



DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN PENAL Nº 305/22-MVF

En relación con la denuncia presentada en la Fiscalía Especial Contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada contra Javier Juárez de la Morena y remitida a la Fiscalía Provincial de Madrid, Sección Delitos Económicos, el 5 de Mayo de 2022, le comunico que con fecha 21 de Septiembre de 2022 se procede al archivo de las Diligencias arriba referenciadas, haciéndole saber que si no está conforme con esta decisión podrá, conforme a lo dispuesto en el artículo 773 de la LECrim., reiterar la denuncia ante el órgano judicial competente.

Se adjunta copia del decreto de archivo.

En Madrid a 21 de Septiembre de 2022

LA FISCAL-JEFE PROVINCIAL



Fdo. M.PILAR RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ

D. Federico Mas Paradiso
Plaza del Ayuntamiento, 1
Tres Cantos (28760 Madrid).-





**DECRETO DE LA ILMA.FISCAL JEFE DE LA FISCALIA PROVINCIAL DE
MADRID D^a.M.PILAR RODRIGUEZ FERNANDEZ**

En Madrid, a veintiuno de Septiembre de dos mil veintidós.

Dada cuenta, y visto el informe presentado por la Fiscal Instructora en relación a las DIP 305/22:

Las presentes diligencias de investigación se incoaron en virtud de denuncia presentada por Federico Mas Paradiso, representante legal y portavoz del Grupo municipal Ganemos Tres Cantos, sin firmar, en la Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada. Por Decreto de 18/04/22 el Teniente Fiscal de la referida Fiscalía la remite a esta Fiscalía por entender que no es de su competencia.

La referida denuncia se dirige contra Javier Juárez de la Morena, Concejal de Hacienda de la Corporación Municipal de Tres Cantos y Primer Teniente de Alcalde, quien según la denuncia habría retrasado de forma injustificada y consciente la autorización para incoar un expediente sancionador a DANONE SA, la cual era deudora de la cuota relativa al Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras (ICIO) de 734.178,59 euros, por no haber presentado la documentación acreditativa de coste real de las obras. Como consecuencia de ese retraso en la autorización de incoación del expediente, el propio denunciado, como Primer Teniente Alcalde, en resolución de 09/09/21 acordó anular la propuesta de sanción por caducidad de la acción, habiendo sido él mismo quien provocara esa caducidad. El denunciante hace referencia a que estos hechos podrían ser constitutivos de delitos previstos en el Título XIX CP.

Con el fin de determinar si estos hechos podrían ser constitutivos de delito, se pidió en el seno de estas diligencias, que por parte de la Corporación Municipal de Tres Cantos, del denunciado, y del Inspector Fiscal se aclarasen una serie de extremos.

El Inspector Fiscal contestó en escrito con fecha de entrada en esta Sección 18/07/22, explicando, entre otras cosas, que el denunciado Javier Juárez de la Morena autorizó el inicio del expediente sancionador a sabiendas de que había transcurrido el plazo de 3 meses que tenía para iniciar el expediente, y que, "con conocimiento de esta circunstancia, nunca había autorizado el inicio de un expediente sancionador". Por otro lado, en cuanto al tiempo medio que suele tardar en autorizarse la iniciación de un expediente desde que se solicita, informó que el promedio es de 17 días naturales, si bien daba ejemplos de expedientes que han tardado hasta 68 y 92 días, aun siendo los menos.

En el presente caso, la fecha de inicio del cómputo de los 3 meses que dispone la Ley general Tributaria (art. 209) era el 21/12/20, por lo que el plazo finalizaba el 21/03/21. La solicitud de autorización del expediente la expide al denunciado Javier Juárez de la Morena el 11/02/21, y hace constar en la misma, según refiere, que el plazo es de 3 meses. Sin embargo, no es hasta el 15/04/21 cuando el denunciado autoriza la iniciación del expediente



sancionador, habiendo transcurrido dicho plazo de tres meses. Es decir, tardó unos 64 días. Sin embargo, en su escrito 18/07/22 nos dice que al no tener constancia de la recepción informática de la referida solicitud por el denunciado, a 08/03/21 volvió a solicitarla acudiendo al registro de entrada de documentos de la Corporación. Si contamos desde esa fecha, el retraso habría sido de unos 37 días., como ocurrió con un 35% de os expedientes aproximadamente, según la información aportada por el Inspector Fiscal.

