

Roj: STS 97/1994
Id Cendoj: 28079120011994108974
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2459/1992
Nº de Resolución: 52/1993
Procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN
Ponente: ENRIQUE RUIZ VADILLO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Enero de mil novecientos noventa y cuatro.

En el recurso de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley que ante Nos pende, interpuesto por los acusadores Jesús Manuel , FEDERACION DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCION DE **BURGOS**, ASOCIACION CULTURAL " EL GLOBO", ASOCIACION DE VECINOS "TODOS UNIDOS", ASOCIACION DE VECINOS " SAN PEDRO DE LA FUENTE ", ASOCIACION DE VECINOS " FUENTE NUEVA" y FEDERACION DE SINDICATOS " C.N.T."; por los responsables civiles INMOBILIARIA RIO VENA S.A., INMOBILIARIA CLUNIA S. A., INMOBILIARIA ESPOLON S.A. y el AYUNTAMIENTO DE **BURGOS**; y por los procesados Salvador , Armando , Mariano , Juan Enrique , Imanol y Luis Carlos , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de **Burgos** que condenó a Salvador , Armando , Mariano , Juan Enrique , Imanol y Luis Carlos , respectivamente, por los delitos continuados de prevaricación, revelación de secretos y falsedad de documentos públicos y privados, y por los de denegación de auxilio a la Autoridad y desacato, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la vista y fallo bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Enrique Ruiz Vadillo, siendo también parte el Ministerio Fiscal y, como recurridos, Romeo Baltasar , Rodrigo , Bruno y Sergio , representados, respectivamente, por los Procuradores Sr. Rodríguez Díez, Sr. Rodríguez Puyol, Sr. Leyva Cavero, Sr. Vázquez Guillén y Sr. Guinea y Gauna; y estando los recurrentes representados, respectivamente, por los Procuradores Sra. González Díez, Sr. Olivares, Sr. Vila Rodríguez, Sr. Zulueta Cebrián, Sr. Guinea y Gauna, Sr. Vázquez Guillén y Sra. Pereda Gil.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción número 2 de **Burgos** incoó diligencias previas con el número 377 de 1989 contra Salvador , Armando , Mariano , Juan Enrique , Imanol Y Luis Carlos , y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de esa misma capital que , con fecha 7 de mayo de 1992, dictó sentencia que contiene los siguientes hechos probados:

I.- En las primeras elecciones municipales democráticas celebradas en el año 1979, tras la promulgación de la Constitución Española de 1978, resultó elegido DIRECCION000 del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** el acusado Armando , quien, desde entonces, ha venido permaneciendo en el cargo tras las sucesivas convocatorias electorales, al frente de diferentes formaciones políticas que han gobernado siempre en mayoría en la citada Corporación.

Durante los sucesivos mandatos el Sr. Armando contó siempre con el apoyo incondicional de los Concejales que pertenecían al grupo Político que, en cada momento, encabezaba al frente del Ayuntamiento, y entre ellos, como hombres de su plena confianza, con los también acusados Imanol y Luis Carlos , el primero desde el primer mandato, y el segundo desde el que se inició en 1983, pues en el anterior había pertenecido a otra formación política.

En las fechas en que el Sr. Armando accedió por vez primera a la alcaldía del Ayuntamiento de **Burgos**, el también acusado, Salvador , era DIRECCION001 , DIRECCION002 y Socio mayoritario de la Entidad Mercantil " DIRECCION003 .", una de las empresas dedicadas a la promoción y construcción de viviendas con mayor actividad en esta ciudad.

Ya desde el año 1979, fue surgiendo entre los Sres. Armando y Imanol y también a partir de 1982 entre estos y el Sr. Luis Carlos, una cierta amistad apoyada en sus compartidas ideas políticas, la cual se fue extendiendo hacia el Sr. Salvador no en forma de íntima amistad directa (al menos esta no se ha acreditado), sino inmersa en una evidente receptividad hacia sus propuestas y proyectos en materia de obras y urbanismo, que se materializaba en la puesta de su poder político al servicio de los intereses del Sr. Salvador, valiéndose para ello de la mayoría municipal y de la ascendencia que, al menos en materia de obras y urbanismo, ejercían sobre el resto de los Concejales de su grupo político, no solo contra el criterio, en la mayoría de los casos contrario, de la minorías representadas en el Ayuntamiento, sino también contra el de los propios técnicos municipales que, con el tiempo, ante la evidencia de que los conflictivos proyectos y propuestas del Sr. Salvador siempre terminaban siendo aprobados y aceptados por la Corporación, cuando no consentidas las irregularidades que ellos ponían de relieve en sus informes, terminados imponiéndole el apelativo de "El Jefe", originado también por su constante y continua presencia en las dependencias municipales.

En este proceso participó también el acusado Juan Enrique quien fue Concejal del Ayuntamiento representado también al Grupo Político del Sr. Armando, pero sólo entre los años 1979 y 1983, y no tanto por amistad o afán de favorecer al Sr. Salvador, como por el deseo de no contrariar al Sr. Armando y a sus hombres de confianza, dadas sus responsabilidades en materia de obras.

Con el transcurso de los años el Sr. Salvador, gracias a la confianza mutua entre él y Armando, llegó a adquirir incluso un gran protagonismo político, pues en el año 1987 estuvo presente y tuvo intervención activa en varios almuerzos y reuniones en las que se trataron las diferencias que en aquellas fechas enfrentaban a las distintas opciones de la derecha política burgalesa, asumiendo en ellas el papel de mediador, a pesar de que acudía a instancias del Sr. Armando, lo que no le impidió llegar a adquirir la confianza del entonces Presidente de la Junta de la Comunidad Autónoma de Castilla León, D. Vicente, quien estuvo presente también en alguna de dichas reuniones, llegando a encargar al Sr. Salvador un trabajo sobre la construcción en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

Los intereses del Sr. Salvador se vieron notablemente favorecidos por el hecho de que las competencias en materia de obras y urbanismo estuvieron siempre controladas por los citados acusados, pues el Sr. Armando era DIRECCION004 de Administración del Servicio municipalizado de Desarrollo Urbano y Fomento de la Construcción (en adelante DIRECCION005), del que a su vez los Sres. Imanol y Luis Carlos era DIRECCION006 y Vocal respectivamente. Además el Sr. Juan Enrique fue DIRECCION004 de la Comisión Informativa de Obras hasta mediados de 1983, sustituyéndole en el cargo el Sr. Imanol, y ostentando su DIRECCION007 desde la misma fecha el Sr. Luis Carlos; asimismo los Sres. Armando, Imanol y Luis Carlos, y en menor medida el Sr. Juan Enrique, siempre actuaron como portavoces de su grupo político en materia de Urbanismo y Obras en las sesiones de la Comisión Permanente, luego transformada en Comisión de Gobierno, y en el Pleno Municipal, de tal forma que el resto de los Concejales del Grupo Político del Sr. Armando no solo no pertenecía como los anteriores a todas las Comisiones y órganos Informativos y Decisorios en materia de Obras y Urbanismo, sino que además no disponía en la Comisión Permanente (o de Gobierno) y en el Pleno, de la misma información que los citados acusados, aparte de que no examinaban nunca a fondo estos expedientes y votaban siempre a favor de las propuestas que elevaban aquéllos desde los Organos Constitutivos o Informativos en función de una disciplina de voto no asumida formalmente, pero derivada de su adhesión inquebrantable a las posturas del Sr. Armando y de sus hombres de confianza, Imanol y Luis Carlos.

Por su parte los Concejales de la oposición vieron dificultada en algunos casos su labor por una serie de obstáculos de tipo administrativo que les impedían examinar los expedientes de Obras y Urbanismo con la suficiente antelación en los Organos Informativos del Ayuntamiento, en la mayoría de los casos, porque no se confeccionaba un Orden de Día para la sesiones de los mismos, ocurriendo incluso en ocasiones que los expedientes que se examinaban por la mañana en aquéllos, se resolvían en la tarde de ese mismo día en la sesión del correspondiente Organos decisorio, aunque cuando advirtieron irregularidades en los expedientes del Sr. Romeo las pusieron de manifiesto.

Además desde el mes de noviembre de 1983 el Sr. Romeo se vio también favorecido por la labor desarrollada por el acusado Mariano, desde esas fechas Secretario General del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, quien, con el objeto de no contrariar al Sr. Armando, no dudó nunca en dar su beneplácito a las dificultades, irregularidades y obstáculos que presentaban los expedientes promovidos por el Sr. Romeo, aunque aquél se manifestara, en la mayoría de las ocasiones, por la vía del más absoluto silencio. Así, consciente el Sr. Mariano de los serios inconvenientes que los informes de los Técnicos Municipales suponían

en ocasiones para la normal tramitación de algunos expedientes, y en especial para los promovidos por Romeo , en fecha 7 de noviembre de 1983 dirigió un oficio al Jefe de la Sección de Obras, por indicación del Sr. Armando , en el que se requería a los Técnicos Informantes para que ajustasen sus dictámenes a un modelo impreso elaborado por él mismo, con la advertencia de que serían devueltos los que no se ajustasen al mismo, y en el que se les conminaba a que informasen exclusivamente los aspectos técnicos y urbanísticos de los proyectos, sin entrar en consideraciones jurídicas, a pesar de que conocía las dificultades que en materia de Urbanística entraña el deslinde entre lo técnico y lo jurídico. Por último, indicaba el Sr. Mariano en el citado oficio que una vez emitido el informe técnico se remitiera el expediente a la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento o la Secretaría General, que se reservaba, en todo caso, la facultad de informar, para unir al expediente el oportuno informe jurídico, cosa que en la mayoría de los casos, al menos de los que se relatan más adelante, no se hacía, pues a pesar de que tanto el Servicio de Desarrollo Urbano como el de Obras contaban con Letrados, éstos sólo informaban jurídicamente los expedientes, cuando eran expresamente requeridos para ello, en cumplimiento de las órdenes recibidas, mientras que el Secretario General y el Asesor Jurídico, D. Donato , no informaban nada mas que cuando se presentaban problemas muy serios, al menos en los expedientes del Sr. Romeo , y siempre lo hicieron en el sentido más favorable para éste con el objeto de no contrariar a los Sres. Armando , Imanol y Luis Carlos . En el curso de esta actividad de control de los funcionarios del Servicio de Obras y del Servicio de Desarrollo Urbano, como el Sr. Mariano observaba que los técnicos y Letrados de estos organismos continuaban expresando, en el cumplimiento de sus obligaciones, los aspectos negativos que observaban, al menos en los expedientes del Sr. Romeo , en fecha no precisada pero, en todo caso, del mes de septiembre de 1984, el Secretario General convocó una reunión con dichos técnicos y Letrados en la que les conminó a que emitiesen sus informes sin contrariar los criterios de la mayoría municipal, con la advertencia literal de que " en caso de que no lo hicieran les pasaría por encima la apisonadora", con lo que consiguió introducir en el ánimo de algunos de los referidos funcionarios un cierto temor respecto de su situación laboral, que les condujo a ser demasiado contundentes en sus informes en cuanto a los aspectos negativos de los mismos, al menos también en los expedientes del Sr. Romeo , aunque no renunciaron totalmente a seguir manifestando en ellos, aunque de forma mucho menos directa, las objeciones que se apreciaban en dichos expedientes.

Con el objeto de evitar innecesarias repeticiones y de dar mayor fluidez a este relato se aceptan desde ahora como probados todos los datos y extremos que se contienen en los informes técnicos y jurídicos de los funcionarios del Servicio de Obras y del Servicio de Desarrollo Urbano a los que se hace referencia en los siguientes apartados, en cuanto se refieran a datos y extremos de hecho y no a cuestiones interpretativas o a consideraciones jurídicas, salvo que, respecto a aquellos, se diga expresamente lo contrario.

II.- La corporación burgalesa presidida ya por el Sr. Armando acordó, en el pleno celebrado el 1 de noviembre de 1979, iniciar el proceso de Revisión y adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de **Burgos** al Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, puesto que el Plan General que ordenaba el Urbanismo de **Burgos**, conocido como Plan General García Lanza, había sido aprobado definitivamente el 17 de diciembre de 1970, y sus normas reguladoras el 14 de junio de 1971, por lo que, en consecuencia, no se ajustaba a las determinaciones de aquel Texto Legal. Posteriormente el Pleno Municipal, en sesión celebrada el 30 de noviembre de 1979, acordó adjudicar los trabajos de redacción de la citada Revisión al Equipo Delta-Sur, el cual, una vez superada la primera fase de elaboración de los mismo, los presentó al Ayuntamiento para su Aprobación Inicial, que fue acordada en Sesión Plenaria celebrada el 15 de abril de 1983, abriéndose entonces un periodo de información pública que concluyó el día 15 de septiembre del mismo año, y durante el cual se presentaron numerosas alegaciones que, en lo que se refiere al suelo urbano reclamaban en general mayores aprovechamientos y menos cargas para los terrenos a los que se referían. No obstante, el Sr. Romeo no presentó ninguna de estas alegaciones dentro del plazo de información pública, las cuales fueron consultadas con el Equipo Redactor del Plan, posteriormente informadas por el DIRECCION005 , y finalmente estimadas o desestimadas por el Pleno en la Sesión celebrada el 28 de diciembre de 1984 en la que fue aprobado provisionalmente el nuevo Plan por unanimidad y con el voto favorable, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos .

Sin embargo, el Sr. Romeo aprovechando la confusión que produjo en **Burgos** la Aprobación Inicial del nuevo Plan, una vez comprobado el gran número de alegaciones que se habían presentado, comenzó un proceso de negociaciones con distintos propietarios de terreno en Suelo Urbano, al tiempo que presentaba, siempre en nombre de éstos, una serie de " propuestas " al Ayuntamiento, una vez concluido el periodo de información pública, tendentes en todos los casos a obtener una notable mejora en los aprovechamientos, propuestas que el DIRECCION005 , dominado por el criterio de los Sres. Armando , Imanol y Luis Carlos , sin consultarlas con el Equipo Redactor, terminaba aceptando, ajustándolas siempre a los intereses

expresados en ellas por el Sr. Romeo , que acudía con asiduidad al Servicio de Desarrollo Urbano a defenderlas ante los Técnicos y a presentar planos y bocetos, en algunas ocasiones para presentarlos sin pasar por el Registro y afirmando que las cuestiones que en ellos planteaba estaban ya habladas con Imanol y/o Luis Carlos . Y no sólo eso, sino que además el Sr. Romeo , valiéndose de solicitudes de información Urbanística, consiguió, gracias al apoyo que todas las peticiones obtenían de los Sres. Armando , Imanol y Luis Carlos , enterarse antes que nadie de los Acuerdos que iba adoptando el DIRECCION005 respecto a los terrenos por los que mostraba interés, con anterioridad incluso a la incorporación de dichas propuestas al Texto de la Aprobación Provisional del Plan, lo que le permitió enterarse antes que nadie de las determinaciones que dicho Texto iba a contener respecto d esos terrenos, y de esta manera hacer las mejores ofertas en unos casos, y en otros ganar tiempo para poder ir adaptando sus proyectos de construcción a las futuras determinaciones.

Ya en los Proyectos que el Sr. Romeo presentó antes de la Aprobación Provisional del Plan Revisado, demostró aquél un evidente desprecio por el Plan General García Lanza, que seguiría vigente hasta la Aprobación Definitiva del Revisado, y ello con el consentimiento de los Sres. Armando , Imanol y Luis Carlos que, amparándose en las dificultades que se presentaron durante el periodo transitorio de dos años que comenzó tras la Publicación del Acuerdo de Aprobación Inicial, dieron preferencia a las determinaciones del Planteamiento que se estaba elaborando, sobre las del aún vigente, situación esta que se agravó cuando, tras la Aprobación Provisional del nuevo Plan, la Comisión Permanente del Ayuntamiento concedió, gracias a la insistencia de los acusados, una licencia al Sr. Romeo para construir en unos terrenos situados entre las calles San Francisco y Delicias, lo que supuso la aprobación de un Proyecto que, contrariando el Plan García Lanza, se ajustaba estrictamente al Texto de la Aprobación Provisional, cuyas determinaciones había conocido el Promotor incluso antes de que aquélla se produjera, gracias a una de las aludidas informaciones urbanísticas, de tal manera que se creó un precedente que el Ayuntamiento hubo de aplicar en otras ocasiones, no sólo al Sr. Romeo sino también a otros Constructores que, conociendo aquél, comenzaron a presentar Proyectos de Construcción ajustados única y exclusivamente al texto de la Aprobación Provisional, el cual sólo pudo ser conocido por quienes, como Romeo , se interesaban directamente por él en las dependencias municipales, pues dicho Texto, a pesar de introducir importantes modificaciones respecto del de la Aprobación Inicial, no fue sometido a información pública aunque el DIRECCION000 Sr. Armando se había interesado en que se sometiese a ella

El Plan General Revisado fue aprobado definitivamente por Orden de la Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León el 27 de septiembre de 1985, publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de 10 de octubre de 1985, que también introdujo modificaciones de importancia respecto del Texto de la Aprobación Provisional.

Esta orden fue recurrida, entre otros, por la Junta Delegada en **Burgos** del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid (en adelante COAM) ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Territorial de Valladolid, que en fecha 13 de septiembre de 1988 dictó Sentencia decretando la nulidad de la Orden recurrida por entender, en síntesis, que se había conculcado el principio de autonomía municipal. La misma Sala dictó Auto aclaratorio de fecha 21 de septiembre de 1988 en el que ordenaba retrotraer el procedimiento de Planeamiento al momento inmediatamente anterior a la Aprobación Provisional del Plan por el Ayuntamiento, por haber considerado la Sentencia aclarada que en dicha Aprobación Provisional se habían introducido modificaciones sustanciales respecto del Texto de la Inicial, y que era necesario abrir un nuevo periodo de información pública previo a la Aprobación Provisional. La citada sentencia es firme al haber sido íntegramente confirmada por otra de la Sala tercera del Tribunal Supremo de fecha 31 de julio de 1991.

Por otra parte el Artículo II-6 del Proyecto de Revisión del Plan General, aprobado provisionalmente, había establecido la necesidad de redactar un Plan Especial para el Centro Histórico, y su documentación gráfica determinaba el ámbito espacial que había de cubrir dicho Plan Especial, cuyo Avance fue aprobado en Sesión Plenaria celebrada el 29 de julio de 1985. Sin embargo, hasta el 26 de enero de 1990 no fue aprobado inicialmente el Plan Especial del Centro Histórico (en adelante PECH), sin que hasta la fecha haya sido aprobado definitivamente.

Fue durante el curso de este extenso proceso de adaptación de la Ordenación Urbana de la Ciudad de **Burgos** al Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, cuando se desarrollaron, al menos en parte, los hechos que a continuación se narran.

III.- En fecha 31 de marzo de 1976 " DIRECCION003 . " de la que, como se ha expuesto, era DIRECCION001 y DIRECCION002 Salvador , obtuvo licencia municipal para levantar un edificación

residencial en el solar conocido como de "Las Siervas", ubicado entre la AVENIDA000 y las calle DIRECCION008 y DIRECCION009 de esta Ciudad de **Burgos**.

El certificado de finalización de las obras, firmado por el Arquitecto Director de las mismas, tuvo entrada en el Registro General del Ayuntamiento el 1 de diciembre de 1978, siendo así que la citada Inmobiliaria no respetó los términos de la licencia pues convirtió en habitables las dependencias que para trasteros habían sido autorizadas en la segunda planta mansarda (entrecubiertas), uniéndolas con las de la planta inmediatamente inferior (quinta), que también era mansarda, dotando con ello al edificio de una planta habitable más (sexta) de las autorizadas, al convertir en duplex las viviendas de la quinta planta; además construyó en todas las plantas un volumen superior al autorizado y cerró algunas zonas que en el proyecto aprobado se destinaban a terrazas, con lo que construyó un volumen computable que excedía del máximo autorizable sobre la parcela según las Ordenanzas del entonces vigente Plan General García Lanza.

La Junta Delegada del COAM, habiendo detectado dichas irregularidades y ejercitando la acción pública, presentó escrito de denuncia ante el Ayuntamiento el 22 de enero de 1979, y posteriormente, el 14 de agosto del mismo año, escrito denunciado la mora.

La Comisión informativa de Obras del Ayuntamiento de **Burgos**, presidida por Juan Enrique , en sesión celebrada el 5 de septiembre de 1979, acordó proponer a la Comisión Permanente la denegación de la aprobación de los planos reformados presentados por el Sr. Romeo con el visado negativo de la Junta Delegada del COAM, y con los que pretendía obtener la legalización de las obras ejecutadas en contra de los términos de la licencia; asimismo se acordó denegar la legalización de las citadas obras, incoar expediente sancionados a la mencionada Inmobiliaria para considerar que los hechos constituían infracción urbanística, y requerir al interesado para que dejase sin efecto el exceso de volumen construido, ofreciéndole al respecto varias soluciones. Dicha propuesta fue íntegramente aprobada por unanimidad en la Sesión de la Comisión Permanente celebrada el 19 de septiembre de 1979, a la que asistieron, entre otros, los Sres. Armando , Imanol y Juan Enrique .

Notificado el anterior Acuerdo a la " DIRECCION003 .", el Sr. Sergio , en representación de la misma, presentó escrito de alegaciones el 18 de octubre de 1979, y el 23 de noviembre siguiente el Arquitecto Municipal D. Luis Andrés emitió informe, a solicitud del Secretario de la Comisión de Obras, en el que rechazaba una por una todas las pretensiones del Sr. Romeo .

Abierto el expediente sancionados conforme había sido acordado, el Sr. Luis Andrés emitió un nuevo informe el 5 de marzo de 1980 en el que concluía que se había producido un exceso de construcción de 656'25 m², un exceso de volumen de 1671'11 m³ (de los cuales sólo 869'40 m³ eran atribuibles a la conversión en habitable de la sexta planta), que el coste material de la obra realizada por exceso podía determinarse en 10.171.875,- ptas, y su valor en venta en 22.455.000,- ptas.

El día 8 de marzo de 1980 el Instructor del expediente sancionador, Juan Enrique , formuló pliego de cargos, considerando los hechos que en él se relataban posiblemente constitutivos de una infracción de la tipificadas en los artículos 76 y ss. del Reglamento de Disciplina Urbanística; a dichos cargos contestó el Sr. Romeo con un escrito de alegaciones el 17 de marzo de 1980 y como se apreciaban datos contradictorios entre el informe del Sr. Luis Andrés y dicho escrito, el Instructor solicitó del Arquitecto Municipal un nuevo informe que el Sr. Luis Andrés emitió el 22 de marzo de 1980, en el cual se ratificaba en su anterior dictamen, al tiempo que aclaraba que el volumen computable en anterior exceso como consecuencia del cerramiento de las terrazas era de 470 m³, según un dictamen de la Junta Delegada del COAM emitido a instancia del Instructor del Expediente en marzo de 1980 y que fue unido al expediente.

Con los datos obtenidos, el Instructor del Expediente formuló propuesta de resolución de 30 de julio de 1980, en la que calificaba los hechos como constitutivos de una infracción urbanística grave tipificada en el artículo 226 de la Ley del Suelo y el artículo 54-3 del Reglamento de Disciplina Urbanística, proponiendo la imposición de una sanción a " Inmobiliaria DIRECCION003 ." como promotora responsable de la construcción de 2084,50 m³ de exceso sobre el volumen autorizable, por importe de 1.201.250,- ptas, cantidad que correspondía al 10% del valor del exceso construido (775 m² x 15.000,- ptas/m²), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 del Reglamento de Disciplina Urbanística. A dichas acusaciones contestó Salvador con escrito de fecha 12 de agosto de 1980 en el que alegaba que se estaba aplicando un Reglamento de Disciplina Urbanística no aplicable a la hipótesis según su disposición final, y que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 230 de la Ley del Suelo la presunta infracción se hallaba prescrita. Sin acoger tales argumentaciones, el Instructor del expediente elevó su propuesta al DIRECCION000 , Sr. Armando , quien la aprobó por Decreto de fecha 10 de septiembre de 1980, razonando en dicha resolución, entre otras cosas, que no

podía pretenderse prescrita la infracción, dado que la Junta Delegada de COAM había presentado escrito de denuncia en tiempo hábil y que también el acuerdo de fecha 19 de septiembre de 1979 había sido adoptado dentro de plazo. Contra dicho Decreto formuló Romeo recurso de reposición, presentado al tiempo aval por el importe de la sanción.

Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión Permanente en sesión de fecha 17 de septiembre de 1980, aprobó otra propuesta de la Comisión de Obras en el sentido de que se reiterase a " Inmobiliaria Rio Vena S.A." la denegación de la legalización de las obras ejecutadas sin licencia y se le requiriese para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley del Suelo y el 31 del Reglamento de Disciplina Urbanística, se dejase sin efecto en el plazo de 2 meses el exceso del volumen construido, ajustándose a la licencia otorgada, con la advertencia de que transcurridos los mismos sin haberse verificado se procedería a la demolición de las obras a su costa, y a impedir definitivamente los usos a que diere lugar, siendo recurrida también dicha resolución en reposición, no solo por Romeo en representación de la promotora, sino también por varios vecinos del inmueble y por la comunidad de Propietarios.

El 16 de noviembre de 1980 el Secretario del expediente de disciplina urbanística, Sr. Jesús Manuel , DIRECCION010 del Alcalde y hombre de su confianza, emitió un extenso y razonado dictamen en el que proponía la desestimación del recurso interpuesto por Romeo contra la sanción que le había sido impuesta y la desestimación de los recursos interpuestos contra el Acuerdo de la Comisión Permanente de 17 de septiembre de 1980, dado que ambos expedientes se habían confundido en el Ayuntamiento en un sólo. En dicho informe el Sr. Jesús Manuel razonaba, entre otras cosas, que el final de obra tuvo entrada en el Ayuntamiento el 1 de diciembre de 1978, por lo que era de aplicación el Reglamento de Disciplina Urbanística, que había entrado en vigor el 8 de octubre de 1978, y que además, en todo caso, era de aplicación lo dispuesto en el artículo 228-6 de la Ley del Suelo.

Sin embargo, dicho dictamen, al no ser del agregado del Sr. Armando , provocó que éste ordenase al Secretario General en Funciones, Oficial Mayor del Ayuntamiento, que encargase un nuevo informe a emitir esta vez por el Asesor Jurídico de la Corporación, Sr. Donato , por providencia de fecha 26 de noviembre de 1980. Dicho informe fue emitido de forma conjunta por el Asesor Jurídico y el Oficial Mayor y en el mismo se afirmaba, como lo hacía un dictamen del Profesor Carlos , aportado por Salvador , que la acción del artículo 230 había prescrito, pero añadía como novedad sobre el informe aportado por el recurrente, que ello no implicaba la extinción de la acción pública que, al margen de la actuación municipal, podía mantener la Junta Delegada del COAM en vía Contencioso-Administrativa. Sorprendentemente, la Comisión de Obras, en sesión celebrada el 9 de enero de 1981, propuesto a la Permanente, a instancias de Juan Enrique , y con los votos en contra de los concejales Sres. Cristobal y Juan Luis , de la oposición, la estimación parcial de los recursos por considerar que en la zona entrecubiertas se había producido un cambio de uso y no un exceso de volumen, así como la imposición de una sanción en cuantía de 6.142.125,- ptas (744'50 m2 x 7.500,- ptas/m2 + 10% art. 79 del Reglamento de Disciplina Urbanística), la aprobación de las modificaciones introducidas, y la concesión del Certificado Final de Obras, con lo que se estaba proponiendo una solución que no respondía a lo informado por el Secretario del expediente, ni por el Profesor Carlos , ni por el Asesor Jurídico y el Oficial Mayor de la Corporación. El asunto fue tratado en la sesión de la Comisión Permanente celebrada el día 14 de enero de 1981, en el curso de la cual los Concejales Don. Cristobal , Ángel Jesús , Juan María y Jose Ángel manifestaron su disconformidad con la propuesta de la Comisión de Obras y votaron en contra de su aprobación. No obstante, la citada propuesta fue aprobada por mayoría a la que contribuyeron decisiva y conscientemente con sus votos los Sres. Armando , Imanol y Juan Enrique , con pleno conocimiento de que con dicha resolución se favorecía notablemente a la promotora infractora pues, rechazando la posibilidad de que las acciones estuvieran prescritas o caducadas, se consentía la habitabilidad de la segunda planta mansarda, se consentía el exceso de volumen que no venía provocado por aquélla y se imponía una sanción que no cubría ni aproximadamente el beneficio que obtenía el constructor. En el curso de dicha sesión y con el objeto de intentar justificar su voto, Juan Enrique aludió a unas supuestas "conversaciones para liquidar una situación de grave incertidumbre que afectaba a terceros" y aclaró que la sanción había sido calculada teniendo en cuenta el valor como trasteros del espacio objeto de legalización, cuando lo cierto es que se estaba consintiendo su uso como viviendas. Por su parte, el Sr. Imanol , exteriorizando su conocimiento de la irregularidad de la resolución que con su voto estaba contribuyendo a adoptar, manifestó que "injusticias se han cometido con anuencia de todos, por ejemplo la licencia de Villa Maravillas y, que, en este caso, que se obra con fobias frente a "Inmobiliaria DIRECCION003 ". Y, por último, el DIRECCION000 Sr, Armando , exteriorizando el mismo conocimiento, afirmó que "si DIRECCION003 es mayormente infractora es porque es la empresa que más construye".

El Sr. Romeo , actuando en representación de " DIRECCION003 .", abonó el importe de la sanción que se le impuso, al tiempo que retiraba el aval que había presentado por importe de 1.201.250,- ptas.

El Acuerdo de la Comisión Permanente de 14 de enero de 1981 fue recurrido por la Junta Delegada del COAM ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la entonces Audiencia Territorial de **Burgos**, que dictó Sentencia el 12 de enero de 1987 por la que estimaba parcialmente el citado recurso, al considerar que la transformación en habitable de la segunda planta entrecubiertas era ilegal y no legalizable, pero que no era preciso cerrar huecos de luces y vistas ni demoler, pues bastaba con desafectar sus dependencias de las viviendas de la planta inferior, devolviéndolas al uso autorizado de terceros. Dicha sentencia fue revocada por la dictada el 7 de noviembre de 1988 por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que consideró que no cabía la legalización por tratarse la infracción de un exceso de volumen y no de cambio de uso, por lo que dejó sin efecto el Acuerdo de la Comisión Permanente de 14 de enero de 1981, restableció en toda su vigencia el de 17 de septiembre de 1980 y ordenó, en consecuencia, la demolición de la segunda planta entrecubiertas para reducir la volumetría no amparada en el Plan.

Esta sentencia adquirió firmeza al haber sido declarado improcedente el recurso de revisión interpuesto contra la misma por " Inmobiliaria Rio Vena S.A." ante la Sala Especial del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por Sentencia de 2 de febrero de 1990, y haber sido desestimado el recurso de audiencia en rebeldía interpuesto por dos vecinos del inmueble, por sentencia de la misma Sala, de fecha 29 de octubre de 1991.

IV.- En fecha 26 de octubre de 1982 Salvador , en representación de " DIRECCION003 .", presentó instancia en el Ayuntamiento en la que solicitaba licencia de construcción para 120 viviendas, locales comerciales y garajes, en los terrenos donde se ubicaba el " Liceo Castilla", propiedad de los Hermanos Maristas, sitios entre las calles Barrio Gimeno, San Cosme y Concepción de esta Ciudad de **Burgos**, así como permiso para efectuar las oportunas demoliciones de edificaciones existentes; dicha solicitud dio origen al expediente nº 10084 del Servicio de Obras Particulares del Ayuntamiento y a ella se acompañaba un proyecto Básico de Construcción elaborado por el Arquitecto de confianza del Sr. Romeo , Bruno , en el cual se intentaba justificar la concurrencia de los requisitos que el Plan General García Lanza exigía para considerar como "solar excepcional" los terrenos sobre los que se pretendía edificar, a pesar de que tanto Romeo como Manzanares sabían que no reunían al menos una de dichas condiciones, según la cual el solar había de tener la condición de "solar de edificación forzosa", y a pesar de que ambos eran también perfectamente conocedores de que la Corporación presidida por Armando había denegado reiteradamente a los anteriores propietarios de los terrenos, los Hermanos Maristas, la condición de excepcionalidad para la finca por no reunir las características de "solar de edificación forzosa" y había negado también reiteradamente a dichos Hermanos la concesión de licencia para un proyecto de construcción que ellos habían presentado, precisamente por dicho motivo. El proyecto elaborado por Manzanares fue visado de firma condicionada, como mera propuesta ante el Ayuntamiento, por la Junta Delegada del COAM el 26 de octubre de 1982 por esas mismas razones, a pesar de que Manzanares había remitido en fecha 21 de octubre del mismo año una carta al Arquitecto visador de dicho Organismo, en la que textualmente, y entre otras cosas, manifestaba lo siguiente: " como sabes nos han sido facilitadas por el Ayuntamiento las bases sobre las cuales se nos autoriza la construcción en dicho solar, y todo ello siguiendo las indicaciones facilitadas por el Equipo que está redactando la Revisión del Plan General. Ahora bien, puesto que al no tener ningún tipo de aprobación esta Revisión del Plan, hoy no es jurídicamente aplicable, y al objeto de no crear problemas de visado, he optado por acudir a la figura del solar excepcional, pero con el único sentido de conseguir el visado sin problemas ni para ti ni para la Junta".

