Empresa Pública Correos y Servicios Postales de Castilla y León S.A., Operación aprobada por la Junta General de Accionistas de Correos el 30/06/08.

Como consecuencia de la fusión de sociedades se implantó una nueva estructura organizativa en Correos: El 15/09/08 (f. 3449) se designaron dos Directores Generales: D.DirGlyOJS, como Director General de Infraestructuras y Obras; y DñaDirGPqTIMA,

como Directora General de Parques Tecnológicos y Espacios de Innovación. . El 24/02/09 se designó un Director General de la Sociedad encargado de coordinar las dos áreas de actividad social: D. DirCoordJM.

El 19/12/08 el Consejo de Administración de la empresa pública designó al Cliente como Consejero Delegado de la sociedad asignándole: “todas las facultades del Consejo de Administración que legal y estatutariamente son delegables” formalizando su designación en escritura pública de 19/01/09

3. Problemas jurídicos planteados, análisis de los mismos.

Se ha dividido la situación que plantea el Cliente en distintos bloques, en primer lugar, la prescripción de los delitos, y a continuación, un análisis de los distintos delitos de los que se le acusa, dicho análisis teórico se combina con un estudio de los autos, con el fin de tener conocimiento de su situación fáctica, para poder orientar adecuadamente su defensa.

3.1. De la prescripción de los delitos.

En primer lugar, se plantea el cliente si los delitos de los que se le acusa han o no prescrito, puesto que se trata de hechos acaecidos en los años 2007 a 2011. Por ello, y tras analizar los autos, le explicamos en qué consiste la prescripción y los motivos por los que los hechos no han prescrito.

Respecto a la Prescripción del Delito, los plazos de prescripción del delito, o más técnicamente, los plazos de la prescripción del derecho de persecución del delito, se regulan en los artículos 131 y 132 del Código Penal, teniendo la consideración de causa de extinción de la responsabilidad criminal. Esta naturaleza configura la prescripción como un presupuesto penal material y como un presupuesto penal procesal, puesto que el proceso no se ha realizado y sin embargo se considera transcurrido el plazo para poder ser enjuiciado el investigado por el hecho punible cometido, es decir, impide la celebración del juicio.

Según la doctrina tradicional, la prescripción consiste en el efecto que produce el transcurso del tiempo en la acción penal, pudiendo dar lugar a su extinción, lo cual implica que antes de entrar en la resolución de la causa y con anterioridad a la celebración del juicio oral, deba someterse a consideración si la acción penal se ha extinguido o no.

Como hemos indicado anteriormente, encontramos la prescripción regulada en el Código Penal, que en su artículo 130.1 números 6º y 7º establece que la responsabilidad criminal se extingue por la prescripción del delito y por la prescripción de la pena o de la medida de seguridad. La Ley de Enjuiciamiento Criminal, por su parte, regula la prescripción en el artículo 666.3, dentro del título II del Libro III, dedicado a los artículos de previo pronunciamiento.

Jurisprudencialmente también ha sido analizada la institución de la prescripción de la acción penal, el Tribunal Supremo, en su sentencia de 23/10/1992 establece con respecto a la prescripción: *"El instituto, de la prescripción del delito de naturaleza sustantiva y procesal, encuentra su fundamento en el efecto destructor del tiempo con consecuencias múltiples, tanto desde el punto de vista retributivo, de la prevención general y de los fines de la pena o, como señala la Sentencia de esta Sala de 21 de enero de 1956, responde a la necesidad de que no se prolonguen indefinidamente situaciones jurídicas expectantes del ejercicio de acciones penales, destacando las de 30 de noviembre de 1963, 24 de febrero de 1964 y de febrero de 1968, que se funda en el aquietamiento que se produce en la conciencia social cuando, por el transcurso del tiempo, se atenúa el estado de intranquilidad que el hecho delictivo produce y en la necesidad social que pasado cierto tiempo se elimina toda incertidumbre en las relaciones jurídicas"*.

Así, atendiendo a la situación en que se encuentra el Cliente, vemos que pese a que los hechos sucedieron entre los años 2007 y 2011, la fase de instrucción, iniciadora del proceso, comenzó en 2013. Por ello, y atendiendo al artículo 132 del código penal, que regula la interrupción de la prescripción del delito, y a la jurisprudencia al respecto del tribunal Supremo, que establece en la reciente STA 1773/2020 que *"(...) conforme al artículo 132.2.2ª del Código Penal, la presentación de la denuncia o de la querrela ante órgano judicial, en que se atribuye a persona determinada su supuesta participación en un hecho que pudiera ser delictivo suspenderá el cómputo de la prescripción durante un plazo de seis meses a contar desde la misma fecha de presentación de la denuncia o la querrela, y si dentro de dicho plazo se dicta resolución motivada en la que se atribuye a dicha persona la presunta participación en un hecho que pudiera ser constitutivo de delito, se entenderá retro activamente producida la interrupción de la prescripción a todos los efectos en la fecha de presentación de la denuncia o de la querrela. (...) Es por ello que en el párrafo siguiente se establece que, por el contrario, el cómputo del término de prescripción continuará desde la fecha de presentación de la querrela o denuncia si, dentro del plazo de seis meses recae resolución judicial firme de in admisión a trámite de*

la querrela o denuncia o por la que se acuerde no dirigir el procedimiento contra la persona querellada o denunciada. La continuación del cómputo se producirá también si, dentro de dichos plazos, el Juez de Instrucción no adoptara ninguna de las resoluciones previstas en este artículo. En todo caso, tal y como señala el art. 132.2.3ª del Código Penal, la persona contra la que se dirige el procedimiento deberá quedar suficientemente determinada en la resolución judicial, ya sea mediante su identificación directa o mediante datos que permitan concretar posteriormente dicha identificación en el seno de la organización o grupo de personas a quienes se atribuye el hecho”.

En conclusión, al presentarse la denuncia en el año 2013 e iniciarse el procedimiento de investigación por el Juez Instructor, dictándose diversos autos otorgando la condición de "investigado" al Cliente, por considerarse que ha sido partícipe en los hechos presuntamente delictivos, se interrumpió la prescripción, por lo que al finalizar la instrucción en enero de 2020 y presentarse escrito de acusación, en ningún caso podríamos alegar la prescripción de los hechos como artículo de previo pronunciamiento con el fin de impedir la celebración del juicio.

3.2. Del delito de tráfico de influencias.

a) Análisis del tipo penal.

Regulado en los artículos 428 a 431 de Código Penal. En este tipo delictivo, la conducta típica es ejercer influencia en otro funcionario o autoridad, valiéndose de una relación de prevalimiento, con el fin de conseguir una resolución que pueda beneficiar económicamente al primero o a una tercera persona, directa o indirectamente. Como dice José Muñoz Lorente, *“la conducta de tráfico de influencias “en sentido estricto” consiste en, aprovechándose de determinadas relaciones personales y/o laborales y/o jerárquicas con un funcionario o autoridad, influir o intentar influir en él a fin de obtener una resolución que reporte un beneficio económico directo o indirecto al influyente o a un tercero”*¹.

Se observan los siguientes requisitos:

En primer lugar, la influencia. Que consiste en una presión moral eficaz o idónea que se ejerce sobre la acción o decisión de otra persona, autoridad o funcionario, obligado a dictar una resolución y que deriva de la posición o estatus del influyente.

¹ MUÑOZ LORENTE, J. *Delito de tráfico de influencias*. EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad, 2014. p. 250.

Considera Dulce M. Santana Vega que “*Los delitos de tráfico de influencia pueden clasificarse en: a) de prevalimiento de autoridad o funcionario público sobre autoridad o funcionario (art.428); b) de prevalimiento de particular (art. 429); c) de mediación en el tráfico de influencia o venta de influencias (art. 430)*”².

La influencia debe ejercerse para alterar el proceso resolutivo de la autoridad o funcionario influido, abusando de un poder de superioridad con la finalidad de introducir en ese proceso resolutivo intereses distintos a los públicos.

La jurisprudencia ha señalado que no es punible la mera sugerencia, recomendación o indicación si no va unida a la presión derivada de esas especiales relaciones entre los dos sujetos implicados (STS de 7 de abril de 2004).

La omisión de un dato no equivale a la presión o el influjo por prevalimiento que requiere el tipo penal según ha afirmado el Tribunal Supremo (STS de 7 de abril de 2004).

En segunda lugar, que se dé un prevalimiento, es decir, la situación en la que debe derivar esa influencia.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha determinado que para la subsunción en la conducta típica no basta con la mera influencia, sino que debe concurrir también el elemento típico esencial del prevalimiento a través de cualquiera de las tres formas señaladas en el tipo legal: el ejercicio de las facultades propias del cargo (ejercicio abusivo y fuera de las competencias administrativas de la autoridad o funcionario que se dirige al que ha de decidir) relación personal (de afectividad, parentesco, amistad, compañerismo) o bien una relación jerárquica.

El prevalimiento puede ejercerse de mediante relación personal directa sino a través de persona interpuesta.

En tercer lugar, que haya una intención de obtener una resolución beneficiosa económicamente.

Se entiende por resolución un acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio que afecte a los derechos de los administrados, siendo lo

² SANTANA VEGA, D.M. *Derecho penal económico y de empresa : parte general y parte especial : doctrina y jurisprudencia con casos solucionados. Tomo 2 .* 2a edición.: Tirant lo Blanch, Valencia 2020. p. 415.

esencial que tenga un efecto ejecutivo, es decir, que decida sobre el fondo del tema sometido a juicio de la administración (STS 38/1998, de 23 de enero).

Sin embargo el tipo legal se consuma con independencia de la obtención de esa resolución o de un efectivo beneficio económico, bastando con que se persiga esa finalidad. Si, no obstante, se dictara una resolución y ésta fuera injusta, existiría concurso con el delito de prevaricación y si mediara precio o contraprestación económica, se produciría concurso con el delito de cohecho.

Siguiendo a José Muñoz Lorente, el tipo no exige que la resolución –perseguida y/u obtenida- sea ilegal, injusta, arbitraria o prevaricadora (STS 657/2013, de 15 de julio). Por tanto, se incluirían en el tipo resoluciones ilegales –aunque no arbitrarias- o, incluso, resoluciones ajustadas a Derecho; porque con el tráfico de influencias lo que ocurre es que no se respetan los cauces establecidos de manera objetiva y común para obtener esa resolución. Si bien, se observa que la mayoría de la doctrina excluye del ámbito del tipo la persecución de una resolución ajustada a Derecho porque entienden, a Juicio de J.M. Lorente de manera errónea, que no se vulnera el bien jurídico protegido (STS 657/2013, de 15 de julio).³

En este tipo penal no se castiga la conducta del funcionario o autoridad que se deja influir salvo que su actuación sea constitutiva de un delito de prevaricación previsto en el art. 404 CP.

Es un delito afín al delito de cohecho pues ambos tienen la finalidad de proteger o tutelar la imparcialidad en la toma de decisiones por parte de los funcionarios públicos.

Como indica Dulce M. Santana Vega⁴ al hablar de las cuestiones concursales: *“Este delito puede entrar a menudo en concurso —real o medial— con el cohecho —cuando, p.ej., el funcionario presionado participa del beneficio—, si bien otros autores consideran que esta figura lo desplazaría; la malversación de caudales públicos y las falsedades documentales. Sin embargo, en otras ocasiones será difícil discernir entre una inducción a la prevaricación y una autoría de tráfico de influencias (influir), debiéndose en todo caso optar, según los casos, por uno u otra”*.

