

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

CAUSA ESPECIAL

Nº de Recurso: 20545/2013

Fallo/Acuerdo: Auto Archivo Querrela o Denuncia

Procedencia: DENUNCIA

Fecha Auto: 21/11/2013

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Saavedra Ruiz

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

Escrito por: FGR

Causa Especial

Recurso N°: 20545/2013

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Saavedra Ruiz

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

TRIBUNAL SUPREMO ***Sala de lo Penal***

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Juan Saavedra Ruiz

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Julián Sánchez Melgar

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Luciano Varela Castro

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Noviembre de dos mil trece.

I. HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 28 de agosto pasado se recibió en el Registro General de este Tribunal, escrito remitido por DON MIGUEL ANGEL LOPEZ DEL POZO, en nombre del GRUPO MUNICIPAL DEL PARTIDO POPULAR DE PARLA , formulando denuncia contra DON TOMAS GOMEZ FRANCO, quien ostenta la condición de Senador de Las Cortes Generales en la presente X Legislatura, conforme consta acreditado en autos, y OTROS, no aforados, por delitos de prevaricación,

malversación de fondos públicos y fraude.- Con fecha 29 de agosto se recibió igualmente en el Registro General de este Tribunal, escrito del Letrado DON WILFREDO JURADO RODRIGUEZ, en la defensa de DON TOMAS GOMEZ FRANCO interesando su personación en esta causa.

SEGUNDO.- Formado rollo en esta Sala y registrado con el núm. 3/ 20545/2013, por providencia de 13 de septiembre pasado se designó Ponente para conocer de la presente causa y conforme al turno previamente establecido, al Presidente de esta Sala Excmo. Sr. Don Juan Saavedra Ruiz. Se tuvo por personado al Letrado Sr. Jurado Rodríguez en la defensa del Sr. Gómez Franco y se interesó del Ilmo. Sr. Secretario de Gobierno de este Tribunal, certificación acreditativa de la condición de aforado de este.- Recibida la cual, como ya se dijo, se remitieron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe sobre competencia y fondo.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal, en el trámite correspondiente, evacuó traslado con fecha 29 de octubre de 2013 en el que dice:

"...al margen del contenido cierto o incierto de los hechos denunciados, es lo cierto que con relación a los mismos no es atribuible responsabilidad alguna al denunciado aforado, única razón en su caso del conocimiento de la presente denuncia ante el Tribunal Supremo, de conformidad con lo establecido en el art. 71.3 de la Constitución Española y 57.1.2º de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Conforme a lo expuesto la denuncia debe de ser inadmitida de plano conforme al art. 269 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal..."

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Por DON MIGUEL ANGEL LOPEZ DEL POZO actuando en nombre del Grupo Municipal del Partido Popular de Parla, formula denuncia contra DON TOMAS GOMEZ FRANCO, Senador de Las Cortes Generales en la presente X Legislatura y QUINCE MAS, en ella narra que por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Parla de 14/12/04 se aprobó la memoria, estudio de viabilidad y anteproyecto de obras para la implantación de la Línea 1 del Tranvía de Parla, sometiéndose al trámite de información pública que resultó sin alegaciones. En el mismo pleno se aprobó el pliego de condiciones Administrativas y Técnicas y encomendar la gestión al Consorcio Regional de Transportes de la Comunidad de Madrid para el trámite de licitación pública. Por resolución de la Gerencia del citado Consorcio de 14/2/2005 (BOCAM 23.2.05, DOCE 1.3.05 y BOE 8.3.05) se hizo pública la convocatoria del concurso abierto para la adjudicación del contrato de concesión de obra pública para la construcción, mantenimiento y explotación de la Línea 1 del Tranvía de Parla, con las características que allí se señalan y en los correspondientes pliegos de condiciones. Por resolución del Director Gerente del Consorcio de fecha 24/5/05 se adjudicó el anterior contrato al Consorcio compuesto por ACCIONA, SA, FCC CONSTRUCCION, SA, DETREN, COMPAÑIA GENERAL DE SERVICIOS FERROVIARIOS, SL y CAJA CASTILLA-LA MANCHA CORPORACION, SA, en los términos contenidos en la variante de su oferta. Que en cumplimiento de lo previsto en el art. 20.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas, se constituyó la sociedad concesionaria TRANVIA DE PARLA, SA, escritura otorgada ante Notario de Madrid el 22/6/05.- De acuerdo con lo previsto en la resolución de adjudicación, se constituyó fianza de 4.340.525,12 euros en la Tesorería de la Comunidad de Madrid. El 22/8/05 se firmó el contrato de concesión de obra pública, en el que se incluyen como prestaciones anejas, la redacción proyecto de construcción y adquisición de material móvil. Contrato firmado por D. Tomás Gómez como Alcalde de Parla, un representante del Consorcio de Transportes de la Comunidad de Madrid y