Esas bases a las que hacía referencia Manzanares en la carta no eran otra cosa que un plano que se señalaba en el Proyecto con el nº 3 y que había sido elaborado sobre la base de otro plano que fue remitido por el Equipo Delta-Sur redactor de la Revisión y Adaptación del Plan, como consecuencia de haber solicitado el DIRECCION000 , Sr. Armando , al citado Equipo, y a instancias de Romeo , un avance de las determinaciones del PECH para la ordenación de la manzana en que se ubicaba el Colegio de los Hermanos Maristas, atribuyendo el Arquitecto Sr. Bruno en el proyecto a dicho plano, el valor de "condiciones impuestas por el Excmo. Ayuntamiento, basadas en las previsiones de la Revisión del Plan General García Lanza".

Por oficio de fecha 27 de octubre de 1982, el DIRECCION000 Sr. Armando remitió el Proyecto al Delegado Provincial del Ministerio de Cultura para que informase si podían autorizarse las obras solicitadas o se indicasen las condiciones a observar en la ejecución de las mismas, dado que los terrenos sobre los que se pretendía edificar se encontraban dentro del perímetro azul de las zonas histórico-artísticas, contestándole el Presidente de la Comisión Provincial del Patrimonio Histórico-Artístico (en adelante CPPHA), por oficio de 2 de

noviembre de 1982, que dicho Organismo, en sesión celebrada el 22 de octubre de 1982, había acordado por unanimidad, y en materia objeto de su competencia, informar favorablemente las obras objeto de expediente.

El CASDU, en sesión celebrada el 13 de diciembre de 1982, acordó por mayoría informar negativamente el cambio de uso (escolar por residencial) que, de hecho, supondría el otorgamiento de la licencia solicitada, pese a la postura favorable a dicho cambio mostrada por los Sres. Armando y Imanol, quienes sin embargo consiguieron, con sus dos únicos votos, que el Consejo presentase su conformidad a un informe elaborado el 10 de diciembre de 1982 por el Arquitecto Municipal Sr. Joaquín y el Letrado Sr. Gil Campo que, en resumen, venía a indicar que el Proyecto presentado no se ajustaba siquiera a las condiciones adelantadas por el Equipo Delta-Sur del PECH, y terminaba apuntando la posibilidad de un concierto entre Promotor y Ayuntamiento en el que se establecieran las condiciones que se estimasen oportunas, aunque se acordó igualmente en el Consejo no conservar la fachada del Colegio, a pesar de que el Equipo Redactor había aconsejado lo contrario, con que el resto de los Consejeros se pronunciase sobre el citado informe, por considerarlo absolutamente innecesario.

En la sesión de la Comisión de Obras celebrada el 26 de enero de 1983, a la que asistieron su Presidente, Juan Enrique, su Secretario, Baltasar, y los Vocales Sres. Andrés, Adolfo y Juan Luis, y sin que conste que asistieran Don. Jose Ángel y Adolfo, se trató a última hora la solicitud de licencia de Romeo, a lo que se opusieron Don. Andrés y Juan Luis, por considerar que el tema no estaba lo suficientemente estudiado, por lo que Don. Andrés, sin que conste que el Presidente de la Comisión hubiese levantado la sesión, abandonó a continuación el lugar donde ésta se celebraba, y el Sr. Juan Luis anunció que, en todo caso, su voto siempre sería negativo para, a continuación, abandonar igualmente el lugar, los Sres. Juan Enrique y Adolfo acordaron con sus dos votos proponer a la Comisión Permanente la concesión de la licencia con determinadas condiciones que no consta quien pudo haberlas aconsejado. En la tarde de ese mismo día y como persona cuya identidad no ha podido ser determinada indicase al Secretario de la Comisión de Obras, Sr. Baltasar, que el Tema iba a tratarse en la sesión que la Comisión Permanente iba a celebrar el mismo día, éste redactó un borrador de acta, que no fue firmado por persona alguna, y que en su punto 28 decía textualmente lo siguiente: "28.- Se dio cuenta de las actuaciones practicadas en el expediente promovido por Inmobiliaria DIRECCION003 para la construcción de un edificio de 120 viviendas en las calles Barrio Gimeno, San Cosme y Concepción, y por Don. Andrés se manifestó que el tema no estaba lo suficientemente estudiado para poder adoptar propuesta de resolución a la Permanente, por lo que entendía que debía posponerse para la próxima Comisión. Con el voto en contra del Sr. Juan Luis, se adoptó el acuerdo de proponer a la Comisión Municipal Permanente la concesión de la licencia con las siguientes condiciones:

- Supresión de una altura en los portales E- NUM000 y E- NUM001 de la Calle DIRECCION011.
- Urbanización por cuenta de la promotora y construcción del edificio docente para su cesión al Ayuntamiento.
- Cumplimiento de la norma NBE-CPI-82".

Testimonio de tal acuerdo fue unido al expediente de la Sección de Obras nº 10.084, a su folio 17, aunque en el mismo, y por otros motivos no acreditados, consta como fecha de la sesión el 20 de enero de 1983.

En la tarde del día 26 de enero de 1983 se celebró la sesión de la Comisión Permanente, en la cual los Sres. Armando, Imanol y Juan Enrique tuvieron una destacada intervención, puesto que a las objeciones que exponían los Concejales de la oposición en contra de la concesión de la licencia, Armando y Juan Enrique defendieron la tesis de que en el DIRECCION005 sólo se había dilucidado el tema de la supresión de la dotación, no el de la licencia, que se mantenía la dotación escolar y que los terrenos reunían la condición de solar, a pesar de que no se había autorizado aun el recibo de las edificaciones existentes; por su parte el Sr. Imanol manifestó que el producto de la enajenación de terrenos revertía con creces en otra dotación análoga y de mayor calidad; por último el Secretario General del Ayuntamiento, Mariano, a requerimiento del Concejal de la oposición Don. Jose Ángel, manifestó que en el expediente obraban informes del Arquitecto y Jurídico, a los que se remitía, estimando que el otorgamiento de la licencia era un acto reglado y entendía que la eficacia de aquélla quedaba condicionada a la de derribo, aunque quizás hubiera sido mas conveniente, según su opinión, haber efectuado previamente el cambio de uso, no siendo tampoco óbice a la calificación jurídica de solar la existencia de edificación. Cometida a votación la propuesta de la Comisión de Obras, votaron a favor de la misma los Sres. Armando, Imanol, Juan Enrique, Carlos Daniel y Adolfo, y en contra los Sres. Cristobal, Andrés, Ángel Jesús y Jose Ángel, por lo que, resultando empate, Armando promovió la declaración de urgencia de tal asunto, repitiéndose la votación con idéntico resultado, siendo finalmente

aprobada la propuesta gracias al voto de calidad del DIRECCION000 , y ello a pesar de al menos los Sres. Armando , Juan Enrique y Imanol eran conscientes de que:

1: Los terrenos sobre los que se pretendía construir no reunían la condición de "solar excepcional" como lo expresaban clara y rotundamente tanto el sello condicionado de la Junta Delegada del COAM en el Proyecto, como un informe técnico elaborado por el Arquitecto Municipal, Sr. Luis Andrés , el 22 de noviembre de 1982, que figuraba unido al expediente, en el cual se recordaba además cómo en los expedientes números 7.740/79, 7.957/79 y 8.293/80, todos ellos de la Sección de Obras, el Ayuntamiento había denegado retiradamente a los anteriores propietarios del terreno, Hermanos Maristas, la condición de excepcionalidad para los terrenos por lo que para poder edificar el volumen proyectado había sido necesario elaborar un Proyecto de Ordenación de Manzana que no había sido elaborado ni aprobado por el Ayuntamiento;

2º: La licencia tampoco podía ampararse en las determinaciones de la Revisión y Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de **Burgos**, ni en el PECH que estaba elaborando el Equipo Delta-Sur, dado que ninguno de dichos documentos había sido aprobado ni siquiera inicialmente, como ponía también de relieve el informe del Sr. Luis Andrés de 22 de noviembre de 1982; y

3º No figuraba en el expediente ningún informe técnico que aconsejase la concesión de la licencia en los términos en los que se solicitaba, e incluso un informe jurídico emitido por el Secretario de la Comisión de Obras, Sr. Baltasar , en sentido contrario a la concesión de la licencia, no consta unido al expediente.

En fecha 31 de enero de 1983 el Secretario General de la Corporación, Sr. Mariano requirió a la Oficina Técnica de Arquitectura del Ayuntamiento para que complementase los informes emitidos con anterioridad en determinados aspectos y el día 3 de febrero de mismo año los arquitectos municipales, Sres. BARRIO000 y Luis Andrés , emitieron informe en el que manifestaban que los terrenos estaban incluidos en la Unidad Urbana B- NUM001 (Plan García Lanza) calificada como de densidad media alta (300 habitante/Ha), a desarrollar mediante Proyecto de ordenación de Manzana, con un índice volumétrico máximo de 6 m3/m2, y añadían que el artículo 82-2 de la Ley del Suelo establecía que para que una parcela tuviese la condición de solar debería tener señaladas o fijadas alineaciones y rasantes si existiera Plan de Ordenación, que en el caso estudiado existía Plan general, y que como el mismo no fijaba alineaciones no rasantes para la parcela cuestionada, ésta no tenía la condición de solar y aquellas habían de definirse en un Proyecto de Ordenación de Manzana que aún no se había elaborado ni, por tanto, aprobado. En fecha 4 de febrero de 1983 Mariano matizó personalmente dicho informe en el sentido de considerar que, el estar dotado el inmueble de toda clase de servicios, si tenía la condición de solar y que, en todo caso, el interesado podía dotarlo de los servicios de que pudiera carecer, tomándose como alineaciones las marcadas por la edificación existente, siendo posible un retranqueo voluntario como el que postulaba el peticionario, añadiendo que la superficie del solar ubicado en el suelo urbano consolidado quizá hubiera aconsejado la previa presentación de un Estudio de Detalle para distribuir volúmenes, ordenándolos, y ajustar alineaciones.

Solicitada por Salvador licencia de derribo, a efectuar por fases, el día 2 de febrero de 1983, en la misma fecha Juan Enrique , sin contar con respaldo alguno de la Comisión de Obras, propuso su concesión sin informe técnico que la aconsejase, y la Comisión Permanente, en sesión celebrada en la misma fecha, aprobó dicha propuesta por mayoría, con el voto favorable, entre otros, de Armando , Imanol y Juan Enrique .

El 23 de febrero de 1983 Salvador presentó en el Ayuntamiento escrito solicitando que se dejase sin efecto la condición de la licencia que le obligaba a suprimir una planta en los portales E- NUM000 y E- NUM001 (en realidad eran los portales E- NUM002 y E-7), emitiendo el Arquitecto municipal, Sr. Marco Antonio , informe en contra de dicha solicitud el 11 de abril de mismo año, y la Comisión de Obras, presidida aún por Juan Enrique , acordó proponer a la Permanente el día 20 del mismo mes, la desestimación del recurso. No obstante dicha propuesta nunca fue elevada a la Comisión Permanente, y sin embargo la Comisión de Obras, presidida ya por Imanol (desde el 21 de junio de 1983) y con la sola asistencia de éste, Luis Carlos , Vicepresidente, y el vocal, Sr. Arturo , todos ellos pertenecientes al Grupo Político del Sr. Armando , acordó, en sesión celebrada el 20 de julio de 1983, proponer a la Comisión Permanente la estimación del citado recurso, aunque éste tema no se había tratado en sesiones anteriores de la Comisión de Obras a las que sí asistieron Concejales de la oposición (30 de junio y 6 y 7 de julio). Finalmente la Comisión Permanente, en sesión de fecha 27 de julio de 1983, acordó por mayoría y con los votos favorables, entre otros, de Armando y Luis Carlos , aprobar la citada propuesta.

Por escrito de fecha 18 de mayo de 1983, Salvador puso en conocimiento del Ayuntamiento que las obras se habían iniciado el 11 de mayo, y el mismo día 18 presentó el Proyecto de Ejecución de la primera fase de las obras. El 26 de mayo del mismo año presentó el Proyecto de Ejecución de la segunda fase de las obras,

el cual fue informado por el Arquitecto municipal, Don. Marco Antonio , el 21 de junio siguiente, en el sentido de que la documentación presentada no reunía las características propias de un Proyecto de Ejecución, por lo que pedía que se completase. No obstante, el 23 de junio la Comisión de Obras, con la sola asistencia de Imanol y Luis Carlos , pues el Concejal de la oposición, Sr. Luis , se incorporó a la sesión con posterioridad, acordó proponer a la Permanente la aprobación del Proyecto de Ejecución para la estructura y cimentación de parte de las viviendas amparadas por la licencia, a pesar de que en dicho Proyecto se contemplaba la construcción de 120 viviendas y no de las 116 que había autorizado la licencia, pues en esa fecha aún no se había resuelto el recurso de reposición interpuesto por " DIRECCION003 . " contra la condición primera de la licencia, lo que evidenciaba la plena confianza que tanto el Sr. Salvador como los Sres. Imanol y Luis Carlos tenía ya en aquella fecha en la estimación de dicho recurso. La comisión Permanente, en sesión de fecha 6 de julio de 1983, y con los votos favorables de Armando y Luis Carlos , entre otros, acordó por mayoría aprobar dicha propuesta de la Comisión de Obras. El 29 de julio de 1983, Salvador presentó el Proyecto de Ejecución del conjunto de la obra, el cual fue informado por el Arquitecto municipal Don. Marco Antonio el 14 de septiembre del mismo año, en el sentido de que en el mismo se introducían algunas variaciones respecto del Proyecto Básico aprobado , entre ellas, se modificaban alineaciones en las calle Barrio Jimeno y San Cosme, originando un aumento lineal de fachada de 4 metros que repercutía en todas las plantas. Sin que conste cómo llegó a enterarse Salvador del contenido de dicho informe, pues tampoco consta en el expediente que se le diese traslado de resolución alguna en relación con el mismo, en fecha 24 de octubre de 1983 solicitó al Ayuntamiento que le fuese aprobado el Proyecto de Ejecución en la parte que no afectaba a las alineaciones que el técnico entendía modificadas, informando BARRIO000 el 27 de octubre siguiente que no podía dar el visto bueno a una parte de la edificación cuando formaba parte de una unidad más amplia que venía reflejada en la misma documentación. Ante esta nueva dificultad, el alcalde, Sr. Armando , convocó una reunión en su despacho oficial, en fecha no determinada, a la que asistieron él, Mariano , Imanol , Salvador y Marco Antonio , y en el curso de la misma Salvador discutió al técnico municipal el sentido de su informe, pero éste mantuvo su criterio y finalmente surgió de dicha reunión la idea de levantar un Acta de Alineaciones que se llevó a efecto el 16 de noviembre de 1983 con intervención de Imanol , Salvador , un hermano de éste y los técnicos municipales Sres. Pablo y Sebastián . El DIRECCION000 , Sr. Armando , dió por zanjado el incidente comunicando a Salvador , por oficio de fecha 21 de noviembre de 1983, que el Proyecto se ajustaba a lo aprobado y que se entendía cumplimentadas las condiciones impuestas en la licencia, debiendo realizarse las obras con arreglo al Proyecto aprobado y al Acta de Alineaciones.

El Alcalde, Sr. Armando , en escritos de 10 y 12 de septiembre de 1983, dirigidos respectivamente al Presidente de la Junta de Castilla León y al Consejero de Obras Públicas y Ordenación del Territorio del Ejecutivo Autonómico, se había negado a dar cumplimiento a lo interesado por el segundo de estos en escrito de 7 de septiembre anterior acerca de la suspensión por parte del Ayuntamiento de los efectos de la licencia y la paralización de las obras (por considerar que la finca no tenía la consideración de solar, que el Ayuntamiento había prescindido a los instrumentos de planeamiento necesarios, y que la edificación no cumplía ninguna de las determinaciones que sobre volumen daban las normas), significándole que, en otro caso, la propia Consejería acordaría dicha suspensión y paralización; como por parte del Ayuntamiento no se diera cumplimiento a lo interesado, en fecha 20 de octubre de 1983 dicho Departamento decretó la suspensión de los efectos de la licencia. Posteriormente, en una reunión celebrada en Valladolid a la que asistieron D. Manuel , D. Armando , D. Salvador y D. Marcelino , en representación de la Consejería de Obras Públicas de la Junta de Castilla y León, el Ayuntamiento de **Burgos**, " Inmobiliaria Rio Vena S.A. " y el Grupo de Concejales Socialistas del Ayuntamiento de **Burgos**, respectivamente, se llegó a una solución pactada que pasaba por la presentación por parte de " Inmobiliaria Rio Vena S.A. " de un Estudio de Detalle que sería sometido a la aprobación del Ayuntamiento, en el cual se daría solución urbanística a toda la manzana, concretándose la exacta urbanización de la dotación prevista para fines públicos, que se acordó que fuese la construcción de un edificio para albergar 8 unidades de E.G.B., comprometiéndose " Inmobiliaria Rio Vena S.A." a la construcción de la citada dotación y a cederla gratuitamente al Ayuntamiento. Como consecuencia de esta pacto se dejó sin efecto la suspensión acordada, por resolución administrativa de igual rango, y el grupo de Concejales socialistas desistió del recurso contencioso-administrativo entablado contra el Acuerdo del Ayuntamiento por el que se concedió la licencia.

No obstante, como la Junta Delegada del COM había interpuesto sendos recursos de reposición contra el Acuerdo de concesión de la licencia y contra el acuerdo estimatorio del recurso interpuesto por "Inmobiliaria Rio Vena S.A." contra la condición primera de dicha licencia, y recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio de los citados recursos, el DIRECCION000 , Sr. Armando , a instancias de Salvador , convocó otra reunión en su despacho a la que acudieron ellos dos y los miembros de la Junta

Delegada del COAM, D. Millán y D. Íñigo , a quienes intentaron convencer también para que desistiesen del recurso contencioso-administrativo, sin conseguir su objetivo.

En el mes de noviembre de 1984 se elaboró el Estudio de Detalle y el 14 de diciembre del mismo año Salvador solicitó del Ayuntamiento licencia para la construcción a su costa del Centro de E.G.B. Igualmente solicitó el 18 de febrero de 1985 y se le concedió el 19 de septiembre del mismo año, licencia de primera ocupación de algunos de los portales.

Por su parte, el CASDU, en sesión celebrada el 16 de octubre de 1984, acordó excluir del ámbito del PECH las edificaciones levantadas en dichos terrenos, a pesar de que se habían construido, en principio, al amparo de una licencia que fue concedida exigiendo al promotor el cumplimiento de unas condiciones determinadas por un avance de dicho Plan Especial.

Por sentencia de fecha 8 de octubre de 1987, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de **Burgos**, estimando el recurso interpuesto por la Junta Delegada del COAM contra el Acuerdo de la Comisión Permanente de 26 de enero de 1983 por el que se concedía la licencia de construcción, y contra la desestimación por silencio del recurso de reposición interpuesto contra aquél, y contra el acuerdo de la Comisión Permanente de 27 de julio de 1983 que estimó el recurso de reposición interpuesto por " Inmobiliaria Rio Vena S.A. contra la condición de primera de la licencia y la desestimación por silencio del recurso interpuesto contra el mismo, acordó declarar nulos dichos Acuerdos, por considerar, fundamentalmente, que siendo la Normativa Urbanística vigente en la fecha en que se adoptaron aquellos acuerdos la constituida por el Plan General García Lanza, y no cumplir los terrenos sobre los que se actuó, las condiciones exigidas por aquel Plan para calificar de "excepcional" al citado solar, el instrumento adecuado de actuación sólo podía ser, según dicho Plan, el Proyecto de Ordenación de Manzana que no se llegó a elaborar nunca ni a aprobar por el Ayuntamiento, que tampoco nunca lo exigió. Esta sentencia fue íntegramente confirmada por otra de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 6 de junio de 1989, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de **Burgos** contra aquella, abundando en los razonamientos jurídicos de la misma.

A pesar de ello, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento, en fecha 20 de diciembre de 1989, procedió a legalizar las obras de construcción, sin que consten en autos las circunstancias en que se adoptó dicha resolución.

V.- En fecha 8 de mayo de 1984, Salvador , actuando en nombre y representación de " DIRECCION003 .", presentó en el Ayuntamiento una instancia en la que manifestaba haber adquirido recientemente para dicha sociedad unos terrenos con un pequeño garaje sito en lo que hoy es la calle General DIRECCION009 números NUM003 , NUM000 y NUM004 de esta Ciudad de **Burgos**, a la que acompañaba un " Estudio de Solar " elaborado por su Arquitecto de confianza, Sr. Bruno , y en la que solicitaba información urbanística para dicho solar y que se le dijese si alguna de las soluciones de fachada que adjuntaba, que se habían tenido muy en cuenta las alturas para que la zona determinaban las normas de Bellas Artes y su autorización expresa en ese área (perímetro azul) de planta baja más cuatro plantas altas y cubierta de tipo mansarda, que se buscaba un enlace entre el edificio de Capitanía General, sin rebasar su altura, y la construcción existente en el antiguo solar de las Siervas, para terminar manifestando textualmente que "este trabajo es el que queremos exponer al Excmo. Ayuntamiento de la Ciudad al objeto de que se nos diga si encaja en las previsiones del Plan Centro que actualmente esta ya en periodo de estudio para su posterior aprobación", a pesar de que tanto Manzanares como Salvador sabían que el PECH en esa fecha aún no había sido aprobado en su fase de avance y que la legislación vigente era la contenida en el Plan García Lanza y las Ordenanzas de Bellas Artes.

La instancia tuvo entrada en el Servicio de Desarrollo Urbano el 10 de mayo de 1984, y ese mismo día el Letrado y Jefe del Servicio, Sr. Rozas, pasó el expediente a informe del Arquitecto municipal, Don. Pablo , quien elaboró un croquis en los que estudiaba cómo encajar la propuesta en el conjunto de la manzana. A continuación, el DIRECCION005 , en sesión celebrada el 4 de junio de 1984, acordó, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, remitir la propuesta a la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico Artístico (CPPHA), cosa absolutamente innecesaria pues, tratándose de una información urbanística, lo correcto habría sido dar traslado al solicitante de las previsiones contenidas en la normativa urbanística vigente para el citado solar. Así, el día 8 de junio de 1984, el DIRECCION000 , Sr. Armando , remitió el " Estudio de Solar " a la CPPHA, manifestando en el oficio correspondiente que se trataba de un "Estudio de Construcción" que se remitía por encontrarse el solar en el "perímetro azul". La CPPHA, en sesión celebrada el 25 de junio de 1984, acordó dejar el expediente sobre la mesa para realizar un estudio previo entre técnicos de la Comisión y el autor del Proyecto.

Sin esperar a que la CPPHA resolviese acerca de la consulta que se le había efectuado, el DIRECCION005, en sesión celebrada el 9 de julio de 1984, acordó, con los votos favorables de Armando, Imanol y Luis Carlos, entre otros, prestar su conformidad al "Estudio de Solar", a condición de que se respetasen las determinaciones que impusiese aquella Comisión, a pesar de que no obraba en el expediente ningún informe técnico ni jurídico que avalase dicha decisión, y a pesar de que ya en los planos de dicho "Estudio de solar", la última planta (quinta de las altas) aparecía como una planta más que, en principio, excedía de las cuatro plantas más bajas que autorizaban para la DIRECCION009 las "Normas de aplicación de las Ordenanzas Municipales de Edificación en la zona de interior de la Ciudad", que, sin embargo, autorizaban también para esta zona las plantas mansardas o entrecubiertas. Esta irregularidad sí fue advertida, en cambio, por la CPPHA que, en sesión celebrada el 20 de julio de 1984, acordó devolver al Ayuntamiento el "Estudio de solar" para que se incorporase al mismo, además de una solución al diseño de la fachada para adaptarla a las exigencias estéticas de la zona. "una solución al tratamiento de la entrecubierta que, a su juicio, entrañaba un auténtico enmascaramiento de una planta que excedía de lo autorizado por las Ordenanzas vigentes", con lo que claramente estaba advirtiendo al Ayuntamiento que, aunque cabía habilitar como espacio habitable la zona entrecubiertas, construyendo una mansarda por encima de las cuatro plantas más baja que autorizaban las ordenanzas (como había autorizado ya la misma CPPHA en sesión de 23 de enero de 1979 para el edificio levantado en el solar de Las Siervas), lo que se proyectaba en el "Estudio de solar" no era en realidad una mansarda, sino una planta alta más, con la misma superficie y el mismo volumen computable que el resto de las plantas altas, aunque en marcada externamente bajo el aspecto de una mansarda.

El día anterior, 19 de julio, y tras habersele dado traslado del Acuerdo del DIRECCION005 de 9 de julio, Salvador había solicitado ya licencia de construcción para un Proyecto Básico elaborado también por Manzanares y que carecía del preceptivo visado colegial. En la memoria de dicho Proyecto manifestaba Manzanares, de acuerdo con Salvador, que el 10 de mayo se había solicitado información al Servicio de Desarrollo Urbano y que este, previa consulta a la CPPHA, había fijado las condiciones que debía reunir la construcción, y que se habían tenido en cuenta todas las indicaciones y condiciones facilitadas en la información urbanística y las Ordenanzas de la Revisión del Plan General, previéndose cumplir las exigencias que impusiese Bellas Artes.

En dicho Proyecto se seguía poniendo de manifiesto que la última planta no era una auténtica mansarda, sino una planta más enmascarada externamente, y sólo hacia la DIRECCION009, bajo el aspecto de una planta entrecubiertas, como lo ponía claramente de relieve el hecho de que en el plano número 12, que reflejaba el alzado posterior, el aspecto exterior de dicha planta era en todo igual al del resto de las plantas, y estaba constituido no por la cubierta del edificio sino por un paramento vertical.

Mientras tanto, conforme se había acordado en el seno de la CPPHA, de la que era miembro Luis Carlos, en representación del Ayuntamiento, se habían iniciado contactos con Bruno y con Salvador para tratar de encontrar solución al diseño de la fachada y a la altura del edificio de Capitanía General, muy próximo al mismo. Tras diversos intentos fallidos, Bruno presentó una llamada "Solución número 3" que se reflejaba en un alzado, con diseño de fachada a la DIRECCION009, y una perspectiva en la que claramente se advertía que el edificio a construir enrasaría cornisas con el de Capitanía General. Esta "Solución número 3" sí agradó a los técnicos de la Comisión, encargándose Luis Carlos de hacer gestiones ante el Presidente y el Vicepresidente de la CPPHA al objeto de que, por razones de urgencia, e invocando los problemas económicos y laborales que entrañaría para la empresa interesada aplazar hasta después del verano la concesión de la licencia, fuese convocada la Comisión para la mañana del mismo día 26 de julio. Efectivamente, la CPPHA fue convocada a sesión en esa fecha, en la que dió su aprobación a la "Solución número 3", ocupándose Luis Carlos personalmente de elevar el oficio correspondiente al Ayuntamiento para su unión al expediente, y de requerir al Arquitecto Municipal, Don. Pablo, para que emitiese informe a la mayor urgencia, toda vez que el tema se iba a tratar en la sesión de la comisión de Obras a celebrar esa misma mañana. Luis Carlos entregó a Pablo, como antecedentes para su dictamen, el Proyecto Básico presentado por Salvador en el Ayuntamiento y los planos en que se graficaba la "Solución número 3" aprobada por la CPPHA, comunicándole verbalmente dicha aprobación, aunque no consta si entre esos planos iba incluida o no la misma perspectiva mostrada a los miembros de aquella comisión. Pablo emitió su informe esa misma mañana, y en el mismo indicaba, entre otras cosas, que el Proyecto no se ajustaba, en cuanto a alturas y volúmenes, al planeamiento vigente que autorizaba solo 5 plantas (baja más cuatro), pero que, no obstante, teniendo en cuenta el criterio del DIRECCION005 y que, previo informe favorable de la CPPHA, la propuesta quedaría incluida en el Avance del PECH, una vez superada la tramitación correspondiente a dicho planeamiento, podría aprobarse el Proyecto. Efectivamente, y aunque no lo especificase Pablo en su informe, la normativa vigente autorizaba tan solo, en cuanto a volumen, un índice de 4 m³/m² si se actuaba mediante el instrumento normal del Proyecto de

Ordenación de Manzana que hubiese sido necesario elaborar y aprobar, y que, sin embargo, nunca se exigió, mientras que los datos reflejados en el Proyecto arrojaban un índice de 11,68 m³/m², y al aplicable si se considerasen los terrenos como "solar excepcional", de 6 m³/m².

En esa misma fecha, Salvador presentó en el Ayuntamiento un certificado de la Junta Delegada del COAM en el que se expresaba que dicho Colegio había visado negativamente el Proyecto presentado en el mismo (no el presentado en el Ayuntamiento) el 17 de julio de 1984, por considerar que al no estar aprobado el PECH, el Proyecto debía ajustarse solo al Plan García Lanza, siendo así que se invadía una reserva de viales, que el volumen proyectado excedía el autorizado por índice básico y que se superaba en una planta, la sexta, las señaladas como máximas por las Ordenanzas. A pesar de que no obraba en el expediente informe jurídico, y también a pesar de los informes de Pablo y de la Junta Delegada del COAM, y de la advertencia efectuada por la CPPHA en cuanto a las condiciones de la última planta, la comisión de Obras, en sesión celebrada en esa misma mañana, acordó proponer a la Permanente la concesión de la licencia con los votos favorables de Imanol y Luis Carlos y con la abstención de los Concejales de la oposición. La Comisión Permanente, en sesión celebrada el día siguiente, 27 de julio, aprobó por unanimidad y con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, la propuesta de la Comisión de Obras, imponiendo en la licencia unas condiciones que no fueron respetadas por Salvador, pues éste no solicitó nunca licencia de derribo del garaje ubicado en el solar, las obras se iniciaron antes de que se presentase el Proyecto de ejecución, este se presentó sin avisar por la Junta Delegada del COAM y además no se ajustaba ni a la "Solución número 3 aprobada por la CPPHA, ni al Proyecto Básico aprobado por el Ayuntamiento, a pesar de lo cual ninguno de los concejales acusados ni el Secretario Sr. Mariano tomaron iniciativa alguna para hacer que se respetasen dichas condiciones.

Tampoco adoptaron el Ayuntamiento, ni ninguno de sus miembros, ni el Secretario General de la Corporación, medida alguna cuando, tras haber presentado Salvador el Proyecto de Ejecución el 16 de octubre de 1984, con una certificación del visado negativo de la Junta Delegada del COAM, pero sin visar por éste organismo, tuvieron conocimiento de que, según se manifestaba en un informe elaborado por los Arquitectos municipales Sres. Alfredo y Fermín, fechado el 25 de marzo de 1985, la ejecución de la obra presentaba variaciones en relación con el Proyecto de Ejecución, que, a su vez, las presentaba sobre el Proyecto Básico, y entre ellas, aparte de otras alteraciones menores y numerosas variaciones en cuanto al aspecto de la fachada, la más sobresaliente era que la altura total de la edificación, a coronación de cumbre, pasaba de 19 metros en el Proyecto Básico aprobado, a 20,50 metros en el de Ejecución, y la caja de escaleras y caseta del ascensor sobresalía del resto de la línea de coronación de 0.80 metros en el proyecto Básico y 2,30 metros en el de Ejecución. Ante tales diferencias el DIRECCION000, Sr. Armando, lo único que hizo fue convocar una reunión en su despacho oficial, a la que asistieron él, Imanol, Mariano, Salvador, Bruno y los dos técnicos informantes, en la cual Salvador y Bruno discutieron a aquellos su informe, no obstante lo cual se ratificaron en el mismo y pusieron de manifiesto especialmente la gravedad de las deficiencias en lo relativo a la altura total de la edificación.

Sin embargo, fueron otras las Autoridades que tomaron medidas tendentes a procurar el máximo respeto posible a la legalidad urbanística vigente, y así, el día 13 de marzo de 1985, el Director General de Patrimonio Cultural de la Consejería de Educación y Cultura de la Junta de Castilla y León, a requerimiento del Delegado Territorial de Educación y Cultura en **Burgos**, ordenó la suspensión cautelar de las obras, por considerar que se estaba construyendo más volumen del autorizado a partir de la cornisa del edificio. Ese mismo día se presentó en la CPPHA un Proyecto que no se ajustaba a los planos aprobados como "solución número 3", a la que tampoco se estaba ajustando la realidad física de las obras, por lo que dicha comisión reiteró al Ayuntamiento la solicitud formulada en su autorización de 26 de julio de 1984 de que le fuese remitido el proyecto redactado en desarrollo de los planos aprobados como "Solución número 3", comunicándose todo ello al Ayuntamiento el 26 de marzo de 1985. Notificado a Méndez Pozo el Acuerdo de suspensión cautelar de las obras el 20 de marzo, no dió cumplimiento al mismo, y tras diversas incidencias se consiguió la paralización total de las obras el 3 de junio siguiente, aunque posteriormente, el 5 del mismo mes, se alzó la suspensión acordada, tras comprometerse Salvador a cumplir las condiciones que le impuso la Dirección General de Patrimonio Cultural, que consistían, entre otras cosas, en derribar todos los pilares levantados sobre el último forjado, a excepción de los cuatro correspondientes a la caja de escaleras, que se reducirían hasta la altura mínima exigida para poder acceder a la planta mansarda, condiciones estas que fueron cumplidas por Salvador.

Finalmente, y aunque las medidas adoptadas por las Autoridades Autonómicas tan solo habían conseguido reducir en parte el exceso de altura del edificio, y sin que conste que el Ayuntamiento adoptase ninguna otra iniciativa, ni que aprobase ningún Proyecto de Ejecución, el 10 de abril de 1986, Salvador solicitó

la licencia de primera ocupación, recayendo informe del Aparejador municipal Don. Sebastián , fechado el 11 de junio de 1987, en el que se limitaba a exponer que las obras se encontraban terminadas y que, al no disponer de planos firmados, no podía contrastar lo ejecutado en realidad con lo aprobado en su día, siendo así que, además, y aunque no lo expresó en su informe, lo cierto es que no pudo entrar en mas detalles porque las viviendas se encontraban ya ocupadas. La licencia de primera ocupación fue concedida por Decreto del Alcalde de 25 de junio de 1987.