³ MUÑOZ LORENTE, J. *Delito de tráfico de influencias*. EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad, [S.l.], 2014 p. 254.

⁴ SANTANA VEGA, D.M. *Derecho penal económico y de empresa : parte general y parte especial : doctrina y jurisprudencia con casos solucionados*. Tomo 2 . 2a edición.: Tirant lo Blanch, Valencia 2020. p. 417

Respecto del sujeto activo del delito. Es un delito especial, puesto que sólo puede ser cometido por quien ostente la condición de autoridad o funcionario público, entendidos no como los define el derecho administrativo, sino de acuerdo al concepto que ofrece el propio Código Penal en el art. 24 y en el art. 427 CP, conforme recoge el art. 431 CP, según redacción dada por LO 1/2019, de 20 de febrero:

Autoridad, quien por sí solo o como miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado tenga mando o ejerza jurisdicción propia, y en todo caso, los miembros del Congreso de los Diputados, del Senado, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y del Parlamento Europeo, así como los funcionarios del Ministerio Fiscal, art. 24.1 CP.

Funcionario público, toda la persona que por disposición inmediata de la Ley o por elección o nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de las funciones públicas, art. 24.2 CP.

Por tanto pueden ser sujeto activo de este delito las personas que presten servicios para la Administración Pública estatal, autonómica o local, ya sean funcionarios de carrera, contratados laborales, interinos, eventuales, o funcionarios en prácticas, siendo el elemento esencial, pertenecer a un organismo público y participar en la función pública.

En cuanto al sujeto pasivo. En sentido general es la Administración Pública. En concreto, es sujeto pasivo el funcionario público o autoridad que resultan influenciados por la conducta típica del sujeto activo.

Respecto del elemento subjetivo. Es un delito doloso. El dolo requiere el conocimiento por parte del autor del uso del prevalimiento y la voluntad de ejercer el mismo así como el ánimo de conseguir una resolución que le pueda generar directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero. Debe quedar acreditada esa intención del funcionario o autoridad al realizar la conducta típica. No se admite el dolo eventual.

En cuanto a la jurisprudencia, señalar las sentencias del Tribunal Supremo 480/2004 y 667/2013.

De la STS 480/2004 destacar:

En este sentido, la jurisprudencia de esta Sala ha declarado que entre los requisitos del tráfico de influencias, además de la condición de funcionario público del autor y del

destinatario de la influencia, y de la finalidad de obtención de un beneficio económico, propio o de tercero, ha de concurrir un acto concluyente que rellene el tipo penal, esto es, que se ejerza predominio o fuerza moral sobre el sujeto pasivo de manera que su resolución o actuación sea debida a la presión ejercida (SETS 29.10.2001 y 5.4.2002). Debiéndose añadir que el hecho ha de afectar al principio de imparcialidad de la administración pública (STS 15.2.2000)

La utilización conjunta de los términos influir y prevalimiento, nos indica que no basta la mera sugerencia sino que éste ha de ser realizada por quien ostenta una determinada situación de ascendencia y que el influjo tenga entidad suficiente para asegurar su eficiencia por la situación prevalente que ocupa quien influye.

La conducta ha de reunir las exigencias del art. 11 del Código penal y entre ellas, la infracción del deber jurídico y la equivalencia de la omisión a la causación por acción. Con relación al primer apartado, la infracción del deber jurídico se afirma en la sentencia impugnada, y no es rebatida en los recursos, que el acusado actuó en el margen de la legalidad, pues pudo realizar la resolución de la contrata sin someterla al Pleno, pudo contratar con esa persona al exceder del tercer grado entre parientes, y el Ayuntamiento puede contratar con personas físicas, jurídicas y sociedades en constitución. La sentencia impugnada detalla el ordenamiento jurídico administrativo aplicable con expresión de la normativa respecto a lo que ni se ha denunciado su incumplimiento ni la sentencia lo declara. Consecuentemente no hay infracción del deber jurídico. La infracción de la norma "ética y estética" que refiere la sentencia y que los recurrentes invocan como acreditativa de la agresión al bien jurídico "la transparencia en el ejercicio de la función y la imagen de la administración" (STS 1497/2002, de 23 de septiembre), ha de ser relativizada, pues la realización del tipo penal no se produce por la inobservancia de los principios de ética y de actuación política generales, sino por la realización de las conductas típicas reflejadas en los Códigos penales.

La segunda exigencia de la comisión omisiva es la equivalencia de la omisión a la comisión activa, requisito del art. 11 CP. Recordamos que la conducta típica ha de consistir, como se dijo, en un acto concluyente por el que se ejerce el predominio sobre quien debe decidir para la realización de la voluntad de quien influye. En este sentido, la omisión de un dato no equivale a la presión o el influjo por prevalimiento que requiere la norma en su comisión activa. Lo que se omite, la condición de familiar del contratante no es un hecho relevante como lo prueba la hipótesis contraria. Si, como exigen los

recurrentes, el acusado hubiera comunicado la condición parental del concursante, ese conocimiento, por sí solo, hubiera sido irrelevante, a la consecución del contenido si no subsigue la expresión del interés en la contratación, en favor del familiar lo que aquí no ocurrió. El mero hecho de comunicar la relación parental también puede perjudicar al contratante que teniendo interés legítimo en el contrato puede verse perjudicado, precisamente, para evitar interpretaciones sobre el favorecimiento al pariente. Consecuentemente la mera concurrencia del dato de la relación parental, o su falta, es irrelevante, por sí solo, para ser considerado como el acto concluyente, realizado por quien ostenta una especial situación de prevalencia, para conformar una voluntad en el influido.

Y finalmente, de la STS 657/2013:

Respecto al delito de tráfico de influencias es jurisprudencia de esta Sala (Cfr. Sentencia 480/2004, de 7 de abril) que la utilización conjunta de los términos influir y prevalimiento nos indica que no basta la mera sugerencia sino que la conducta delictiva ha de ser realizada por quien ostenta una determinada situación de ascendencia y que el influjo debe tener entidad suficiente para asegurar su eficiencia por la situación prevalente que ocupa quien influye. Y en la Sentencia 300/2012, de 3 de mayo, que recoge sentencias anteriores, se expresa que el bien jurídico protegido consiste en la objetividad e imparcialidad de la función pública (SSTS 480/2004, de 7 de abril y 335/2006, de 24 de marzo), incluyendo tanto las funciones administrativas como las judiciales. Es un delito especial cuyo sujeto activo debe tener la condición de "autoridad" o "funcionario público", conforme a los requisitos que exige el art. 24 del Código Penal . Solo admite la forma dolosa y no se puede cometer por omisión (STS 480/2004, de 7 de abril). El primero de los elementos del delito es ejercer influencia. La influencia consiste en una presión moral eficiente sobre la acción o decisión de otra persona, derivada de la posición o status del influyente. Este es el concepto que se deduce de nuestra jurisprudencia, pues por ejemplo la sentencia núm. 480/2004, de 7 de abril, nos dice que el acto de influir debe ser equiparado a la utilización de procedimientos capaces de conseguir que otro realice la voluntad de quien influye. Y la sentencia núm. 537/2002, de 5 de abril, que la influencia consiste en ejercer predominio o fuerza moral. Por lo general la jurisprudencia de esta Sala ha declarado que entre los requisitos del tráfico de influencias, ha de concurrir un acto concluyente que rellene el tipo penal, esto es, que se ejerza predominio o fuerza moral sobre el sujeto pasivo de manera que su resolución o actuación sea debida a la presión ejercida (SSTS 2 de octubre de 2001 y 5 de abril de 2002, citadas y reiteradas en

la de 7 de abril de 2004). La sentencia de esta Sala de 24 de Junio de 1994 (núm. 1312/94) señala que: "El tipo objetivo consiste en "influir"... es decir, la sugestión, inclinación, invitación o instigación que una persona lleva a cabo sobre otra para alterar el proceso motivador de ésta, que ha de ser una autoridad o funcionario, respecto de una decisión a tomar en un asunto relativo a su cargo abusando de una situación de superioridad, lo que un sector de la doctrina científica ha llamado ataque a la libertad del funcionario o autoridad que tiene que adoptar, en el ejercicio del cargo, una decisión, introduciendo en su motivación elementos ajenos a los intereses públicos, que debieran ser los únicos ingredientes de su análisis, previo a la decisión". Esta temprana sentencia, en ponencia del entonces Presidente de la Sala D. Álvaro, pone ya de relieve tres importantes precisiones que delimitan el ámbito de protección de la norma aportando seguridad jurídica en su aplicación. En primer lugar que la influencia debe ejercerse para alterar el proceso motivador del funcionario influido, lo que excluye las meras solicitudes de información o gestiones amparadas en su adecuación social interesando el buen fin de un procedimiento que no pretendan alterar el proceso decisor objetivo e imparcial de la autoridad o funcionario que deba tomar la decisión procedente. En segundo lugar, que el tipo exige el abuso de una situación de superioridad, como ha señalado acertadamente la doctrina, por lo que no penaliza genéricamente cualquier gestión realizada por quien ostenta un nivel jerárquico superior, sino únicamente aquellas en que dicha posición de superioridad se utiliza de modo desviado, ejerciendo una presión moral impropia del cargo. En tercer lugar, que en este delito de tráfico late siempre un interés espurio por ejercer la influencia o presión moral sobre el funcionario o autoridad que debe dictar determinada resolución con la finalidad de introducir en su motivación elementos ajenos a los intereses públicos. La acción tiene que estar dirigida a conseguir una resolución beneficiosa. La inclusión por el Legislador de la expresión resolución, que tiene un significado técnico específico, deja fuera del ámbito de este tipo delictivo aquellas gestiones que, aunque ejerzan una presión moral indebida, no se dirijan a la obtención de una verdadera resolución, sino a actos de trámite, informes, consultas o dictámenes, aceleración de expedientes, información sobre datos, actos preparatorios, etc. que no constituyen resolución en sentido técnico (SSTS de 28 enero 1.998 , 12 febrero 1.999 , 27 junio 2.003 , 14 noviembre 2.003 , 9 abril 2007 , 1 diciembre 2.008 , 1 julio 2.009 y 2 febrero 2.011), aun cuando se trate de conductas moralmente reprochables y que pueden constituir infracciones disciplinarias u otros tipos delictivos.

b) Del interés público en la adquisición del edificio de oficinas para la empresa pública Correos.

La operación de compraventa investigada no se apartó de la estrategia político económica de reducción de espacios administrativos que venía desarrollando la Junta de Castilla y León para la consecución de varios objetivos públicos consistentes en: i) reducción de costes públicos en alquileres y/o mantenimiento de edificios; ii) incremento de la eficiencia en la prestación de los servicios al ciudadano con mejora en la implantación de la administración electrónica y la simplificación de procesos administrativos; iii) mejoras de los espacios de trabajo, dotaciones y servicios a disposición del personal de la Junta. A tal efecto, en el ámbito del delito examinado, resultaría irrelevante el instrumento legal o tipo de contrato (arrendamiento o compraventa) que se articuló para la satisfacción de los intereses públicos examinados.