En cuanto a las explicaciones vertidas por el propio denunciado relativas a los motivos del retraso, su contestación junto con la de la Corporación Local tuvo entrada en Fiscalía en fecha 05/08/22. En ella dice que el retraso obedeció a dos causas: por un lado, que no sabía que contaba con un plazo de 3 meses para incoar el expediente; y por otro, que su respuesta no fue inmediata pues la liquidación del Impuesto girada al contribuyente (Danone SA), del que deriva el expediente sancionador, no era una cuestión pacífica, en la medida en que existían diferentes criterios de interpretación de la norma y estaban teniendo problemas con otros expedientes similares. Por lo que decidió estudiar la cuestión y esperar a ver qué hacían, si bien finalmente, ante la insistencia del Inspector y al ver que la cuestión no se aclaraba, firmó la autorización.

Lo cierto es que el desconocimiento del plazo para incoar el expediente sancionador alegado por Javier Juárez de la Morena resulta un tanto inverosímil, en la medida en que es su obligación conocer dicho plazo, no es el primer expediente cuya autorización se le solicita, y según el Inspector Fiscal había hecho constar ese plazo en la solicitud de autorización del expediente.

Pese a ello, consideramos que el retraso en conceder la solicitud de autorización no puede considerarse arbitrario y malicioso, pues lo cierto es que el Secretario de la Corporación Municipal ha aportado documentación acreditativa de que realmente existía una controversia en cuanto a los criterios de liquidación del Impuesto, de manera que les parecía incorrecta y excesiva la liquidación que había girado el Inspector. Esta cuota girada, además, una vez recurrida por Danone SA, tras la estimación parcial de su recurso, quedó reducida a 489.682,90 euros, en lugar de los 734.178,59 iniciales, siendo abonada por Danone SA a 19/11/21 según nos certifica la Corporación. Y al tiempo de solicitarse la iniciación de expediente sancionador, este recurso estaba pendiente de resolución, sabiendo la Corporación, que iban a estimarlo parcialmente. Por consiguiente, las dudas en cuanto a su incoación que pudieron justificar su retraso, son razonables.

Por otro lado, el Secretario de la Corporación ha aportado consulta formulada por la Corporación de Tres Cantos al Ministerio de Hacienda en cuanto al criterio a seguir en la liquidación de las cuotas del Impuesto (ICIO) con el fin de acreditar la controversia que existía en este tema.

En otro orden de cosas, se solicitó a la Corporación explicaciones sobre la competencia del denunciado para declarar la caducidad del expediente por una actuación anterior propia, y han aportado normativa que le atribuye competencia en ese tema, cuestión que en todo caso no había sido denunciada.



Es decir, si bien es cierto que la autorización de inicio del expediente sancionador a Danone tuvo lugar fuera de plazo, debiendo conocer este extremo el denunciado, no hay indicios de que el retraso fuera intencionado, doloso, y arbitrario, con el fin de favorecer a Danone en ese caso, pues existían una serie de circunstancias en torno al expediente que justificaban que la autorización del mismo generase dudas, ante una posible revocación de la cuota a liquidar.

Si bien es cierto que al haber transcurrido el plazo de 3 meses, lo procedente había sido no autorizar la iniciación del expediente sancionador, el resultado habría sido el mismo, que es la imposibilidad de imponer sanción alguna a Danone SA como consecuencia de ese retraso. Ahora bien, no es posible acreditar que el retraso tuviera por finalidad esa consecuencia, máxime cuando existen circunstancias que justifican que la decisión de iniciar el expediente no fuera inmediata y automática. Por ello, no pude calificarse, en principio, ese retraso de arbitrario, malicioso, o injusto, circunstancias que exige la jurisprudencia para estar en presencia del delito de prevaricación del art. 404 CP, que es el único en el que podría tener cabida la conducta denunciada, cometida en este caso por omisión.

Así, el art. 404 CP reza: *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 el empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años*".

Por su parte, la doctrina jurisprudencial, expuesta en sentencias de la Sala Segunda como la número 1021/2013, de 26 de noviembre; número 743/2013, de 11 de octubre; Auto de 11-6-2015, rec. 20142/2015; y entre las últimas pueden citarse la número 163/19, de 26 de marzo, y número 359/19, de 15 de julio, ha señalado que, para apreciar la existencia de un delito de prevaricación, será necesaria la concurrencia de los presupuestos siguientes:

- 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 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.

En este caso existiría una inacción por parte del Javier Juárez de la Morena, que sin embargo, no podemos tildar de prevaricadora al falta los elementos 3º y 5º que exige la jurisprudencia, es decir, la ilegalidad, y sobre todo, la intencionalidad



FISCALÍA PROVINCIAL DE
MADRID

LA FISCAL JEFE

Por todo ello la Fiscal acuerda, de conformidad con lo dispuesto en el Art 5 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal, el ARCHIVO de las presentes diligencias en relación con los delitos denunciados. Notifíquese la presente resolución al denunciante, haciéndoles saber que de conformidad con lo dispuesto en el Art.773-2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pueden, si lo desean, reiterar su denuncia ante la autoridad judicial competente.