VI.- En escritura pública otorgada el 2 de febrero de 1984, ante el Notario de **Burgos**, Sr. Manteca Alonso-Cortés, Salvador , en representación de " DIRECCION003 .", adquirió para dicha sociedad, de D. Paulino y Doña Verónica el 36% y el 20%, respectivamente, de la finca señalada con el número NUM001 bis de la calle DIRECCION012 y el número NUM005 de la calle DIRECCION013 de esta ciudad de **Burgos**.

El día 8 de febrero del mismo año, se presentó en el ayuntamiento una instancia suscrita formalmente por D. Silvio , pero elaborada por Salvador , en la que, fuera ya del periodo de información pública que siguió a la Aprobación Inicial del Plan General Revisado, proponía una "Idea Solución", elaborada también por Salvador , para el solar referido que, añadía, si fuese considerada favorablemente, le permitiría solicitar una licencia de construcción.

En la Aprobación Inicial del Plan Revisado, los citados terrenos tenían asignada una ordenanza de MC416 (Manzana cerrada de cuatro alturas, incluidas la baja y 16 m. de fondo) en la DIRECCION013 , MC812 en la esquina de las DIRECCION013 y Delicias, y MC416 en las traseras de la calle Melchor Prieto con un espacio libre destinado a zona verde comprendido entre las edificaciones con salida a la DIRECCION012 . Esta ordenación, así prevista en la Aprobación Inicial, había permanecido inalterada a pesar de que D. Silvio presentó una alegación, dentro del periodo de información pública, que fue registrada con el número 61 y en la que, en síntesis, solicitaba la prolongación de la edificación de la DIRECCION012 , de forma que se completase la manzana en todo su perímetro en torno a un patio central de propiedad privada, pues el CASDU, en sesión celebrada el 24 de octubre de 1983 había acordado proponer la desestimación de dicha alegación, por entender que de la misma no resultaban razonamientos que mejorasen la ordenación aprobada, ni el interés público que la misma trataba de conseguir.

Sin embargo, el CASDU, en sesión celebrada el 27 de febrero de 1984, y tras haber presentado Salvador unos nuevos planos que entregó personalmente al Ingeniero de Camino Municipal, Sr. Lucas , diciéndole que el tema ya estaba hablado con el Sr. Imanol , acordó, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, aceptar en principio la solución ofrecida por Salvador y modificar, en consecuencia, la ordenación prevista en la Aprobación Inicial, añadiéndose en el texto del Acuerdo que por el promotor se procuraría el mayor soleamiento posible de las viviendas a construir mediante los instrumentos precisos para ello, y que, con anterioridad al otorgamiento de la licencia de construcción, deberían cederse urbanizadas las zonas libres, que se mantendrían a costa del promotor o de las comunidades de vecinos correspondientes, cediéndose asimismo la zona dotacional totalmente terminada para los usos que especificase el Ayuntamiento. También, se estudió en dicha sesión la posibilidad de trasladar parte del volumen situado en las traseras de la calle Melchor Prieto y ubicarlo adosado al edificio situado en la esquina de las DIRECCION013 y Delicias, precisamente sobre la edificación prevista de planta baja y destinada a dotación, estableciéndose en la planta baja de las zonas libertadas de volumen edificable la citada dotación. Salvador presentó una nueva solución acorde con la posibilidad apuntada, que fue también aprobada por el CASDU el 5 de marzo de 1984. En definitiva, la solución final admitida a Salvador que pasaría íntegramente a la Aprobación Provisional del Nuevo Plan y de ésta a la Definitiva, preveía un bloque con ordenanza MC812 que abrazaba por completo al edificio ya existente en la esquina de las DIRECCION013 y Delicias, diversos bloques en las traseras de la calle Melchor Prieto con ordenanzas de MC614, zona dotacional y MC712, y otros bloques en la línea de edificación paralela a la DIRECCION012 con ordenanzas MC716 y MC616, con un espacio libre destinado a zona verde con salida a las DIRECCION013 y Delicias.

Por instancia fechada el 30 de abril de 1984, Salvador solicitó del Ayuntamiento una información urbanística sobre el referido solar, alegando, como justificación de dicha petición, que la familia Monasterio había presentado en su día unas alegaciones a la solución prevista en la Normativa de la Aprobación Inicial del Nuevo Plan, y que le era necesario conocer la solución definitiva para redactar el Proyecto de Construcción y solicitar la licencia de obras, aunque deliberadamente no solicitaba información acerca de las determinaciones del aun vigente Plan General García Lanza, pues se proponía ignorar por completo las mismas. el 4 de mayo de 1984, emitieron informe el Aparejador y el Arquitecto del Servicio de Desarrollo Urbano, en el cual manifestaban que el terreno en cuestión se encontraba dentro de la unidad urbano B-4 del Plan General García Lanza, a desarrollar urbanísticamente mediante Proyecto de Ordenación de Manzana, con un

índice volumétrico máximo de 8m³/m², añadiendo que la Adaptación y revisión del Plan General, aprobado inicialmente, preveía la clasificación del suelo urbano destinado a alojamiento, describiendo a continuación las ordenanzas y usos previstos en dicha Aprobación Inicial y anteriormente expuesto, significándose además que se trataba, según aquella, de un área de ejecución con base en licencia de edificación o uso del suelo y que la Disposición Transitoria, art. II, Apartado A-1 de la Normativa Urbanística de la mencionada Revisión establecía, para esa clase de suelo, que podrían concederse licencias basadas en el régimen vigente siempre que se respetasen las determinaciones del nuevo planeamiento.

Concluía dicho informe con la transcripción literal de los acuerdos del DIRECCION005 de 27 de febrero y 5 de marzo de 1984. El 7 de mayo de 1984, el DIRECCION005, con los votos favorables de Armando, Imanol y Luis Carlos, entre otros, y con el silencio de Mariano, acordó dar traslado a Salvador de la información solicitada, incluidos los referidos Acuerdo, a pesar de que los cuatro citados sabían que éstos, al ser meras propuestas, no debían darse a conocer, al menos hasta que no fuesen incorporadas por decisión del Pleno Municipal al Texto de la Aprobación Provisional del Nuevo Plan, y con la única finalidad de permitir a Salvador elaborar un Proyecto de Construcción al amparo de unas determinaciones que sólo él conocería en aquella fecha y que, además no serían publicadas en legal forma hasta que el Plan fue definitivamente aprobado por la Junta de Castilla y León. Por escrito de fecha 18 de mayo de 1984, firmado por Corral, se dió traslado a Salvador de la citada "Información Urbanística", siendo así que en el oficio se omitió deliberadamente toda referencia a las determinaciones que para el terreno preveía el Plan García Lanza, a las alturas y fondos edificables que autorizaban allí el Texto de la Aprobación Inicial del Plan que se estaba elaborando, y a la Disposición Transitoria antes citada, aunque sí se transcribía el Texto de los Acuerdos del CASDU de 27 de febrero y 5 de marzo de 1984, y se añadió, sin embargo, un párrafo, al que no hacía alusión el informe técnico, en el que se decía que los terrenos que enfrentaban a la DIRECCION013 podían ser edificados bajo rasante con un fondo máximo de 15 m. y con destino exclusivo para garajes vinculados al cumplimiento de estándar de aparcamientos exigidos por el Plan, quedando gravados con servidumbre de uso público en superficie; este último párrafo no era sino fiel reflejo de la aceptación por el CASDU de una nueva propuesta de Salvador grafiada en un plano que presentó al Consejo y del que se dió traslado junto con la información urbanística.

El 5 de julio de 1984, Salvador, en nombre de "DIRECCION003", solicitó del Ayuntamiento la concesión de la oportuna licencia de construcción para un Proyecto Básico que presentaba, elaborado por Manzanares, y que se ajustaba estrictamente a la ordenación propuesta para esos terrenos por el CASDU, pero que no se ajustaba a las determinaciones del Plan General García Lanza ni a las de la Aprobación Inicial del Plan Revisado, la cual era la única que había sido sometida a información pública. En la memoria de dicho Proyecto afirmaba Manzanares, de acuerdo con Salvador, que se habían tenido en cuenta todas las indicaciones y condiciones facilitadas en la información urbanística dada al solar y las Ordenanzas de la Revisión del Plan General, así como la Normativa de viviendas de Protección oficial, a pesar de que ambos sabían que no se cumplían las Ordenanzas de la Aprobación Inicial del Plan Revisado, puesto que los Acuerdos del CASDU de 27 de febrero y 5 de marzo de 1984 no habrían de ser incorporados por el Pleno al Texto del Plan hasta la Aprobación Provisional del mismo, la cual no se había producido, y a pesar de que también sabía que no se cumplían las determinaciones del Plan García Lanza aún vigente, que exigía la elaboración y aprobación de un Proyecto de Ordenación de Manzana, al no ser de aplicación la figura del "solar excepcional" y superar el volumen proyectado el máximo permitido por índice básico (27.609'48 m³ frente a 13.972 m³).

El Proyecto Básico presentado en el Ayuntamiento carecía del preceptivo visado de la Junta Delegada del COAM, puesto que, dado que este organismo carecía de información acerca de los Acuerdos del CASDU que proponían la modificación de las previsiones contenidas para estos terrenos en el Texto de la Aprobación Inicial, el Arquitecto de control de dicha Junta había solicitado a Manzanares la justificación urbanística completa de acuerdo con las determinaciones del Plan García Lanza y a las del nuevo Plan inicialmente aprobado, presentado entonces Bruno al Colegio un escrito en el que traba de encajar la actuación sobre el terreno en la figura del "solar excepcional" prevista en el Plan García Lanza, y acompañaba copia de la información urbanística que le había sido facilitada. A pesar de dichos esfuerzos el visado fue denegado por Acuerdo de la Junta Delegada del COAM de 3 de julio de 1984, por entender que el Proyecto no se ajustaba a la normativa urbanística vigente, al superar el volumen proyectado el máximo permitido por el índice básico, con lo que no se ajustaba al Plan García Lanza, y que tampoco podía ampararse en la Aprobación Inicial del Nuevo Plan, dada la deficiente disposición de bloques, el aumento de aprovechamiento urbanístico y la ocupación de espacios libres considerados como de uso público. el visado fue nuevamente denegado, por los mismos motivos, el 19 de junio de 1984, permaneciendo el Proyecto presentado en las oficinas del COAM

en la sede de éste Organismo hasta el 17 de enero de 1985, fecha en la que fue retirado una vez que el día anterior el citado Colegio lo visara en forma condicionada, como mera propuesta ante el Ayuntamiento.

Salvador presentó el 10 de julio de 1984, para su unión al expediente, una certificación del Acuerdo de la Junta Delegada del COAM de 3 de julio de 1984, y el día 12 del mismo mes y año, el Arquitecto municipal Don. Marco Antonio , informó el Proyecto Básico. En su dictamen, el técnico, tras advertir que el Proyecto presentado carecía de visado y exponer las razones que esgrimía el COAM para denegar el visado al Proyecto presentado en sus oficinas, según la certificación aportada, realizaba un detallado estudio del ejemplar presentado en el Ayuntamiento y terminaba concluyendo que podía procederse a la concesión de la licencia siempre y cuando el planteamiento recogiese las determinaciones precisas y relativas a esta parcela, y de esta forma determinase su legalidad.

Ese mismo día, la Comisión de Obras, con los votos favorables de Imanol , Luis Carlos y Arturo , y con la abstención de Cristobal , acordó proponer a la Permanente la concesión de la licencia solicitada con determinadas condiciones. En la sesión de la Comisión Permanente celebrada el 18 de julio de 1984, el Concejal, Sr. Cristobal , solicitó que el expediente quedase sobre la mesa y pasase a informa jurídico para precisar y conocer la legalidad de la licencia, pues, a su juicio, no cumplía la ordenanza de soleamiento, superaba la densidad permitida y el Colegio de Arquitectos había denegado el visado. Inmediatamente fue contestado por Codón quien, textualmente, y así se hizo constar en Acta., replicó que "ante el periodo difícil que supone para la concesión de licencias el armonizar el antiguo y nuevo planeamiento, ha sido precisa por parte de todos una especial concesión de licencias", para añadir a continuación que " este criterio es el que inspira la concesión de esta licencia, si bien en este caso la problemática legal sea más acusada al no ser conforme con el planeamiento aprobado inicialmente, lo que supone una tacha de ilegalidad. La licencia si está conforme con las alegaciones estimadas por el Consejo de Desarrollo Urbano y la información urbanística por él emitida". Finalmente se acordó que quedase el expediente sobre la mesa hasta que se produjese la Aprobación Provisional, en cuyo momento, reza el Acta, "se concederá la licencia". el Sr. Mariano , presente también en dicha sesión, no manifestó nada, aunque Cristobal había pedido que se emitiese informe jurídico.

En la sesión celebrada por la Comisión Permanente el 2 de enero de 1985, una vez aprobado provisionalmente el Plan, volvió a tratarse el tema, anunciando Cristobal el voto en contra de su Grupo, de acuerdo con la enmienda formulada a la propuesta de Aprobación Provisional del Plan General, por edificabilidad excesiva y dado que el Nuevo Plan aún no había entrado en vigor. En esta ocasión fue replicado por el DIRECCION000 , Sr. Armando , quien recordó que el expediente había quedado sobre la mesa en la sesión celebrada el 18 de julio del año anterior hasta la Aprobación Provisional, en cuyo momento, según constaba en Acta, "se concedería la licencia", a cuyo particular contestó Cristobal que a dicho contexto su Grupo debió introducir alguna corrección, aunque no lo había hecho. Tampoco en dicha ocasión se pronunció Mariano sobre el importante tema introducido por Cristobal acerca de la entrada en vigor del Nuevo Plan. Finalmente, la Comisión Permanente, con los votos favorables de Armando , Luis Carlos y sus compañeros de Grupo Político, acordó por mayoría, y con los votos en contra los Concejales de la oposición, otorgar la licencia, a pesar de que no constaba en el expediente informe jurídico, a pesar de que la licencia no se ajustaba a las determinaciones del aún vigente Plan García Lanza, que obligaba a redactar y aprobar un Proyecto de Ordenación de Manzana o a edificar por índice básico un volumen muy inferior al proyectado, al no ser de aplicación la figura del "solar excepcional", como así lo había acordado el CASDU en dos ocasiones, con posterioridad al año 1979, al dar traslado de sendas informaciones urbanísticas a otros tantos interesados en los terrenos, y a pesar de que no se cumplían tampoco las previsiones del Nuevo Plan al no ajustarse la licencia a las determinaciones de la Aprobación Inicial sobre los terrenos en cuestión, que fueron modificadas en la Aprobación Provisional que no fue sometida a información pública.

Por último, por escritura pública otorgada el 22 de febrero de 1985, Salvador adquirió para " DIRECCION003 ." el resto de la finca de sus copropietarios.

VIII.- En fecha no determinada pero, en todo caso, anterior al 30 de abril de 1984, Salvador adquirió para " DIRECCION003 ." unos terrenos que fueron propiedad de la mercantil " Continental Auto S.A.", ubicados entre las calles Nuestra Señora de Belén, Calleja y Zurita y Hermanos Machado de esta ciudad, siendo en aquellas fechas Juan Enrique DIRECCION001 en **Burgos** de la citada sociedad, aunque no formaba parte entonces de la Corporación Municipal, ni consta que interviniese directa o indirectamente en la venta de los citados terrenos.

En la Aprobación Inicial del Nuevo Plan de Ordenación Urbana de **Burgos**, los citados terrenos estaban clasificados como suelo urbano y estaban configurados como área de ejecución con base en licencia de edificación o uso del suelo, con dos categorías de uso: alojamiento, con ordenanza de manzana compacta

de seis alturas y 16 m. de fondo (MC616), e infraestructura de transportes en la categoría de aparcamientos, garajes y talleres (TTIA). La anchura de la parcela a edificar era de 16 m., coincidente con el fondo máximo edificable.

En el periodo de información pública posterior a la Aprobación Inicial del Nuevo Plan no se presentó ninguna alegación relativa a estos terrenos. Sin embargo, el CASDU, en sesión celebrada el 16 de enero de 1984, examinó una propuesta presentada ya fuera de aquel plazo y suscrita formalmente por "Continental Auto S.A.", aunque elaborada por Salvador, que ya estaba interesado en los terrenos, y acordó modificar, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, que conocían el interés de Salvador por el asunto, la ordenanza de la parcela edificable por la MC716, la cual a su vez, fue sustituida por la MC612, en sesión del mismo Consejo celebrada el 5 de marzo de 1984, en la que se acordó igualmente aceptar las alineaciones presentadas por "Continental Auto S.A.". Dicho Acuerdo fue modificado por otro de fecha 16 de abril de 1984 en el que, también con el voto favorable de Armando, Imanol y Luis Carlos, se atribuyó a la parcela edificable la ordenanza MC712, según se contenía en la propuesta presentada al efecto por el titular de los terrenos que, en esa fecha, era ya "Inmobiliaria Rio Vena S.A.".

En fecha 30 de abril de 1984, Salvador presentó en el Ayuntamiento una solicitud de información urbanística con el objeto declarado de conocer oficialmente la ordenación atribuida a los terrenos, tras unas alegaciones presentadas por "Continental Auto S.A." a la solución prevista para su solar en la Normativa del Proyecto de Revisión y Adaptación del Plan General, aunque en ningún momento se afirmara en el escrito que dichas alegaciones hubiesen sido formuladas en el periodo de información pública posterior a la Aprobación Inicial. La solicitud fue informada por el Arquitecto y el Aparejador del Servicio de Desarrollo Urbano el 4 de mayo de 1984, quienes dictaminaron que el terreno interesado se encontraba incluido, según el Plan General vigente, en la unidad urbana B-9, a desarrollar urbanísticamente mediante Plan Parcial de Polígono, con un índice volumétrico de 1m³/m², y un uso residencial de una densidad máxima de 300 habitantes/Ha.

Seguidamente, daban cuenta los técnicos de las determinaciones que preveía la Aprobación Inicial del Nuevo Plan para dichos terrenos, antes descritas, exponían el contenido de la Disposición Transitoria, Artículo II, apartado A-1 de la Aprobación Inicial y terminaban transcribiendo el Texto de los Acuerdos adoptados por el CASDU en sesiones de 5 de marzo y 16 de abril de 1984. Una vez emitido el anterior informe, Méndez Pozo presentó en el Servicio de Desarrollo Urbano, para su unión al expediente de información urbanística, un plano en el que grafiaba la parcela edificable con un fondo bajo rasante de 41,10 m; contados a partir de la alineación principal de la Calleja y Zurita, destinado a sótano para garajes, siendo así que, sin informe técnico ni jurídico que avalase la viabilidad de tal propuesta, el CASDU, en sesión celebrada el 7 de mayo de 1984, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó no sólo aceptar esta última propuesta de Salvador, sino además dar traslado a éste de la resolución de las alegaciones presentadas acerca de los terrenos según los acuerdos del mismo Consejo de 5 de marzo y 16 de abril de 1984, a pesar de que tanto los citados Consejeros como el Secretario presente, Sr. Mariano, sabían que dichos Acuerdos, al ser meras propuestas, no debían darse a conocer, al menos hasta que no fuesen incorporados, por decisión del Pleno Municipal, al Texto de la Aprobación Provisional del Nuevo Plan, y con la única finalidad de permitir a Salvador elaborar un Proyecto de Construcción al amparo de unas determinaciones que sólo él conocería en aquella fecha, puesto que no serían publicadas en legal forma hasta que el Plan que definitivamente aprobado por la Junta de Castilla y León. Por oficio firmado por Mariano y recibido por Salvador el 14 de mayo de 1984, éste tuvo conocimiento del contenido de los Acuerdos del CASDU a que se ha hecho referencia, pero lo cierto es que, como no estuviese del todo conforme con el fondo atribuido a la parcela edificable, realizó nuevas gestiones, no consta en qué circunstancias, hasta conseguir que el CASDU, en sesión celebrada el 16 de octubre de 1984, y con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, atribuyese finalmente a dicha parcela la Ordenanza MC716, extremo este del que también tuvo conocimiento, aunque no consta por qué medios, pues, sin que se le diese oficialmente traslado de dicho Acuerdo, terminó solicitando licencia de construcción ajustada a dicha ordenanza, la cual se incluyó en el Texto de la Aprobación Provisional, que no fue sometida a información pública.

Finalmente, en el texto de la Aprobación Provisional, los terrenos que fueron de "Continental Auto S.A." comprendían dos parcelas, una de uso residencial y otra de espacios libres de uso público para jardín anexo (VA). desapareciendo el TTIA previsto en la Aprobación Inicial. Por otra parte, la anchura de la parcela residencial, que en la Aprobación Inicial era de 16 m. y estaba comprendida entre una alineación principal y otra secundaria, pasó a tener en la Aprobación Provisional 26m. comprendidos entre dos alineaciones principales, que permitían edificar en toda la superficie, con dos fachadas principales y 7 alturas. Así mismo se modificó el trazado de la calle Nuestra Señora de Belén a su paso junto a la parcela edificable. De todo ello resulta que si, según el Plan García Lanza, el contenedor residencial podía tener un máximo de 4.775 m². construibles,

tomando el índice básico, según la Aprobación Inicial del Nuevo Plan la edificabilidad ascendía a 7.128 m²., que pasaron a ser en la Aprobación Provisional 17.645,20 m²., aunque desapareció el aprovechamiento destinado al transporte terrestre, cuyos terrenos quedaron ocupados en superficie, en parte por el verde anexo y en parte por la edificación residencial, y en el subsuelo, también en parte por el sótano de aquella.

En fecha 18 de enero de 1985, ya aprobado provisionalmente el Plan revisado, Salvador , en nombre de " DIRECCION003 .", presentó en el Ayuntamiento instancia solicitando licencia de construcción para 96 viviendas, locales comerciales y sótanos para aparcamientos, acompañando el oportuno Proyecto Básico de Construcción elaborado por Manzanares, el cual había sido visado por la Junta Delegada del COAM de forma condicionada, como mera propuesta ante el Ayuntamiento, y en cuya memoria manifestaba aquél que el solar tenía asignada una actuación por licencia directa dentro de las determinaciones del Plan General de **Burgos**, y que se habían tenido en cuenta todas las indicaciones y condiciones facilitadas en la información urbanística dada al solar. esta información urbanística no era otra que la que le fue comunicada a Salvador el 14 de mayo de 1984, en la cual se omitió deliberadamente, respecto del informe Técnico que le sirvió de base, toda referencia a las determinaciones del Plan García Lanza, a las que la Aprobación Inicial del Nuevo Plan y al régimen transitorio de concesión de licencias establecido en la ya citada disposición transitoria, con lo cual se estaba invitando claramente a Salvador a que ajustase su proyecto única y exclusivamente a lo que sería Aprobación Provisional, adelantándose sus determinaciones a través de los Acuerdos de CASDU. En cambio, si se añadió un último párrafo que no figuraba en el informe técnico y que decía literalmente: " Asimismo se indica que la parcela edificable bajo rasante tiene un fondo de 41,10 m., contados a partir de la alineación de la calle Calleja y Zurita. El uso exclusivo del sótano así edificado será el de garajes vinculados al cumplimiento del estándar exigido por el Plan, quedando grabados los terrenos no edificados en la altura con una servidumbre de uso publico en superficie". Este último párrafo no era si no la consecuencia lógica de la aceptación por el DIRECCION005 de la propuesta de Salvador grafiada en el plano ya aludido, la cual no fue informada por los técnicos.

El proyecto básico fue informado por el arquitecto el 7 de febrero de 1985, quien puso de manifiesto , entre otras cosas, el mismo no se ajustaba las determinaciones del Plan García Lanza, ya que el volumen proyectado excedía el índice asignado a la unidad B- NUM000 en que se encontraba enclavado el solar (4m³/m²), consignando, sin embargo, que el Proyecto se ajustaba estrictamente a lo previsto en la Aprobación Provisional del Nuevo Plan, salvo en algunos aspectos de carácter fundamentalmente técnico-arquitectónico, concluyendo que cabría la posibilidad de otorgar la licencia en base al planeamiento provisionalmente aprobado, aunque dejaba claro que no se cumplía el Plan vigente García Lanza.

El 2 de marzo de 1985, con el pretexto de haber tenido que introducir modificaciones en el Proyecto, para adaptarlo a Viviendas de protección Oficial (aunque ya en la instancia inicial se decía que se iban a construir viviendas de esa clase), Salvador presentó en el Ayuntamiento dos nuevos ejemplares del Proyecto con los cambios realizados, y suplicaba de nuevo la concesión de la licencia en base al nuevo Proyecto. En éste la parcela residencial pasaba a tener ya una anchura de 27,10 m., extendiéndose el sótano para garajes hasta los 42,10 m., por lo que, en consecuencia, se ampliaba el aprovechamiento, tanto en superficie como bajo rasante, en detrimento de la zona destinada a cesión.

El nuevo Proyecto fue informado por el arquitecto municipal el 4 de marzo, limitándose a ratificarse en su anterior informe y sin hacer mención a las nuevas medidas de la parcela las nuevas medidas de la parcela residencial.

La Comisión de Obras, en sesión celebrada el mismo día 4 de marzo, con el voto favorable de Codón, acordó proponer a la Permanente la Concesión de la licencia con determinadas condiciones, y ésta, en sesión celebrada el 6 del mismo mes, y con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, acordó por unanimidad aprobar aquella propuesta, a pesar de que el Proyecto no se ajustaba a las determinaciones del Plan García Lanza ni a las de la Aprobación Inicial del Nuevo Plan, y ni siquiera a las de la Aprobación Provisional, dado que se sobrepasaba la anchura autorizada por ésta en 1,10 m. en superficie y bajo rasante, aunque esto último no consta que lo supiesen los Concejales acusados no el Secretario Sr. Mariano , quien, no obstante, mantuvo también en esta ocasión el más absoluto silencio.

Entre las condiciones de la licencia se impuso la obligación de presentar el Proyecto de Ejecución antes del inicio de las obras, pero lo cierto es que como Salvador no lo hizo, el Secretario Sr. Mariano , en fecha 4 de julio de 1985, cuando ya se habían iniciado las obras, hubo e requerirle para que en plazo de 15 días presentase dicho Proyecto, la documentación relativa a la cesión de la parcela sin edificar, así como el Proyecto de Urbanización y la fianza para garantizar la misma. Sin embargo, Salvador no presentaría el Proyecto requerido hasta el 15 de octubre de 1985, frente a cuyo retraso el Ayuntamiento no adoptó medida

alguna. Aquél no fue informado por el Aparejador hasta el 15 de enero de 1986, limitándose a exponer que se ajustaba al Proyecto Básico, lo que Mariano comunicó a Salvador el 27 del mismo mes, añadiendo en el oficio que al efecto le remitió que debía cumplir el resto de las condiciones impuestas en la licencia, y que en el plazo de 15 días debería presentar escritura pública en la que se recogiera la cesión de la totalidad de la parcela sin edificar así como el aval para garantizar la urbanización.

Hasta el 15 de abril de 1987 Salvador no otorgaría la citada escritura pública de cesión, que también lo era de obra nueva y constitución de la propiedad horizontal, en la que se cedía al Ayuntamiento gratuitamente y en el pleno dominio una superficie de 1.761,98 m^{2.}, y para uso público en superficie toda la parte del edificio no construida sobre rasante, con una superficie de 1.143 m^{2.} La primera parcela, de 1761,98 m^{2.}, accedió al Registro de la Propiedad como finca número NUM006 el día 21 de abril de 1987, suspendiéndose en la misma fecha su inscripción, que se sustituyó por anotación de suspensión, por observar el Registrados los defectos subsanables de falta de aceptación de la misma por parte de la Corporación. La otra parcela, de 1.143 m^{2.}, accedió al Registro en la misma fecha, pero se suspendió la inscripción a favor del Ayuntamiento por no delimitarse la naturaleza del derecho que se cedía, ni figurar la aceptación del Ayuntamiento, El día 2 de mayo de 1987, al serle presentada una copia de la escritura de fecha 15 de abril de 1987, con una diligencia de fecha 29 de abril del mismo año, extendida en la misma y firmada por Roberto , Jefe de la Sección de Obras del Ayuntamiento, en la que se hacía constar la fecha de concesión de la licencia por la Comisión Permanente, y que en la misma se había puesto como condición la cesión de la totalidad de la parcela no edificada, así como que la superficie descrita en la escritura coincidía con la exigida por el Ayuntamiento, el Registrador de la Propiedad consideró subsanado uno de los defectos que originó la suspensión de la inscripción de la finca número NUM006 , y convirtió la anotación de suspensión en inscripción a favor de "Inmobiliaria Rio Vena S.A." por título de segregación, suspendiéndose la inscripción de su cesión al Ayuntamiento por no constar la aceptación del mismo. El 15 de mayo de 1987 Corral envió un oficio a la Sección de Patrimonio del Ayuntamiento, siendo Luis Carlos , Presidente de la Comisión de Hacienda y Patrimonio, al que adjuntaba copia de la citada escritura de 15 de abril de 1987 para que por dicha Sección se siguieran los trámites oportunos para la aceptación de las cesiones, indicando en el oficio, sin que conste en el expediente informe técnico alguno al respecto, que la cesión descrita en aquel documento se ajustaba a las condiciones de la licencia. La Comisión de Hacienda y Patrimonio acordó, con el voto favorable de Luis Carlos , entre otros, en sesión celebrada el 25 de mayo de 1987, proponer a la ya entonces Comisión de Gobierno, que había sustituido a la Permanente, la aceptación de ambas cesiones, propuesta que fue aprobada por la Comisión de Gobierno el 3 de junio de 1987.

Las obras de construcción concluyeron en el mes de mayo de 1987 y, solicitada por Salvador el 13 de mayo de 1987 la licencia de primera ocupación, la Comisión de Obras, en sesión celebrada el 2 de diciembre, y con los votos favorables de Imanol y Luis Carlos , entre otros, acordó proponer a la Comisión de Gobierno la concesión de la licencia, sin que hubiese emitido su informe el Ingeniero Técnico de Obras Públicas del Ayuntamiento, quien lo hizo el 15 del mismo mes, para poner de relieve que, ante el desconocimiento del Proyecto de Urbanización, que no figuraba en el expediente, no podía dictaminar si las obras ejecutadas se atenían o no al mismo, informando no obstante que, tras la oportuna visita de inspección, parecía haberse dado un tratamiento correcto a los elementos visibles de la urbanización. La licencia fue concedida por Decreto del DIRECCION000 de 30 de diciembre de 1987.

El 5 de julio de 1991, Peña otorgó escritura pública por la que aceptaba para el Ayuntamiento las cesiones descritas en la escritura de 15 de abril de 1987, y el 10 de octubre de 1991 accedieron al Registro la aceptación y la consiguiente inscripción a favor del Ayuntamiento de la finca número NUM006 , aunque en la misma fecha el Registrador suspendió la inscripción en cuanto a los otros 1.143 m^{2.}, por no delimitarse la naturaleza del derecho cedido y/o no individualizarse registralmente la finca cedida, proponiendo la subsanación mediante escritura pública de aclaración en la que se determinase que el objeto de tal cesión fue una servidumbre de uso público en superficie, escritura que otorgó Salvador el 10 de octubre de 1991, es decir, ese mismo día, ante el Notario José María Martín Alvarez, practicándose en el Registro al día siguiente la correspondiente rectificación, pero suspendiéndose la inscripción a favor del Ayuntamiento, por no figurar la aceptación de éste.

Sin embargo, la obra realmente ejecutada y, en consecuencia, las cesiones, no se ajustan ni siquiera a las condiciones de la licencia de construcción, pues el edificio construido se ajusta en su longitud a dichas condiciones (76,20 m), aunque no en su anchura, que es de 28,03 m. sobre rasante, con lo que se ha invadido, respecto de las determinaciones del Plan Provisional y definitivamente aprobado, parte de la superficie destinada a cesiones en un total de 154,68 m^{2.} (76,20 x 2.30) y respecto de las condiciones de la licencia un total de 70,86 m^{2.} (76,20 x 0,93), si bien es cierto que no constan las circunstancias que

podieron llevar al promotor a esta extralimitación, ni que la misma constase a los técnicos del Ayuntamiento ni al Secretario General ni a ninguno de los Concejales de la Corporación, puesto que tampoco consta que nadie en el Ayuntamiento se preocupase de comprobar si las cesiones se ajustaban en la realidad, al menos, las condiciones de la licencia.

VIII.- En escritura pública otorgada el 13 de noviembre de 1983 ante el Notario de **Burgos**, D. José María Martín Álvarez, Salvador adquirió para "Inmobiliaria Rio Vena S.A." las casas situadas en los números NUM002 y NUM003 de la AVENIDA001 de esta ciudad de **Burgos**, que conformaban un edificio situado en la esquina de dicha Avenida con la calle Martínez Campos. Luis Carlos, como Corredor de Comercio Colegiado, intervino alguna de las letras de cambio giradas para el pago del precio de venta del edificio y conocía para ello la citada operación.