Sobre el interés público proyectado en el alquiler de un edificio de oficinas que sirva como sede para la empresa pública. La empresa pública Correos es un ente público financiado con cargo a los presupuestos autonómicos. Resulta indubitado el hecho de que, en el año 2005, este ente público adolecía de una importante dispersión de espacios administrativos contando con varias oficinas y sedes en Valladolid. Desde la Junta de Castilla y León se elaboraron varios estudios técnicos que pusieron de manifiesto que parte de los inmuebles ocupados por este organismo no podían seguir atendiendo las nuevas necesidades de Correos y, en algunos casos, existían riesgos de incumplimiento de la normativa: caso de las oficinas sitas en la Pza./Rinconada y C/ San Luis, tal y como se desprende del “Estudio elaborado por la Junta de Castilla y León sobre la ocupación y viabilidad de los edificios administrativos” en el que puede observarse que el coste público ocasionado en concepto de alquiler y mantenimiento de algunos de los espacios ocupados por Correos, centros adscritos y empresas participadas rondaba los dos millones de euros.

Por este motivo, el titular de la Consejería de Promoción de Edificios, adoptó la decisión política de promover la agrupación de las distintas oficinas de la empresa pública Correos en una única ubicación. El interés público que presentaba esta operación para la administración autonómica resultaba manifiesto pues, además de atender las necesidades de la empresa a medio o largo plazo, se buscaba i) reducción de costes de mantenimiento de edificios; ii) incremento de la eficiencia en la prestación de los servicios al ciudadano con mejora en la implantación de la administración electrónica y la

simplificación de procesos administrativos; iii) una mejora de los espacios de trabajo y sus calidades; iv) mejora en las dotaciones y servicios comunes a disposición del personal de la Junta.

Así se expuso públicamente por la Viceconsejera de la Consejería de Promoción de Edificios, D^a Señora1, en su comparecencia ante las Cortes el 31/03/09. Por tanto, el planteamiento de una operación de alquiler con opción de compra sobre un edificio de oficinas, que permitiera llevar a cabo la reagrupación de sedes, resultaba ajustada a los principios inspiradores de la actuación administrativa, decayendo el presupuesto básico del tipo penal referenciado que es la introducción, en un proceso resolutivo, de intereses distintos a los públicos.

c) De la iniciativa de la operación.

La iniciativa de compra del edificio construido por Prometheus partió del titular de la Consejería de promoción de Edificios, D. SeñorTConsejero, según ha resultado acreditado de la declaración judicial de Dña. Señora1 Viceconsejera: *“...en un momento determinado, próximo a la finalización del edificio, SeñorTConsejero plantea que, quizás en la situación de mercado que existía en ese momento, teníamos una posibilidad de compra; me informa también que la sociedad había presentado un escrito donde manifestaba su voluntad de negociar esa opción de compra; de ahí parte esa decisión...”* *“Es el SeñorTConsejero quién plantea una posible compra por la situación de mercado... y yo lo que hago es plantear a la sociedad mediante una carta la posibilidad de negociar una opción de compra y el tema se lleva al Consejo de Administración...”* Esta iniciativa fue trasladada al Consejo de Administración de Correos por la Presidenta de la empresa pública y Viceconsejera de la Consejería de Economía, constando en el acta de 30/05/08: *“(...) se considera conveniente que se inicien con el propietario del edificio las correspondientes negociaciones al objeto de pactar una compra”*.

Así mismo, dando cumplimiento a lo acordado por el Consejo de Administración, la Presidenta de Correos, remitió carta a Prometheus, empresa propietaria del edificio con fecha 2/11/08 manifestando la intención de negociar una compra: *“En relación a su escrito de 19 de julio de 2006, en el que se ponía a disposición Correos la posibilidad de proceder a negociar una compra [...] Teniendo en cuenta lo avanzado de su estado constructivo y, antes de proceder a la entrega del edificio, le comunico que es interés de*

Correos proceder al inicio de conversaciones con el fin de poder formalizar dicha compra”.

Por tanto, no consta que el Cliente participara en ninguno de los hechos que principiaron el desarrollo de la operación investigada. Teniendo esto en cuenta, y los requisitos del tipo penal, vemos que el Cliente no ha ejercido ninguna influencia en ningún sujeto para que se iniciara la operación de compra del edificio, por lo que no ha podido alterar el proceso resolutivo que ha desembocado en la compra del edificio.

d) Negociación de la compraventa.

El comienzo de las negociaciones de adquisición del edificio fue aprobado un mes más tarde en la reunión del Consejo de Administración de 19/12/08: “La Presidenta concede la palabra a D.Coordinador de los Servicios de la promoción de Edificios que, de acuerdo con el informe-propuesta que entrega a los miembros del Consejo, informa sobre la conveniencia de adquirir el edificio construido por Prometheus en C/Encadenado. Teniendo en cuenta la situación actual y la posibilidad de un rápido deterioro del sector inmobiliario, se plantean tres posibles opciones: continuar con la dispersión actual, realizar un arrendamiento del edificio construido por Prometheus y, optar por la compra del edificio. Valoradas las tres opciones y teniendo en cuenta el informe de Tasaciones¹ cuyos resultados constan en el informe propuesta, se considera como mejor opción la adquisición del citado inmueble, por lo que se propone al Consejo que lo aprueba por unanimidad, que se autorice al Consejero Delegado a iniciar las negociaciones necesarias para concretar los términos en los que podría llevarse a cabo la adquisición del citado inmueble”.

El acuerdo fue adoptado por unanimidad de los vocales asistentes, manifestando expresamente alguno de ellos su conformidad con la operación de compraventa del inmueble: “Dña. Secretaria General de Hacienda, hace constar que considera que la operación así planteada parece una solución deseable puesto que abarata bastante los costes. D.MiembroCS manifiesta que también le parece una buena solución si entra dentro de los límites de endeudamiento de la sociedad y no compromete esta capacidad en el futuro. D. SeñorBanco¹, manifiesta que las condiciones [...]”.

Del contenido del acta transcrito no consta indicio alguno que permita sostener que Cliente, abusando de un poder de superioridad por su cargo como Secretario General de la Consejería de Promoción de Edificios, desarrollara conductas de prevalimiento sobre el

resto de los consejeros para obtener una votación favorable a la operación de compra, por lo que no se cumple ninguno de los requisitos del tipo penal en cuanto a la negociación de la compraventa. A efectos de prueba se interesaría la declaración/testifical de los vocales asistentes al consejo de 19/12/08.

- Informe-Propuesta del Sr. Coordinador.

El Sr. Coordinador declaró en sede judicial que el informe-propuesta de 3/12/08 fue elaborado por indicación o sugerencia de mi representado, especificando: “...*me dijeron: ¿a ti te parece bien la compra del edificio? Sí. - ¿Te importa hacer un informe en ese sentido? No*”.

La indicación o sugerencia apuntada por el Sr. Coordinador , en caso de haber existido, no reviste los rasgos punibles del art. 428 CP pues no consta que mi mandante, sirviéndose de su cargo, presionara al Coordinador de Servicios para la emisión de un informe contrario a su sentir: “...*con base en la tasación de Tasaciones1, dentro de ese precio, yo dije que convendría comprar puesto que era un momento bueno en vez de pagar las renta [...] yo lo que hice fue recoger el sentir un poco de todos e información que me llegaba de un sitio y otro y valorar que salía mejor la compra [...] Si es que tampoco vi que fuera negativa la compra del edificio por lo que he comentado antes.*”

A las preguntas sobre la tasación de Tasaciones1 a que hace referencia el contenido de su informe aclaró: “*Si, a mí me la proporcionó Correos... Se pone en contacto (Correos) directamente, teníamos una relación casi continua. [...] La relación era muy fluida porque yo la misión que tenía allí era distribuir los espacios y hacer los traslados del personal y a eso iba*”.

Por otro lado, el informe de 3/12/08 elaborado por el Coordinador de Servicios de la Consejería de Promoción de Edificios:

- Se acomodaba a la estrategia político-económica establecida previamente por el Consejero y la Viceconsejera de Promoción de Edificios para atender los intereses generales anteriormente expuestos
- Se limitaba a proponer “la adquisición del inmueble al mejor precio posible” poniendo de manifiesto el ahorro que proyectaba la adquisición del inmueble frente al coste cierto del contrato de arrendamiento suscrito.

- No determinó en modo alguno el precio o las condiciones en que debía efectuarse la venta que fueron posteriormente negociadas por miembros de la Consejería de Hacienda en base al contenido de nuevos informes de tasación por sociedades independientes.
- A efectos de precisar estos extremos se interesará la declaración/testifical de Sr. Coordinador.

3.3. Del delito de prevaricación administrativa.

a) Análisis del tipo penal.

Regulada en el artículo 404 CP *"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 y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años"*.

Por lo tanto, podemos considerar que el delito de prevaricación administrativa tiene los siguientes requisitos:

1. Que el sujeto activo tenga la consideración de autoridad o de funcionario público.
2. Adopte una decisión en asunto que le esté encomendado en consideración a su cargo, único supuesto en el que pueden dictarse resoluciones o decisiones de orden administrativo.
3. Que la resolución sea arbitraria, en el sentido de contradictoria con el derecho, lo que puede manifestarse no sólo por la omisión de trámites esenciales del procedimiento, sino también por la falta de competencia para resolver o decidir entre las opciones que se ofrecen sobre una cuestión concreta, o también por el propio contenido sustancial de la resolución, esto es, que en todo caso la decisión no pueda ser explicada con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable.

Siguiendo las ideas de Alberto Guerra Tschuschke,⁵ en el caso de la prevaricación común del art. 404 del Código Penal, la doctrina señala al principio de legalidad como el bien jurídicamente protegido en estos delitos, constatándose precisamente

⁵ GUERRA TSCHUSCHKE. A., *El delito de prevaricación y El Silencio Administrativo*. Revista Anales del Derecho, 2019, Murcia, p. 14.

en que la conducta sancionada consiste en dictar una resolución arbitraria a sabiendas, siendo un principio íntimamente unido con el de prohibición de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE).

4. Que la resolución se dicte a sabiendas de esa injusticia o, lo que es lo mismo, que se haya dictado con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario y con conocimiento de actuar contra los parámetros decisorios establecidos en el ordenamiento jurídico para resolver tal cuestión.

La prevaricación administrativa precisa así de una declaración de voluntad de contenido decisorio que afecte a los administrados, si bien el delito exige que la resolución resulte arbitraria, en el sentido de que además de contrariar la razón, la justicia y las leyes, lo haga desviándose de la praxis administrativa de una manera flagrante, notoria y patente, esto es, que el sujeto activo dicte una resolución que no sea el resultado de la aplicación del ordenamiento jurídico sino, pura y simplemente, una voluntad injustificable revestida de una aparente fuente de normatividad.

Como señala la doctrina jurisprudencial (sentencias núm. 674/98, de 9 de junio y 31 de mayo de 2002, núm. 1015/2002), entre otras: «el delito de prevaricación no trata de sustituir a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho, sino de sancionar supuestos-límite en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la Autoridad o Funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. No es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad, lo que se sanciona».