representante de la adjudicataria Tranvía de Parla, SA, en su cláusula quinta se establece *"El presupuesto de adjudicación total asciende a la cantidad de 93.545.800€ (IVA no incluido). esta cantidad de inversión total corresponde a la oferta variante presentadas por el adjudicatario que incluye aquellas soluciones que constituyen variantes y/o mejoras contempladas en la oferta presentada, por los importes para cada una de estas soluciones que allí se reflejan..."*. Y en su cláusula 4ª se establece *"...el sistema de retribución del concesionario es el contemplado en la cláusula 38 del PCAP y los términos de la oferta. En el punto 2 de dicha cláusula 38 se establece que el importe de la inversión en infraestructura e instalaciones fijas, incluido material móvil y gastos capitalizados, será subvencionado en un 33% de su valor a través de aportaciones que serán realizadas por la Administración..."*.

La Junta de Gobierno en su reunión de 22/12/06, acuerda la aprobación de los siguientes proyectos e importes:

"...Depresión M-408....824.000; Modificación Estación Renfe.....2.748.964,01; Proyecto agua reciclada.....270.485,87; remodelación calle Real.....13.941.855,43. Se aprueban los proyectos, todos ellos presentados por Tranvía de Parla, S.A. y por dichos importes, sin concurso, sin pliego de condiciones, sin haber sido redactados por los técnicos municipales, etc. y se adjudican las obras A DEDO a esta Empresa, por un importe total de casi 18 millones de euros. Cada una de estas obras supera por sí misma la cantidad de 50.000 euros, con lo cual no se trata de contratos menores...EN DEFINITIVA, UN ÓRGANO QUE NO ES EL COMPETENTE ADJUDICA A DEDO UNAS OBRAS POR VALOR DE CASI 18 MILLONES DE EUROS, SIN CONCURSO, SIN PUBLICIDAD, SIN PARTIDA PRESUPUESTARIA E INCUMPLIENDO EL INFORME DEL HABILITADO NACIONAL...En definitiva, en el caso

que nos ocupa, en la Junta de Gobierno de junio de 2009 se cometen las siguientes ilegalidades: **1.-** Se adjudican proyectos y obras a "DEDO" y se hace después que las obras ya estén terminadas. **2.-** Se adjudican proyectos y obras por el Ayuntamiento de Parla, cuando el competente es el Consorcio de Transportes. **3.-** Se adjudican obras cuyo importe excede el 20% de la obra principal. **4.-** Se adjudican obras sin publicidad ni publicación en ningún Boletín Oficial. **5.-** Se aprueban obras sin partida presupuestaria. **6.-** No se plasman por escrito las modificaciones del Contrato resultantes de la aprobación de dichas obras....Y LO QUE ES MAS IMPORTANTE: TODAS ESTAS ILEGALIDADES LAS PLASMA LA INTERVENCION MUNICIPAL EN SU INFORME QUE CONSTA EN EL ACTA DE LA JUNTA DE GOBIERNO, Y A PESAR DE ELLO, TODOS LOS MIEMBROS DE LA JUNTA LAS APRUEBAN POR UNANIMIDAD...".

Con fecha 26 de julio de 2013, la Junta de Gobierno aprueba la propuesta del Alcalde-Presidente de aprobar un calendario de pagos a la empresa Tranvía de Parla desde el 1/7/07 hasta el 30/6/2037, que se eleva a 255.946.808 euros.- En este acuerdo se cometen las ilegalidades siguientes: "...**1.-** Se reconoce y se da legalidad a un incremento de precios por obras nuevas no previstas en el Contrato de Concesión sin haberse seguido ninguno de los procedimientos que marca la Ley de Contratos, habiendo sido adjudicados "A DEDO" tanto los proyectos como las obras, sin concurso, sin publicidad y sin partida presupuestaria. **2.-** Se aprueba un reequilibrio económico de la concesión por un órgano, el Ayuntamiento de Parla, que no es el órgano de contratación ni quien adjudicó la concesión, que fue el Consorcio de Transportes. **3.-** Se aprueba un reequilibrio económico de la concesión sin partida presupuestaria. **4.-** Del calendario de pagos aprobado, que va desde junio de 2007 a junio de 2037, no se descuentan los casi 42 millones de euros, que en cumplimiento de la cláusula 4ª del contrato de Concesión y 38.2 del Pliego de Cláusulas