El 26 de abril de 1984 el Equipo Delta-Sur, redactor en aquellas fechas del PECH, en cuyo ámbito quedaría comprendido el edificio en cuestión, entregó al Ayuntamiento la documentación correspondiente a "Objetos y esquema General de Estructura" y "Avance" del citado Plan Especial, y en ella el edificio aludido tenía asignada una ordenanza de uso de "Conservación Estructural" (E), que permitía tan solo actuaciones de conservación, rehabilitación y renovación por reconstrucción integral. En dicha documentación todas las edificaciones de AVENIDA001 y de la prolongación de ésta, constituida por el Paseo de Espolón, tenían prevista algún tipo de protección, bien estructural, bien ambiental, excepto el edificio colindante con el adquirido por Salvador, conocido como de "Muebles Mobán", que le supera en varias alturas. Por otra parte, todos los edificios citados están incluidos en una relación informatizada que obra en el Ministerio de Cultura desde el año 1979, que incluye "Puntos de Información Cultural" (P.I.C.), pero que no atribuye protección alguna.

En fecha 25 de junio de 1984 el CASDU, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó rebajar el grado de protección previsto par el edificio adquirido por Salvador, asignándole la "Ambiental", que permitía derribar el edificio y construir otro que respetase las características ambientales de la zona. Se acordó igualmente permitir la construcción de un edificio con una altura máxima de 18 m. y se estableció la obligación de que el mismo mantuviese el carácter de las edificaciones situadas en el primer tramo de la AVENIDA001.

En fecha 14 de enero de 1985 el CASDU, también con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó atribuir a los terrenos sobre los que se levantaba el citado edificio, una ordenanza de manzana cerrada de 6 alturas (el existente tenía baja y tres) y 12 m. de fondo (MC612), con la obligación de enrasar cornisas con los edificios colindantes y mantener el carácter de las edificaciones sitas en el primer tramo de la AVENIDA001.

El 17 de junio de 1985 el CASDU acordó requerir al Equipo redactor del PECH para que incluyese en el documento de "Avance" las rectificaciones acordadas, a fin de someter las propuestas en él contenidas a información pública. El Equipo redactor entregó la documentación refundida el 22 de julio de 1985, y en ella el terreno aparecía con la Ordenanza MC616. El Pleno Municipal, en sesión celebrada el 29 del mismo mes, a propuesta del CASDU, aprobó el Avance del PECH, publicándose tal acuerdo en el Boletín Oficial de la Provincia el día 20 de agosto de 1985. En el periodo de 2 meses durante el cual el Avance fue sometido a información pública se presentaron 55 alegaciones, y 4 de ellas se referían, entre otros extremos, a la necesidad de otorgar algún tipo de protección al edificio en cuestión (en concreto los números 21, 33, 35 y 48, presentadas respectivamente por el Concejel D. Marcelino, Partido Comunista de España, Junta Delegada del COAM y Comisión Territorial de Patrimonio Cultural). Estas alegaciones fueron consultadas con el Equipo redactor, que se mostró de acuerdo con dos de ellas, las números 33 y 48.

El CASDU, en sesión de 3 de febrero de 1986, debatió el tema, y en el curso de la misma, frente al criterio del Concejel Sr. Marcelino, que defendía su alegación, en la que reclamaba la protección estructural para el edificio existente, Luis Carlos replicó que no era conveniente, porque el edificio no tenía valor y existían en la misma Avda. otros que lo superaban, por lo que creía que era preferible la construcción de un nuevo edificio de calidad que respetase el entorno ambiental. No obstante, no se adoptó Acuerdo definitivo al respecto.

El mismo Consejo, en sesión celebrada el 17 de marzo de 1986, en contestación a aclaraciones solicitadas por el Equipo redactor, acordó confirmar, entre otros, los Acuerdos adoptados en relación con la ordenanza atribuida a la esquina de la Avda. Generalísimo y calle Martínez del Campo, con lo que, de forma táctica se estaba proponiendo la desestimación de las alegaciones antes citadas, quedando el edificio ubicado en dicha esquina, junto con la colindante, como los únicos en todo el tramo comprendido entre el Arco de Santamaría y la PLAZA000 de Castilla sin ningún tipo de protección.

El 19 de enero de 1987, el DIRECCION005 , con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , acordó proponer al Pleno la confirmación de los criterios y soluciones generales del documento sometido a información pública, con las modificaciones resultantes de las sugerencias estimadas, con lo que, respecto de los terrenos en que se asentaba el edificio adquirido por " DIRECCION003 .", se mantenía la Ordenanza MC612.

El Pleno, en sesión celebrada el 6 de febrero de 1987, aprobó la anterior propuesta por mayoría, con los 15 votos favorables de los Concejales del Grupo del Sr. Armando y los 9 en contra de la oposición.

El 26 de enero de 1990 el Pleno aprobó inicialmente el PECH, y en su Texto se otorgaba al edificio una protección "por integración", cuyo verdadero contenido y alcance no consta en las actuaciones, así como una ordenanza de 6 alturas, con obligación de tratamiento de las medianerías con el edificio colindante.

IX.- En fecha 9 de febrero de 1985 D. Gabriel , Constructor ocasional en **Burgos** y que había trabajado con Salvador como yesero en algunas promociones de éste, presentó en el Ayuntamiento una instancia suscrita por él, pero elaborada por Salvador , en la que solicitaba al mismo tiempo licencia de derribo de un pabellón de una planta y licencia para la construcción de un edificio en el terreno resultante, sito en la confluencia de las calles Santa Clara y Ramón y Cajal de esta ciudad de **Burgos**, designando como Arquitecto a Manzanares, y como Aparejador a Salvador . A dicha solicitud se acompañaba un Proyecto Básico elaborado por Manzanares, de acuerdo con Salvador , en cuya memoria afirmaba que según el Plan García Lanza el solar estaba ubicado en la unidad B-7, zona residencial de densidad media-alta, equivalente a 300 habitantes/Ha., que cumplía las determinaciones de "solar excepcional" por lo que era aplicable un volumen de 9 m³/m², que el Plan Reformado lo enmarcaba dentro del Plan de Reforma Interior (PECH), y terminaba por exponer que "consultada con los Servicios Técnicos del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** la solución prevista para el solar, se nos indica que puesto que es el único solar que queda por edificar dentro de la manzana se ha fijado la misma altura que con el que hace medianería por la Calle Ramón y Cajal, es decir, planta baja más 5, y un fondo máximo de 16 m. Se mantiene la alineación prevista en los planos del Plan General Reformado y además se debe mantener la separación de 3 m. con el edificio señalado con el número 45 de la calle San Clara".

El Proyecto había sido visado por el Colegio de Arquitectos de forma condicionada, como mera propuesta ante el Ayuntamiento, al igual que unos planos reformados que fueron presentados en el Ayuntamiento el 30 de marzo de 1985.

El 26 de abril de 1985 el Arquitecto municipal, Don. Alfredo , informó el Proyecto, haciendo constar que el Plan vigente, García Lanza, incluía la parcela en la unidad urbana B-7, a desarrollar mediante Plan Parcial de Polígono (4 m³/m²), o bien mediante Ordenación de Manzana (6 m³/m²) y que, de aplicarse la dudosa figura del "solar excepcional", el índice volumétrico aplicable sería de 9 m³/m², y si se actuase por índice básico sería de 3 m³/m². Añadía que el solar se hallaba incluso en la delimitación del PECH, en fase de Avance, pero que no estaba incluido en ninguno de los perímetros del Casco Histórico- Artístico, y que según las determinaciones de la revisión del Plan General, aplicadas al PECH, el solar tenía una ordenanza MC516 (5 alturas y 16 m. de fondo), en base a licencia directa y uso de alojamiento. Terminaba afirmando que el proyecto no se ajustaba a las alturas previstas en el Avance del PECH (pues se proyectaban 6), ni cumplía las determinaciones del Plan García Lanza en lo tocante a la aplicación de los índices volumétricos, ni tan siquiera el correspondiente a "solar excepcional", por lo que consideraba impropcedente el resto del informe hasta tanto el Proyecto no se ajustase al menos a las determinaciones del Avance del PECH, y sugería la conveniencia de pasar el expediente al Servicio de Desarrollo Urbano, para que informase en relación con dicho aspecto, lo que así acordó la Comisión de Obras en esa misma fecha, con los votos favorables, entre otros, de Imanol y Luis Carlos .

No obstante, el DIRECCION005 , presidido por Armando , acordó incluir el tema en el orden del día de la sesión que se celebró el 6 de mayo de 1985, en la que se acordó, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , corregir el plano aprobado en el que se contenía la ordenación de la zona de Santa Clara-Héroes de la División Azul (manzana 72-4). atribuyendo la ordenanza MC616 a la esquina de las calles Santa Clara y Ramón y Cajal; plano, el mencionado, que había sido aprobado en sesión del mismo Consejo de 15 de abril de mismo año. Con ello, el expediente, que había entrado en el Servicio de Desarrollo Urbano sólo para que fuese informado, salió de él con un acuerdo del DIRECCION005 que adaptaba el planeamiento que se estaba elaborando a las Previsiones del Proyecto elaborado por Bruno y Salvador , rectificando para ello un plano que ese mismo Consejo había aprobado hacía menos de un mes, cuando ni siquiera la Comisión de Obras había estudiado la cuestión, ni había tenido por tanto, conocimiento de la solicitud de licencia, y de que en ésta estuviera interesado, aunque sólo como Aparejador, el Sr. Salvador .

Devuelto el expediente al Servicio de Obras, Don. Alfredo emitió nuevo informe, fechado el 13 de mayo de 1985, en el que consideraba que, tras las modificaciones introducidas por el CASDU, el Proyecto sí se ajustaba a las alturas previstas en el Avance del PECH y, entre otros extremos, terminaba por admitir la posibilidad de conceder la licencia en base al cumplimiento de las determinaciones del Avance del PECH y el ajuste de la normativa del provisionalmente aprobado Plan General, aunque insistía en que no se daba estricto cumplimiento al aún vigente Plan García Lanza.

Tras haberse subsanado algunos defectos que el Arquitecto municipal había puesto de manifiesto en su informe, la Comisión de obras acordó el 16 de mayo de 1985, con los votos favorables de Imanol y Luis Carlos, entre otros, proponer a la Comisión de Gobierno (compuesta sólo por Concejales del Grupo Político mayoritario), la concesión de la licencia. La Comisión de Gobierno, en sesión celebrada el 23 de mayo del mismo año, acordó por unanimidad, y con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, conceder la licencia, a pesar de que el COAM no visó el Proyecto reformado hasta el 4 de julio siguiente, a pesar de que el mismo no se ajustaba en cuanto a volumen edificable a las determinaciones del Plan García Lanza, ni siquiera en el supuesto, calificado como dudoso por el técnico municipal, de que fuese aplicable la figura del "solar excepcional", pues se proyectaba construir 5.615,16 m³., mientras que el máximo permitido para aquella figura era de 9 m³/m², igual a 4.765,25 m³., pues aunque se pretendía rebajar el volumen computable destinando la planta baja a plazas de aparcamiento, lo cierto es que esto no se hizo, pues el Ayuntamiento no exigió nunca que esos espacios se destinasen a ese sólo uso, ni que se vinculasen de forma indisoluble las plazas de garaje a las viviendas construidas en altura, como lo acredita el hecho de que el 5 de enero de 1987, el Ayuntamiento remitiese a la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural un Proyecto de Adaptación de local para comercio de droguería en la planta baja de dicho edificio. Aparte de todo lo anterior, no constaba en el expediente informe jurídico alguno y el Secretario, Sr. Mariano, guardó, como siempre, el más absoluto silencio.

El 11 de octubre de 1985 la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural (en adelante CTPC), que había sustituido a la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico-Artístico, acordó solicitar del Ayuntamiento testimonio de la licencia otorgada a D. Gabriel así como del Proyecto aprobado, e informe acerca de los fundamentos legales de la misma y, en concreto, de la normativa urbanística que hubiese amparado dicho otorgamiento, lo que se comunicó al Ayuntamiento por oficio de fecha 16 de octubre de 1985. Como no se obtuviera respuesta alguna, la citada Comisión, en sesión celebrada el 12 de noviembre del mismo año, acordó comunicar al Delegado Territorial de Obras Públicas y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León su preocupación por la falta de respeto al ambiente del entorno de la Iglesia de Santa Clara que, si bien no estaba protegida por la legislación del Patrimonio Histórico-Artístico, merecía a juicio de dicha comisión, la protección urbanística que la preservase en el orden en que lo haría el PECH, en cuyo Avance estaban incluidas la Iglesia y su entorno. Por orden directa del DIRECCION000, Sr., Armando, se impidió a los funcionarios enviados al Ayuntamiento por el Delegado Territorial de Educación y Cultura los días 9 de octubre y 9 de diciembre de 1985, examinar in situ el expediente, y en tres ocasiones (por oficios fechados el 18 de febrero de 1986, 24 de marzo de 1986 y 2 de junio de 1986) Armando, en su conducción de DIRECCION000, se negó a facilitar al Delegado Territorial de Educación, a la CTPC, y a la Comisión Provincial de urbanismo, respectivamente, cualquier tipo de información sobre lo solicitado, alegando siempre falta de justificación y de competencia en las solicitudes. El 8 de julio de 1986, la Comisión Provincial de Urbanismo reiteró la solicitud de información, la cual no fue ni siquiera contestada, y la Dirección General de Urbanismo de la Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León, a la que se había remitido todos los antecedentes, no adoptó medida alguna al respecto.

Entre tanto, las obras de construcción habían continuado, hasta que el 19 de agosto de 1987 el Aparejador municipal, Don. Sebastián, informó que las obras habían concluido. El 9 de septiembre siguiente la Comisión de Obras propuso la concesión de la licencia de primera ocupación, que fue concedida por Decreto del Alcalde de 31 de octubre de 1987.

X.- Habiendo proyectado el Servicio de Desarrollo Urbano del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** una ordenación de los terrenos con fachada a la calle Vitoria, desde el Gobierno Militar hasta la telefónica, durante los años 1982 y 1983, se mantuvieron distintas reuniones entre los técnicos de dicho Servicio y los propietarios afectados, entre los que se encontraban los herederos de D. Gustavo, titulares en comunidad de una finca con frente a aquella calle, en cuya adquisición estaba ya interesado en aquellas fechas Salvador, que, por ello, acudió a algunas de dichas reuniones acompañando a los miembros de la familia Gustavo.

Una vez aprobado inicialmente el Texto de la Revisión y Adaptación del Plan General, como a los terrenos propiedad de la citada comunidad de herederos no se les adjudicó ningún uso residencial y si, en

cambio, una dotación escolar y zona verde, D. Gustavo , aconsejado por Salvador , no estando conforme con la ordenación previas para los mencionados terrenos, acudió al despacho profesional de Imanol , que era su abogado desde hacía tiempo, y le expuso sus inquietudes y sus quejas, y aunque éste se mostró de acuerdo en que el aprovechamiento asignado a dichos terrenos era muy escaso, esgrimiendo razones de ética, dada su condición de Concejal del Ayuntamiento, remitió al interesado al asesoramiento de su hermano Gerardo , también abogado en ejercicio, quien redactó para D. Gustavo una alegación que fue presentada en el Ayuntamiento dentro del periodo de información pública que siguió a la aprobación inicial del Nuevo Plan, y que fue distinguida con el número 191, lo que dio lugar a que el DIRECCION005 , en sesión celebrada el 13 de febrero de 1984, se propusiese reestudiar la ordenación prevista, pero sin adoptar al respecto Acuerdo alguno. En esta alegación de D. Gustavo se hacía expresa referencia a dos fincas que se habían segregado en el año 1975 de la matriz y que pertenecían los hermanos Pedro Enrique y el sentido de la alegación, a la que se acompañaban planos, nada tenía que ver con la solución que finalmente se aprobaría para los citados terrenos.

Durante el mes de marzo y primeros día de abril Salvador , que ya había entrado en negociaciones con la familia Gustavo para la adquisición de sus terrenos en la calle Vitoria, mantuvo varias reuniones con los técnicos del Servicio de Desarrollo Urbano, a quienes intentaba convencer de la bondad y conveniencia de situar algún aprovechamiento para uso residencial con frente a la calle Vitoria, hasta que finalmente el DIRECCION005 , en sesión celebrada el 12 de abril de 1984, con los votos favorables, entre otros, de Armando y Luis Carlos acordó aceptar una ordenación propuesta ya conforme a los intereses de Salvador , la cual se grafiaba en un plano fechado en abril de 1984, que ofrecía una solución muy semejante a la que finalmente se acogería en la Aprobación Provisional y también en la definitiva. En dicho acuerdo se impuso además al propietario de los terrenos la obligación de abonar todos los costos establecidos en el Plan para la urbanización de las unidades G-1 y G-2, y la de ceder determinados terrenos, condicionándose, en todo caso, la aceptación de la propuesta a la justificación documental de la titularidad de los terrenos incluidos en la actuación y a la aceptación de los compromisos antes referidos, extremos estos que no fueron cumplidos, pues Salvador era consciente de que dentro de los terrenos afectados por la propuesta se encontraban no sólo los de la familia Gustavo , sino también las dos fincas de los hermanos Pedro Enrique a que antes se ha hecho referencia, siendo así que no sólo tenía que negociar todavía la adquisición de estas dos fincas, sino que además tenía que negociar todavía la adquisición de estas dos fincas, sino que además tenía que resolver unos problemas de herencia entre los miembros de la familia Gustavo , que estaban siendo tratados por Imanol , como abogado de Gustavo y Milagros .

La aceptación de la anterior propuesta por el DIRECCION005 fue seguida por la aceptación de otra, elaborada por los Arquitectos Municipales, en sesión celebrada el 16 de abril de 1984, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , la cual tendía fundamentalmente a conservar una arboleda que aquellos técnicos consideraban de interés.

El 30 de abril de 1984 Salvador solicitó una información urbanística, en la que manifestaba que " DIRECCION003 ." había adquirido recientemente el solar sito entre las calle Vitoria y Bartolomé Ordóñez, que era propiedad de los hermanos Gustavo Milagros , y en el plano que adjuntaba incluía dentro de dicha propiedad las dos fincas de los hermanos Pedro Enrique .

El CASDU, en sesión celebrada el 14 de mayo de 1984, estudiando la solicitud de información urbanística formulada por Salvador , acordó, dada cuenta del informe emitido por el Arquitecto Municipal de que resultaba la existencia de dos Acuerdos de ordenación contradictorios entre si para la parcela objeto de información, y estudiada de nuevo la propuesta sometida a conocimiento del Consejo el 16 de abril de 1984, dejar el asunto sobre la mesa a fin de que se sometiera al Consejo una única propuesta de ordenación en la que se resolvieran los problemas de gestión y de diseño que, a juicio del Consejo, parecían existir para la eficaz de los terrenos incluidos en la delimitación de la unidad G-2 en que se encontraban incluidos los terrenos de la familia Gustavo .

El DIRECCION005 acordó finalmente optar por aprobar la solución ofrecida por Salvador , al establecer, en sesión celebrada el 4 de junio de 1984, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , y con la abstención Don. Luis , "la fórmula de gestión de actuación por licencia directa, como medio de viabilizar lo más rápidamente posible la ejecución de las determinaciones propuestas por el propietario, que el Consejo acepta, asumiéndose los cotos de urbanización de la unidad de acuerdo con lo aprobado por éste Consejo en sesión de 12 de abril de 1984".

En fecha 4 de julio de 1984 el Secretario General del Ayuntamiento, Sr. Mariano , dio traslado a Salvador de la información urbanística por éste solicitada, por medio de oficio firmado por él, en el cual se

transcribía el texto de los Acuerdos del DIRECCION005 de 12 de abril y 4 de junio de 1984, en relación con los terrenos que le interesaban, a pesar de que, al menos, Mariano (pues no consta en autos cuando se adoptó el acuerdo de trasladar esa información, ni con qué votos) sabía que tales Acuerdos eran meras propuestas que no debían darse a conocer, al menos, hasta que fueran asumidas por el Pleno Municipal en que se aprobase provisionalmente el nuevo Plan, con lo que el traslado de dicha información tenía como único objeto dar a conocer a Salvador, y a nadie más, la ordenación que se iba a dar a los terrenos por los que éste estaba interesado, antes incluso de que la misma fuese incorporada al Texto de la Aprobación Provisional, permitiéndole, de esta manera, acomodar sus proyectos de construcción a las futuras determinaciones. Al citado oficio acompañó Mariano un plano muy semejante a otro presentado por Salvador en el Servicio de Desarrollo Urbano en mayo de 1984, una vez formulada la solicitud de información urbanística, en el cual se incluían también los terrenos de los hermanos Pedro Enrique, a pesar de que tanto Salvador como, en el Ayuntamiento, al menos Gerardo, sabían que dichos terrenos aún no habían sido adquiridos por aquél.

Todo ello permitió que el DIRECCION005 el 16 de octubre de 1984, con el voto favorable de Armando, Imanol y Luis Carlos, entre otros, acordase "excluir de la Unidad los terrenos propiedad de D. Gustavo, para su ejecución por licencia directa", de tal manera que esta propuesta fue aceptada por el Pleno Municipal en la sesión de 28 de diciembre de 1984 en la que se aprobó provisionalmente el Nuevo Plan, lo que implicaba: 1º la creación de una nueva Área de Actuación, que pasó a denominarse G-2 bis, con la excusa de que los terrenos comprendidos en ella pertenecía a un sólo propietario, en este caso, la comunidad de herederos de D. Gustavo, aunque lo cierto es que en ellos se incluían dos fincas que pertenecían a los hermanos Pedro Enrique; 2º la atribución a la citada Área G-2 bis de un gran volumen edificatorio grafiado en el Plan con una ordenanza de 9 alturas y 16 m. de fondo (MC916), que era la máxima prevista en el Plan y de la que no gozaba ninguna otra parcela edificable en la zona, de tal forma que la edificabilidad del Área G-2 bis, que en la Aprobación Inicial era nula para uso residencial, ascendió hasta los 1,90 m²/m², que permitieron a Salvador construir hasta 185 viviendas, mientras que la del resto del Área G-2 permaneció prácticamente invariable en los 1,06m²/m²; 3º la atribución a un sólo propietario, en este caso, el Sr. Salvador, de todo el aprovechamiento localizado sobre el Área G-2 bis, al excluirse ésta de la G-2, y permitir la actuación por licencia directa, impidiendo de esta forma al resto de los propietarios del Área G-2 participar en unos derechos edificatorios que se atribuían "ex novo" y en exclusiva al propietario de los terrenos sobre los que se localizaban, al sustraerse el Área G-2 bis de la necesaria reparcelación a que se veían obligados los propietarios de los terrenos del Área matriz.

Antes de que fuera publicada la Aprobación Definitiva del Nuevo Plan General, que se había acomodado en su Aprobación Provisional a los intereses del Sr. Salvador, éste comenzó ya a ejercitar sus derechos edificatorios sobre el Área G-2 bis, de tal forma que en fecha de 13 de agosto de 1985, solicitó para "Inmobiliaria Clunia S.A." licencia de construcción de 32 viviendas en la calle Vitoria (expediente 10.428 de la Sección de Obras Particulares del Ayuntamiento), y el 23 del mismo mes y año presentó dos nuevas solicitudes, en nombre de "Inmobiliaria Espolón S.A." y hermanos Milagros (expedientes 10.433 y 10.432), para la construcción de 16 y 16 viviendas respectivamente, también en la calle Vitoria, acompañando en los tres casos los correspondientes Proyectos Básicos visados favorablemente por la Junta Delegada del COAM. Los tres proyectos se justificaban urbanísticamente en las determinaciones de la Aprobación Provisional del Nuevo Plan, y, en consecuencia, contemplando los terrenos como Área de Actuación con base en licencia de edificación o uso del suelo, es decir, lo que coloquialmente se conocía como "licencia directa". En los tres casos, la Comisión de Obras, con los votos a favor, entre otros, de Gerardo y Luis Carlos, propuso la concesión de las licencias con determinadas condiciones, y en los tres casos la Comisión de Gobierno en sesión celebrada el 25 de septiembre de 1985, y con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó otorgar las licencias, pese a que los informes técnicos y jurídicos que obraban en los expedientes ponían claramente de manifiesto, entre otras cosas, que la anchura de la parcela bajo rasante se proyectaba en el sótano hasta 29 m. de la alineación principal, por lo que sobrepasaba en 3 m. la alineación secundaria, situada a 26 m. de aquella, con lo que se invadía en dicha medida zona de cesión al Ayuntamiento, aunque matizaban que la provisión de las necesarias plazas de aparcamiento se verían dificultadas de corregirse dicha invasión, y añadían que aunque las alineaciones principales eran respetadas a nivel de planta baja, no ocurría lo mismo con las plantas altas, en las que el cuerpo principal se retranqueaba unos 4 m. al interior de las alineaciones. Además, tanto Armando como Imanol, Luis Carlos y Mariano que, anteniendo silencio, no puso objeción alguna a la concesión de la licencia, eran conscientes de que aún no se había producido la Aprobación Definitiva del Plan en el que se justificaban urbanísticamente los Proyectos, y de que, en consecuencia, el único Plan vigente y a tener en cuenta, dado que habían transcurrido más de dos años desde la Aprobación Inicial del Nuevo, era el Plan García Lanza, cuyas determinaciones tampoco respetaban los Proyectos que se aprobaban, dado que se invadía una reserva de viales, no se había elaborado ni aprobado el Plan Parcial de Polígono preceptivo en esa zona, no era factible acudir a la figura

del "solar excepcional", dada la gran extensión de la parcela y la total ausencia de edificaciones en la misma, y se superaba en los proyectos el índice volumétrico básico de la zona, que era de 4m³/m².

En las tres licencias se impuso como condición la presentación en el plazo de 15 días de la escritura pública en que se detallasen las parcelas a ceder al Ayuntamiento para viales y equipamiento educativo, conforme a las determinaciones del Plan General Revisado, puesto que, con anterioridad a la fecha en que se concedieron las licencias, Salvador había efectuado una comparecencia comprometiéndose a efectuar las cesiones si se le otorgaban las licencias, de lo cual se dio cuenta en la Comisión de Obras que se celebró el 18 de septiembre de 1985, en la que Gerardo afirmó que se había efectuado el ofrecimiento de cesión de las superficies que figuraban en el Plan General destinadas a viales y a equipamiento educativo, dando por buena una minuta de escritura pública, aportada también por Salvador, en la que no constaban las superficies de las fincas, ni las superficies a ceder, ni se asemejaba en nada a la que luego realmente se otorgaría el 19 de diciembre de 1985, pese a lo cual, en la sesión de la Comisión de Obras celebrada el 30 de octubre de 1985, el DIRECCION010 de la Comisión de Obras, D. Roberto, sin que se haya acreditado en qué circunstancias y por qué motivo, dió cuenta, según consta en el acta correspondiente, de que se había cumplido la condición de la licencia de presentar escritura pública detallando la finca matriz y las superficies destinadas a equipamiento educativo y viales.

Entre tanto, Salvador había estado efectuando las oportunas gestiones para elevar a escritura pública la adquisición por él ya efectuada de los terrenos integrantes del Área G-2 bis. Así el 26 de octubre de 1985 los miembros de la comunidad de herederos de D. Gustavo otorgaron escritura pública ante el Notario de Burgos D. Roberto Velasco Alonso, que obró al número 1.929 de su protocolo, en la que procedían a efectuar distintas operaciones particionales a título sucesorio de la finca que figura inscrita en el Registro de la Propiedad con el número 12.448, siendo asesorados para ello por José María Codón Herrera como abogado. En esa misma escritura pública se hizo constar por los otorgantes, a instancias de Salvador (aunque su intervención no se hizo constar en la escritura) que la citada finca, que en el Registro de la Propiedad figuraba con una superficie de 4.022,44 m²., ocupaba en realidad y según reciente medición 12.225 m², superficie ésta que se acercaba más a la realidad física que la que figuraba inscrita, y que accedió al Registro de la Propiedad número 3 de Burgos, del que era titular el acusado Romeo, el 26 de noviembre de 1985, como superficie de la finca registral número NUM007 en que se convirtió la número 12.448, inscribiendo el Registrado citado los 8.202,56 m²., de exceso, según hizo constar en el asiento correspondiente, al amparo de lo establecido en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria y con las limitaciones del artículo 207 de la misma Ley, por haberse acompañado título fehaciente anterior a un año en el que se consignase el exceso de cabida que inscribió, y si sólo una Sentencia del Tribunal Supremo en la que se resolvían los problemas de herencia de la familia Milagros Gustavo.

Como consecuencia de la construcción por parte de los hermanos Pedro Enrique de dos edificios en la esquina de las calle Vitoria y Bartolomé Ordoñez, en terrenos en su día adquiridos a la familia Gustavo Milagros, aquellos habían cedido al Ayuntamiento una superficie aproximada de 2.500 m². para viales, los cuales vinieron a formar parte de la calle Bartolomé Ordoñez y de una calle perpendicular a ésta y paralela a la calle Vitoria, de nueva creación, con las que se hizo lindar por sus lados Este y Oeste las fincas registrales números 52 y 53, propiedad entonces de los hermanos Pedro Enrique. Estos terrenos cedidos por los hermanos Pedro Enrique no fueron inscritos en el Registro de la Propiedad a favor del Ayuntamiento y fueron incluidos en parte, por los herederos de D. Gustavo, en la superficie de la finca registral núm. NUM008, al otorgar la escritura pública de 26 de noviembre de 1985, al igual que otra superficie aproximada de 642 m². que en el año 1987 habían autorizado para ocupar al Ayuntamiento Doña Penélope y los hermanos Pedro Enrique, para viales y a cambio de derechos edificatorios.

En la misma fecha, 26 de octubre de 1985, el mismo Notario Sr. Velasco Alonso protocolizó las escrituras públicas núm. 1930 y 1031 de su protocolo, por medio de las cuales, respectivamente " DIRECCION014 ." e " DIRECCION015 ." representadas por Salvador, adquirirían a los herederos de D. Gustavo un tercio y dos tercios de la finca registral núm. NUM009 (luego NUM007), a la que igualmente se le adjudicaban 12.225 m²., invocando una reciente medición, y accediendo igualmente al Registro de la Propiedad del que era titular Romeo las citadas operaciones, en igual fecha que las de la anterior escritura.

En desarrollo de este mismo proceso y en escritura pública otorgada el 6 de noviembre de 1985 " DIRECCION014 ." representada por Salvador, adquirió a los hermanos Paulino y Blas las fincas registrales núm. NUM010 y NUM011, si bien haciendo constar como superficies de las mismas 165 m². y 75,65 m². más, respectivamente, de los que figuraban en el Registro, pues la primera aparecía en ella con 1.385 m². y la segunda con 460, 50 m²., cuando según el Registro tenían 1.200 y 384,35 m². respectivamente; dichos

excesos accedieron sin dificultad al Registro de la propiedad dado que no superaban el 20% de las superficies registrales de las fincas.

El 19 de noviembre de 1985, Salvador , actuando en nombre de " DIRECCION014 ." , otorgó escritura pública ante el Notario de **Burgos**, el también acusado Sergio , que obra al núm. 2.099 de su protocolo, en la que Salvador procedió, en primer lugar, a agrupar las tres fincas adquiridas, dando lugar a una nueva de 14.070 m2., que accedería posteriormente al Registro de la Propiedad con el núm. NUM012 , adjudicándose a "Inmobiliaria Clunia, S.A." el 42% indiviso de la misma y a "Inmobiliaria Espolón, S.A." el 58% restante. A continuación y en la misma escritura, Salvador procedió a segregar de la finca así conformada 9 parcelas, y para ello presentó al Notario, Sr. Sergio , una certificación expedida por el Secretario General del Ayuntamiento, Sr. Mariano , y con el visto bueno del Alcalde, de fecha 15 de noviembre de 1985, en la que se indicaba que las parcelas situadas en la confluencia de las calle Vitoria y Bartolomé Ordoñez, integraban el Área de Actuación G-2 bis, y que por Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 25 de septiembre de 1985, sobre parte de dichos terrenos se habían concedido 3 licencias de construcción que constituían las 3 primeras fases de una serie que completaría la manzana, estableciéndose la obligación en dichas licencias de ceder los espacios previstos por el Plan General para viales y dotaciones escolares. Así mismo presentó el Sr. Salvador al Notario dos planos del Área G-2 bis, uno de los cuales contaba con sello del Servicio de Desarrollo Urbano y diligencia del Secretario, Sr. Mariano , dando fe de su validez, señalándose incluso en uno de ellos las parcelas que se segregaban, con alguna pequeña variación aritmética en cuanto a su superficie. El Notario, Sergio , hizo constar en la escritura que se le entregaban y dejaba unidos a la matriz los dos planos y "una certificación del Secretario del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** en la que constan las licencias concedidas para la construcción a realizar sobre las parcelas segregadas". En la misma escritura, de las nueve parcelas segregadas, siete de ellas se adjudicaron unas a "Inmobiliaria Clunia, S.A." y otras a "Inmobiliaria Espolón, S.A.", y las dos restantes, de 6.670 m2. y 1.375 m2. respectivamente, se destinaban a ser cedidas al Ayuntamiento, la primera para dotación escolar y la segunda para viales, quedando como "resto" una parcela de terreno en la calle Bartolomé Ordoñez de forma de "L" irregular, con 1.270 m2., respecto de la cual las citadas inmobiliarias disolvieron el condominio, siendo adjudicada a "Inmobiliaria Clunia, S.A.". Las operaciones realizadas en esta escritura pública accedieron al Registro de la Propiedad núm. NUM013 de **Burgos** del que era titular el acusado Romeo , a quien se presentó el 26 de noviembre de 1985 la citada escritura pública de 19 de noviembre de 1985 y una copia testimoniada por el notario de los dos planos y de la certificación expedida por Mariano el 15 de noviembre de 1985, haciendo constar el citado Registrador, en el asiento correspondiente, que "se acompaña licencia de segregación, concedida por el Ayuntamiento de **Burgos**, según consta en un certificado, de fecha 15 de noviembre de 1.985, y expedido por el Secretario Sr. Mariano que se acompaña".