Es doctrina reiterada de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (Sentencia del Tribunal Supremo 692/2016 de 27 de julio de 2016 y las que en ella se citan) que para que se pueda apreciar la existencia de un delito de prevaricación resulta necesaria la concurrencia de los siguientes elementos; considera Lorenzo Morillas Cuevas, que los elementos configuradores de la prevaricación son [...] “a efectos sistemáticos: a) elemento objetivo, dictar por autoridad o funcionario público una resolución arbitraria en asunto administrativo; b) elemento subjetivo, a sabiendas de su injusticia –señalando como cuestión previa que la reforma contenida en la LO 1/2015, no afecta para nada a la redacción del injusto típico, únicamente a la fijación de la pena que antes era de

inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de siete a diez años y en la actualidad es de de inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años. Obviamente hay que referirse a la totalidad de la redacción anterior a julio de 2015”⁶:

- Una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo. Siguiendo a Lorenzo Morillo Cuevas, este requisito se halla “definido por la doctrina y jurisprudencia en términos generales de manera pacífica como aquel que incida en la esfera de dicha competencia, es decir, el emitido por autoridad o funcionario público que se halle regulado y sometido al derecho administrativo, es el que menos problema muestra en la aplicativa narrada, pues las referencias que se hacen en los hechos presentan estas características de asuntos administrativos, lo que no significan que tengan suficiencia para construir el delito de prevaricación, como más adelante se concretará. Obviamente no todo actuar de aquellos puede ser calificado como tal sino solo, como se ha dicho, los que realizan en ejercicio de sus funciones administrativas” Siendo el carácter de “arbitraria” el requisito más complejo. Siguiendo a Lorenzo Morillo Cuevas, este requisito se halla “definido por la doctrina y jurisprudencia en términos generales de manera pacífica como aquel que incida en la esfera de dicha competencia, es decir, el emitido por autoridad o funcionario público que se halle regulado y sometido al derecho administrativo, es el que menos problema muestra en la aplicativa narrada, pues las referencias que se hacen en los hechos presentan estas características de asuntos administrativos, lo que no significan que tengan suficiencia para construir el delito de prevaricación, como más adelante se concretará. Obviamente no todo actuar de aquellos puede ser calificado como tal sino solo, como se ha dicho, los que realizan en ejercicio de sus funciones administrativas” Siendo el carácter de “arbitraria” el requisito más complejo.⁷
- Que sea objetivamente contraria al Derecho, es decir, ilegal.
- Que la contradicción con el derecho o ilegalidad, que puede manifestarse en la falta absoluta de competencia, en la omisión de trámites esenciales del procedimiento o en el propio contenido sustancial de la resolución, sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable.

6 MORILLAS CUEVA, L. (2016). *Reflexiones acerca del delito de prevaricación Desde su interpretación extensiva a su motivación reduccionista*. Revista De Derecho, Empresa Y Sociedad (REDS), 2009, p. 30.

7 MORILLAS CUEVA, L. (2016). *Reflexiones acerca del delito de prevaricación Desde su interpretación extensiva a su motivación reduccionista*. Revista De Derecho, Empresa Y Sociedad (REDS), 2009, p. 30.

- Que ocasione un resultado materialmente injusto.
- Que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario y con el conocimiento de actuar en contra del derecho, como bien exponen las SSTS 152/2015, de 24 de febrero y 797/2015, 24 de noviembre, llegado el caso de una firma de resolución que objetivamente puede parecer arbitraria esto no determina, en absoluto, la concurrencia del elemento subjetivo de la prevaricación, pues para ello se requiere, la evidente conciencia de la ilegalidad o de la arbitrariedad que se ha cometido, tal y como explica el ya citado Lorenzo Morillo Cuevas, que nos indica que el Tribunal Constitucional se ha manifestado acerca del delito de prevaricación en su sentencia 68/1998 de 30 de marzo, en la cual anuló una condena por dicho delito al considerar que la prueba indiciaria de que se valió el tribunal sentenciador era insuficiente para declarar probado el dolo propio de dicho tipo penal, estimando en amparo que no concurría una mediación lógica suficiente entre los indicios esgrimidos y el resultado alcanzado, mediante un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano.⁸.

En el ámbito de la contratación pública la prevaricación supone que la autoridad o funcionario actúa al margen de las normas administrativas que la regulan a sabiendas de que con esa conducta se omiten y contravienen los principios generales de la contratación, que no pueden ser ignorados por quienes operan en la acción pública como gestores de intereses públicos (Cfr. STS 627/2006 de 8 de junio).

Como indica Lorenzo M.C.: “La resolución ha de ser arbitraria [...] tanto doctrina como jurisprudencia plantean una clara convergencia entre la arbitrariedad y la injusticia de la resolución para que se configure el tan citado delito de prevaricación. Así, como he indicado con otras citas, según la STS 225/2015 de 22 de abril “además, es necesario que el autor actúe a sabiendas de la injusticia de la resolución. Los términos injusticia y arbitrariedad, deben entenderse aquí utilizados con sentido equivalente, pues si se exige como elemento subjetivo del tipo que el autor actúe a sabiendas de la injusticia, su conocimiento debe abarcar, al menos, el carácter arbitrario de la resolución”.⁹

De manera que la arbitrariedad de la actuación es patente y contraria a las normas reguladoras de la contratación administrativa y contrarias a los principios proclamados en

8 MORILLAS CUEVA, L. (2016). *Reflexiones acerca del delito de prevaricación Desde su interpretación extensiva a su motivación reduccionista*. Revista De Derecho, Empresa Y Sociedad (REDS), 2009, p. 46.

9 MORILLAS CUEVA, L. (2016). *Reflexiones acerca del delito de prevaricación Desde su interpretación extensiva a su motivación reduccionista*. Revista De Derecho, Empresa Y Sociedad (REDS), 2009, p. 38.

la Constitución sobre el funcionamiento de la administración. Así, se podrá apreciar la existencia de una resolución arbitraria cuando omitir las exigencias procedimentales suponga principalmente la alusión de los controles que el propio procedimiento establece sobre el fondo del asunto; pues en esos casos la actuación de la autoridad o funcionario no se limita a suprimir el control formal de su actuación administrativa, sino que con su forma irregular de proceder elimina los mecanismos que se establecen, precisamente, para asegurar que su decisión se sujeta a los fines que la ley establece para la actuación administrativa concreta, en la que adopta su resolución (Car. STS 743/2013, de 11 de octubre y STS 152/2015, de 24 de febrero).

Analizando la jurisprudencia, destacaremos la STS 5212/2015 de 24 de noviembre, en cuyo fundamento de derecho decimotercero se señala:

"Como recuerda la reciente STS 259/2015, de 30 de abril , el delito de prevaricación tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan su actuación: 1º) El servicio prioritario a los intereses generales; 2º) El sometimiento pleno a la Ley y al Derecho; 3º) La absoluta objetividad en el cumplimiento de sus fines (art. 103 C.E). Por ello la sanción de la prevaricación 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 , 12 de diciembre de 2001 y 31 de mayo de 2002, núm. 1015/2002 , entre otras).

Como señala la doctrina jurisprudencial (Sentencias núm. 674/98, de 9 de junio y 31 de mayo de 2002 , núm. 1015/2002 , entre otras) " el delito de prevaricación no trata de sustituir a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho, sino de sancionar supuestos-límite en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la Autoridad o Funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. No es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad, lo que se sanciona...". El Código Penal de 1995 ha clarificado el tipo objetivo del delito, recogiendo lo que ya expresaba la doctrina jurisprudencial, al calificar como " arbitrarias" las resoluciones que integran el delito de prevaricación, es decir como actos contrarios a la Justicia, la razón y las leyes, dictados

sólo por la voluntad o el capricho (Sentencias 61/1998, de 27 de enero , 487/1998, de 6 de abril o 674/1998 de 9 de junio y STS 1590/2003, de 22 de abril de 2004, caso Intelhorce). Una Jurisprudencia reiterada de esta Sala (SSTS 1021/2013, de 26 de noviembre y 743/2013, de 11 de octubre , entre otras) ha señalado que, para apreciar la existencia de un delito de prevaricación será necesario: 1º) una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo; 2º) que sea objetivamente contraria al Derecho, es decir, ilegal; 3º) que la contradicción con el derecho o ilegalidad, que puede manifestarse en la falta absoluta de competencia, en la omisión de trámites esenciales del procedimiento o en el propio contenido sustancial de la resolución, sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico- jurídica mínimamente razonable; 4º) que ocasione un resultado materialmente injusto; 5º) que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario y con el conocimiento de actuar en contra del derecho".

b) De la legitimación y competencia de la empresa pública correos.

La legitimidad de la empresa pública para llevar a cabo la adquisición del inmueble resultaba de las siguientes circunstancias:

El carácter instrumental de la sociedad para el desarrollo de las políticas económicas diseñadas por la Consejería de Promoción de Edificios.

La adecuación con su objeto social, el cuál le permite proveerse de edificios para ejercer como sede y oficinas. Documento adaptado*

Carece de fundamento legal la calificación efectuada por la acusación pública cuando sostiene de irregular la adquisición efectuada por Correos por entender que la competencia para tramitar el expediente de compraventa correspondía a la Consejería de Hacienda. La ley 11/2006 de Patrimonio de Castilla y León atribuía a la Consejería de Hacienda la competencia para la adquisición onerosa de bienes inmuebles cuando se efectuara en el ámbito de la Administración General de la Comunidad (art. 99.1) y exigía un informe favorable de la Consejería de Hacienda cuando la adquisición tuviera lugar en el ámbito de las entidades institucionales (art. 99.2).

Ninguna de estas previsiones resulta de aplicación al caso examinado en el que la adquisición del inmueble no se llevó a cabo ni en el ámbito de la Administración General autonómica ni en el ámbito de sus entes institucionales sino por parte de una Empresa

pública y bajo la dirección de una Consejería cuyo fin es proveer de edificios a las diversas empresas públicas de Castilla y León. En ese mismo sentido, la titular de la Consejería de Hacienda, Dña. ConsejeraHA., en su declaración ante este Juzgado afirmó que: “La Consejería de Promoción de Edificios es la que pretende la adquisición del edificio para la empresa pública Correos y ahí la Consejería de Hacienda no tiene ninguna competencia”

c) Del procedimiento de adquisición directa del inmueble.

En el momento de suscribir el contrato de compraventa, la ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, excluía de su ámbito de aplicación los contratos de compraventa y negocios análogos sobre bienes inmuebles atribuyéndoles carácter de contratos privados sujetos a la legislación patrimonial (artículo 4.1 letra p) La ley 11/2006 de Patrimonio de Castilla y León permitía a la Administración General de la Comunidad y a las entidades institucionales la adquisición directa de bienes inmuebles en caso de concurrir circunstancias tales como las peculiaridades de la necesidad a satisfacer, las condiciones del mercado inmobiliario o la especial idoneidad del bien adquirido (art. 101).

Respecto a la Consejería de promoción de Edificios, en su regulación* se especifica que a la hora de proveer y negociar edificios para las diversas empresas públicas de Castilla y León queda sujeta a las normas de derecho privado.

Por ello, resultaba ajustado a derecho el procedimiento de adquisición directa seguido por Correos de conformidad con la legislación vigente al tiempo de llevarse a cabo la operación investigada.

Con la finalidad de aclarar esta cuestión se interesaría pericial de un Catedrático en Derecho Administrativo D.Sr.CatedráticoAdm.

3.4. Del delito de malversación de caudales públicos.

a) Análisis del tipo penal.

El Código Penal, en su Título XIX, capítulo VII distingue diversas modalidades de malversación partiendo una doble clasificación: malversación propia, cuando recae sobre patrimonio público cometida por funcionario público, y malversación impropia, cuando el sujeto activo no tiene aquella cualificación personal o no se trata de patrimonio público.