Administrativas Particulares, el Ayuntamiento de Parla (a través de su participación en el Consorcio Urbanístico Parla Este) abonó a Tranvía de Parla, SA durante la ejecución de las obras (2005, 2006 y 2007). Estos 42 millones debieron venir a aminorar el importe de la adjudicación (93 millones). sin embargo, en el Plan de Pagos aprobado no se realiza dicha minoración...".

En la cuenta general para 2011, figuran las siguientes facturas:

"...Al 31/012011 (julio 2007-junio 2008) por importe de 2.650.069 euros; Al 32/012011 (julio 2008-junio 2009) por importe de 2.584.375 euros; Al 33/012011 (julio 2009-junio 2010) por importe de 2.524.765 euros; al 34/012011 (julio 2010-diciembre 2010) por importe de 1.689.391, 50 euros...".

En el plan de pago a proveedores de 2012 para pagar deudas al 31/12/11, se incluyeron las cuatro facturas que han sido pagadas por el Estado. Consideran que los hechos pueden ser constitutivos de los delitos de prevaricación administrativa (art. 404), malversación de fondos (art. 432 y ss.) y fraude (art. 436).

SEGUNDO.- En cuanto que la denuncia se dirige contra un Senador, Don Tomás Gómez Franco, esta Sala es competente conforme al art. 71.3 de la Constitución Española y 57.1.2º LOPJ y carece de competencia alguna respecto a los demás denunciados.

TERCERO.- En la denuncia como queda expresado, se recoge de forma incompleta la toma de acuerdos por el Ayuntamiento de Parla, para la concesión de la Línea 1 del Tranvía de Parla y una vez firmada esta, se procede a su modificación fuera de los supuestos establecidos en la ley, así como el indebido destino de 42.000.000 de euros, que como pone de

manifiesto el Ministerio Fiscal, en su dictamen del pasado 29 de octubre *"no se sabe bien si por parte del Ayuntamiento o de la empresa concesionaria del Tranvía"*.- En la denuncia consta que las conductas delictivas se habían realizado con los Acuerdos tomados por el Pleno del Ayuntamiento de Parla de 22/12/06, 26/6/09 y 26/7/13.- Examinada la documentación adjunta a la denuncia, en la sesión de 22/12/06 aparece: *"Ausentes justificados D. Tomás Gómez Franco...Presidió el Primer Teniente de Alcalde D. José María Fraile Campos"*. En la de 26/6/09 *"Presidió el SR. ALCALDE- PRESIDENTE D. José María Fraile Campos"* y en la de 26/7/13 *"Presidió el Alcalde-Presidente D. José María Fraile Campos"*.

Es decir consta acreditado por las actas acompañadas y levantadas por la Sra. Secretaria de la Corporación que en ninguno de los plenos intervino el único aforado ante esta Sala D. Tomás Gómez Franco, que fue sustituido en el primer pleno por el Teniente de Alcalde y no siendo ya Alcalde en los otros dos. Por lo expuesto y sin entrar en el análisis de fondo de los hechos denunciados, queda acreditado que en relación a los mismos no es atribuible responsabilidad alguna al Senador D. Tomás Gómez Franco, única razón que motiva el conocimiento de esta denuncia por esta Sala, sólo procede conforme al art. 269 LECrm. inadmitir de plano la misma.

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: 1º) Declarar la competencia de esta Sala para el conocimiento de la denuncia presentada contra el Senador D. Tomás Gómez Franco. 2º) Declarar la falta de competencia respecto a los demás denunciados. Y, 3º) Inadmitir a trámite la denuncia respecto al aforado, por haber quedado acreditado la no participación de éste en los hechos descritos en la misma, procediendo al archivo de las actuaciones.

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

D. Juan Saavedra Ruiz

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Julián Sánchez Melgar

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. Luciano Varela Castro