Con la octava de las fincas segregadas, que accedería al Registro de la Propiedad con el núm. NUM014 , con una superficie de 6.670 m2., Salvador pretendía ceder al Ayuntamiento parte del llamado "Cauce Molinar", que discurría por la zona, sin que haya quedado acreditado que dicho cauce, a su paso por la finca que fue de los herederos de D. Gustavo , hubiese sido objeto de expropiación en el año 1.967 por el Instituto Nacional de la Vivienda, ni que, en consecuencia, pertenezca en la actualidad a la Junta de Castilla y León, tras haberse transmitido este los terrenos que fueron objeto de aquella expropiación, en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto 115/87, de 25 de agosto.

Por su parte la finca "resto", antes citada, que se adjudicó a "Inmobiliaria Clunia, S.A.", quedó excluida del Área G-2 bis, y fue posteriormente aportada por Salvador en los Proyectos de delimitación y parcelación, esta última no consumada, del Área de Actuación G-2-1, con lo que deducida la superficie de esta finca (1.270 m2) de los 14.070 m2 que según los títulos inscritos por Salvador medía la suma de las tres fincas por él adquiridas, resulta una superficie de 12.800 m2, que difiere muy poco de los 12.474 m2 que mide el Área de Actuación G-2 bis, según ha quedado pericialmente acreditado.

El 13 de noviembre de 1985, habiéndose publicado ya la Orden de la Consejería de Obras Públicas de la Junta de Castilla y León por la que se aprobaba de forma definitiva el Plan General de Ordenación Urbana, adaptado a la Ley del Suelo, Salvador solicitó para " DIRECCION015 ." licencia para construir 32 viviendas en la calle Bartolomé Ordoñez (expediente número 10.473 de la Sección de Obras Particulares del Ayuntamiento), acompañando Proyecto visado por la Junta Delegada del COAM, y la Comisión de Gobierno, el 11 de diciembre de 1.985, con los votos favorables, entre otros, de Armando y Imanol , acordó conceder la licencia, a pesar de que obraba en el expediente un informe jurídico del Secretario de la Comisión de Obras que ponía de relieve que en planta baja, y con el objeto de cumplir el estándar de aparcamientos, se superaba en 2 m. el fondo máximo grafiado en el Plan, pese a lo cual, no se adoptó medida alguna al respecto.

En el Texto de la Aprobación Definitiva del Plan General Reformado, la Junta de Castilla y León había introducido como novedad, la posibilidad de elevar una planta con reducción del fondo edificable, mediante la elaboración de un Estudio de Detalle, a aprobar por el Ayuntamiento, siempre que ello no supusiese un aumento del volumen edificable; esta posibilidad quedaba limitada a las Áreas de Actuación de gestionar por reparcelación voluntaria o compensación, pero no se extendía a las Áreas de Actuación a ejecutar por licencia de edificación o uso del suelo (licencia directa). Salvador , pretendiendo beneficiarse de dicha posibilidad, y pese a ser consciente de que la exclusión del Área G-2 de los terrenos que luego conformaron la G-2 bis había obedecido precisamente a que se consideraron estos por el Ayuntamiento como un Área de Ejecución por licencia directa, con el objeto de que pudiese construir en ellos sin necesidad de acudir a ningún proceso de reparcelación ni de ponerse de acuerdo con otros propietarios, presentó el 3 de marzo de 1.983, visado por el Colegio de arquitectos, un Estudio de Detalle que adjuntaba a una instancia dirigida al Ayuntamiento, solicitando la aprobación de aquel, para poder posteriormente presentar los oportunos Proyectos reformados para las construcciones ya amparadas por licencia y ajustar a las nuevas determinaciones que resultasen de tal aprobación los Proyectos de Construcción que se proponía presentar en el futuro. Por providencia de fecha 4 de marzo del mismo año se dio traslado de tal Estudio de Detalle, para informe, al Arquitecto municipal, pero lo cierto es que aquel nunca se emitió. Sin embargo, fácilmente se advertía, a la vista de los propios planos incorporados al Proyecto, que la longitud de la edificación con frente a la calle Bartolomé Ordoñez excedía en, al menos, 3 m. de la autorizada por la documentación gráfica del Plan General aunque no se ha acreditado que Armando , Imanol , Luis Carlos ni Mariano advirtiesen o fuesen advertidos de dicha irregularidad, ni que con la misma, la edificación efectivamente allí levantada haya invadido en todo o en parte de su anchura el llamado "Camino de las Calzadas", de propiedad estatal y hoy de la Junta de Castilla y León.

El DIRECCION005 , en fecha 28 de abril de 1986, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, acordó recabar informe jurídico que dictaminase si el Área G-2 bis era una Área de Actuación a gestionar por reparcelación voluntaria o compensación, o por el contrario, se trataba de un Área de Ejecución por licencia directa, dado que se observaba que en los documentos del plan figuraba en unos casos como Área de Actuación y en otros no; y ello a pesar de que los tres citados eran conscientes de que la G-2 bis se había desgajado de la G-2 precisamente para permitir a Salvador construir por licencia directa, sin sujetarse a procedimiento alguno de justa distribución de beneficios y cargas, de que las licencias concedidas aprobaban Proyectos que se justificaban urbanísticamente en la consideración de la G-2 bis como Área de Ejecución por licencia directa, y de que en dicha sesión del DIRECCION005 , el letrado del Servicio, Sr. Rozas, y el Ingenieros de Caminos, Don. Lucas , habían informado verbalmente que la G-2 bis era un Área de Ejecución por licencia directa y que, en consecuencia, no podía aprobarse el Estudio de Detalle. El informe jurídico fue encargado al Asesor jurídico de la Corporación, D. Donato , quien concluyó que la G-2 bis era un Área de Actuación y no un Área de Ejecución por licencia directa, dadas las obligaciones que se impusieron al propietario de urbanizar y ceder, y que, por tanto, cabía aprobar el Estudio de Detalle. El DIRECCION005 , reunido el 9 de mayo de 1986, con el voto a favor, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , y el voto en contra de Olivares, acordó proponer al Pleno la Aprobación inicial del Estudio de Detalle y su sometimiento a información pública. El 10 de mayo de 1986 Corral informó que encontraba ajustada a Derecho la anterior propuesta, que fue aprobada por el Pleno, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Gerardo y Luis Carlos . Durante el periodo de información pública el Grupo de Concejales Socialistas del Ayuntamiento presentó una impugnación por entender que la G-2 bis no era una verdadera Área de Actuación, pero, no obstante, el DIRECCION005 , el 23 de junio de 1986, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, y el contrario de Marcelino , acordó proponer al Pleno la desestimación de la citada alegación y la Aprobación Definitiva del Estudio de Detalle. El 26 de septiembre siguiente, el Pleno, con los votos favorables del Grupo Político de Armando , Imanol y Luis Carlos , y los contrarios de la oposición, aprobó la citada propuesta, cuando ya estaba levantada la décima planta en algunas de las edificaciones que gozaban de licencia, dada la confianza que tenía Salvador en que el Grupo Mayoritario del Ayuntamiento, gracias a la iniciativa de Armando , Imanol y Luis Carlos , y al silencio de Mariano , iba a aprobar el Estudio de Detalle, llegando incluso a solicitar y obtener a tiempo el alzamiento de la suspensión que se había acordado respecto de la eficacia jurídica de la Aprobación Definitiva del Plan en el recurso contencioso administrativo que el mismo Ayuntamiento había interpuesto contra la orden aprobatoria de aquella, entre otros motivos, por la introducción por la Junta de Castilla y León en la normativa del Plan de la posibilidad de actuar como lo hizo Salvador mediante estudios de Detalle.

Una vez aprobado definitivamente el Estudio de Detalle, Salvador presentó los correspondientes proyectos reformados para ajustar a aquél las edificaciones que ya gozaban de licencia y la comisión de gobierno, en sesión celebrada el 12 de noviembre de 1986, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, aprobó los proyectos reformados.

También después de la Aprobación Denitativa del Estudio de Detalle, solicitó Salvador dos nuevas licencias, una para 36 viviendas-apartamentos en la calle Bartolomé Ordóñez y otra para 27 viviendas en la calle Victoria. Respecto de la primera, la Comisión de Obras, el 7 de agosto de 1987, con los votos favorables de Luis Carlos y Juan Enrique, y los votos contrarios de los otros tres Concejales asistentes, había acordado no proponer la concesión de la licencia, pero, sin embargo, sorprendentemente, Luis Carlos, que actuaba como Presidente en Funciones de la Comisión de Obras, elevó a la Comisión de Gobierno propuesta favorable, que fue aprobada por dicha comisión el 14 de agosto de 1987, con los votos favorables, entre otros, de Armando y Luis Carlos. La segunda licencia fue concedida por la Comisión de Gobierno el 9 de septiembre de 1987.

En ninguno de los casos se presentó ni aprobó el Proyecto de Ejecución antes del inicio de las obras, condición impuesta en todas las licencias, pero en cambio, en agosto de 1988, sin haberse concedido aún la licencia de primera ocupación, se encontraban ya ocupadas y dotadas de todos los servicios algunas de las viviendas de los edificios que se construyeron al amparo de las cuatro primera licencias, lo que pusieron de manifiesto los técnicos municipales al informar las solicitudes de licencia de primera ocupación, pese a lo cual, y pese a que el Concejil Sr. Marcelino puso en conocimiento del Alcalde por dos veces y pro escrito dicho extremo, no se adoptó al respecto medida alguna.

El 9 de septiembre de 1988, el Concejil, Sr. Marcelino, dirigió escrito denunciando determinadas anomalías e irregularidades en el Área G-2 bis al Delegado Territorial Único de la Junta de Castilla y León en **Burgos**, el también acusado Rodrigo, quien había tomado posesión de su cargo el 9 de noviembre de 1987, habiendo sido hasta entonces Gerente del Servicio Municipalizado de Aguas del Ayuntamiento de **Burgos**, y que había sido profesor de Salvador en la Escuela de Aparejadores de **Burgos**, estando ambos unidos por una cierta amistad, y que siendo accionistas de "Inmobiliaria Espolón, S. A.", había vendido sus acciones antes de acceder al cargo de Delegado Único. Carracedo remitió el escrito de Olivares a la Consejería de fomento de la Junta de Castilla y León, que incoó un expediente de disciplina urbanística aún no resuelto, puesto que se suspendió a causa de la pendencia del presente proceso penal, incorporándose a dicho expediente diversos informes periciales, de los cuales, unos concluían que el Cauce Molinar había sido expropiado por el Ministerio de la Vivienda en 1967 y que el Camino de las Calzadas había sido invadido en mayor o menor medida por una de las edificaciones, mientras otros concluían que aquel no había sido expropiado, y que el Camino de las Calzadas no había sido invadido en absoluto.

La finca "resto" de la NUM012 quedó integrada, como se ha expuesto, en el Área G-2, fuera de la G-2 bis, y que fue aportada por Salvador, como parcela número NUM004, a un Proyecto de Delimitación de la Unidad de Actuación G-2-1, que fue aprobado inicialmente el 22 de octubre de 1987, y definitivamente, por el Pleno Municipal, el 22 de diciembre del mismo año. En esta delimitación no participó la Junta de Castilla y León, que poseía terrenos en el Área G-2, a pesar de que algunos Jefes de Servicio, ante el temor de que pudieran verse afectados intereses de la Junta, habían expresado a Carracedo la conveniencia de presentar alegaciones en el periodo de información pública que siguió a la Aprobación Inicial de dicho proyecto, pese a lo cual, Rodrigo se limitó a remitir al Ayuntamiento un escrito en el que solicitaba que se respetasen los intereses de la Junta, y ello tras haber mantenido una reunión en su despacho con Salvador y con el Arquitecto del Servicio Territorial de Fomento, Sr. Guillermo, quien había emitido un informe que motivó la preocupación del Jefe de su Servicio, Sr. Juan Pablo. Una reunión semejante propició Rodrigo cuando, en el trámite del expediente de disciplina urbanística incoado por la Junta de Castilla y León, al cual se ha hecho anteriormente referencia, el instructor del mismo, D. Antonio, se trasladó a **Burgos** para recabar de Rodrigo mayor información y, sin embargo, este, tras recibirle, le dejó a solar en su despacho con el Sr. Salvador. En la escritura pública de 19 de noviembre de 1985 se describía la finca "resto" de la siguiente manera: "urbana sita en **Burgos**, en la calle Bartolomé Ordoñez, de forma de "L" irregular, posee una superficie de mil doscientos setenta con sesenta y siete metros cuadrados (1.270,67 m²). Sus linderos son: Norte: en Línea quebrada de dos tramos de 24,00 y 9,00 m con finca segregada número NUM000 destinada a cesión al Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** para viales (calle Bartolomé Ordoñez). En otra de 3,70 m. con resto de camino pasado del Cauce Molinar. Sur: con finca segregada número 8 destinada a dotaciones, con finca segregada número NUM003 de uso residencia, con finca segregada número NUM000 de uso para viales (calle Bartolomé Ordoñez), con finca señalada con el número NUM015 bis de la calle Vitoria y que tiene su entrada por la calle de Bartolomé Ordoñez y con propiedad de los hermanos Marco Antonio: con finca propiedad del Instituto Nacional de la Vivienda".

El Proyecto de Delimitación de la Unidad de Actuación G-2-1 fue aprobado definitivamente, en la fecha que ha quedado indicada, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, a pesar de que en el expediente obraba un plano elaborado por técnicos del Servicio de Desarrollo Urbano en

el que se ponía de relieve que la parcela número NUM004 que aportaba "Inmobiliaria Clunia, S.A." puesta en relación con el plano parcelario municipal de 1947, invadía totalmente el Camino de las Calzadas.

Aprobada definitivamente la delimitación de la Unidad de Actuación G-2-1, se presentó en el Ayuntamiento un Proyecto de Reparcelación Voluntaria, elaborado en diciembre de 1987, en el cual participaba "Inmobiliaria Clunia, S.A.", con la parcela número NUM004, a la que se le daba la misma configuración que se le había dado en el Proyecto de Delimitación de dicha Unidad, y que resultaba de la descripción que de la misma se hacía en la escritura pública de 19 de noviembre de 1985. Sin embargo, en el expediente incoado al efecto, recayó un informe técnico de fecha 23 de mayo de 1988, elaborado por el Ingeniero de Camino y el Aparejador del Servicio de Desarrollo Urbano, en el que claramente se advertía que la parcela número NUM004, según todos los antecedentes, invadía y se anexionaba el antiguo Camino de las Calzadas y que, en consecuencia, dicha parcela no podía tener la configuración que se pretendía, lo que se comunicó a Salvador por medios que no constan.

Ante tales contrariedades, Salvador otorgó el 3 de febrero de 1989, ante el Notario de **Burgos** Sr. Martín Alvarez, una escritura pública de rectificación de la otorgada el 19 de noviembre de 1985, la cual obra al número 318 de su protocolo, y en la que, con objeto de no ver impedidos o disminuidos sus derechos edificatorios en la Unidad de Actuación G-2-1, manifestaba haber sufrido un error involuntario al describir la finca "resto" (finca registral número NUM012) como una sola finca, y que la realidad física de la misma era que se componía de dos trozos perfectamente separados y diferenciados entre sí; a continuación describía el primer "trozo" de la siguiente manera: "urbana de **Burgos** sita en la calle Bartolomé Ordóñez, de forma irregular. Superficie seiscientos ochenta y tres metros treinta decímetros cuadrados (683,30 m²). Linda: Frente, Este, en línea quebrada de cuatro tramos, según reciente medición de 2,00, 16,00, 24,60 y 6,50 m. con finca segregada número NUM000 destinada a cesión al Ayuntamiento de **Burgos** para viales (calle Bartolomé Ordóñez), fondo Oeste, con finca propiedad de los hermanos Marco Antonio en dos tramos de 10,45 y 13,20 m. y con terreno cedido por estos colindante con el Camino en línea 9,90 m.; derecha, orientación Sur, con finca segregada número NUM000 de uso para viales (calle Bartolomé Ordóñez) en línea de 4,00 m. y con finca señalada con el número NUM015 bis de la calle Vitoria y que tiene su entrada por la calle Bartolomé Ordóñez, en línea de 30,85 m.; izquierda, orientación Norte, con finca propiedad de la Junta de Castilla y León, antiguo Camino de las Calzadas, en línea de 51,50 m."; y seguidamente, describía el segundo "trozo" como: "urbana de **Burgos**. Cauce Molinar de Castañares. Forma sinuosa. Superficie quinientos ochenta metros cuadrados (580 m²). Linda: Norte, en línea de 145,00 m. con finca de la Junta de Castilla y León; Sur, en línea de 139,00 m. con parcela número 12 de esta Unidad de Actuación G-2-1, propiedad ESBUSA; Este, en un frente de 12,50 m. con la calle Vitoria; Oeste, en línea de 4,50 m. con terrenos pertenecientes a la finca segregada número 8 destinada a usos dotacionales, Área de Actuación G-2 bis"; continuaba manifestando que el error había sido detectado por el Servicio de Desarrollo Urbano de Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** en la tramitación del Proyecto de Reparcelación Voluntaria de la Unidad de Actuación G-2-1, según lo acreditaba con un escrito firmado por el Secretario General D. Mariano, de fecha 31 de enero de 1989, que el Notario dejó incorporado a la matriz y que decía textualmente: "En el Proyecto de Reparcelación Voluntaria de la Unidad G-2-1- se ha observado que la parcela aportada número NUM004 que figura descrita en las páginas 7 y 8 de la memoria y que tiene su reflejo gráfico en el plano número 4, coincide en parte con terrenos destinados en su día a uso y dominio público del antiguo Camino de las Calzadas, por lo que deberá corregir esta deficiencia, eliminando la parte en que coincide con aquel y en consecuencia rectificando la documentación aportada"; terminaba manifestando el Sr. Salvador, artículo de otorgamiento, que subsanaba y rectificaba la aludida escritura otorgada el 19 de noviembre de 1985 en el sentido de que finca determinada como "resto" estaba dividida en dos porciones, que eran las que se describían de esta otra escritura, y solicitando del Registrador de la Propiedad que tuviera a bien inscribirla como finca única discontinua y con las superficies descritas. Dicha escritura accedió al Registro de la Propiedad número NUM013 de **Burgos** con fecha 8 de febrero de 1989.

Salvador otorgó e inscribió la citada escritura, a pesar de que era plenamente consciente de que el "error involuntario" a que en ella se aludía, no había sido detectado por el Ayuntamiento en el expediente de reparcelación, pues lo único que en éste habían detectado los técnicos municipales era que la parcela número NUM004, tal y como se describió y se graficaba en el Proyecto, invadía el Camino de las Calzadas en una superficie prácticamente idéntica a la que él "desgajaba" en esta escritura de rectificación para, sin renunciar a ella, y a los derechos edificatorios que le pudiera ofrecer, ir a situarla, por propia decisión y sin disponer de título alguno que se lo autorizase, en una parte del Cauce Molinar en la que éste separaba otras dos fincas que no eran de su propiedad, y en una superficie que en el Proyecto de Delimitación de la Unidad G-2-1 se adjudicaba, con su beneplácito, a la Junta de Castilla y León, como parte de la finca que en dicho Proyecto se identificaba con el número NUM016.

Una vez realizadas las anteriores operaciones, se elaboró un nuevo Proyecto de Reparcelación Voluntaria de la Unidad G-2-1, en el que aparecía la parcela número NUM004 que aportaba "Inmobiliaria Clunia, S.A." ajustándose a la descripción que de ella hizo Salvador en la escritura de 3 de febrero de 1989, dividida en dos porciones que se identificaban ahora como NUM004 .a y NUM004 .b; la porción NUM004 ,a permanecía en el lugar donde se había descrito la parcela número NUM004 ,b, que se trasladaba al Cauce Molinar que, a su paso entre las fincas números NUM001 (de ESBUSA) y número NUM016 (de la Junta de Castilla y León) quedaba dividido en dos por una línea longitudinal, adjudicándose la mitad sur (hasta el eje del Cauce) a ESBUSA, y la otra mitad norte a "Inmobiliaria Clunia, S.A."

No obstante, dichas irregularidades fueron detectadas por la Junta de Castilla y León, tras producirse la Aprobación inicial del dicho Proyecto y someterse a información pública desde el 29 de marzo de 1989, por lo que el Director General de urbanismo de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, envió un escrito a Carracedo el 18 de abril de 1989, ordenándole que se personase en el expediente y presentase alegaciones, por considerar que en ese Proyecto la parcela número NUM004 ,b invadía propiedades de la Junta, lo que hizo Rodrigo el 19 de abril de 1989, sin que conste que, con posterioridad, se siguiese tramitando este expediente.

XI- En fecha no bien determinada pero, en todo caso, a principios del año 1984, Salvador comenzó negociaciones en nombre de " DIRECCION003 ." para adquirir unos terrenos propiedad de los hermanos Carlos Antonio , sitios entre las calle Madrid y Hermanos Machado, y la vía férrea Santander-Mediterráneo, en esta ciudad de **Burgos**, y que, en el nuevo planeamiento configurarían el Área de Actuación S-7.

En la Aprobación Inicial del Nuevo Plan, solo se preveía en dicho terrenos una parcela edificable al norte de los mismo, en la esquina de las calles Madrid, y Hermanos Machado, con una ordenanza de 6 alturas y 16 m. de fondo (MC616), dos zonas de espacio libre para uso público de jardín anexo (VA), una de las calle, las más grande, entre la parcela edificable y la prolongación de la calle Calleja y Zurita, así como dos zonas de espacio libre destinado a jardín público local (VL) al otro lado de dicha prolongación, entre la calle Calleja y Zurita y el trazado del ferrocarril.

El DIRECCION005 , en sesión de fecha 16 de enero de 1984, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , acordó, en relación con el Área S- NUM003 , establecer una densidad máxima de 75 viviendas /ha. y planear el Área edificable mediante un nuevo diseño que sería sometido a la consideración del Consejo con anterioridad a la propuesta de Aprobación Provisional, todo ello después de haber expuesto Salvador a los técnicos del Servicio de Desarrollo Urbano algunos problemas que ofrecía la ordenación prevista por la Aprobación Inicial del Nuevo Plan para esos terrenos.

Ese nuevo diseño fue reflejado por Salvador en unos planos que entregó personalmente al Ingeniero de Caminos Municipal, Don. Lucas , manifestándole que el tema estaba ya hablado, al menos con Gerardo , los cuales fueron examinados por el DIRECCION005 en sesión celebrada el 13 de abril de 1984, que acordó, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , "aceptar la solución A, segunda propuesta, en la forma que se grafían en el plano aportado, del que resultan un total de 238 viviendas, edificables mediante la Ordenanza MC812"; es decir, 8 alturas y 12 m. de fondo. Igualmente se acordó que los gastos de urbanización de la Unidad habrían de ser satisfechos en su integridad por los propietarios de los terrenos.

El 7 de julio de 1984, siendo ya " DIRECCION003 ." propietaria de los terrenos, Salvador solicitó información urbanística mediante una instancia en la que manifestaba que "Inmobiliaria Río Vena, S.A." había adquirido recientemente "el solar sito entre las calle Madrid, Hermanos Machado y Calleja y Zurita, que era propiedad de los hermanos Carlos Antonio , al objeto de promover con la mayor urgencia posible la construcción de viviendas de Protección oficial", y que "habiendo presentado la familia Carlos Antonio unas alegaciones a la solución prevista para su solar" en la normativa del Proyecto de revisión y adaptación del Plan General, y "ante la necesidad que tenemos de conocer la solución definitiva adoptada para este suelo al objeto de poder redactar el oportuno Proyecto de Construcción, y así solicitar licencia de obras"; terminaba suplicando se le trasladase la citada información, a pesar de que era consciente de que, no habiéndose aprobado ni siquiera provisionalmente el Plan, no se le podía dar traslado de ninguna solución "definitiva", y a pesar de que era plenamente consciente de que lo que realmente estaba estudiando el Consejo no era la alegación presentada por la familia Carlos Antonio dentro del Plazo de información pública que siguió a la Aprobación inicial del Plan y que fue distinguida con el número 117, en cuya redacción él no tuvo nada que ver y en la que D. Jesus Miguel lo que pretendía era que el Área S- NUM003 se configurase, al igual que los terrenos de Continental Auto, S.A., que fueron excluidos de ella, como un Área de Ejecución por licencia directa, así

como que se le adjudicase un mayor aprovechamiento, pero que no tenía relación alguna con la solución que finalmente se iba a dar a la ordenación del Área S-7.

El 23 de julio de 1984, el DIRECCION005, en relación con el Área S- NUM003 (aunque en el punto 5 del acta correspondiente se hace constar por error Área S- NUM003 bis), acordó, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol, y Luis Carlos, dar su conformidad a una nueva solución propuesta por Salvador y que se plasmaba en un plano que se identificaba como "solución C", en la que ya se ofrecía una ordenación muy semejante a la que se aprobaría provisional y definitivamente, si bien el Consejo introdujo algunas modificaciones sobre la solución propuesta, como atribuir 6 plantas en lugar de las 8 propuestas a un bloque que enfrentaba a la calle Calleja y Zurita por su aire oeste, y atribuir 7 plantas en lugar de las 8 propuestas a un bloque que enfrentaba a la calle Hermanos Machado con vuelta a la calle Calleja y Zurita, siendo el número total de viviendas a ubicar en la Unidad el de 209 en lugar de las 227 propuestas. Este Acuerdo se adoptó con el voto en contra del Consejero Don. Luis, que entendía excesiva la densidad resultante en la Unidad, comparativamente con las restantes Unidades en el suelo urbano.

No obstante, como las modificaciones introducidas por el DIRECCION005 en su propuesta no fueron del agrado del Sr. Salvador, éste continuó haciendo gestiones en el Servicio de Desarrollo Urbano, pues, sin que conste por qué medios, tuvo conocimiento del anterior Acuerdo del Consejo, de tal forma que dicho órgano, en sesión celebrada el 30 de julio de 1984, a la que, casualmente, no acudió Don. Luis, y con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó textualmente lo siguiente: "Dada cuenta del plano parcelario en el que se efectúa una exacta medición de la superficie de terrenos incluidos en la Unidad de Actuación S- NUM003, del que resulta que para un total de 22,250 m² se atribuyen 227 viviendas, que representan una densidad igual a la otorgada en otras zonas de suelo urbano, el Consejo acuerda modificar el punto 5 de la sesión de 23 de julio, en el sentido de admitir la ordenación y el número de viviendas contenido en el plano denominado "Solución C" presentado por los promotores y de fecha julio de 1984".

En definitiva, esta "Solución C" fue la que se aceptó en el Texto de la Aprobación Provisional del Nuevo Plan, y también en el de la Definitiva, recogiendo en el documento de resolución de alegaciones de la citada Aprobación provisional lo siguiente: "estimar parcialmente la alegación número 117 de D. Jesus Miguel, según el plano denominado Solución C".

El Texto de la Aprobación Provisional presentó, respecto del de la Inicial, y en lo tocante al Área S-7, las siguientes modificaciones: la única parcela edificable que preveía la Aprobación Inicial con ordenanza de 6 alturas y 16 m. de fondo, se sustituyó en la Provisional por otra de nueva configuración de 8 alturas y 12 m. de fondo, con modificación de alineaciones principales, que se aumentaron, así como la superficie de fachada, con eliminación de la zona más grande de jardín anexo prevista en la Aprobación Inicial, y la creación de un espacio delimitado, respecto de la parcela edificable, por alineaciones principales, no separado del viario por ninguna alineación y sin grafismo alguno; se creó en la aprobación provisional una nueva parcela edificable con ordenanza de 6 alturas y 12 m. de fondo en el lugar en que la Inicial preveía un jardín público local; se creó en la Aprobación Provisional otra nueva parcela edificable al sur del Área con ordenanza de 7 alturas y 12 m. de fondo, en el lugar en que la Inicial preveía un jardín anexo; en la Aprobación Inicial la única parcela edificable tenía una superficie de 2.085 m²., de los cuales eran edificables en planta 1.912, mientras que en la Provisional la superficie edificable aumentó hasta los 4.048, 83 m² en total; en la Aprobación Inicial la edificabilidad permitida era de 11.472 m²., mientras que en la Provisional ascendió hasta los 22.133,18 m². lo que supuso un aumento del 153,95%, aumentando también el índice de aprovechamiento en un 138,88%; en la Aprobación inicial la superficie total de espacio para zona verde (VA+VL) era de 3.370 m²., que se redujo en la Provisional a 656 m²., lo que representó una disminución del 413,71%; y por último, en la Aprobación Inicial se podían construir unas 83 viviendas, mientras que en la Provisional se autorizaban 219 viviendas y 10 apartamentos.

Hasta el 16 de mayo de 1985 no fue informada por el Letrado y el Ingeniero de Caminos del Servicio de Desarrollo Urbano la solicitud de información urbanística presentada por Salvador, lógicamente porque, como Salvador estaba interesado en la solución "definitiva" que se diese a sus terrenos, cuando solicitó la información aún no se había concretado aquella. El DIRECCION005, en sesión celebrada el 20 de mayo de 1985, acordó prestar conformidad a dicho informe, y trasladar al interesado la información solicitada, con lo que se estaba decidiendo dar traslado a Salvador de la solución prevista para el Área S- NUM003 en la Aprobación Provisional, cuando ésta no había sido sometida a información pública, extremo este también perfectamente conocido por Mariano, quien pese a ello remitió a Salvador un oficio firmado por él y fecha el 23 de mayo de 1985, en el cual le informaba de las determinaciones prevista en el Plan García Lanza, y de

las previstas en la Aprobación Provisional, pero no de las previstas en la Aprobación Inicial, que era la única que había sido sometida a información pública.

El 24 de octubre de 1985, habiéndose publicado ya la orden aprobatoria de la Aprobación Definitiva del Nuevo Plan, Salvador presentó en el Ayuntamiento instancia solicitando la declaración de innecesariedad de la reparcelación de los terrenos que configuraban el Área de Actuación S- NUM003 , por pertenecer todos ellos a un solo propietario, así como la posterior aprobación de la parcelación de los terrenos resultantes, con la consiguiente cesión al Ayuntamiento de los espacios destinados a dominio público, comprometiéndose a presentar en un plano no superior a 6 meses el Proyecto de Urbanización y a ejecutar dicho proyecto a su cargo en un plano no superior a dos años , a contar desde la declaración de innecesariedad solicitada. A dicha solicitud adjuntaba certificación registral acreditativa de que todos los terrenos del Área pertenecía a "Inmobiliaria Río Vena, S., A.". A estos efectos, en escritura pública otorgada ante el Notario de **Burgos**, Sr. Velasco Alonso, el 21 de agosto de 1985, y que obra al número 1.388 de su protocolo, Salvador había agrupado todos los terrenos adquiridos a los Sres. Carlos Antonio en una finca que accedió al Registro de la Propiedad con el número NUM017 . En el Proyecto que acompañaba a su solicitud Salvador proponía una parcelación de la que resultaban 5 fincas edificables, quedando otras 2 destinadas a cesión obligatoria (8,611 m2. para viario y 888,75 m2. para espacios libres de dominio público y uso público, jardines anexos y jardines locales). El 31 de octubre de 1985, el Letrado y el Ingeniero de Caminos del Servicio de Desarrollo Urbano, Sres. Carlos Francisco y Lucas , informaron tal solicitud, poniendo ya de relieve que bajo una superficie de 1.756,50 m2. destinada a ser cedida al Ayuntamiento se proyectaba la construcción de un sótano con destino a garajes de las viviendas a edificar dentro del Área, estableciéndose una servidumbre de uso y paso públicos en superficie. Este sótano se proyectaba bajo parte del espacio delimitado, respecto a la parcela edificable con frentes a las calle Madrid y Hermanos Machado, por alineaciones principales, no separado del resto del viario por alineación de ninguna clase y sin grafismo alguno, al que antes se ha hecho referencia. En el mismo informe se decía que dicha superficie debía ser cedida al Ayuntamiento libre de cargas, gravámenes y arrendamiento, y gratuitamente, al estar limitada en todo su perímetro por alineaciones principales (aunque en realidad, por su frente Sur comunicaba con el viario, sin solución de continuidad, y sin estar separada de éste por alineación alguna, según se desprendía claramente de la documentación gráfica del Plan General), pero matizaban que de impedirse la construcción de garajes en subsuelo mediante los procedimientos previstos en el Reglamento de Bienes no se podría cumplir el estándar de aparcamientos previsto en el plan.