Seguendo a Muñoz Conde, “El Capítulo VII del Título XIX se dedica íntegro a este delito. En cuanto a su naturaleza ésta es, por una parte, común a la de todos los delitos comprendidos en el Título XIX, en cuanto constituye una infracción del deber de fidelidad e integridad que tiene el funcionario con la Administración. Pero, por otra parte, la malversación ostenta un carácter patrimonial evidente, al incidir sobre los fondos públicos, lesionando los intereses patrimoniales del Estado”.¹⁰

Con respecto a la reforma de 2015, Jacobo López Barja de Quiroga indica “[...] reafirma el carácter patrimonial de esta Figura delictiva, por cuanto para la descripción típica se remite a la del delito de administración desleal o, en su caso, al del delito de apropiación indebida; ahora bien, todo ello sin perder de vista que se trata del patrimonio público y que existe una infracción del deber del funcionario público o autoridad, razones por las que la penas son de mayor gravedad”¹¹.

La regulación del delito de malversación de caudales, artículo 432 CP redactado por la LO 1/15 de 30 de marzo; reproduce el mismo esquema del nuevo delito de administración desleal contenido en el artículo 252 CP, al que se remite directamente, junto con las conductas de apropiación al remitirse en el apartado 2 del art. 432 al art. 253 CP. Con ello, la malversación se configura como un delito de administración desleal y como un delito de apropiación indebida, de patrimonio público, a imagen y semejanza de la administración desleal y la apropiación indebida de patrimonio privado, si bien en este caso recae sobre patrimonio público. Como dice Muñoz Conde: “[...] Tras la reforma de 2015, el art. 432, que tipifica la malversación de patrimonio público, se remite en la descripción de la conducta típica a los arts. 252 y 253 y ya no exige que el patrimonio público esté a cargo de la autoridad o funcionario «por razón de sus funciones», no obstante, esta exigencia va implícita en la propia esencia del delito de malversación”.¹²

De este modo se incluyen dentro del ámbito de la norma, junto con las conductas de desviación y sustracción de los fondos públicos, otros supuestos de gestión desleal con perjuicio para el patrimonio público.

10 MUÑOZ CONDE, F., y LÓPEZ PEREGRÍN, M.C. *Derecho penal. Parte especial. 21a ed. rev. y puesta al día / con la colaboración de Carmen López Peregrín*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017. p. 886

11 LÓPEZ BARJA, J. *Contestaciones al Programa de Derecho Penal Tomo II (Temas 26 a 62)*, Parte Especial: Para Acceso a las Carreras Judicial y Fiscal. 6 ed.: Tirant lo Blanch, Valencia, 2015. p. 392.

12 MUÑOZ CONDE, F., y LÓPEZ PEREGRÍN, M.C. *Derecho penal. Parte especial. 21a ed. rev. y puesta al día / con la colaboración de Carmen López Peregrín*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017. p. 388

Con respecto a la tipicidad subjetiva de la malversación apropiatoria (432 CP) y siguiendo a Ana M. Garrocho Salcedo¹³ simplemente indicar que esta modalidad de malversación exige el dolo de apropiación del autor junto a un elemento subjetivo específico del injusto referido a la existencia de ánimo de lucro. Ello alude a que el autor debe tener el ánimo de haber los causales o efectos públicos como propios (*animus rem sibi habendi*), lo cual difiere del tipo subjetivo de la malversación de uso (433 CP), pues en esta última el autor simplemente pretende usar temporalmente los fondos o caudales públicos.

En este dictamen, nos centraremos en el estudio de la malversación propia. Para ello, analizaremos por un lado las conductas de administración desleal y por otro las conductas de apropiación.

Conductas de administración desleal:

El art. 432.1 CP, redactado por la LO 1/15 de 30 de marzo, castiga con pena de prisión de 2 a 6 años e inhabilitación especial para cargo o empleo público y para el ejercicio de sufragio pasivo de 6 a 10 años a la autoridad o funcionario público que cometa el delito de administración desleal del art. 252 CP.

Aunque la remisión lo es al artículo 252 *in totum* y, por tanto y en principio, a cualquiera de sus modalidades, las previsiones de un tipo agravado y de un tipo atenuado en la malversación, desplazan por especialidad la remisión al número 2 del artículo 252 y al art. 250 CP.

Acudiendo entonces al delito de administración desleal del art. 252.1 CP, se castiga a los que teniendo facultades para administrar un patrimonio ajeno las infrinjan excediéndose en el ejercicio de las mismas y, de esa manera, causen un perjuicio al patrimonio administrado.

Los requisitos del tipo penal de la administración desleal son:

- Ostentar facultades de administración de un patrimonio ajeno.
- Excederse en el ejercicio de esas facultades. Debe entenderse por "excederse" tanto el abuso o extralimitación en las facultades que se le ha otorgado como no actuar con la diligencia exigible a un buen padre de familia en la gestión del

13 GARROCHO SALCEDO, A.M. *Los delitos de malversación*. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad N° 6, marzo – agosto 2014, p. 269-278.

patrimonio que le ha sido encomendado. En ambos casos el administrador infringe sus deberes y actúa de forma contraria a los intereses del patrimonio administrado. Lo relevante no es que el administrador esté facultado o no lo esté para realizar ese acto, sino que actúe como tal administrador y su actuación produzca efectos frente a tercero.

- Causar un perjuicio patrimonial que puede consistir tanto en una disminución del patrimonio efectivamente evaluable como una pérdida de ganancia por una omisión en la actuación del gestor que no ha realizado aquella operación que le era exigible.

No exige ánimo de lucro bastando el dolo genérico de actuar con el conocimiento y consentimiento del perjuicio que se ocasiona. (STS 947/2016, 15 de Diciembre).

Conductas de apropiación:

El tipo básico de malversación en la modalidad de apropiación indebida se regula en el art. 432.2 CP redactado por la LO 1/15, que impone la misma pena que el tipo anterior, prisión de 2 a 6 años e inhabilitación especial para cargo o empleo público y para el ejercicio de sufragio pasivo de 6 a 10 años, a la autoridad o funcionario público que cometiese el delito de apropiación indebida del artículo 253 CP sobre el patrimonio público.

Se configura, por tanto, la otra modalidad de malversación como una apropiación indebida de patrimonio público. Se trata de la tradicional conducta de sustracción de los fondos y/o patrimonio público.

Es un delito especial cuyos elementos son:

Sujeto activo, una autoridad o funcionario público del que no se exige que, por razón de sus funciones, tenga a su cargo el patrimonio público. Elemento objetivo, solo pueden ser objeto de este delito el patrimonio público, incluyendo los caudales o efectos públicos; Caudales públicos son, según la jurisprudencia, todos aquellos que hayan llegado a poder del funcionario en razón de las funciones que concreta y normalmente desempeña, debiendo afirmarse por ello la pertenencia del dinero o los efectos de la Administración a partir de su recepción por el funcionario legitimado, sin que quepa exigir una efectiva incorporación al Erario Público y son, en definitiva, como señala la STS de 10 de octubre

de 1989 citada en la STS 44/2008 de 5 de febrero, todos los que han llegado a poder del funcionario en ocasión de las funciones que, concreta y efectivamente, tenga a su cargo.

La acción consiste en apropiarse. La STS 537/2002 de 5 abril (Caso Atlético), señala, en relación al término «sustraer» que se ha entendido en el sentido amplio de separar, extraer, quitar o despojar los caudales o efectos, apartándolos de su destino o desviándolos del servicio, para hacerlos propios. Mas también es cierto que la doctrina ha subrayado que el sinónimo jurídico gramatical más adecuado para «sustraer» puede ser el de «apropriarse», ya que la conducta penada en el delito de malversación tiene un claro correlativo en la del delito de apropiación indebida. Habiéndose también afirmado que el delito de malversación de caudales públicos se perfecciona en el momento que los fondos son apartados del destino público. El precepto ya no exige que el funcionario tenga los efectos públicos «a su cargo por razón de sus funciones», que significaba estar encargado de ellos, y no solo responsabilizarse de su custodia material, sino también ostentar capacidad de disposición o inversión sobre los mismos de tal manera que los caudales no pudieran salir del organismo oficial sin la decisión del funcionario (por disposición de ley, nombramiento o elección). (STS 6 de mayo de 2013).

Como indica Nivaldo Brunoni. Acerca de la Infracción del deber del cargo en su Tesis: Malversación y peculado análisis comparativo entre las legislaciones española y brasileña: La esencia del deber de cargo radica en la infracción del deber de probidad o fidelidad por parte del funcionario o particular a él asimilado en el manejo de los fondos públicos, pues la Administración, para la consecución de sus fines, debe necesariamente valerse de personal para gestionar la cosa pública y para cuyo indigno abuso no hay previsiones suficientemente eficaces. Los funcionarios, se dice, para el desempeño de sus menesteres, son investidos de determinados derechos y privilegios de los cuales pueden abusar con mayor facilidad que los particulares, cuando exactamente el cometido del cargo les impone un mayor rigor en el respeto a las normas. Es, pues, el incumplimiento de los deberes de los funcionarios para con la Administración lo que determina el surgimiento de la infracción penal.¹⁴

A diferencia del texto anterior no es preciso el ánimo de lucro, elementos subjetivo del injusto exigido expresamente por el anterior tipo delictivo. La LO 1/15 de 30 de marzo modifica el art. 438 CP que regulaba el delito de apropiación indebida cometido por

¹⁴ BRUNONI, N., Tesis: Malversación y peculado análisis comparativo entre las legislaciones española y brasileña. Universidad de Madrid, madrid, 2009, p 48.

funcionario público en el ejercicio de su cargo, que era un tipo separado del de malversación, y lo suprime, al referirse solo a estafa o fraude a la Seguridad Social.