El DIRECCION005 , reunido el 4 de noviembre de 1985, y con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , acordó que quedase la cuestión sobre la mesa para mayor estudio. Se incorporó entonces al expediente un informe emitido por el Secretario de la Comisión de Obras, Sr. Roberto , el 14 de noviembre de 1985, en el cual entendía que la ocupación del subsuelo de terrenos de dominio público sólo podía autorizarse mediante dos instrumentos de Derecho público (la concesión y el Derecho de superficie) y uno de Derecho Privado (el usufructo). En la sesión del DIRECCION005 celebrada el 18 de noviembre de 1985, el DIRECCION010 , Sr. Mariano , dio cuenta del informe emitido por el Secretario de la Comisión de Obras pero manifestó que la normativa del Plan permitía tanto la cesión del pleno dominio de los espacios libres como la cesión del uso público en ciertos casos, indicando que la solución al problema tenía que contemplar las menores cargas para el Ayuntamiento y que "ninguna de las fórmulas previstas en la Legislación vigente permitía alcanzar ese objetivo, por lo que, existiendo posibilidades de que al amparo de la normativa urbanística pudiera cederse exclusivamente el uso público, utilizando el subsuelo para edificar sótanos destinados a garajes que alcanzaran el estándar mínimo obligatorio, debía intentar alcanzarse ambos objetivos de interés comunitario". Imanol señaló la falta de grafismo del terreno comprendido entre las alineaciones de la manzana, que conformaban un patio orientado al Sur, lo que, a su juicio, permitía una solución razonable que salvaguardara el interés público y la dotación obligatoria de aparcamientos, por cuanto el Plan no calificaba expresamente este suelo como de dominio público, y podía entenderse que, garantizando el uso público en superficie, mediante el establecimiento de la servidumbre perpétua correspondiente, se alcanzarían los fines perseguidos por el planeamiento. Replicó entonces el concejal de la oposición, Sr. Olivares, diciendo que el terreno era de dominio y uso público, al estar delimitado por alineaciones principales, y que, en todo caso, podían modificarse éstas tramitando una modificación del Plan, a la vez que se estableciera un compromiso con el propietario para mantener en su dominio los terrenos destinados a patio una vez modificado el Plan General. El Consejo terminó acordando, con el voto en contra de Olivares, y los votos a favor, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , proponer al Pleno la Aprobación de la parcelación presentada. En el Pleno Municipal celebrado el 22 de noviembre de 1985, Olivares defendió la postura por él adoptada en el DIRECCION005 , y Imanol defendió la suya, especificando que "convenía al Ayuntamiento y al interés público que la ordenanza en materia de aparcamientos se cumpliera y que no se sembrara la ciudad de concesiones administrativas, dado que sin beneficio real del Ayuntamiento, como propietario, tendría

que hacer frente a innumerables reclamaciones de daños y perjuicios"; continuó diciendo que "su Grupo era consciente de que el Plan era oscuro en este punto y de que era necesario establecer criterios generales y uniformes para resolver este y otros problemas, y que por ello el criterio que se adoptara debería ser aplicado para casos similares y ellos por razones prácticas y de interés general". Finalmente, el Pleno, con los votos a favor de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, y los votos en contra de la oposición, aprobó la declaración de innecesariedad de la reparcelación de los terrenos comprendidos en el Área S-7, así como la parcelación ofrecida por Salvador .

El 26 de noviembre de 1985 Salvador solicitó del Ayuntamiento una certificación del anteriormente expuesto Acuerdo del Pleno, y anunció por escrito su voluntad de no recurrir el mismo, uniéndose al expediente una minuta de escritura pública de parcelación. Posteriormente, el 3 de diciembre de 1985, Salvador otorgó ante Notario de **Burgos**, Sr. Martín Alvarez, la escritura pública de obra al número 2211 de su protocolo, en la que procedía a parcelar los terrenos comprendidos en el Área S-7 de conformidad con la autorización conferida por el Pleno Municipal, accediendo estas operaciones al Registro de la Propiedad el 24 de diciembre de 1985, aunque no consta que ninguna de las cesiones haya sido aceptada por el Ayuntamiento.

El 31 de octubre de 1985, es decir, una vez aprobado definitivamente el Nuevo Plan General de Ordenación Urbana, pero sin haberse aprobado aún la innecesariedad de la reparcelación, ni la parcelación del Área S-7, Salvador había solicitado ya licencia para construir un edificio en el número 83 de la calle Madrid, esquina a la calle Hermanos Machado, acompañando a la solicitud un Proyecto Básico visado por el Colegio de Arquitectos de forma condicionada, como mera propuesta ante el Ayuntamiento, debido fundamentalmente a que la Junta Delegada del COAM había entendido que tal Proyecto podía incurrir en infracciones urbanísticas graves, atinentes al uso del suelo y a la ocupación permitida de la superficie de las parcela, por lo que optó por poner todo ello en conocimiento del Alcalde por oficio fechado el 6 de noviembre de 1985. El día 8 del mismo mes y año emitió informe técnico el Arquitecto municipal Don. Fermín , en el cual indicaba que no existía Proyecto de Urbanización aprobado en legal forma, cuando era necesario; que en la planta sótano se proyectaba un garaje que invadía el subsuelo de una reserva de viales de cesión obligatoria; que se planteaba la rampa de acceso al edificio en el contiguo del número 85 de la calle Madrid, y que se proyectaban 21 plazas de garaje en sótano, superándose el mínimo exigible de 19 en parcela propia, por lo que debería justificarse la ubicación de las restantes para cumplir con el estándar. El 11 del mismo mes de noviembre emitió informe el Ingeniero de Caminos, Don. Lucas , para señalar que el promotor se había comprometido a presentar y ejecutar el Proyecto de Urbanización una vez aprobada la parcelación. Y el 14 de noviembre emitió informe jurídico el Secretario de la comisión de Obras, Sr. Roberto , cuya copia se unió al expediente de declaración de innecesariedad de reparcelación, acerca de la ocupación en subsuelo, al que ya se ha hecho referencia. La comisión de Obras, reunida el 20 de noviembre de 1985, es decir, dos días antes de que el Pleno aprobase la innecesariedad de reparcelación, acordó, con los votos favorables, entre otros, de Imanol y Luis Carlos , proponer a la comisión de Gobierno la concesión de la licencia, con el voto en contra de los Sres. Cristobal y Marcelino , quienes mantenían que se autorizaba con ello la ocupación de subsuelo de dominio público, si bien se condicionó la propuesta a que previamente se aprobase por el Pleno la innecesariedad de la reparcelación. Finalmente, la Comisión de Gobierno, en sesión celebrada el 27 de noviembre de 1985, acordó por mayoría y con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, no solo otorgar la citada licencia con determinadas condiciones, sino también conceder a "Inmobiliaria Rio Vena, S.A." otra licencia para construir 28 viviendas, garajes y locales en el número NUM018 de la calle DIRECCION016 .

El Proyecto de Ejecución de la primera licencia (la del número 83 de la DIRECCION016) no fue presentado hasta el 19 de abril de 1986, una vez empezadas las obras, con lo que se incumplió la condición primera de la licencia, y el informe del Arquitecto Municipal, Don. Fermín , de 17 de mayo de 1986, puso de manifiesto que no se habían cumplido ninguna de las 5 condiciones siguiente, y, entre ellas, la más importante, por la que se exigía la aportación de plano conjunto de los garajes de todos los edificios del Área, por lo que el 28 de mayo de 1986 Mariano hubo de requerir a Salvador para que completase la documentación en lo relativo a las omisiones citadas; no obstante, cuando el Aparejador Municipal, Don. Sebastián , hubo de informar la solicitud de licencia de primera ocupación el 9 de mayo de 1988, manifestó, entre otras anomalías, que era necesario aportar planos nuevos de la planta sótano completa en todas las viviendas, sin que conste en autos la concesión de tal licencia de primera ocupación.

En la sesión de la Comisión de Gobierno celebrada el 12 de noviembre de 1986 se concedió otra licencia a "Inmobiliaria Rio Vena, S.A." para la construcción de 14 viviendas en la calle Hermanos Machado, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , entre otros, y habiendo votado la oposición en contra de la propuesta en la comisión de Obras, imponiéndose como única condición la del cumplimiento de las Disposiciones derivadas de la ejecución del Área S-7.

El 15 de diciembre de 1986 Salvador solicitó dos nuevas licencias para 14 viviendas cada una en la calle Calleja y Zurita, y 21 viviendas en la esquina de las calle Hermanos Machado y Calleja y Zurita, respectivamente. La Comisión de obras, en sesión celebrada el 14 de enero de 1987, con los votos favorables, entre otros, de Imanol y Luis Carlos, propuso a la de Gobierno la concesión de las cuatro licencias, y ésta aprobó las propuestas el 21 del mismo mes y año, con los votos a favor, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, imponiendo como condición la corrección de algunos pequeños excesos de aprovechamiento que se observaban en algunos de los Proyectos. No obstante, esta condición nunca se cumpliría, pues el 12 de febrero de 1987 Salvador solicitó al Ayuntamiento la aprobación de esos excesos, informando el Arquitecto municipal, Don. Fermín, el 23 de febrero de 1987, que no podía tratarse el tema en conjunto como pretendía el promotor, sino que debía tratarse en cada expediente, y que el Plan no contemplaba los trasvases de aprovechamiento, aunque concluía que, contemplado en conjunto, el aprovechamiento proyectado no superaba el máximo autorizado. Sin que conste que el tema se tratase en la Comisión de Obras, el Secretario, Sr. Mariano, comunicó por escrito a Salvador el 27 de febrero de 1987, que, examinados de nuevo los cálculos, se había comprobado que el aprovechamiento proyectado no superaba el máximo autorizado, por lo que se consideraba correcto el aprovechamiento señalado por él. Hasta el 28 de diciembre de 1987 no se presentaron los Proyectos de Ejecución, que fueron aprobados sin problemas.

Salvador presentó otras solicitudes de concesión de licencias en el Área S. NUM003 y constan en autos las propuestas favorables de la Comisión de Obras, pero no la concesión de tales licencias.

III.- Por diversas operaciones realizadas entre el 11 de octubre y 10 de diciembre de 1985, reflejadas en diferentes escrituras públicas que accedieron al Registro de la Propiedad entre el 8 de noviembre de 1985 y el 20 de enero de 1986, Salvador adquirió para " DIRECCION003 ." la totalidad de la finca registral número NUM019, que se describía en los asientos como parte de la antiguamente conocida como " DIRECCION017 ", y que lindaba por el Este, según aquellos, en parte con la carretera de Santander (hoy AVENIDA000 de esta ciudad de **Burgos**), por donde tenía su entrada. Aprovechó Salvador para, al hilo de estas operaciones, inscribir un exceso de cabida de 241 m². (10.463 m² + 241 m² = 10.704 m²), que se había obtenido, según su propia manifestación, de una reciente medición, no habiéndose acreditado que dicho exceso de cabida no responda a la realidad.

En escritura pública de fecha 28 de octubre de 1985, Salvador adquirió, también para " DIRECCION003 ." la finca registras núm. NUM020, por compra a Doña Raquel. La descripción registral de la citada finca no dejaba lugar a dudas sobre los siguientes extremos: se trataba de una finca que se había segregado de la núm. NUM019 y que por la propia voluntad de quien realizó la segregación se describía o definía por su superficie de 605 m², que no por sus linderos, pues estaba rodeada por todos sus vientos por la finca número NUM019, que se describía como de la propiedad de la familia Tárrega (a la que Salvador la había comprado), excepto por la espalda o nordeste, por donde lindaba, en línea de 24.90 m., con finca del Asilo de Nuestra Señora de las Mercedes; tenía la entrada por la finca de la familia Tárrega hasta la DIRECCION012; y sobre esa finca se ubicaba un edificio que contenía dos viviendas, con planta en forma de "L" de brazos iguales, con una superficie en planta de aproximadamente 200 m²., y que estaba rodeado por todos sus vientos por la finca sobre la que se asentaba excepto por el lindero noroeste, por el que lindaba con la finca de la familia Tárrega.

En la realidad física esta finca no podía distinguirse por derramientos, accidentes del terreno y otros elementos de separación, de la finca número NUM019, por lo que sólo podía identificarse por el edificio en forma de "L" al que rodeaba, y por el lindero Nordeste que la separaba, con una tapia o muro, de la finca de las Hermanas Mercedarias Hospitalarias, extremos estos que conocía Salvador pues, cuando adquirió la finca, aún existía en su interior el citado edificio en forma de "L".

En fecha no bien precisada pero, en todo caso, anterior al 15 de febrero de 1986, la Superiora de la Congregación de las Hermanas del Sagrado Corazón de Jesús y de los Santos Ángeles (conocidas popularmente como Hermanas Angélicas), inició negociaciones con Salvador, pues la citada Congregación tenía interés en construir en **Burgos** un edificio destinado a residencia para ancianos, ofreciéndose Salvador a transmitir a las Religiosas el terreno necesario para ello y a construir el edificio a cambio del precio que convinieron. En el curso de estas negociaciones, Salvador mostró a la Superiora de las Hermanas Angélicas los terrenos de que disponía en la denominada Área de Actuación C-4, donde se ubicaban, entre otras pertenecientes a otros propietarios, las fincas registrales números NUM019 y NUM020 antes descirtas, y llegaron al acuerdo de levantar la Residencia sobre unos terrenos que físicamente se ubicaban sobre parte de lo que el Registro de la Propiedad describía como finca número NUM021, junto a la calle José Zorrilla, aunque no consta que Salvador revelase a la Religiosa los datos registrales de los terrenos sobre los que

se proponía edificar la Residencia, ni que la Superiora se interesase por ellos. El 15 de febrero de 1986, las Religiosas hicieron ya un primer pago a cuenta, por importe de 40.000.000 de pesetas.

Salvador era consciente de que para poder edificar en el lugar que había convenido con la Superiora de las Hermanas Angélicas (entre otras cosas, por estar próximo a una calle, la de José Zorrilla), era necesario, porque así lo imponía el Plan General Revisado, ya aprobado definitivamente, acudir a un proceso de justa distribución de beneficios y cargas con los demás propietarios de terrenos en el Área, y que la única posibilidad de sustraerse a ese proceso, según también la normativa del citado Plan, era la acreditación ante el Ayuntamiento de que en el lugar elegido para construir disponía el promotor de una finca o parcela con una superficie tal que pudiese absorber todo el aprovechamiento que el Plan General preveyese sobre la misma, de manera que el aprovechamiento de hecho (previsto en el Plan y localizado sobre la parcela) no fuese nunca superior al aprovechamiento de derecho de todo el Área. También sabía Salvador que la superficie total del Área de Actuación C-4 era, según el Plan, de 33.738 m². y que los m². construidos en toda ella sumaban 40.960, pero que, como de la primera cantidad había que descontar 420,30 m². correspondientes a las calle ya existentes, el aprovechamiento de derecho de todo el Área era de 1,23 m²/m². (40.960 : (33.738 - 420,30) = 1,23); no desconocía tampoco que, en aquellas fechas, y según el Registro de la Propiedad, él no contaba en el área con más de 11.309 m² (10.704 + 605), y que la edificabilidad prevista sobre sus terrenos era de 22.062 m²., de los cuales 3.456 m² correspondían al edificio que el Plan localizada sobre los terrenos en que Salvador pretendía edificar la Residencia, de tal manera, que, en ningún caso, disponía en el Área de una finca con las características que exhibía el Plan General para poder edificar la Residencia en el lugar convenido con las Religiosas sin tener que acudir a un proceso de justa distribución de beneficios y cargas, pues, aún en el caso no acreditado de que la finca NUM020, en el lugar en que estaba real y físicamente situada, tuviese la máxima edificabilidad prevista para la zona, de 3.630 m². (605 m² x 6 plantas), la edificabilidad de la finca NUM019, sobre la que se asentaban los terrenos donde Salvador se proponía edificar la Residencia, sería de 18.432 m². (22.062 - 3.630), con lo que el aprovechamiento de hecho de esta finca resultaba ser de 1.72 m²/m². (18.432 : 10.704), es decir, muy superior al de derecho de todo el Área, que era, como ha quedado expuesto, de 1.23 m²/m².

Siendo consciente también Salvador de que la oportunidad de construir la Residencia de Anciano para una Congregación Religiosa, cuya solvencia le constaba, habría de verse seriamente dificultada o retrasada de tener que acudir a un proceso de distribución de beneficios y cargas, decidió realizar una serie de operaciones tendentes a intentar aparentar ante el Ayuntamiento que los terrenos donde pretendía edificar la Residencia formaban parte de una finca o parcela en la que el aprovechamiento de hecho no era superior al de derecho de todo el Área C-4.

Para ello se puso, en primer término, en contacto con su Arquitecto de confianza, Sr. Bruno, quien, por encargo de Salvador, elaboró un plano del Área de actuación C-4 en el que, también por encargo de aquel, distinguió la parcela que el Plan General situaba en el lugar en el que se proponía construir la Residencia, como finca registral núm. NUM020, a pesar de que Salvador sabía que esta finca registral no se encontraba situada en dicho lugar, pues no lindaba con la calle José Zorrilla, ni en la realidad física, ni según el Registro, sino que distaba del mismo unos 40 m. aproximadamente, medidos entre los puntos más cercanos de ambas parcelas; además, el lugar donde ubicaba Salvador la finca núm. NUM020, era parte, y él lo sabía, de la finca registral núm. NUM019, y estaba parcialmente ocupado por unos pabellones destinados a garaje que tenían que ser derribados, por lo que mal podía estar en dicho lugar la casa en forma de "L" que contenía la finca NUM020.

Seguidamente, o al propio tiempo, Salvador elaboró una minuta de escritura pública en la que, entre otras cosas, pretendiendo describir la finca registral número NUM020 conforme a la ubicación que le daba en el mencionado plano ya ajustada a las previsiones del Área C-4 contenidas en el Plan, no sólo aumentaba la superficie de la misma hasta los 726 m²., que sabía que no respondían a la realidad, sino que además "desplazaba" la finca NUM020 hasta hacerla coincidir con la parcela edificable prevista para aquel lugar en el Plan, de modo que se describían sus linderos de la siguiente manera: "Norte, en línea de 24 m., con calle de nueva apertura paralela a la de José zorrilla; Sur, en línea quebrada de 2 tramos de 20,50 y 6.75 m., con calle de José Zorrilla; Este, en línea quebrada de 2 tramos, con Congregación de las Hermanas Hospitalarias del Sagrado Corazón de Jesús y en otro tramo, con Comunidad de Propietarios de la calle José Zorrilla número 3, Oeste, en línea de 35 m., con zona ajardinada prevista en el Plan General y que da frente a la calle de nueva apertura que discurre paralela a la de Delicias". En esa misma minuta, Salvador hacía crecer también la superficie de la parcela núm. NUM019 hasta los 11.676,45 m²., invocando nuevamente una supuesta nueva medición, a pesar de que sabía que este incremento superficial tampoco respondía a la realidad, para, a continuación, dividir dicha finca en dos nuevas parcelas, en cumplimiento también, según su

propia manifestación, de las determinaciones del Nuevo Plan General, quedando como sigue la descripción de las mismas: "A- parcela de terreno destinada a viales situada en el término municipal de **Burgos**, Área de Actuación C-4, en la calle de José Zorrilla. Ocupa una superficie de 2.300 m²., su forma recuerda a una "U" abrazando a la parcela residencial y sus linderos son: Norte, en línea de 60,00 m. con resto de la finca propiedad de "Inmobiliaria Rio Vena, S.A." Sur en dos tramos de 45,00 m. y 17,00 m., con calle de José Zorrilla; Este, en línea de 16,00 m., con finca de las Hermanas Hospitalarias; en otra de 35 m. con finca residual a parcela número 1 (la descrita anteriormente) y en otra de 19,00 m. con calle de Joaé Zorrilla; Oeste, en línea de 53 m., con resto de finca propiedad de "Inmobiliaria Rio Vena, S.A."; y B-parcela de terreno que mantendría los mismos linderos de la NUM019 , menos por su lindero Sur, que ahora lo hace con la parcela destinada a viales y con la calle de José Zorrilla, y su superficie es de 9.376,45 m².

A continuación, Salvador consultó con el titular del Registro de la Propiedad en que las operaciones descritas en la citada minuta habrían de inscribirse, D. Carlos Manuel , la posibilidad de que éstas accediesen al Registro, a lo que el Registrador respondió que para ello sería necesario acompañar licencia municipal de segregación o parcelación, pero tanto Salvador como una persona no identificada del Ayuntamiento, a quien el Registrador consultó por teléfono, le manifestaron que esa licencia no se iba a otorgar, no obstante lo cual, y ante la insistencia de Salvador , el Sr. Eusebio le indicó que la inscripción podría llevarse a cabo si se le presentaba una certificación municipal en la que se expresase claramente que las operaciones que se describían en la minuta no contradecían las determinaciones del Nuevo Plan General.

Con el objeto de obtener dicha certificación, Salvador presentó en el Ayuntamiento, el 24 de marzo de 1986, una solicitud de información urbanística, a la que acompañó el plano y la minuta ya descritos, en la que manifestaba que "Inmobiliaria DIRECCION003 ." era propietaria de las fincas registrales números NUM019 y NUM020 del Área de Actuación c-4 del Plan General, y que tenía la intención de actuar sobre la parcela menor (parcela número 1, que se identificaba en el plano como finca registral número NUM020), y solicitaba que se le confirmase que con lo previsto en tal minuta en nada se contradecía el planeamiento previsto para el Área C-4. El 25 de marzo de 1986 el Letrado del Servicio de Desarrollo Urbano, Don. Carlos Francisco , confiando en la veracidad de los datos suministrados en el Plano y en la minuta, y en los limitados efectos de las informaciones urbanísticas, e ignorando el destino que se iba a dar a su informe, emitió un dictámen en el que manifestaba que las fincas registrales números NUM019 y NUM020 , que se describían en la minuta y se graficaban en el plano, estaban incluidas en el Área de Actuación C-4, cuyo desarrollo estaba previsto en la primera etapa del Plan General vigente, con una densidad máxima de 100 viviendas /ha., a actuar por sistema de compensación o de reparcelación voluntaria, según el procedimiento que para la justa distribución de beneficios y cargas establecía el artículo V-5º de la Normativa Urbanística del citado Plan, añadiendo a continuación que sobre la finca registral número NUM020 establecía el planeamiento vigente la posibilidad de construir un edificio residencial sometido a ordenanza de manzana cerrada de 4 plantas y 16 m. de fondo (MC416), señalándose igualmente los espacios destinados a viario y zona verde anexo (VA), que serían precisos para que el terreno edificable adquiriese la condición de solar, con la previa o simultánea ejecución de las obras de urbanización; espacios éstos que con una superficie de 2.300 m². eran los que se definían en la minuta y se graficaban en el plano, se indicaba, por último, que el resto de la parcela, con una superficie de 9.376,45 m²., estaba calificada con la ordenanza MC616, viales y zona verde, y que la calificación de las parcelas y los grafismos reflejados en la minuta y el plano, respectivamente, eran conformes con el Plan General. Este informe fue suscrito por el DIRECCION000 , Sr. Armando , sin que conste que tuviese entonces conocimiento del destino que se le iba a dar ni de que fuesen inciertos los datos sobre los que se sustentó, acerca de la situación, superficies e identificación registral de las fincas.

De la citada información urbanística se dio traslado a Salvador el mismo día 25 de marzo de 1986, fecha en la que también aquel otorgó una escritura pública ante el Notario de **Burgos**, Sr. Velasco Alonso, y que obra al número 540 de su protocolo, cuyo contenido coincidía exactamente con el de la minuta a que se ha venido haciendo referencia, quedando unidos a la matriz el plano elaborado por Manzanares y el escrito de traslado de la información urbanística. Posteriormente, el 18 de abril del mismo año, y valiéndose de la escritura pública y de los documentos unidos a ella, Salvador , presentando copias de los mismos, logró inscribir en el Registro de la Propiedad, del que era titular Don. Eusebio , los excesos de cabida de ambas fincas (un 9,1% en la NUM019 y un 20% en la NUM022 , máximo, este último, que puede inscribirse sin acudir a expediente de dominio o acta de notoriedad), así como la división de la finca registral número NUM019 en dos nuevas fincas, que pasaron a ser las números NUM023 y NUM024 (la primera con 2.300 m²., destinada a ser cedida al Ayuntamiento para viales, y la segunda, al Norte de aquella, con 9.376,45 m².), con lo que el Sr. Salvador estaba consumando una auténtica reparcelación con sus propiedades, sin haber elaborado Proyecto alguno, que, en consecuencia, tampoco le fue aprobado, y con el único y exclusivo fin de aparentar

ante el Ayuntamiento que disponía de una parcela que se ajustaba a la que el Plan preveía en el lugar donde se proponía levantar la Residencia de Anciano (la que identificó en el plano y en la minuta como finca número NUM020) y que disponía de otra parcela que se ajustaba también a las condiciones que el Plan preveía para viales y zonas verdes en aquel lugar, la cual era necesario aportar para que aquella adquiriese la condición de solar edificable, de tal manera que, consideradas en conjunto ambas fincas, resultase un aprovechamiento de hecho, localizado sobre la suma de sus superficies, inferior al de derecho de todo el Área.

Así, en la misma fecha en que había presentado la solicitud de información urbanística, es decir, el 24 de marzo de 1986 Salvador presentó también en el Ayuntamiento una denominada "Propuesta de Distribución de Beneficios y cargas" en la que manifestaba que "Inmobiliaria Rio Vena, S.A." era propietaria en pleno dominio de dos fincas urbanas de 3.026 m². y 9.376, 45 m²., sitas entre las calle San Francisco, Delicias y José Zorrilla, que formaban parte del Área C-4, y que, pretendiendo acogerse a la Normativa, en su artículo V-5º-2d, punto 3º, "al objeto de poder construir de inmediato la edificabilidad" que le correspondía, adjuntaba una Propuesta de Distribución de Beneficios y Cargas del Área C-4, y que, "entendiendo que no existía el menor inconveniente en que les fuera adjudicada la parcela residencial número 1, de 726 m²., con frente a la calle José Zorrilla y a dos de nueva apertura", paralelas a aquella y a Delicias, terminaba suplicando "que le fuera concedida la parcela descrita al objeto de proceder a su construcción inmediata". Es decir, en esta llamada "Propuesta de Distribución de Beneficios y Cargas", Salvador obraba ya como si hubiese practicado la división de la finca número NUM019 y hubiese agregado la parte de éste destinada a viales a lo que él identificaba como finca NUM020 (2.300 + 726 = 3.026 m².) y dando por reales y por ciertos los excesos de cabida, a sabiendas de que no lo era, como pudieron detectar con posterioridad los técnicos del servicio de Desarrollo Urbano. En la citada "Propuesta de Distribución de Beneficios y Cargas" se cifraban en 3.456 los m². construibles sobre la parcela, de tal forma que se obtenía un aprovechamiento de hecho localizado de 1,14 m²/m² (3456 : (726+2300) = 1,14), es decir, menor que el aprovechamiento de derecho del Área (1,23 m²/m².)

El 14 de abril de 1986 fue informada tal propuesta por el Letrado y el Ingeniero de Caminos, Don. Carlos Francisco y Lucas , quienes entendieron que aquello era un Proyecto de Reparcelación, pero que desconocían las operaciones registrales que se proponía realizar el Sr. Salvador cuatro días más tarde, valiéndose de la información urbanística que se le había trasladado. En dicho informe los técnicos municipales manifestaban que, con los datos que se les ofrecían, el aprovechamiento localizado sobre la parcela era menor que el de derecho del Área, con lo que se cumplía la norma citada por el solicitante, pero advertían que debería presentarse certificación registral de la parcela objeto del expediente, y concluían que en el estudio presentado se acreditaba que la actuación pretendida no irrogaba perjuicios a terceros propietarios y que debería garantizarse la cesión de todos los terrenos a los que daba fachada el edificio hasta su conexión con los sistemas generales, así como el compromiso de realizar las obras de urbanización necesarias. En la sesión del DIRECCION005 celebrada el 21 de abril de 1986, una vez aportada por Salvador la certificación registral en la que se describían las operaciones inscritas sólo tres días antes, y sin que conste con qué antelación fue aquella presentada, se acordó, a instancias del Concejal de la oposición, Sr. Marcelino , que la "Propuesta de Distribución de Beneficios y Cargas" presentada por "Inmobiliaria Rio Vena, S.A." habría de tramitarse por los cauces previstos por el plan para los Proyectos de Delimitación de Unidades de Actuación.

Ello no supuso obstáculo alguno para Salvador quien (no constando que nadie en el Ayuntamiento hubiese reparado, examinando las certificaciones registrales aportadas, que se había "fabricado" unas fincas a la medida de sus intereses y que, aparentemente, eran acordes con las determinaciones del Plan) presentó en el Ayuntamiento un nuevo "Proyecto", elaborado también por Manzanares, ahora denominado de "Delimitación de la Unidad de Actuación C-4", y en el cual, la parcela residencial se hacía aparecer con una superficie de 843 m²., es decir, 117 m². más de los que figuraban en el Registro como superficie de la finca número NUM020 , y la parcela destinada a cesión se reducía hasta los 2.010 m²., aumentándose asimismo la edificabilidad de la parcela hasta los 3.510 m²., con lo que lograba aparentar que el aprovechamiento de hecho localizado sobre la parcela así conformada era de 1,23 m²/m² (3510: (843+2010) = 1,23), es decir, igual, pero no superior, al de derecho de todo el Área, y además se permitía aparentar que le sobraban 173 m². que se reservaba para apartarlos como derechos edificatorios residuales al resto del Área C-4.

El DIRECCION005 , en sesión celebrada el 28 de abril de 1986, acordó, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , proponer al pleno: 1º. la Aprobación Inicial del Proyecto de Delimitación, aceptando los datos suministrados por el interesado; 2º. Determinar como sistema de Actuación, para la ejecución de las previsiones de la Unidad, el de compensación; 3º. someter el Acuerdo y el Proyecto a información pública por 15 días hábiles, con publicación de aquel en el Boletín Oficial de la Provincia y en el Diario de **Burgos**, con notificación individualizada a los propietarios del Área. Esta propuesta fue aprobada

por unanimidad en el Pleno Municipal que se celebró el 2 de mayo de 1986, sin que tal Proyecto hubiese sido informado por ningún técnico municipal, a pesar de los importantes cambios que se introducían en él respecto de la anterior Propuesta de Beneficios y Cargas, fundamentalmente en cuanto a las superficies de las fincas.

Entre tanto, Salvador había solicitado el 10 de abril de 1986 licencia de obra menor para la ejecución de trabajos previos en la parcela sobre la que se proponía levantar la Residencia de Ancianos, solicitud que, previo informe favorable del Ingeniero de Caminos Municipal, le fue concedida por Decreto de la alcaldía de 18 de abril de 1986, en el que se prohibían expresamente los movimientos de tierra con modificación de la configuración del terreno superior a +/- 1m. El 30 de abril, Salvador, no satisfecho con la autorización que se le había concedido, solicitó que se le permitiese profundizar hasta 3 m., con el pretexto de tener que ejecutar un muro guía para construir un muro pantalla que circundara toda la parcela, a lo que se opuso el Ingeniero de Caminos municipal, en informe fechado el 19 de mayo de 1986, mientras no se concretasen las obras a realizar acompañando planos de situación con curvas de nivel metro a metro, lo cual se notificó a Salvador el 2 de junio siguiente; a pesar de ello este reiteró su petición el 19 del mismo mes, y el Ingeniero de Caminos municipal volvió a oponerse a ella el 8 de julio de 1986. Sin embargo, Salvador no presentó nunca el Proyecto que se le exigía, pero sí acometió las obras que tenía previstas, las cuales excedían de la autorización que se le había otorgado, pues no se le dio ninguna otra, de manera que el 10 de julio de 1986, estaba construido el muro pantalla en todo su perímetro y se había excavado toda la parcela en una profundidad media de 2,50 m. lo que fue advertido por el Aparejador municipal, Don. Sebastián, en visita de inspección, levantando, en esa misma fecha, anta en la que describía dichas irregularidades, dirigiéndola al Secretario General del Ayuntamiento, sin que conste que este diese cuenta a nadie de su contenido, ni que se adoptase medida alguna al respecto.

El 10 de mayo de 1986, Salvador había presentado en el Ayuntamiento, para su aprobación, un Proyecto de Estudio de Detalle, con el objeto de que se autorizase a construir en la Residencia una planta más de las previstas en el Plan, con reducción del fondo edificable, al amparo de una de las modificaciones introducidas por la Junta de Castilla y León en la Aprobación Definitiva del Nuevo Plan, en el cual, al igual que en la instancia por la que solicitó la concesión de la licencia de obra menor, asignaba a la parcela edificable una superficie de 843 m². Este estudio de Detalle afectaba además a otra parcela perteneciente a distinto propietario, la cual no estaba incluida en el proyecto de Delimitación de la Unidad C-4-1, y en él se situaban 32 plazas de aparcamiento, pero solo 2 de ellas en la Unidad C-4-1. No obstante, el Estudio fue favorablemente informado por los técnicos municipales y por el Secretario General, -Sr. Mariano, por lo que fue aprobado inicialmente en el Pleno celebrado el día 6 de junio de 1986. En el período de información pública abierto tras esta decisión se presentó una gran cantidad de alegaciones, en algunas de las cuales se afirmaba que se estaban consintiendo ya en esas fechas las obras de construcción. No obstante, el Estudio fue favorablemente informado por los técnicos municipales y por el Secretario General, Sr. Mariano, por lo que fue aprobado inicialmente en el Pleno celebrado el día 6 de junio de 1986. En el período de información pública abierto tras esta decisión se presentó una gran cantidad de alegaciones, en algunas de las cuales se afirmaba que se estaban consintiendo ya en esas fechas las obras de construcción. No obstante, el DIRECCION005, en sesión celebrada el 15 de septiembre de 1.986, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó proponer al Pleno la Aprobación Definitiva del Estudio de Detalle.