Respecto a la jurisprudencia sobre la materia, destacar la STS 3211/2017 de 07 de septiembre. En cuyo fundamento de derecho séptimo se resume la doctrina del tribunal Supremo con respecto al delito de Malversación de Caudales Públicos:

"Según la doctrina de esta Sala, el delito de malversación de caudales públicos exige de la concurrencia de los siguientes elementos: a) La cualidad de funcionario público o autoridad del agente, concepto suministrado por el art. 24 del Código Penal , bastando a efectos penales con la participación legítima en una función pública; b) Una facultad decisoria jurídica o detentación material de los caudales o efectos, ya sea de derecho o de hecho, con tal, en el primer caso, de que en aplicación de sus facultades, tenga el funcionario una efectiva disponibilidad material; c) Los caudales han de gozar de la consideración de públicos, carácter que les es reconocido por su pertenencia a los bienes propios de la Administración, adscripción producida a partir de la recepción de aquéllos por funcionario legitimado, sin que precise su efectiva incorporación al erario público; d) Sustrayendo o consintiendo que otro sustraiga dichos caudales. Sustracción equivale a apropiación sin ánimo de reintegro, apartando los bienes propios de su destino o desviándolos del mismo; e) ánimo de lucro del sustractor o de la persona a la que se facilita la sustracción (SSTS 98/1995, de 9 de febrero ; 1074/2004, de 18 de octubre ; 132/2010, de 18 de febrero o 841/2013 de 18 noviembre , entre muchas otras). Nuestra jurisprudencia ha expresado también que la especial relación en que debe encontrarse el funcionario respecto de los bienes o caudales públicos constituye la facultad decisoria, que exige que tal relación se derive de la función y competencias específicas que tenga (STS 1608/05, de 12 de diciembre), entendiéndose en la misma resolución que " tener a su cargo", no solo significa responsabilizarse de su custodia material, sino también ostentar capacidad de disposición e inversión, de tal manera que los caudales no puedan salir del organismo oficial sin la decisión del funcionario que tiene capacidad de gasto o control, esto es, que la tenencia de los caudales por parte del funcionario, se derive de la función y competencia específica. Respecto de la consideración de caudales públicos, es pacífica la jurisprudencia de esa Sala que admite dos criterios para la conformación como públicos de los caudales: el de la incorporación y el del destino, de modo que no se exige que los fondos se hayan incorporado formalmente en los fondos públicos, sino que se considera suficiente que se encuentren destinados a hacerlo o a satisfacer finalidades propias de los intereses colectivos que atañen a la administración. Los caudales son

adjetivados como públicos por su pertenencia a la Administración, sin que se requiera que sean de propiedad pública, bastando al efecto que se hallen en el circuito público, afectos a una determinada finalidad (STS 1706/03, de 17 de diciembre o 163/04, de 16 de marzo). En complemento de esta consideración jurisprudencial, y en lo que hace referencia a aquellos supuestos en los que los fondos integren el patrimonio de las sociedades participadas por la Administración, en este caso municipal, el reciente acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda, de 25 de mayo de 2017, contempla: « 1.- Los bienes, efectos, caudales o cualesquiera otros de cualquier índole que integren el patrimonio de las sociedades mercantiles participadas por el Estado u otras Administraciones u Organismos Públicos, deben tener la consideración de patrimonio público y, por tanto, pueden ser objeto material del delito de malversación siempre que concorra alguno de los supuestos siguientes: 1.1. Cuando la sociedad mercantil esté participada en su totalidad por las personas públicas referidas. 1.2.- Cuando esté participada mayoritariamente por las mismas. 1.3.- Siempre que la sociedad pueda ser considerada como pública en atención a las circunstancias concretas que concurren, pudiéndose valorar las siguientes o cualesquiera otras de similar naturaleza: 1.3.1.- Que el objeto de la sociedad participada sea la prestación, directa o indirecta, de servicios públicos o participen del sector público. 1.3.2.- Que la sociedad mixta se encuentre sometida directa o indirectamente a órganos de control, inspección, intervención o fiscalización del Estado o de otras Administraciones Públicas. 1.3.3.- Que la sociedad participada haya percibido subvenciones públicas en cuántica relevante, cualquiera que fuera la Administración que las haya concedido, para desarrollar su objeto social y actividad». Y en lo que hace referencia a la conducta típica, nuestra jurisprudencia ha expresado que " sustraer" o " consentir que otro sustraiga", constituyen dos modalidades comisivas diferentes. La primera se configura por la apropiación de los caudales o efectos públicos, con separación de su destino y con ánimo de apoderamiento definitivo. La segunda, por el contrario, tiene una configuración de omisión impropia, puesto que por específica obligación legal, el funcionario está obligado a evitar el resultado lesivo contra el patrimonio público, pues el ordenamiento jurídico no sólo espera del funcionario el cumplimiento de sus deberes específicos, sino que lo coloca en posición de garante, forzado a la evitación del resultado (STS 986/2005, de 21 de julio). Todo ello conduce a que el artículo 432 del Código Penal contemple dos ánimos diferentes, en función de la modalidad comisiva de que se trate. Mientras la acción típica de sustraer exige de la concurrencia del ánimo de lucro en el sujeto activo de la conducta apropiatoria, la modalidad omisiva de consentir la sustracción por un tercero, requiere el ánimo de lucro

de éste, no del que consiente, de manera que en estos supuestos el elemento subjetivo del injusto se satisface respecto al consentidor del ilícito apoderamiento, con el conocimiento del hecho y la libre decisión de tolerarlo".

b) Sobre la diligencia en la gestión del patrimonio público.

En este punto, habría que ver cómo fue la negociación del precio del edificio, es decir, si se ajustó a la legalidad vigente en aquel momento, y la implicación que tuvo el Cliente en ella. Consta en las actuaciones que las partes negociaron la fijación del precio de la compraventa partiendo de las siguientes posturas:

- Prometheus partía de la tasación elaborada por Tasaciones1 de 19/11/08 que utilizando el método residual dinámico fijaba el valor del edificio en 66.007.683,00€
- Correos partía de la tasación elaborada por Tasaciones2 de 20/01/09 que utilizando el método de actualización de rentas fijaba el valor del edificio en 64.832.157,00€; en dicha valoración no se incluían 3.864 m2 de superficies abiertas.

Resulta hecho probado que El Cliente, con la finalidad de asegurar una utilización óptima de los recursos públicos, interesó nuevas valoraciones que determinaran el valor real o a precio de mercado del edificio:

- El 26/01/09 interesó de la Secretaría General de la Consejería de Hacienda “emitir una valoración sobre el citado inmueble a efectos de su posible adquisición mediante compraventa”. Es decir, valoración por los medios propios de que dispone la Consejería de Hacienda.
- Habiendo transcurrido un mes sin obtener la valoración interesada a la Consejería de Hacienda, interesó del Consejo de Administración de Correos una nueva tasación del edificio.

Así consta en el acta de 24/02/09: “...teniendo en cuenta la fase en que se encuentran las negociaciones para su posible adquisición, se considera necesario el que, por parte de una empresa de reconocido prestigio en el mundo inmobiliario, se lleve a cabo una valoración del edificio, Correos considera que la valoración de una posible compra se tendría que plantear sin tener en cuenta el posible valor que a dicha operación incorpore la existencia de otras opciones, como el arrendamiento”.

En virtud de estas gestiones, se obtuvieron dos tasaciones por parte de la sociedad Tasaciones3:

- Tasación de 05/03/09 que utilizó el sistema de actualización de rentas fijando el valor del edificio entre 62.056.000,00€ y 58.819.000,00€ .
- Tasación de 18/03/09 que utilizó el método de comparación fijando un valor del edificio de 52.155.000,00€.

Esta última tasación fijó el precio más bajo entre las distintas valoraciones con que el Cliente contaba y tuvo conocimiento, resultando ser el precio exigido por la empresa pública y el finalmente pactado entre las partes.

La operación de compraventa fue puesta de manifiesto por uno de los consejeros de Correos, al entonces Presidente de la Junta de Castilla y León, D.PresidenteJ, quien se informó de la operación para garantizar la adecuación del precio establecido para la compra del edificio. Así resulta de la declaración de DSeñorTF que admitió que: *“La contestación que obtengo del Presidente, cuando me despido de él, es gracias por la información, te agradezco el detalle, no conozco la operación, me voy a informar de la misma”*.

A efectos de acreditar estos extremos se interesará i) pericial D.tasador de Tasaciones3,; ii) testifical de D. PresidenteJ, Presidente de la Junta de Castilla y León al tiempo en que se sucedieron los hechos investigados.

c) De la adecuación del precio establecido en el contrato de compraventa.

La adecuación del coste de la operación pública con los precios de mercado ha quedado constatada en virtud de la prueba pericial obrante en la causa:

Informe perito judicial D. PeritoJBQ: El perito judicial utiliza el método de comparación para determinar el valor de venta de las oficinas y plazas de garaje del edificio objeto de tasación:

- En el caso de las oficinas y almacén utiliza como testigos oficinas del centro de Valladolid justificando esta decisión en que: *“la ubicación del inmueble a tasar se encuentra en una zona visible para cientos de personas diarias, cuenta con diseño y calidades muy superiores a cualquier oficina de uso ordinario, con excelentes*

comunicaciones y se trata de un inmueble singular en su concepto y ubicación cuya finalidad es albergar una gran empresa privada u organismo oficial. Estas características solo pueden asimilarse en la zona del centro de la ciudad” (pág. XX). Además utiliza varios coeficientes correctores sobre los datos de los testigos como “la diferencia de características: (calidades, ubicación, distribución interior...); en este caso, ante la imposibilidad de comparar muchos de los testigos se asimila el incremento de valor por la muy probable mejor calidad de la construcción del inmueble a tasar con la mejor ubicación física de los inmuebles testigos”.

- En el caso de las plazas de aparcamiento utiliza como testigos plazas de garaje de Arroyo de la Encomienda (pág. XX).
- Determina como valor de las oficinas y almacén 54.293.339,00€ y de las plazas de aparcamiento 3.670.843,00€

Por tanto, el informe pericial tasa el valor del edificio objeto de compraventa en 57.964.182,00€ lo que permite acreditar la adecuación del coste público asumido en la operación investigada.

Informe perito judicial DPeritoJAC: El perito utiliza el método de coste considerando inapropiado el método de comparación por la singularidad del edificio objeto de tasación.

- Tasa el valor del edificio atendiendo al coste de adquisición del solar, los gastos de edificación y otros costes de construcción fijándolo en 49.255.009,00€.
- Al valor de tasación anterior adiciona varios importes para la determinación del valor a precios de mercado como los gastos de financiación bancaria y el beneficio del promotor inmobiliario (8,5% del coste de construcción) fijando un valor final del edificio en 57.401.871,95€

Es decir, el informe pericial tasa el valor del edificio objeto de compraventa en 57.401.871,95€, lo que, nuevamente, permite acreditar la adecuación del precio establecido en el contrato de compraventa y del coste asumido por Correos en la operación examinada.

A efectos de prueba se interesará la declaración de los peritos DPeritoJBQ y D.PeritoJAC.

c.1) Tasaciones e informes periciales.

De las diligencias practicadas en esta causa se ha descubierto que la Consejería de Hacienda contó con dos informes de valoración del inmueble objeto de compraventa:

1.- Informe de 6/02/09 de Tasaciones⁴ en el que se fijó el valor del edificio en 41.789.300,00€ sin incluir 3.864 m² de superficies abiertas (terrazas y cubiertas)

En la declaración judicial efectuada por Dña.ResponsableT4, responsable de la empresa tasadora, puntualizó que se utilizó un método de comparación de rentas: “Hicimos esa comparación con las rentas para conseguir un valor en venta; si no tenemos mercado comparable como exige el Banco de España, que son seis muestras, tenemos que sacar el valor de la mejor manera posible por ejemplo comparando con valores de renta con oficinas en alquiler en otras zonas porque allí no las había”

Así mismo, reconoció que el perito no tuvo en cuenta los costes reales de construcción del edificio, determinando el valor de reposición del edificio en una mera estimación de costes.

2.- Informe de 12/02/09 de Tasaciones⁵ en el que se estableció una tasación de 39.167.961,84€ sin incluir 3.864 m² de superficies abiertas (terrazas y cubiertas).

En la declaración judicial efectuada por el perito, D. PeritoT5, aclaró que su valoración venía referida a “rentas esperadas” siguiendo un método de comparación con rentas de otros edificios similares.

Asimismo admitió que en su informe se hace referencia a un coste de reposición del edificio de 50 millones de euros en el que, sin embargo, no se incluyen gastos tales como el beneficio del promotor inmobiliario lo que hubiera incrementado notablemente la tasación del inmueble.