Mientras tanto, también se habían presentado alegaciones al Acuerdo del Pleno por el que se aprobó inicialmente la Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-1 y, por su parte, el concejal, Sr. Marcelino, había detectado los aumentos de superficie que habían experimentado las fincas propiedad de "Inmobiliaria Rio Vena S.A." por lo que el DIRECCION005, en sesión celebrada el 22 de septiembre de 1.986, estando presentes, entre otros, Armando, Imanol y Luis Carlos, acordó dejar el expediente de Delimitación sobre la mesa, hasta tanto se confirmase la superficie real incluida en el Area de Actuación y su atribución a los diferentes propietarios titulares de parcelas incluidas en su delimitación. Este Acuerdo obedeció fundamentalmente a la decisión intervención del Sr. Marcelino, quien, aunque no lo refleje el acta, manifestó en dicha sesión, que según la información existente, las propiedades de "Inmobiliaria Rio Vena, S.A.", en la zona sumaban 11.309 m²., mientras que la promotora sostenía que totalizaban 12.402 m²., y que era necesario aclarar dicho extremo. Estas sospechas se vieron confirmadas por el Letrado y el Ingeniero de Caminos municipales, Don. Carlos Francisco y Lucas, quienes manifestaron en esa misma sesión del Consejo que en las mediciones que se estaban efectuando sobre el terreno se había detectado que las propiedades de "Inmobiliaria Rio Vena S.A." en el Area sumaban unos 1.000 m². menos que los que se detallaban en el Proyecto, por lo que era necesario comprobar dicho extremo para poder determinar el aprovechamiento correspondiente a cada uno de los propietarios del Area. No obstante, como Armando, Imanol y Luis Carlos, contando con el fiel silencio de Mariano, no estuvieran interesados en que la aprobación definitiva del expediente se retrasase

más, y con la decidida intención de que esta se acordase en el Pleno que se iba a celebrar el 29 de septiembre de 1.986, ante el temor de que las sospechas que se denunciaron en la anterior sesión del DIRECCION005 pudieran verse confirmadas, y sin dar tiempo a que esto pudiera ocurrir, decidieron incluir de nuevo el tema en el orden del día de la sesión del DIRECCION005 que se celebró solo tres días después de aquella, es decir, el 25 de septiembre de 1.986, en la cual solo se trataron ese asunto y otro, y en la misma se acordó proponer al Pleno la Aprobación Definitiva de la Delimitación de la Unidad C-4-1, en los términos propuestos en el Proyecto presentado, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos .

En el Pleno que se celebró en el Ayuntamiento el 29 de septiembre de 1.986, se aprobó definitivamente el Proyecto de Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-1, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , y con los votos en contra de los Concejales de la oposición, que por medio de su portavoz, Sr. Marcelino , expresaron en el curso del debate sus serias dudas sobre la superficie real de la Unidad y sobre la legalidad de la parcelación efectuada. En este Pleno se aprobó también definitivamente el Estudio de Detalle de la Unidad C-4-1, con los votos favorables, entre otros, de Armando , Imanol y Luis Carlos , quienes con sus votos, y Mariano con su silencio, autorizaron que Salvador se beneficiase de unos excesos de cabida que no se ajustaban a la realidad, al impedir que estos fuesen claramente confirmados en el expediente, ante las fundadas sospechas de que los mismos fuesen injustificados, pues, efectivamente, la suma de las superficies de las fincas registrales NUM019 y NUM020 era de unos 11.309 m2. aproximadamente, teniendo en cuenta que el primer exceso de cabida inscrito por Salvador respecto de la finca NUM019 cuando la adquirió para " DIRECCION003 ." no se ha acreditado que no respondiese a la realidad, puesto que accedió al Registro el 8 de noviembre de 1.985, cuando el Sr. Salvador aún no había iniciado sus negociaciones con las Hermanas Angélicas, ni se había planteado las necesidades que el acuerdo al que llegó con aquellas le planteó, de tal manera que el resto de los excesos inscritos y no inscritos no responden a la realidad y coinciden casi exactamente con los 1.000 m2. de exceso detectados por los técnicos del Servicio de Desarrollo Urbano (12.402 - 11.309 = 1.093 m2).

El día 1 de octubre de 1.986 la Comisión de Gobierno, con los votos favorables, entre otros, de Gerardo y Luis Carlos , acordó conceder la licencia que Salvador había solicitado para la construcción de la Residencia de Ancianos, a pesar de que no había habida propuesta favorable de la Comisión de Obras. La licencia se concedió antes de la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de la Aprobación definitiva del Estudio de Detalle, cosa que no ocurrió hasta el 14 de octubre, no obstante lo cual dicho Estudio se aplicó a la licencia, puesto que se autorizaron 5 plantas y 13 m. de fondo. Asimismo, el expediente había sido informado por el Arquitecto municipal, Don. Fermín , el 10 de julio de 1.986, en el sentido de que el aprovechamiento, partiendo ya de la ordenanza MC513 que autorizaría posteriormente la Aprobación del Estudio de Detalle, rebasaba en 132,22 m2., el máximo permitido por aquella, que debería disponerse 45 plazas de garaje en parcela propia y que no estaba definido el uso periférico de la zona entrecubiertas.

El 29 de julio de 1.986, emitió otro informe el Arquitecto Municipal, Don. Alfredo , en el que decía que el exceso de aprovechamiento ascendía a 276,91 m2. No obstante, la Comisión de Obras, reunida en ese mismo día, acordó, con los votos favorables, entre otros, de Gerardo y Luis Carlos , proponer a la Comisión Permanente que, a efectos de aprovechamiento, debía computarse el salón de actos, pero no la Capilla, estando ambas dependencias situadas en el sótano de la edificación. La comisión de Gobierno acordó, el 14 de agosto de 1.986 que, al respecto, informase el Asesor Jurídico de la Corporación, Sr. Donato , quien emitió dictamen el 15 de septiembre siguiente, considerando correctas las posiciones mantenidas por Salvador en las alegaciones que había presentado y, en consecuencia, concluyendo que no había exceso de aprovechamiento.

Una vez comunicada a Salvador la concesión de la licencia, este otorgó ante el Notario de **Burgos**, D. Jose Maria Martín Alvarez, en fecha 2 de octubre de 1.986, escritura publica por la que cedía al Ayuntamiento 2.300 m2. para viales, cesión esta que se ajustaba al Proyecto no tramitado de Distribución de Beneficios y Cargas, pero que no se ajustaba al Proyecto aprobado de Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-1, en el cual esa cesión para viales era solo de 2.010 m2., de forma que en realidad Salvador dispuso de 3.316 m2. (843 m2 sobre los que construyó + 2.300 m2. que cedió + 173 m2. que se reservó).

En fecha 22 de noviembre de 1.986, ante las irregularidades detectadas acerca de las superficies de las fincas y con el objeto de proteger únicamente el Patrimonio Municipal, el Sr. Armando dictó una providencia acordando que por la Sección de Patrimonio se iniciase un expediente de deslinde al objeto de que la parcela municipal incluida en el Area C-4 contuviese 6.338,72 m2 de superficie. El expediente se tramitó en la Sección de Patrimonio sobre la base de un plano aportado por Salvador y concluyó con un acta extendida por el Sr. Mariano el 25 de febrero de 1.987, en la que el Sr. DIRECCION000 , en representación del Ayuntamiento, y

Salvador en nombre de " DIRECCION003 ." venían a "reconocer" que la superficie de la parcela municipal era de 6.338 m²., y sus linderos los que se hacían constar en dicho acta; el 27 de febrero del mismo año el DIRECCION000 , Sr. Armando , ordenó remitir copia del acta y planos al Servicio de Desarrollo Urbano para que surtiese efectos en el expediente del Area C-4. La Aprobación de tal plano supuso la alteración física del lindero que separaba las propiedades de "Inmobiliaria Rio Vena S.A." y del Ayuntamiento (con lo que se pretendía ajustar sus superficies a las que figuran en el Registro). De esta manera, la parcela municipal se "desplazó" físicamente, saliéndose, en una superficie que no ha quedado acreditada, de los límites del Area de Actuación C-4, invadiendo una zona de dominio público ajena a dicha Area.

El Proyecto de Ejecución de la obra se presentó el 17 de enero de 1.987, visado como mera propuesta por el Colegio de Arquitectos, y con numerosas carencias documentales, según puso de manifiesto el correspondiente informe técnico.

El 5 de febrero de 1.988 el Sr. Salvador , en representación de " DIRECCION003 ." , y la Reverenda Madre Blanca , en representación de la Congregación de las Hermanas del Sagrado Corazón de Paulino y de los Santos Angeles (que había desembolsado un total de 311.850.000 ptas., entre los años 1.986 y 1.987), otorgaron escritura pública de compraventa y declaración de obra nueva ante el Notario de **Burgos**, Sr. Velasco Alonso, la cual obra al número 308 de su protocolo, en la que, entre otras cosas, Salvador manifestó que "Inmobiliaria Rio Vena S.A.", era dueña en pleno dominio del edificio que se describía, que éste ocupaba una superficie de 726 m², y que el terreno sobre el que se asentaba estaba inscrito al tomo NUM025 , libro NUM026 de la Sección primera, folio 66, finca NUM020 , habiéndola adquirido por compra a D^a Nieves , datos, el de la superficie y el de la identificación registral de la finca, que sabía que no respondían a la realidad. En consecuencia, en dicha escritura Salvador vendió a las Religiosas un edificio que no se asentaba sobre la finca registral que decía venderles, que sabía que se ubicaba en realidad sobre una parte de lo que fue la finca registral número NUM019 . Las operaciones descritas en dicha escritura accedieron al Registro de la Propiedad el 14 de junio de 1.988.

El 26 de enero de 1.988 Salvador había solicitado la licencia de primera ocupación para la Residencia, y el 20 de abril del mismo año el Aparejador municipal, Don. Sebastián , informando tal solicitud, expuso que las obras se encontraban terminadas, que éstas presentaban modificaciones sobre el Proyecto aprobado, que se había incumplido la condición impuesta en la licencia de construir 35 plazas de aparcamientos de las que solo se habían construido 4, que existía un exceso de altura y de volumen en la planta entrecubiertas, y que dicha planta tenía instalaciones que permitían la existencia de habitaciones individuales, las cuales no se habían autorizado. Sin embargo, finalmente, tras diversas vicisitudes, la Comisión de Obras acordó que las modificaciones introducidas en el Proyecto de Ejecución se consideraban conformes con la normativa del Plan, a excepción de las citadas instalaciones que permitían la habitabilidad de la entrecubierta, en la que solo se habían autorizado trasteros, y que, en consecuencia, debían suprimirse; y en relación con las plazas de aparcamiento se autorizó la ubicación de 14 plazas en el aparcamiento de un edificio propiedad de "Inmobiliaria Rio Vena S.A.", sito en la calle Petronila Casado.

El 11 de diciembre de 1.986 Salvador presentó en el Ayuntamiento otro estudio de Detalle, para la elevación de una planta con reducción del fondo edificable, para otra zona del Area C-4, que luego coincidiría con lo que se delimitó como Unidad de Actuación C-4-2, atribuyéndose en este caso no solo la representación de "Inmobiliaria Rio Vena S.A.", sino también la de los herederos de D. Carlos Miguel y la de D. Alvaro , aunque solo formalmente, pues en esas fechas "Inmobiliara Rivo Vena S.A.", había adquirido ya los terrenos que se decían aportados por éstos. El 23 de febrero de 1.987 presentó también Salvador un Proyecto para la Delimitación del Area de Actuación C-4-2, en el que, en representación de "Inmobiliaria Rio Vena S.A.", y de los herederos de D. Carlos Miguel , solicitó la adjudicación de las parcelas residenciales números NUM027 , NUM013 , NUM028 y NUM029 de la citada Area. En este Proyecto de Delimitación, así como en el rectificado que hubo de presentar más tarde Salvador (sin que conste que el redactor del Proyecto, Manzanares, conociese la procedencia de los datos que aquel le suministró) identificó la parcela número NUM003 como finca registral número NUM019 , a pesar de que sabía que ésta no existía en el Registro desde el 16 de abril de 1.986, fecha en que quedó dividida en otras dos que se identificaron como fincas números NUM024 y NUM023 , y a pesar de que sabía que en parte de esa parcela se ubicaba en realidad la finca registral número NUM020 , a la cual no podía hacer referencia en este Proyecto, puesto que la había "trasladado" a la Unidad C-4-1, y se la había vendido a las Hermanas Angelicas, a quines en realidad había transmitido una porción de lo que había sido la finca registral número NUM019 . Además, Salvador atribuía a la finca número NUM024 , en el Registro, una superficie de 9.376,45 m²., mientras que en este Proyecto le atribuía solo 8.924,37 m².

En la tramitación de ambos Proyectos, el del Estudio de Detalle y el de la Delimitación de la Unidad C-4-2, se presentaron también alegaciones por algunos interesados y, en el DIRECCION005, los concejales de la oposición se manifestaron siempre en contra de la Aprobación de tales Proyectos, por considerar inadecuado el sistema empleado. No obstante, y gracias al impuso dado por Armando, Imanol y Luis Carlos, a los citados Proyectos, arrastrando a sus compañeros de Grupo Político, el DIRECCION005, en sesión celebrada el 22 de septiembre de 1.987, y con los votos favorables de Armando, Imanol y Luis Carlos, entre otros, y el voto en contra de los Consejeros de la oposición, acordó proponer al Pleno la Aprobación definitiva del Estudio de Detalle y de la Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-2, propuestas estas que fueron aprobadas por el Pleno de 25 de septiembre de 1.987, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, y el voto en contra de los concejales de la oposición, a pesar de que aquellos, en esas fechas, eran conscientes de que la Delimitación de la Unidad C-4-1 se había aprobado definitivamente de una forma forzada, y sin comprobar minuciosamente las superficies de las fincas del Sr. Salvador que, según se deducía claramente de las certificaciones registrales aportadas, habían experimentado, sin justificación alguna, unos aumentos de superficie que afectaron también en parte a la unidad c-4-2. Además, ambos Proyectos se aprobaron definitivamente sin estar todavía decidido ni aprobado el sistema de distribución de beneficios y cargas dentro de la Unidad C-4-2.

En fecha de 24 de octubre de 1.987 Salvador solicitó que se cambiase para la Unidad C-4-2 el sistema de compensación establecido en la Aprobación Definitiva de la Delimitación de esa Unidad por el sistema de reparcelación voluntaria, haciéndolo en representación de "Inmobiliaria Rio Vena, S.A.", "Inmobiliaria Clunia S.A." y "DIRECCION018", ésta última constituida por los herederos de Carlos Miguel. En el Proyecto de reparcelación de acompañaba, elaborado por Bruno, se describía la parcela número NUM003 aportada por "Inmobiliaria Rio Vena, S.A.", como finca registral número NUM019, a pesar de que Salvador, por cuya indicación se introdujo ese dato, sabía que aquella finca registral no existía desde el 18 de abril de 1.986. Curiosamente, en ese mismo Proyecto, y solo dos páginas después, se volvía a describir la misma parcela, pero identificándola entonces como finca registral número NUM024, lo cual tampoco era cierto y lo sabía Salvador, pues dentro de sus límites se encontraba la finca registral número NUM020 que había "desplazado" a la Unidad C-4-1. Además se decía que la superficie de esta finca era de 8.924, 37 m²., cuando en el Registro figuraba, por la sola voluntad de Salvador, con 9.376 m²., y cuando en realidad solo podía tener 8.404 m²., aproximadamente; asimismo, la finca oportada por "RACAFE S.A." se hacía figurar en el Proyecto con una superficie de 6000,50 m²., cuando según la certificación registral aportada por Salvador al expediente solo medía 5.418 m². También curiosamente, en ese Proyecto, ninguna de las 5 parcelas edificables se atribuía a "RACAFE S.A.", a pesar de que en la Delimitación de la Unidad se atribuía a la finca, entonces consignada como propiedad de los herederos de D. Carlos Miguel, la finca residencial número NUM027, de 1.777 m²., que generaba unos derechos edificatorios equivalentes a 60 viviendas; ello era debido a que en realidad el Sr. Salvador había adquirido ya la finca propiedad de los herederos de D. Carlos Miguel. El 30 de noviembre siguiente Salvador aportó al Servicio de Desarrollo Urbano, para su unión al expediente, una minuta de escritura pública de reparcelación voluntaria de la Unidad C-4-2, en la que igualmente identificó la parcela número NUM003 como finca registral número NUM024, a pesar de que sabía que en ella se ubicaba física y materialmente la finca registral número NUM020; igualmente asignaba 6.050 m²., a la finca número NUM030 aportada por "RACAFE S.A." a pesar de que sabía que en el Registro figuraba con solo 5.418 m². El 17 de diciembre de 1.987, Salvador otorgó la verdadera escritura pública de reparcelación, idéntica a la anterior minuta, y el Sr. Armando, como DIRECCION000 del DIRECCION005, en escrito sorprendentemente fechado el 15 de diciembre, propuso al Pleno la Aprobación Inicial del Proyecto de Reparcelación Voluntaria de la Unidad de Actuación C-4-2, propuesta que fue aprobada por el Pleno de 22 de diciembre de 1.987, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos, los votos en contra del Grupo socialista y la abstención del Centro Democrático y Social. El 29 de febrero de 1.988, por Decreto de la Alcaldía, fue aprobado definitivamente el Proyecto de Reparcelación Voluntaria de la Unidad C-4-2, en los mismos términos que en el Acuerdo de Aprobación Inicial, a pesar de que el Sr. Armando era plenamente consciente de que, necesariamente, y dadas las variaciones superficiales de las fincas aportadas a las Unidades C-4-1 y C-4-2, el Proyecto de Reparcelación de esta adolecía de los mismos vicios que el de su Delimitación.

Por último, el 29 de abril de 1.989, el Sr. Armando, en representación del Ayuntamiento, el Sr. Arranz Hacinas en nombre de "Promotora GE-TRES, S.A.", el Sr. Ortega Martinez, en nombre de "COTAIP S.A.", promovieron ante el Ayuntamiento un Proyecto para la Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-3, que también lo era para la Reparcelación de la Unidad, a pesar de que el primero y el último de los mencionados eran conocedores de las irregularidades (cuyo conocimiento se les ha atribuido respectivamente) que afectaban a las Unidades C-4-1 y C-4-2. El Pleno Municipal, en sesión celebrada el 22 de mayo de 1.989, aprobó inicialmente tal Proyecto, con los votos favorables, entre otros, de Armando, Imanol y Luis Carlos.

XIII.- El 24 de enero de 1.989 Salvador se dirigió a las dependencias del Servicio de Desarrollo Urbano del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** poco antes de las 3 de la tarde, y una vez en ellas, entró en el despacho del Ingeniero de Caminos de dicho Servicio, D. Cornelio , con quien inició una acalorada discusión que giraba en torno a las declaraciones que, esa misma mañana, había prestado en el Juzgado que instruía la pieza octava de las Diligencias de las que trae causa la presente resolución el Aparejador del mismo Servicio, D. Jesús , de las que el Sr. Salvador había tenido conocimiento a través de su abogado, y en las que el citado Aparejador había manifestado que en varias ocasiones Salvador había entregado planos a Lucas , diciéndole que el tema ya estaba hablado con Gerardo y Luis Carlos , por lo que Salvador inquirió a Lucas con vehemencia para que le dijese la razón por la que le había dicho eso al Sr. Jesús , a lo que Lucas le contestó que él no se lo había dicho a Lomas, pero que era verdad. En el curso de la discusión, como el Sr. Jesús y otros compañeros suyos escuchaban voces en el despacho del Sr. Lucas y sabían que estas estaban siendo proferidas por el Sr. Salvador , a quien habían visto entrar en aquel despacho, abrieron la puerta del mismo, manifestando al Sr. Cornelio que ellos ya se iban y que si se marchaba con ellos. En ese momento, Salvador se dirigió acaloradamente a Lomas, llamándole "sinvergüenza", "cabrón", "sin conciencia" y "envidioso", y le requirió para que le dijese que cuando había hecho él lo que aquel había manifestado en su declaración, a lo que Lomas respondió que él lo había visto. Seguidamente, Salvador dirigiéndose a todos los allí presentes, es decir, Don. Lucas , al Sr. Jesús , a D. Carlos de Rozas Curiel, Letrado del Servicio de Desarrollo Urbano, y a D. Joaquin Rivas Arroyo, técnico también del citado servicio, manifestó a grandes voces que todos ellos estaban "compinchados" contra él. Seguidamente, Don. Lucas intentó calmar a Salvador , mientras el resto de los funcionarios se marcharon.

Don. Lucas , preocupado por lo que había ocurrido, acudió personalmente al despacho del DIRECCION000 , Sr. Armando , en la tarde de ese mismo día y le comentó el incidente, pero a lo cual Armando no comentó nada, ni adoptó ninguna medida al respecto. Sin embargo, poco después fue disuelto el Servicio Municipalizado de Desarrollo Urbano, y los funcionarios que trabajaban en él, fueron trasladados a otras oficinas municipales, ajenas al urbanismo".

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLO:

1.- Condenamos a Armando , Imanol , Luis Carlos Y Juan Enrique , como autores criminalmente responsables de un delito continuado de prevaricación, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de DOCE AÑOS DE INHABILITACION ESPECIAL PARA CARGO PUBLICO, para cada uno de los tres primeros, y a la pena de SIETE AÑOS DE INHABILITACION ESPECIAL para el último de los citados; a Salvador , como autor por inducción del mismo delito, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de DOCE AÑOS DE INHABILITACION ESPECIAL PARA CARGO PUBLICO; y a Mariano , como cómplice del mismo delito, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS AÑOS Y UN DIA DE INHABILITACION ESPECIAL PARA CARGO PUBLICO.

2. Condenamos a Armando , Imanol , Luis Carlos Y Mariano , como autores criminalmente responsables de un delito continuado de revelación de secretos, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de SEIS AÑOS DE SUSPENSION DE CARGO PUBLICO Y SESENTA MIL PESETAS DE MULTA (60.000.- ptas), CON ARRESTO SUSTITUTORIO DE UN MES en caso de impago de la multa, para cada uno de ellos.

3. Condenamos a Salvador , como autor criminalmente responsable de un delito continuado de falsedad en documentos públicos y privados, ya definidos, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de SEIS AÑOS DE PRISION MENOR Y TRESCIENTAS MIL PESETAS DE MULTA (300.000.- ptas), CON LAS ACCESORIAS DE SUSPENSION DE CARGO PUBLICO Y DERECHO DE SUFRAGIO durante el tiempo de la condena, y con ARRESTO SUSTITUTORIO DE SEIS MESES, en caso de impago de la multa.

4. Condenamos a Salvador , como autor criminalmente responsable de un delito de falsedad de documento público, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de UN AÑO DE PRISION MENOR Y CIEN MIL PESETAS DE MULTA (100.000.- ptas), CON LAS ACCESORIAS DE SUSPENSION DE CARGO PUBLICO Y DERECHO DE SUFRAGIO durante el tiempo de la condena, y con ARRESTO SUSTITUTORIO DE DOS MESES, en caso de impago de la multa.

5. Condenamos a Armando , como autor criminalmente responsable de un delito de denegación de auxilio a la Autoridad, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad

criminal, a las penas de UN AÑO DE SUSPENSIÓN DE CARGO PÚBLICO Y TREINTA MIL PESETAS DE MULTA (30.000,- ptas), CON ARRESTO SUSTITUTORIO DE QUINCE DÍAS, en caso de impago de la multa.

6. Condenamos a Salvador como autor criminalmente responsable de un delito de desacato, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de TRES MESES DE ARRESTO MAYOR, CON LAS ACCESORIAS DE SUSPENSIÓN DE CARGO PÚBLICO Y DERECHO DE SUFRAGIO durante el tiempo de la condena.

7. Absolvemos libremente a Armando , Imanol , Luis Carlos , Juan Enrique , Mariano Y Salvador del resto de las acusaciones que contra ellos se dirigen.

8. Absolvemos libremente a Bruno , Rodrigo , Baltasar , Sergio Y Romeo de todas las acusaciones que contra ellos se dirigen.

9. Condenamos a Armando al pago de 3/128 partes de las costas procesales; a Imanol al pago de 2/128 partes; a Luis Carlos al pago de 2/128 partes; a Juan Enrique al pago de 1/128 partes; a Juan María al pago de 2/128 partes; a Salvador al pago de 4/128 partes; y se declaran de oficio las restantes 114/128 partes de las costas procesales.

10. Declaramos la nulidad de pleno derecho de los siguientes Acuerdos adoptados por los órganos del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**: Acuerdo de la Comisión Permanente de 27 de julio de 1.984 por el que se concedió licencia a "Inmobiliaria Río Vena S.A.", para construir un edificio en la DIRECCION009 en los números NUM003 , NUM000 y NUM004 ; Acuerdo de la Comisión Permanente de 2 de enero de 1.985 por el que se concedió licencia a "Inmobiliaria Río Vena S.A." para edificar en el solar sito entre las calles San Francisco, Delicias y Melchor Prieto; Acuerdo de la Comisión Permanente de 6 de marzo de 1.985 por el que se concedió licencia a "Inmobiliaria Río Vena S.A." para edificar en el solar sito entre las calles Nuestra Señora de Belén, Calleja y Zurita y Hermanos Machado; Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 23 de mayo de 1.985 por el que se concedió licencia a D. Gabriel para la construcción de un edificio en la esquina de las calles Santa Clara y Ramón y Cajal; Acuerdos de la Comisión de Gobierno de 25 de septiembre de 1.985 por los que se concedieron a "Inmobiliaria Clunia S.A.", "Inmobiliaria Espolón S.A." y Hermanos Gustavo tres licencias de construcción en el Area de Actuación G-2 bis; Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 11 de diciembre de 1.985 por el que se concedió a "Inmobiliaria Espolón S.A.", licencia de construcción en el Area G.2 bis; Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 29 de septiembre de 1.986 por el que se aprobó definitivamente un Estudio de Detalle para el Area G.2 bis; Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 22 de noviembre de 1.985 por el que se aprobó la declaración de innecesariedad de la reparcelación de los terrenos comprendidos en el Area de Actuación S-7 y se aprobó la parcelación propuesta por "Inmobiliaria Río Vena S.A."; Acuerdos de la Comisión de Gobierno de 27 de noviembre de 1.985, 12 de noviembre de 1.986 y 21 de enero de 1.987 por los que se concedieron diversas licencias de construcción a "Inmobiliaria Río Vena S.A." para edificar en el Area S-7; Acuerdos del Pleno del Ayuntamiento de 29 de septiembre de 1.986 por los que se aprobaron definitivamente el proyecto de Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-1 y el Estudio de Detalle para dicha Unidad; Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 1 de octubre de 1.986 por el que se concedió licencia de construcción a "Inmobiliaria Río Vena S.A." para edificar en el Area de Actuación C-4-1; Acuerdos del Pleno del Ayuntamiento de 25 de septiembre de 1987, por los que se aprobaron definitivamente la Delimitación de la Unidad de Actuación C-4-2 y el Estudio de Detalle para la misma, y Decreto de la Alcaldía de 29 de febrero de 1.988 por el que se aprobó definitivamente el Proyecto de Reparcelación de la Unidad C-4-2.

11. Declaramos igualmente la nulidad de las siguientes escrituras públicas, debiendo comunicarse este pronunciamiento a las Notarías donde obren las respectivas matrices y al Registro de la Propiedad en que se inscribieron las operaciones en ellas descritas, a los efectos procedentes: Escritura pública de 25 de marzo de 1.986 otorgada ante el Notario Sr. Velasco Alonso (número 540 de protocolo); Escritura pública de 5 de febrero de 1.988 otorgada ante el Notario Sr. Velasco Alonso (número 308 de protocolo); Escritura pública de 17 de diciembre de 1.987 en la que se realizaron las operaciones de reparcelación de los terrenos incluidos en la Unidad C-4-2; y Escritura pública otorgada el 3 de febrero de 1.989, ante el Notario Sr. Martín Álvarez (número 318 de su protocolo).

12. Dedúzcase testimonio de los particulares que a continuación se indican, para su remisión al Juzgado de Guardia, por si los hechos que de los mismos se derivan pudieran ser constitutivos de delito: Escritura pública de 15 de abril de 1.987 otorgada ante el Notario Sr. Velasco Alonso (número 835 de su protocolo), en la que consta una diligencia de 29 de abril de 1.987 firmada por D. Roberto , la cual fue aportada por la defensa de Salvador , durante las sesiones del juicio oral, y expediente de obras que figura a los folios 17 a 85 del tomo XVII de las diligencias, dada la contradicción que se observa entre ambos documentos;

Certificación expedida por el acusado, Mariano , del acuerdo del DIRECCION005 de 4 de junio de 1.984, que obra al folia 144 de la diligencia de entrada y registro en el Ayuntamiento, acta de entrada y registro en el Ayuntamiento y testimonio del acta de la citada sesión del CASDU que obra a los folios 364 y siguientes del tomo XXXIV de las diligencias, dada la contradicción que se observa entre la certificación y el testimonio citados; Transcripción del testimonio prestado por el testigo Felipe en la sesión del juicio oral del día 2 de octubre de 1.991, y declaración prestada ante el Juez Instructor por el mismo testigo, que obra a los folios 213 y siguientes del tomo II de las diligencias dadas las contradicciones que se observan entre una y otra declaración; transcripción del testimonio prestado por el testigo Roberto en el acto del juicio oral los días 4 y 10 de diciembre de 1.991, escritura pública de 19 de noviembre de 1.985, obrante a los folios 339 y siguientes del tomo XXXIV de las diligencias, y acta de la sesión de la comisión de Obras celebrada el 30 de octubre de 1.985, que obra al folio 749 del tomo XXXV de las diligencias, dado que la citada escritura se otorgó con posterioridad a la mencionada sesión de la Comisión de obras.

3.- Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley por los acusadores Don. Jesús Manuel , la FEDERACIÓN DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCION DE **BURGOS**, la ASOCIACION CULTURAL "EL GLOBO", la ASOCIACION DE VECINOS "SAN PEDRO DE LA FUENTE", la ASOCIACION DE VECINOS "FUENTE NUEVA" y la FEDERACIÓN DE SINDICATOS "C.N.T."; por los responsables civiles INMOBILIARIA RIO VENA S.A., INMOBILIARIA CLUNIA S.A., INMOBILIARIA ESPOLON S.A. y el AYUNTAMIENTO DE **BURGOS**; y por los procesados Salvador , Armando , Mariano , Juan Enrique , Imanol y Luis Carlos , que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- El recurso interpuesto por Jesús Manuel y la FEDERACION DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCION DE **BURGOS** se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de los artículos 528 y 529.1ª del Código Penal consistente en su falta de aplicación en relación con el hecho VII de la sentencia (solar de "Continental Auto"). Segundo.- Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de los artículos 528 y 529.1ª del Código Penal según otro hecho declarado probado en la sentencia en otro particular del mismo apartado VII. Tercero.- Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción del artículo 302.4º del Código Penal al no haberse aplicado el mismo a las conductas de los acusados Armando , Imanol , Luis Carlos y Mariano en los hechos que la sentencia declara probados en su apartado XII (área de actuación D-4). Cuarto.- Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de Ley consistente en la incorrecta aplicación del artículo 69 bis del Código Penal que hace la Sentencia en relación con la aplicación de los artículos 358 y 367 del Código Penal. Quinto.- Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal al haberse infringido los artículos 109 y 110 del Código Penal.

El recurso interpuesto por la ASOCIACION CULTURAL "EL GLOBO" se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN: Primero.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender que, dados los hechos que se consideran probados en el penúltimo párrafo de la página 43 y el primero de la página 44 de la sentencia recurrida, se ha infringido, por falta de aplicación, el artículo 303, en relación con el número 4 del 302 del Código Penal. Segundo.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender que, dados los hechos que se consideran probados en el párrafo segundo de la página 46 de la Sentencia recurrida, dentro del apartado X, se ha infringido, por falta de aplicación de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender que, dado el relato de hechos que se establece en la sentencia recurrida a lo largo del último párrafo de la página 46 y primer párrafo de la página 47, se ha infringido, por falta de aplicación, el artículo 302.4 del Código Penal. Cuarto.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender que, dado el relato de hechos que se establece en la sentencia recurrida a lo largo del último párrafo de la página 46 y primer párrafo de la página 47, se ha infringido, por falta de aplicación, el artículo 358 del Código Penal. Quinto.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender, dicho sea en términos de defensa y con los debidos respetos, que la Sala Sentenciadora ha infringido el artículo 358.1 del Código Penal que debió ser aplicado en relación con el acusado Sergio . Sexto.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender, dicho sea en términos de defensa y con los debidos respetos, que la Sala Sentenciadora ha infringido el artículo 302.4 del Código Penal que debió ser aplicado en relación con el acusado Sergio . Séptimo.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender, dicho sea en

términos de defensa y con los debidos respetos, que la Sala Sentenciadora ha infringido el artículo 302.4 del Código Penal que debió ser aplicado en relación con el acusado Romeo . Octavo.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender, dicho sea en términos de defensa y con los debidos respetos, que la Sala Sentenciadora ha infringido el artículo 358.1 del Código Penal que debió ser aplicado en relación con el acusado Romeo .

El recurso interpuesto por la acusación de ASOCIACION DE VECINOS "TODO UNIDOS", ASOCIACION DE VECINOS "SAN PEDRO DE LA FUENTE", ASOCIACION DE VECINOS "FUENTE NUEVA" Y FEDERACION DE SINDICATOS "C.N.T." se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que la sentencia recurrida infringe el artículo 358 del Código Penal en relación con el 69 bis del mismo cuerpo legal, al aplicar erróneamente el artículo 69 bis del Código. Segundo.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que la sentencia recurrida infringe el artículo 358 del Código Penal en relación con el 69 bis del mismo cuerpo legal, al aplicar erróneamente el artículo 69 bis del Código. Tercero.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que la sentencia recurrida infringe el artículo 3º 2, números 3, 4 y 6 del Código Penal. Cuarto.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que la sentencia recurrida debió condenar a los Sres. Baltasar como autor del artículo 14.1 y Juan Enrique y Armando como autores del artículo 14.2 de un delito de falsedad en documento público del artículo 302.3, 4 y 6, todos del Código Penal.- Quinto.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar que la sentencia recurrida infringe los artículos 303 y 302 números 4 y 6 del Código Penal, al no considerar delito de falsedad en documento público determinados hechos descritos en su apartado V del relato de hechos probados, debiendo condenar por los mismos a los Sres. Bruno como autor del artículo 14.1 Salvador como autor del 14.2 y Luis Carlos como cómplice del 16, todos del Código Penal.