Al margen de las insuficiencias que pudieran presentar las tasaciones analizadas lo cierto es que la Consejería de Hacienda no llegó a dar cuenta de estos informes a los sujetos intervinientes en la operación de compra por lo que no pudieron tomarse en cuenta por la empresa pública a la hora de negociar el precio de adquisición del inmueble.

Así resulta de la declaración judicial del administrador de Prometheus, SradminPromts., quien admitió haber negociado el precio de la compraventa con miembros de la

Consejería de Hacienda los cuales, sin embargo, no parecían tener conocimiento de las citadas tasaciones exigiendo el precio determinado por el informe de Tasaciones3:

“...en la negociación de venta que se mantienen con la Consejería de Hacienda ellos ponen sobre la mesa una tasación de 52 millones y, hasta los 66 millones que pone la tasación más alta, había una horquilla intermedia y eso es lo que intenté en la negociación que se llevara a cabo. En esas conversaciones con la consejería de hacienda el Sr.CHa. se cierra en 52 millones porque tienen la obligación de comprar con la tasación más baja y mi obligación era velar por los intereses de mi empresa, y les propuse ir a una tasación intermedia y no hubo forma de convencerle; me enseña la tasación de Tasaciones3 y me llama la atención que en esa tasación no están incluidos ni los gastos financieros ni el beneficio del promotor ni gastos de comercialización y gastos de internos por lo que le expreso al SrCHa esta circunstancia, esa tasación que me ponen sobre la mesa no vale porque está incompleta, ahí en ese transcurso de esa reunión percibo y me doy cuenta que hay una sensación de sorpresa, y deduje que no eran conscientes de esos datos, y le digo al SrCHa que si estamos hablando de 52 millones no le vendo el edificio. Se quedan un poco con cara de póker con el tema de los gastos y nos emplazan para una reunión posterior en la que ellos ya habían cambiado completamente de actitud, se habían dado cuenta del error que la tasación tenía y se había cometido, y uno de los técnicos dijo que por razones técnicas ellos tenían que asumir los gastos de financiación por lo que aquí la discusión se acaba y para mí el precio son los 52 de la tasación de Tasaciones3 más los 3 millones de costes financieros, íbamos a obviar el beneficio del promotor, y ellos accedieron y lo veían justo, y ahí acabó la reunión, fue mucho más sencilla esa reunión que la anterior en que había una fijación con los 52 millones”

De la misma forma, la Secretaria General de la Consejería de Hacienda, Dña.SGH declaró ante este Juzgado:

“Yo no encargué ninguna tasación pericial de ese edificio pero creo que desde la Consejería de Hacienda si se encargaron ... yo nunca vi esas tasaciones, no me consta que llegaran antes de que yo me fuera de la Junta” (febrero 2009)”

A efectos de precisar estos hechos se interesará:

i) Testifical de SrCHa; ii) Interrogatorio de SrAdminPromts; iii) Remisión de oficio a la Consejería de Hacienda para que remita documentación justificativa de la remisión de las

tasaciones de Tasaciones⁴ y tasaciones⁵ a la empresa pública Correos o a la Consejería de Promoción de Edificios, especificando la persona u organismo destinatario.

En conclusión, no constan conductas imputables a Cliente y subsumibles en el delito de malversación de caudales públicos contemplado en el art. 432.1 CP:

- Administró de forma diligente el patrimonio de la empresa pública solicitando un método de valoración distinto del exigido por la propiedad para optimizar el uso de los recursos públicos
- Exigió en las negociaciones la fijación del precio más bajo de entre los establecidos por los informes técnicos conocidos, observando los principios de economía y eficiencia exigibles en la gestión de las empresas públicas.
- Los informes elaborados por los peritos designados por este Juzgado han acreditado la adecuación del precio fijado en el contrato de compraventa; no existen indicios de desviación de fondos del fin público perseguido ni consta perjuicio económico ocasionado al erario público.

3.5. Obras de modificación del edificio.

Entre la adquisición del inmueble y la finalización de la construcción del edificio, la Empresa Pública Correos encargó a la empresa privada DIVIDE S.L. una serie de modificaciones del proyecto inicial de obras, que supusieron un sobre coste de varios millones de euros. Por lo que es preciso analizar las actuaciones para comprobar la responsabilidad del Cliente en dichos gastos, y si éstos estaban sujetos a la legalidad vigente.

a) Análisis tipos delictivos: tráfico de influencias y prevaricación administrativa.

Con posterioridad a la adquisición de la propiedad del inmueble (01/04/09) la empresa pública Correos abonó los siguientes modificados del proyecto inicial de obras:

i) Modificado 1. Alumbrado exterior, guardería y restaurante.

ii) Modificado 2. Revisiones instalaciones, diversas averías y acceso puerta oeste

En este caso nos encontramos ante los delitos de tráfico e influencias y prevaricación administrativa. Se considera por la acusación que se han vulnerado los principios de publicidad y concurrencia

Para saber la responsabilidad, y valorar si ha podido incurrir en algún delito, es necesario saber los cargos que ostentaba el Cliente en ese momento. Tras revisar la documentación, se observa que los cargos desempeñados por el Cliente durante los hechos investigados fueron:

- Secretario General de la Consejería de promoción de Edificios (12/07/07 – 30/06/11)
- Consejero Delegado de Correos (19/01/09 – 28/07/2011)

Respecto de los tipos delictivos, y a modo de resumen, como se ha indicado anteriormente, existe unanimidad tanto en la doctrina como en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con respecto a que los delitos de tráfico de influencias regulados en los artículos 428 y 429 del Código Penal buscan proteger el correcto o buen funcionamiento de la Administración Pública. Este “correcto y buen funcionamiento” se va a concretar, de acuerdo también con la opinión mayoritaria, en el deber de los funcionarios públicos y de las autoridades de actuar con imparcialidad y objetividad. Si bien, podemos encontrar también alusiones a la eficacia, la legalidad y la integridad de la función pública, así como a la incorruptibilidad de los funcionarios y finalmente el interés general, como posibles objetos de protección penal. Podría verse cierta conexión con el objeto del art 430 CP, que tipifica el ofrecimiento de influencia a un particular. Como dice Muñoz Conde: “el problema de cuál es en este delito el bien jurídico protegido. Como el tipo no exige ni tan siquiera que la supuesta influencia llegue a utilizarse (con lo cual estaríamos, en principio, en un comienzo de ejecución del delito previsto en los arts. 428 o 429), parece que lo único que pretende protegerse con el castigo de esta conducta es el prestigio y el buen nombre de la Administración, un concepto ciertamente etéreo y difícilmente aprehensible”¹⁵.

Respecto a la prevaricación Administrativa, y continuando con Muñoz Conde, destacar sus palabras relativas a la prevaricación: “El delito de prevaricación administrativa es la lógica consecuencia de una concepción democrática del poder, en el que éste pasa a ser controlado judicialmente en sus desviaciones y excesos, llegándose incluso a la exigencia

15 MUÑOZ CONDE, F., y LÓPEZ PEREGRÍN, M.C. *Derecho penal. Parte especial. 21a ed. rev. y puesta al día / con la colaboración de Carmen López Peregrín*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017. p. 884.

de responsabilidad penal cuando en el ejercicio de ese poder se produce una «aplicación torcida» del Derecho, que es, en definitiva, el núcleo de la prevaricación. La desviación de poder y la corrupción política y administrativa no sólo no son consustanciales a la democracia, sino incompatibles con ella y con un control democrático de los actos administrativos”¹⁶. A este respecto, la STS 606/2016 define muy bien el concepto de resolución, estableciendo "el acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisivo, que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general, bien sea expresa, tácita, escrita u oral, ya que lo esencial es que posea en sí misma un efecto ejecutivo, recayente sobre un asunto administrativo. Así, una Resolución arbitraria, equivale a resolución "objetivamente injusta", "en abierta contradicción con la ley" y de "manifiesta irracionalidad", hasta el punto de que sea posible afirmar que la resolución dictada no es efecto de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, sino pura y simplemente producto de la voluntad del sujeto agente, convertida irrazonablemente en aparente fuente de normatividad”.

La metodología a seguir en este caso será comprobar quién fue el solicitante para realizar los modificados de las obras, y si estaba legitimado para efectuar tal solicitud. Después, Se estudiará la aceptación del presupuesto, así como la aceptación y la orden de pago de las distintas facturas de los modificados, para finalmente hacer un análisis de la legalidad del pago efectuado por Correos.

b) Solicitante y legitimación de la solicitud.

De la documental obrante en autos puede inferirse que la solicitud de los modificados que dieron lugar a estas facturas tuvo lugar en abril de 2008 por la Consejería de Promoción de Edificios:

- En el presupuesto de alumbrado exterior, guardería y restaurante que obra al f. 6587* se hace alusión a “modificación abril 08”.
- Con fecha 28/05/08 el Secretario General de la Consejería de Promoción de Edificios y el Director Gerente de Correos remitieron sendas cartas al Consejero Delegado de Prometheus interesando las actuaciones necesarias para la gestión del restaurante y guardería infantil.

¹⁶ MUÑOZ CONDE, F., y LÓPEZ PEREGRÍN, M.C. *Derecho penal. Parte especial. 21a ed. rev. y puesta al día / con la colaboración de Carmen López Peregrín*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017. p. 884-885.

Por tanto, al tiempo de la solicitud, no se había hecho efectiva aún la compraventa del edificio.*** comprobar fechas

Respecto a la legitimación, el Secretario General de la Consejería de Promoción de edificios se encontraba legitimado para interesar a la propiedad modificaciones del proyecto inicial de obra, atendiendo:

- El régimen jurídico establecido por el contrato de compraventa en el que se facultaba a la compradora del edificio a instar a la propiedad la realización de obras o instalaciones no contempladas en el proyecto de ejecución inicial (cláusula XVIII).
- El art. 4 del Decreto 72/2007 de 12 de julio, que atribuía al Secretario General de la Consejería de Promoción de Edificios la competencia para gestionar las unidades administrativas y los medios materiales adscritos a la misma siendo el órgano adecuado para coordinar las peticiones efectuadas por las distintas Direcciones Generales adscritas a la Consejería que iban a trasladarse al edificio arrendado.

c) Facturas 113/2009 y 120/2009.

c.1) Aceptación del presupuesto. Aceptación y orden de pago.

El presupuesto inicial de las modificaciones interesadas se remitió por Prometheus el 29/04/08 según la documentación que consta en la página 4 del pdf. identificado como "caja 3. Bloque documental 3. Edificio Correos". No consta la fecha ni la entidad que llevó a efecto la aceptación del presupuesto.

Contenido de las facturas 113/09 y 120/09 Según el informe pericial de D.PeritoJAC obrante al f. 5468 pese a que los conceptos de las facturas resultan imprecisos, su contenido se corresponde con las obras de alumbrado exterior, guardería y restaurante cuyo importe total ascendió a 1.299.790,00 €. El perito judicial analiza cada una de las actuaciones y mediciones en que se desglosan los presupuestos: alumbrado exterior (156.901,16 €), guardería (276.623,72 €) y restaurante (687.371,67 €) concluyendo en torno a la coincidencia del importe reflejado en las facturas y el valor de tasación de las obras ejecutadas.

Es decir, de la prueba obrante en las actuaciones no consta desviación del coste asumido por la empresa pública respecto del coste real o a precio de mercado de las obras ejecutadas sobre el inmueble.

Aceptación y orden de pago de las facturas 113/09 y 120/09:

- La factura 113/09 fue aceptada por el Consejero Delegado y el Director Financiero de la empresa pública. Puesto que no consta la fecha de su aceptación ni tampoco la fecha en que se autorizó su orden de pago por lo que se solicitará remisión de oficio al ICE para que precise estos extremos.
- La factura 120/09 fue aceptada por mi representado, Consejero Delegado de Correos, autorizando la orden de transferencia el 01/08/09.

c.2) Análisis de la legalidad del pago por Correos.

Al tiempo en que mi poderdante aceptó y autorizó la orden de pago de las facturas examinadas, Correos era propietaria del inmueble (01/04/09). La obligación de pago de la empresa pública, tras el estudio del contrato aportado, no provenía únicamente de su condición de propietaria, sino de la relación contractual perfeccionada el 20/02/08, pues:

- Las obras a que se refieren las facturas examinadas fueron encomendadas por las compradora durante la vigencia del contrato de compraventa.
- La cláusula XVIII del contrato citado permitía que la entidad compradora solicitase a la propiedad-constructora modificaciones del proyecto de obra asumiendo el coste de los modificados.
- Los acuerdos alcanzados resultaban plenamente ajustados a derecho pues las leyes sobre contratación pública (RDL 2/2000 y ley 30/2007) se remitían a las normas de derecho privado para regular la eficacia y extinción de los contratos de arrendamiento sobre bienes inmuebles

Además de incumbir el pago de la deuda a la entidad pública, el Cliente, como Consejero Delegado de Correos, resultaba competente para aceptar y autorizar la orden de pago de las facturas examinadas sin precisar para ello previo acuerdo del Consejo de Administración. Por otra parte, si se analiza el escrito de acusación, se observa que hace suyas las conclusiones del informe de la Intervención General del Estado de 4/12/2015 (f.

1593 y ss.), en el que se sostiene que el pago de las facturas 113/09 y 120/09 supuso una duplicidad de costes públicos por tratarse de obras que ya fueron valoradas en la tasación de Tasaciones³ que sirvió para determinar el precio del contrato de compraventa.

Sin embargo, la documental y testifical obrante en la causa contradice abiertamente esta conclusión: El informe de tasación de Tasaciones³ de 18/03/09 no hace mención alguna a la existencia de los elementos a que se refiere el contenido de las facturas examinadas (alumbrado exterior, guardería y restaurante) pese a contener una identificación-descripción del inmueble y de sus características constructivas, acabados e instalaciones.

De la testifical de D.ArquitectoT3VB, arquitecto firmante del informe de tasación, puede inferirse que en la fecha en que se emitió el dictamen no estaban finalizadas las obras del inmueble: *“Un edificio está terminado para hacer una valoración cuando tiene cédula de habitabilidad y el fin de obra por parte del Ayuntamiento, lo que pasa es que cuando un edificio está en esta situación no significa que se pueda entrar a habitar porque después de eso hay que rellenarlo... yo creo que no estaba tabicado, no estaba distribuido, es más...todavía había obreros por allí”*. A los efectos de precisar este extremo se interesaría la declaración del perito D. ArquitectoT3VB.

Por último, la prueba pericial practicada ha determinado la adecuación del coste público asumido por Correos y el valor de mercado o precio real de las obras ejecutadas sobre el inmueble.

d) Factura 114/2009.

La factura 114-2009 viene referida a las siguientes actuaciones: i) Modificación de instalaciones de climatización, electricidad, voz y datos, conductos, tabiquería, incendios, luminaria de emergencia, etc. ii) Reparación averías de congelación bombeo iii) Modificación acceso oeste. De la documental obrante en autos puede inferirse que la solicitud de estas actuaciones tuvo lugar en abril de 2008 por parte de la Consejería de Promoción de Edificios, puesto que en el resumen del presupuesto obrante al f. 3901 se hace referencia a “modificación abril 2008”. Nos remitimos al contenido del epígrafe sobre legitimación del Secretario General de la Consejería de Promoción de Edificios para interesar las actuaciones que dieron lugar a la factura 114-2009.

d.1) Aceptación del presupuesto. Aceptación y orden de pago.

No consta en autos ni la fecha ni la entidad que llevó a efecto la aceptación del presupuesto. El informe técnico elaborado por el perito judicial D.PeritoJ.A.C. analiza el contenido de la factura 114/2009 junto con la documentación anexada al mismo concluyendo sobre la adecuación entre el importe de la factura y el valor de las obras ejecutadas: *“este técnico estima que estas intervenciones reseñadas y ejecutadas tienen un valor de tasación igual al de la factura 114/2009”* (página 19 del informe). Por tanto, de la prueba practicada no consta desviación alguna entre el importe abonado por Correos y el coste real de las obras realizadas en el edificio adquirido.

La factura 114/2009 fue aceptada por el Director Financiero y el Consejero Delegado de la empresa pública sin que conste la fecha exacta de la conformidad. La orden de pago de la factura fue autorizada por el Cliente en fecha 07/04/09 en su condición de Consejero Delegado de Correos.

d.2) Análisis de la legalidad del pago por Correos.

Como se ha indicado, a tenor del contenido del contrato de compraventa, la obligación de pago corría a cargo de la empresa pública y era competencia de mi representado el autorizar el pago de la factura examinada. El informe de la IGAE de 4/12/2015 sostiene que el pago de la factura 114/2009 conculcó los principios de publicidad y concurrencia exigidos por la normativa sobre contratación pública debido a que, al tiempo de solicitar los modificados, la ley 30/2007 exigía la adjudicación de los contratos de obra por medio de concurso público. Sin embargo, el técnico de la IGAE parece olvidar que Correos no adjudicó un contrato de obras; no se celebró un nuevo contrato o surgió un nuevo vínculo obligacional entre las partes sino que se limitaron a ejecutar o cumplir las estipulaciones del contrato vigente al tiempo de solicitar los modificados de obras. La eficacia de los contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la ley 30/2007 (30/04/08) continuaban rigiéndose por el RDL 2/2000, resultando de aplicación al cumplimiento del contrato de 20/02/08 las normas generales de derecho privado.

4. Conclusiones.

Tras analizar desde una perspectiva teórica los delitos de que se acusa al Cliente, y hacer un estudio de las actuaciones a las que se ha tenido acceso. Considero que la defensa del Cliente es viable. Puesto que no se cumplen los presupuestos penales tipificados en el código penal, siendo defendible la actuación llevada a cabo por el Cliente en el ejercicio de su cargo.

Caben destacar las siguientes ideas:

- No consta que el Cliente se extralimitara en el ejercicio de las facultades de administración patrimonial vinculadas a su cargo como Consejero Delegado de la empresa pública. Como se ha dicho anteriormente, La Consejería de promoción de Edificios, en su documento “Estrategia Político-Económica 2007-2009” preveía la centralización de diversas empresas y sociedades públicas siempre y cuando esto se acomodase a los criterios establecidos.

No se encuentra cumplido el tipo del tráfico de influencias, ya que no se ha probado que el Cliente se aprovechara de ninguna relación jerárquica con el fin de obtener una resolución que le beneficiase, pues siempre ha actuado conforme a las directrices de la Consejería. El Cliente tiene competencia para el planteamiento e la operación al Consejo de Administración de Correos, a la luz del artículo 32 de sus estatutos Sociales. Es decir, el Cliente actuó dentro de su ámbito competencial al plantear al Consejo de Administración de Correos la posibilidad de agrupar los distintos espacios administrativos ocupados por ella. Después de analizar las actas del Consejo de Administración, no consta el desarrollo e conductas de prevalimiento por parte del Cliente sobre el resto de consejeros de la sociedad.

No podemos por tanto hablar de prevaricación, puesto que la resolución por la que se acuerda la compraventa es conforme a derecho, carente de arbitrariedad, al ajustarse a las directrices establecidas previamente por la Consejería de Promoción de Edificios.

En definitiva, no consta acreditado que el Cliente abusara del poder inherente a los cargos que desempeñaba para introducir en el seno del Consejo de Administración de Correos intereses ajenos a los de la empresa pública. La operación presentaba interés para la empresa pública buscando una reducción de los costes

presupuestarios y una mejora de la prestación del servicio público, lo cual beneficia también a la Administración Autónoma, acorde con la “Estrategia Político-Económica 2007-2009”.

- El coste público de la operación examinada fue determinado por los Directivos de la sociedad sin intervención alguna del Cliente, que se limitó a formalizar los términos del acuerdo determinado por aquellos.
- Con carácter previo a la formalización del contrato de compraventa, se solicitaron informes de sociedades independientes que verificaron la viabilidad del proyecto planteado y un valor ajustado a precios de mercado actuando, de este modo, con la diligencia que resulta exigible a los responsables de la gestión del patrimonio público.

De hecho, reiterar que del análisis de los e-mails y los documentos obrantes en autos referidos a las negociaciones, se aprecia cómo el Cliente exigió en las negociaciones que se fijase el precio más bajo de los establecidos por los diversos informes técnicos, lo cual desvirtúa la posibilidad de haber incurrido en un delito de malversación de caudales públicos, pues su administración no ha causado un perjuicio económico al erario público.

- En la determinación del coste de la operación no solo se tomó en cuenta el informe de Tasaciones⁵ de 24/06/2010 sino los precios que se estaban abonando en otros proyectos similares, especialmente los determinados por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en procedimientos expropiatorios; el informe del perito judicial D.PeritoJBQ acredita la adecuación del coste público de la operación. No podemos hablar de malversación de caudales públicos, cuando vemos en los autos que un perito judicial está confirmando que el precio se ajusta a la legalidad.
- No consta acreditada la relación causa-efecto entre la administración del patrimonio público imputable a mi representado y el quebranto económico de la empresa pública Correos.

Para la preparación de un escrito de defensa, y unas posteriores conclusiones en juicio, sería necesaria la práctica de más prueba, puesto que las actuaciones se muestran incompletas en diversos puntos. A lo largo del escrito se ha ido indicando la necesidad de solicitar la práctica de pruebas sobre diversos puntos.

5. Bibliografía.

1. Corco y Bidasolo, Mirentxu et al. Derecho penal económico y de empresa : parte general y parte especial : doctrina y jurisprudencia con casos solucionados. Tomo 2 . 2a edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020. Print.
2. José Muñoz Lorente Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad Nº. 7, septiembre 2014 – febrero 2015, pp. 248-255. Pág 3.
3. Granados Pérez, Carlos., and Jacobo López Barja de Quiroga. Contestaciones al Programa de Derecho Penal Tomo II (Temas 26 a 62) , Parte Especial : Para Acceso a las Carreras Judicial y Fiscal . 6 ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015. Print.
4. Muñoz Conde, Francisco, and María Carmen López Peregrín. Derecho penal. Parte especial. 21a ed. rev. y puesta al día / con la colaboración de Carmen López Peregrín. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. Print.
5. Tesis: Malversación y peculado análisis comparativo entre las legislaciones española y brasileña. Autores: Nivaldo Brunoni.
6. Alberto Guerra Tschuschke, el delito de prevaricación y el silencio administrativo. Vol. 37 Nº 1 (2019). <http://revistas.um.es/analesderecho>.
7. Lorenzo Morillas Cuevas. Revista REVISTA DE DERECHO, EMPRESA Y SOCIEDAD (REDS) ISSN: 2340-4647 Número 9, Época II, Julio 2016 - Diciembre 2016.