El recurso interpuesto por los responsables civiles INMOBILIARIA RIO VENA S.A., INMOBILIARIA CLUNIA S.A. y INMOBILIARIA ESPOLON S.A., se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN: Primero.- Se invoca al amparo de los artículos 5.4, 239.3º y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto se ha prescindido de normas esenciales del procedimiento establecidas por la Ley, infringiéndose los principios de orden público de audiencia, asistencia y defensa, produciéndose indefensión, manifestaciones de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías consagrados en el artículo 24 de la Constitución, y consiguientes vulnerados. Segundo.- se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y también del artículo 851.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 238.3º y 240.1 de la citada Ley Orgánica, por cuanto vulneran los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocidos en el artículo 24 de la Constitución al infringirse garantías esenciales del proceso, cuales son las derivadas del llamado principio acusatorio. Tercero.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, con interdicción de toda indefensión y a un proceso con todas las garantías consagradas en el artículo 24 de la Constitución. Cuarto.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y también del artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto en la tramitación de la causa, y especialmente en el desarrollo del juicio oral, se han producido decisiones referentes al material probatorio que han implicado indefensión y desigualdad en la posición procesal de las partes, con la consiguiente infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución. Quinto.- Se invoca al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto han existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Sexto.- Se invoca al amparo del apartado 4 del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto la sentencia impugnada vulnera el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 24 de la Constitución. Séptimo.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se ha infringido por indebida aplicación del artículo 358.1 del Código Penal. Octavo.- Al amparo de lo que determina el número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender infringida la Ley al haberse aplicado, indebidamente, la norma penal contenida en el número 2 del artículo 14 del Código Penal. Noveno.- Se invoca al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto ha existido error en la apreciación de la prueba a resultados de documentos obrantes en la causa que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Penal. Décimo.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por cuanto se ha infringido

el derecho fundamental a la presunción de inocencia al no obrar en la causa de un mínimo de actividad probatoria suficiente y apta para desvirtuar dicha presunción y poder fundamentar una condena por el delito continuado de falsedad en documentos públicos y privados. Undécimo.- Al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se han infringido por indebida aplicación los artículos 302-4, 303 y 306, en relación con el 69 bis, del Código Penal. Duodécimo.- Al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al haberse infringido la Ley por aplicación indebida del artículo 306, en relación con el 302 del Código Penal. Decimotercero.- Se invoca al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto ha existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Decimocuarto.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se han infringido por indebida aplicación los artículos 302-4 y 303 del Código Penal.

El recurso interpuesto por el Excmo. AYUNTAMIENTO DE **BURGOS** se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Se articula al amparo del número 4º del artículo 5º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción, en concepto de violación del número 1º del artículo 24 de la Constitución Española, autorizado por el número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Segundo.- Se articula al amparo del número 4º del artículo 5º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción, en concepto de violación del número 2º del artículo 24 de la Constitución Española, que autoriza el número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Tercero.- Se articula al amparo del número 1º del artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por quebrantamiento de forma, contra la que se causó la oportuna protesta, al impedirse durante las sesiones del juicio oral, a partir del día 18 de septiembre de 1991 la intervención procesal de la defensa del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** respecto de la totalidad de los hechos objeto de enjuiciamiento. Cuarto.- Se articula al amparo de lo establecido en el número 2º del artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por quebrantamiento de forma, consistente en la limitación de la actividad procesal primero, y la supresión final de la misma del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**. Quinto.- Se articula al amparo de lo establecido en el número 3º del artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por quebrantamiento de forma, consistente en la limitación de la actividad procesal primero, y la supresión final de la misma del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, impidiéndosele de este modo formular preguntas pertinentes y de manifiesta influencia en la causa. Sexto.- Se articula al amparo de lo establecido en el número 4º del artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por quebrantamiento de forma, consistente en la limitación de la actividad procesal primero, y la supresión final de la misma del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, impidiéndosele de este modo formular preguntas pertinentes y de manifiesta influencia en la causa. Séptimo.- Se articula al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción, en concepto de violación, del apartado b) del número 1 del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

El recurso interpuesto por el acusado Salvador se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Se invoca al amparo de los artículos 5.4, 239.3º y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto se ha prescindido de normas esenciales del procedimiento establecidas por la Ley, infringiéndose los principios de orden público de audiencia, asistencia y defensa, produciéndose indefensión, manifestaciones de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías consagrados en el artículo 24 de la Constitución, y consiguientemente vulnerados. Segundo.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y también del artículo 851.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 238.3º y 240.1 de la citada Ley Orgánica, por cuanto vulneran los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocidos en el artículo 24 de la Constitución al infringirse garantías esenciales del proceso, cuales son las derivadas del llamado principio acusatorio. Tercero.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, con interdicción de toda indefensión y a un proceso con todas las garantías consagradas en el artículo 24 de la Constitución. Cuarto.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y también del artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto en la tramitación de la causa, y especialmente en el desarrollo del juicio oral, se han producido decisiones referentes al material probatorio que han implicado indefensión y desigualdad en la posición procesal de las partes, con la consiguiente infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución. Quinto.- Se invoca al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto ha existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos

probatorios. Sexto.- Se invoca al amparo del apartado 4 del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto la sentencia impugnada vulnera el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 24 de la Constitución. Séptimo.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se ha infringido por indebida aplicación el artículo 358.1 del Código Penal. Octavo.- Al amparo de lo que determina el número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender infringida la Ley al haberse aplicado, indebidamente, la norma penal contenida en el número 2 del artículo 14 del Código Penal. Noveno.- Se invoca al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto ha existido error en la apreciación de la prueba, a resultas de documentos obrantes en la causa que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Décimo.- Se invoca al amparo del artículo 5-4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por cuanto se ha infringido el derecho fundamental a la presunción de inocencia al no obrar en la causa un mínimo de actividad probatoria suficiente y apta para desvirtuar dicha presunción y poder fundamentar una condena por el delito continuado de falsedad en documentos públicos y privados. Undécimo.- Al amparo del artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se han infringido por indebida aplicación los artículos 302-4, 303 y 306, en relación con el 69 bis, del Código Penal. Duodécimo.- Al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al haberse infringido la Ley por aplicación indebida del artículo 306, en relación con el 302 del Código Penal. Decimotercero.- Se invoca al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto ha existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Decimocuarto.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se han infringido por indebida aplicación los artículos 302.4 y 303 del Código Penal. Decimoquinto.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto se ha infringido la Ley al aplicar indebidamente la norma penal contenida en el artículo 245 del Código Penal. Decimosexto.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto se ha infringido la Ley al aplicar indebidamente la norma penal contenida en el artículo 245 del Código Penal. Decimoséptimo.- Al amparo de lo que determina el número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al entender que se ha infringido la Ley por no aplicar cuando era lo debido lo dispuesto en el número 1 del artículo 570 del Código Penal.

El recurso interpuesto por los acusados Armando , Mariano y Juan Enrique se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Se invoca al amparo de los artículos 5.4, 238.3º y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto se ha prescindido de las normas esenciales de procedimiento establecidas por la Ley, infringiéndose los principios de orden público de audiencia, asistencia y defensa, produciendo indefensión, manifestaciones de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías consagrados en el artículo 24 de la Constitución, y consiguientemente vulnerado. Segundo.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y también del artículo 851.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 238.3º y 240.1 de la citada Ley Orgánica, por cuanto vulneran los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocidos en el artículo 24 de la Constitución al infringirse garantías esenciales del proceso, cuales son las derivadas del llamado principio acusatorio. Tercero.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, con interdicción de toda indefensión y a un proceso con todas las garantías consagradas en el artículo 24 de la Constitución. Cuarto.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y también del artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto en la tramitación de la causa, y especialmente en el desarrollo del juicio oral, se han producido decisiones referentes al material probatorio que han implicado indefensión y desigualdad en la posición procesal de las partes, con la consiguiente infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución. Quinto.- Se invoca al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto ha existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Sexto.- Se invoca al amparo del apartado 4 del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto la sentencia impugnada vulnera el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 24 de la Constitución. Séptimo.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se ha infringido por indebida aplicación el artículo 358.1 del Código Penal. Octavo.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se ha infringido

por indebida aplicación el artículo 367, párrafo primero, del Código Penal. Noveno.- Se invoca al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por cuanto dados los hechos que se declaran probados, se ha infringido por indebida aplicación el artículo 371, párrafo primero, del Código Penal.

El recurso interpuesto por los acusados Imanol y Luis Carlos se basa en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849-2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con referencia a documentos a continuación reseñados, por error de hecho en la apreciación de la prueba. Segundo.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haber conculcado la resolución recurrida, por indebida aplicación, el artículo 358 del Código Penal. Tercero.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por aplicación indebida del artículo 367 párrafo 1º del Código Penal. Cuarto.- Al amparo del artículo 5º.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de derecho fundamental. Quinto.- Al amparo del artículo 5º.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se ha conculcado el derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución. 5.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de vista cuando por turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento para la vista, se celebró la misma el día 14 de enero de 1994.

Mantuvo el recurso el Letrado recurrente D. Gonzalo Martínez Fresneda, por Jesús Manuel y Federación de Empresarios de la Construcción de **Burgos**, conforme a su escrito de formalización, informando. Mantuvo el recurso el Letrado recurrente D. Rafael **Burgos** Pérez, por la Asociación Cultural "El Globo", conforme a su escrito de formalización informando. Mantuvo el recurso el Letrado recurrente D. Emilio Martínez Miguel, por la Asociación de Vecinos "Todos Unidos", Asociación de Vecinos "San Pedro de la Fuente", Asociación de Vecinos "Fuente Nueva" y Federación Sindical C.N.T., conforme a su escrito de formalización, informando. Mantuvo el recurso el Letrado recurrente D. Donato , por el Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, conforme a su escrito de formalización, informando. El Letrado D. Horacio Oliva García, por Salvador , impugnó los recursos precedentes y mantuvo su recurso conforme a su escrito de formalización, informando. El Letrado D. Tomás Ramón Fernández, por Inmobiliaria Río Vena S.A., Inmobiliaria Clunia S.A., e Inmobiliaria Espolón S.A., mantuvo su recurso, informando. El Letrado D. Gonzalo Rodríguez Mourullo, por Armando , por Mariano y por Juan Enrique , impugnó los recursos de contrario que afectan a sus patrocinados y mantuvo su recurso conforme a su escrito de formalización, informando.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO DE Salvador

PRIMERO.- Al amparo de los artículos 5.4, 238.3 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial se denuncia vulneración de las normas esenciales de procedimiento establecidas por la Ley con infracción de los principios de orden público, de audiencia, asistencia y defensa, produciendo indefensión, manifestaciones todas ellas de los derechos fundamentales de tutela judicial efectiva y de defensa y derecho a un proceso con todas las garantías consagrados en el artículo 24 de la Constitución..

El tema viene referido a la declaración de nulidad de pleno derecho de determinados acuerdos y resoluciones administrativas dictados por diferentes órganos de una Administración Pública, como lo es el Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, sin que éste, como persona jurídica con personalidad propia e independiente, haya tenido acceso a estos pronunciamientos, con la correspondiente ausencia de una de las garantías esenciales del proceso, como lo son la audiencia y defensa de una parte directamente afectada por las consecuencias del proceso.

Antes de entrar en el estudio de la solución que haya de darse a este tema, es imprescindible poner de relieve algunos aspectos del problema, con remisión obligada a lo que más adelante se dirá: 1) Que en la actualidad, los resultados alcanzados por la dogmática, en orden a la elaboración de determinadas categorías jurídicas generales, constituyen avances indiscutibles de los que haya que partir, pero que deben quedar limitadas por su propia naturaleza. 2) Es frecuente que el jurista utilice la teoría de la ineficacia del negocio jurídico para explicar las situaciones en que un acto o contrato puede encontrarse, desde el punto de vista de la producción de efectos, y que también lo que, al amparo de esta construcción, se pretendan ineficacias carentes de toda justificación. 3) Que un acto administrativo, nulo de pleno derecho, sometido a examen en la jurisdicción penal, si lo es, tiene que ser así declarado pues, en otro caso, se daría el absurdo de que, frente a una decisión judicial penal declarando un acto administrativo como constitutivo de prevaricación, es decir, de un delito, el acto seguiría produciendo, a pesar de ello, efectos frente a todos. Esto es, el tema no puede situarse a nivel de legalidad ordinaria, sino constitucional respecto de la indefensión. Si hubo carencia de efectiva defensa, la vulneración constitucional alcanzaría plenitud de efectos.

El poder ejecutivo, en todas sus manifestaciones, incluido el Gobierno y las Administraciones (del Estado, en sus diversos grados, Central y Autonómico, las Entidades que integran la Administración Local y las Corporaciones e Instituciones públicas sometidas a la tutela del Estado o de alguna Entidad Local), está comprendido, sin duda, en el artículo 24.1 de nuestra Constitución que recoge, con carácter general, el derecho de todos los ciudadanos a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, complementariamente el artículo 106.1 de la misma Ley Fundamental establece que los Tribunales controlarán la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican, siendo obvio, por consiguiente, que, bien a través de Tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, bien a través de la jurisdicción penal, este control es conforme a derecho realizado.

La Sala de instancia no orilla el problema ni podía hacerlo. Se enfrenta con él y dice a este respecto que, si bien ninguno de los delitos ha generado responsabilidad civil por las razones que explicita, que son plurales y complejas, no por ello han dejado de producir consecuencias extrapenales, como lo son la inevitable nulidad de pleno derecho de los acuerdos y resoluciones municipales (que se dictaron prevaricando; el paréntesis es de esta Sala), así como la nulidad de aquellas escrituras públicas en las que se han declarado falsedades documentales, pues la de los primeros resulta del artículo 47.1.b de la Ley de Procedimiento Administrativo y las de las segundas, y todas, de los Principios Generales del Derecho.

Respecto a la pretendida nulidad de actuaciones, por la participación del Excmo. Ayuntamiento, hay que señalar lo siguiente, anticipando lo que más adelante se indicará: 1) Que, pese a no estar presente en la instancia, por las razones que se expresan en la sentencia del Tribunal "a quo" y en esta de este Tribunal Supremo, sí estuvo en el recurso y en la vista del mismo y, antes, en el correspondiente escrito, actuó y lo hizo extensa y pormenorizadamente. 2) Que en la instancia no estuviera presente, dependió de que no alegó, como pudo hacerlo, su condición de perjudicado, y no absteniéndose de hacer cualquier manifestación cuando, conforme a derecho, se rechazaba su presencia como responsable civil subsidiario. 3) Ningún efecto podía producir, en este orden de cosas, la pretensión que ahora se formula, teniendo en cuenta los términos en que el debate estaba planteado.

La petición de nulidad había sido formulada por el Ministerio Fiscal en su escrito de calificación provisional en unión de otra petición respecto de la declaración de responsabilidad civil subsidiaria del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, en relación a las estafas de las que entonces se acusaba, interesando de manera expresa que se diera traslado del escrito a una determinada sociedad y al citado Ayuntamiento.

En el acto del juicio oral un Abogado de la Acusación Popular sometió a la Sala de instancia la cuestión de que se restringiera la intervención de la representación de la Administración, en lo referente a la acusación por estafa, accediendo la Sala a ello a pesar de que ya se advirtió que se podría incurrir en nulidad de actuaciones.

El Ministerio Fiscal retiró en el acto del juicio oral la acusación por el delito de estafa, con lo que el Abogado del Ayuntamiento de **Burgos** no pudo ya informar ni defender a la Corporación. Pero no consta que hubiera algún tipo de advertencia y oposición formal por parte de dicha Corporación, que pudo perfectamente solicitar ser oída respecto de las declaraciones de nulidad (Cfr. artículo 11 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial). La simple presencia del letrado consistorial era garantía de que podían hacerse valer, unitaria o alternativamente, todos cuantos derechos pudieran asistirle. El silencio podría interpretarse, en este orden de cosas, como aquietamiento.

Plantea el Ministerio Fiscal el problema importante de si debió de ser la Administración Pública quien debió de hacer esta petición en el sentido de monopolizar la legitimación correspondiente. Lo que sucede es que, como también el Ayuntamiento recurre, la cuestión carece de practicidad porque, en todo caso, ha de resolverse. Esta Sala no cierra las puertas a quien, como el recurrente o cualquier otro, queda o puede quedar afectado por dichas nulidades, y la prueba está en que el Ayuntamiento ha intervenido en el recurso articulándolo como estimó procedente y defendiéndolo en la vista. Pero es que tampoco en el fondo tiene razón porque la declaración de nulidad era inexcusable, con independencia de que el ahora recurrente carezca o no de legitimación para formular esta pretensión. Lo que dice es que el motivo no puede prosperar porque la situación era conocida de todos, del Ayuntamiento, de los acusadores y de los acusados, y sobre este tema pudieron perfectamente alegar cuanto a su derecho conviniera y, si no lo hicieron, no pueden ahora alegar indefensión y pedir que, conforme al artículo 238.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se retrotaigan las actuaciones al momento de cometerse la infracción declarándose la nulidad de todos los actos judiciales dictados a partir de aquel momento.

Procede la desestimación del motivo.

SEGUNDO.- Prácticamente con el mismo apoyo procesal, es decir, el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 851.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que antes no se citaba, y los artículos 238.3 y 240.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se denuncian vulneraciones de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocidas en el artículo 24 de la Constitución, al resultar infringido el principio acusatorio.

En concreto se refiere el recurrente a las resoluciones administrativas que son reputadas por la sentencia de instancia injustas en los apartados 14 y 16 de sus Fundamentos de Derecho. Alega el recurrente que ni la Providencia del Alcalde de 27 de febrero de 1987, ni el Acuerdo del Pleno de 28 de diciembre de 1984, fueron objeto de calificación por las acusaciones, pues las particulares ni las mencionan, como tampoco lo hizo el Ministerio Fiscal respecto de aquéllas cuya nulidad se solicitaba.

El extraordinario relieve que en los últimos años ha alcanzado el principio acusatorio, demuestra el proceso de perfeccionamiento que el Derecho procesal penal está alcanzando en la actualidad. Basta leer las sentencias que con relación a este principio se dictaron antes de la promulgación de nuestra Ley Fundamental y compararlas con las que se dictan en nuestros días para comprobar lo que acabamos de decir: que los Tribunales -y en ellos hay que entender comprendidos al Ministerio Fiscal y a los Abogados- ponen un estremado celo en el cumplimiento de tal elemental principio que, como ya se ha dicho en muchas ocasiones, representa, sin duda, una proyección importantísima de la proscripción de toda indefensión. Todo lo que, profundizando en este orden de cosas, será siempre poco para alcanzar con autenticidad el fin que, en el diseño constitucional, se asigna al proceso penal y al cual han de incorporarse todas las garantías que la propia Ley Fundamental y el resto del Ordenamiento Jurídico establecen. Es decir, descubrir la verdad histórica sin renunciar a la presencia activa de todas las garantías de las partes y, especialmente, de los acusados, es la finalidad esencial del proceso penal.

Ahora bien, dicho esto, hay que decir inmediatamente después, sin solución de continuidad, que el objeto del proceso se determina por los hechos que relata en su calificación definitiva el Ministerio Fiscal y/o las Acusaciones Particulares y Populares, en su caso, y por la tipificación jurídico-penal que de ellos se lleva a cabo. La ruptura del correlato acusación- sentencia implica siempre una quiebra del principio acusatorio, salvo que el delito objeto de condena sea análogo al que fue objeto de acusación y, además, menos grave.

A la luz de la doctrina constitucional de la Declaración Universal de Derecho Humanos (de 10 de diciembre de 1948) del Convenio Europeo de Derechos Humanos (de 4 de noviembre de 1950) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (de 16 de diciembre de 1966), es absolutamente obligado que sólo puede condenarse cuando previamente se ha dicho informado de la acusación, hasta el extremo de que en la actualidad el artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se interpreta como una invitación que el juzgador hace a las acusaciones y no como una fórmula que legitime una condena sin acusación formal previa.

Pero si, coincidiendo la acusación, de manera tal que el acusado pueda defenderse de ella, no hay proscripción, menos aún cuando las sucesivas acusaciones quedan unidas por la abrazadera común del delito continuado.

Aquí el tema se centra en la Providencia dictada por el Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** el 27 de febrero de 1987, sin que, según el recurrente, viniera incorporada la misma, en los correspondientes escritos, por las acusaciones. Pero, si se presta atención, se comprueba que el Ministerio Fiscal sí la menciona (basta leer la calificación, pese a que, dado el número de resoluciones, las referencias no gocen de la extensión que acaso echa de menos el recurrente), lo que ya da cobertura para su incorporación a los Hechos Probados, sin poderse olvidar, en este sentido, que el recurrente ha sido condenado como inductor (artículo 14.2 del Código Penal) de un delito continuado de prevaricación como consecuencia de las numerosas resoluciones administrativas injustas dictadas, y otro tanto hay que decir del Acuerdo del Pleno Municipal de 28 de diciembre de 1984, por lo que se aprobó provisionalmente el Plan General de Ordenación Urbana de **Burgos**, que no es declarado nulo por la sentencia impugnada.

Procede la desestimación.

TERCERO.- En la misma línea impugnativa y con correcto apoyo procesal, se denuncia ahora la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y la interdicción de toda indefensión.

Viene ahora referido el problema a la prueba pericial. En síntesis, se trata de lo siguiente: la parte quiso recusar a los representantes del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid en su Delegación de **Burgos**, en

razón a que consideraban que en ellos concurría la causa denominada de interés directo o indirecto en las actuaciones (número 2 del artículo 468 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y de enemistad manifiesta (número 3 del artículo citado).

Toda persona tiene derecho a recusar a jueces y peritos, a salvo las medidas que puedan adoptarse contra los recurrentes en los supuestos inequívocos de mala fe. La razón del sistema es muy clara: el perito es un auxiliador del juez, le facilita los conocimientos científicos o prácticos que aquél puede no poseer. Se parte de la imparcialidad y de la objetividad de quienes asesoran a los Tribunales, aunque sus opiniones no vinculen y, por ello, cuando en el perito concurre una causa de recusación (parentesco con el querellante o el reo, interés directo o indirecto en la misma causa o en otra semejante, amistad íntima o enemistad manifiesta), cualquiera de las partes puede advertir de esta tacha legal para mejor preservar la justicia de la decisión judicial. La imparcialidad y la objetividad son denominadores comunes, con las correspondientes matizaciones de jueces y peritos.

La Audiencia, por Auto de 1 de junio de 1989, no admitió el incidente de recusación en base a que, conforme el artículo 467 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si el reconocimiento o informe pericial pudiera tener lugar de nuevo en el juicio oral, los peritos nombrados no podrán ser recusados por las partes en ese momento procesal. Este era el caso.

Y sucede que, cuando los peritos han sido efectivamente propuestos para actuar en el juicio oral y la prueba admitida en ese mismo acto del juicio oral, se pretende la recusación y la Sala, pese a lo que luego se dirá, la tiene por popuesta en Providencia de 7 de enero de 1991, pero interpuestos recursos de súplica por las otras partes, la misma Sala desestima la pretensión de recusación por Auto de 19 de febrero del mismo año. El argumento que se utiliza es el siguiente: el procedimiento abreviado no contiene normas especiales que regulen la recusación de peritos, luego es procedente aplicar el sistema general.

En efecto, la falta de toda referencia a la recusación de los peritos propuestos y a la inserción del incidente correspondiente en el procedimiento abreviado, obliga, dice la doctrina científica más autorizada, a considerar la integración del precepto con la aplicación de los artículos 662 y 663 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en este lugar. En consecuencia, supuesta la causa de recusación, deberá presentarse el escrito, dentro de los plazos establecidos al efecto, ante el órgano jurisdiccional decisor a efectos de que disponga lo conveniente una vez que admita la resolución, y no se hizo. Todo ello con independencia de que, si se estimaba que las conclusiones de estos profesionales de la Arquitectura, respecto a hechos y circunstancias concretas, eran equivocadas, nadie restringió la posibilidad de articular otra prueba pericial paralela contraria a la sostenida por aquéllos.

Finalmente, hay que indicar que se trataba de una prueba pericial que había de desarrollar una Corporación y, con independencia de cuanto queda dicho, este tipo de pericias ofrece una especial consideración, como se demuestra con la lectura del artículo 631 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Aparte de cuanto queda dicho, no es procesalmente correcto recusar, como parece que se pretendía hacer, a una Corporación y no a miembros concretos y específicos de la misma.

Procede la desestimación.

CUARTO.- Con apoyo en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia que en la tramitación de la causa, y especialmente en el desarrollo del juicio oral, se produjeron decisiones referentes a la prueba que supusieron indefensión para alguna de las partes, con la consiguiente infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa reconocidos en el artículo 24 de la Constitución.

Es evidente que la defensa del acusado tiene un derecho esencial que de alguna manera ofrece características especiales y más relevantes que el que corresponde a quien acusa (por ello el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución no ofrece la nota de indentidad que en otras situaciones es exigible en el proceso penal), pero no cabe tampoco duda de que las apreciaciones que se vierten en el motivo son producto, lógico y respetable, de una apreciación muy subjetiva de los acontecimientos. Era lógico que los peritos actuaran sepradamente uno de otros, porque los objetos de los informes no eran los mismos y, respecto a si a unos u otros se les permitió extenderse más o menos en los mismos, es alto que esta Sala no puede apreciar porque carece de elementos de juicio. Si alguna pregunta no hubiera sido permitido hacerla a la parte por el Tribunal "a quo", hubiera podido exteriorizar su protesta en legal forma.

El problema de que una prueba pericial dure más o menos dependerá, sin duda, de la complejidad de la misma y fórmulas tienen las partes para hacer valer sus derechos e intereses en ellas.

En la vista del recurso de casación se formuló una especie de queja generalizada en el sentido de que el Tribunal no valoró el marco social global existente, a lo que hay que responder que pocos procesos y, por consiguiente, acusados pudieron y pueden verse rodeados de más garantías que en este caso, para lo cual basta con adentrarse, como lo ha hecho esta Sala y, sin duda, cuantos en la causa han intervenido, a la prueba practicada y a la meticulosidad con que se llevó a cabo.

Pero no es el caso y procede la desestimación.

QUINTO.- Al amparo del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos y que demuestran, a juicio del recurrente, la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Antes de proceder a su estudio, es conveniente recordar la doctrina general de esta Sala respecto del error de hecho.

El recurso de casación no es una impugnación parangonable con las llamadas apelaciones. El problema general es grave e importante y acaso merezca una reflexión inicial general. En el procedimiento por delitos graves rige incondicionalmente el sistema de la única instancia y respecto de ella la doctrina científica, sobre todo en Francia, en Italia, en Alemania, en Portugal y en otros muchos Ordenamientos, también en España, por supuesto, ha cuestionado la compatibilidad de la apelación y, por tanto, de la segunda instancia con la intermediación propias del proceso penal, llegándose a decir en la Exposición de Motivos de la Ley Adicional de la Orgánica del Poder Judicial que la segunda instancia en lo criminal "repugna a la índole y naturaleza del juicio oral y público". No obstante ahí están las exigencias de determinadas Convenciones Internacionales, firmadas por España, que imponen la apelación, es decir, la doble instancia, como sistema general en el proceso penal, aunque el legislador no ha decidido por ahora implantarlo, salvo, como ya se dijo, en los supuestos de delitos menos graves, lo que puede ser una nueva contradicción del sistema, en función de las alteraciones que la Ley de Enjuiciamiento Civil ha tenido en los últimos años.

Pero los jueces hemos de atenernos a lo que la Ley establece (artículo 117.3 de la Constitución) y en España sólo puede atacarse en la casación el error de la sentencia de instancia en la apreciación de la prueba, cuando el error se acredite a través de documentos que obren en los autos y que demuestren la equivocación del juzgador, sin que tales documentos resulten contradichos por otros elementos probatorios (artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según la redacción dada por la Ley de 27 de marzo de 1985).

Tiene, pues, que existir una equivocación que establezca como supuesto fáctico lo realmente no acaecido y que esta equivocación se acredite de forma natural, fluida, espontánea, de documentos que tengan este carácter a efectos casacionales, es decir, que estén producidos "ad extra" o que, aún producidos dentro, que se trate de un informe pericial incorporado, fragmentariamente o con notorio error, al hecho probado, bien en su consideración general o en las conclusiones desviadas, sin la suficiente explicación o razonamiento, de las apreciaciones técnicas asumidas por el propio juzgador.

Obviamente, lo "normal" en estos casos es que los recurrentes discrepen de la valoración que el Tribunal "a quo" dió determinadas pruebas y traten de que prevalezca su criterio o punto de vista. Pero no es esto lo que el legislador ha establecido.

Y queda realmente muy claro este propósito genérico, ambicioso, casi ilimitado, respecto de toda la actividad probatorio, pero fuera del marco legal, como queda dicho, cuando el recurrente echa de menos en la sentencia de instancia una consideración global del contexto en que se enmarcan los correspondientes expedientes urbanísticos para que se pudiera comprobar si ha habido o no un arbitrario e ilegítimo favorecimiento en el trato dado a un contratista respecto de otros.

Siguiendo la exposición del recurrente, vamos a examinar separadamente los distintos epígrafes de los hechos probados.

I.- Como demostrativo de lo ya dicho, el recurrente lo que quiere en este apartado es comparar ("otros contratos también revelaron favorecimientos...") con otros promotores. Pero no es este el problema: si otras personas recibieron un trato de favor contrario a lo establecido en las normas generales de urbanismo, dentro de la estructura de lo que constituye el delito de prevaricación, cada una de las resoluciones serían, al ser injustas, prevaricantes, se hubieran perseguido o no.

La sentencia impugnada dice que la equidad o la igualdad de trato han de buscarse siempre dentro de la legalidad, pues fuera de ella no caben en derecho los términos comparativos.

No se puede en este sentido olvidar la relevancia del Urbanismo. La disciplina urbanística trasciende de lo que pudiera considerarse un puro problema de construcciones y licencias a ventilar por los interesados con la Administración. En el urbanismo se encierra, nada más y nada menos, que el equilibrio de las ciudades y de los núcleos de población en general y, como el concepto de ciudad es abstracto, también incorpora equilibrio físico y psíquico de las personas que en ellos viven: la armonía, la convivencia, las exigencias inexcusables de la ecología, de la naturaleza y del hombre, que tienen que coexistir buscando el ser humano el equilibrio mismo con el medio ambiente que le rodea y en la que vive. La humanidad, inmersa en sus exigencias respecto al modo de vivir de todos, al "habitat" de cada uno, que sin dejar de ser titular, de ese inmueble o parte de él, también afecta a todos los demás ciudadanos, ha tomado ya conciencia del problema. Todo ello exige unos Planes y el sometimiento riguroso a unas normas. En el sistema se pone en juego nuestro porvenir. Por ello es un acto muy grave que las normas que se han establecido pensando en la justicia, en la certeza y en el bien común, después, mediante actos injustos, se incumplan. Generalizado el incumplimiento, es difícil saber a dónde se puede llegar. La tarea, en este sentido, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo alcanza una muy especial significación..

Respecto de la actuación del Secretario General de la Corporación, en orden a un oficio o circular de 7 de noviembre de 1983 (folio 403 de la pieza 7ª), no se ve en absoluto qué error de hecho puede acreditarse documentalmente respecto de la sentencia de instancia.

II.- Otra vez se pone de relieve el planteamiento, respetable por venir de la defensa, pero no ajustado a derecho, respecto de la elaboración del Nuevo Plan de Ordenación Urbana de **Burgos**.

Basta con una remisión de la sentencia, que ha de ser elogiada precisamente por su pormenorización y su exhaustividad en orden a los problemas que resuelve, según le fueron planteados, para darse cuenta de su acierto. Nuevamente el recurrente olvida (lo que se dice desde la perspectiva procesal) el cauce que utiliza. La única impugnación posible, en relación con el tema que aquí se debate, hubiera sido situar las afirmaciones de la resolución recaída, incluidas en la narración histórica, es decir, en el relato de hechos probados y, a continuación, invocar uno o varios documentos en concreto, así como las correspondientes partes de los mismos, que fueran demostrativos del error sufrido, no referencias genéricas que no son propias de este cauce impugnativo casacional.

De alguna manera, el Tribunal "a quo" recoge aquí lo que podría denominarse "el ambiente que se respiraba", en orden al "plan" en que los otros acusados terminaban por ajustar sus decisiones a los intereses del Sr. Salvador, reflejándose así la constante presencia del acusado recurrente en los centros de decisión valiéndose de solicitudes de información urbanística en las que consiguió beneficios gracias, al apoyo que todas sus pretensiones obtenían de los Sres. Armando, Imanol y Luis Carlos y siendo, además, atendido con prioridad a los demás integrantes del Consejo de Administración del Servicio Municipalizado de Desarrollo Urbano y Fomento de la Construcción (en adelante DIRECCION005) respecto de los terrenos por los que mostraba interés, con anterioridad incluso a la incorporación de las correspondientes propuestas al texto de la Aprobación Provisional del Plan. Es evidente que, en estos supuestos, conocer antes que nadie las decisiones que todavía no estaban formalmente exteriorizadas, situaba al recurrente en una posición de auténtico privilegio, lo que llevaba a cabo mediante los actos de "presión" respecto de quienes debían tomar las decisiones y actuar en consecuencia no implique privilegio, en este caso urbanístico, es afirmación de la defensa técnicamente correcta, pero que no es compatible ni compartida por la Sala.

Nada hay, pues, que permite corregir los hechos probados. La sentencia, como antes se ha dicho, explica el camino o "iter" de los acontecimientos y lo hace sobre la base de la extensísima prueba practicada. Como también se ha puesto de relieve, sólo hubiera podido prosperar el motivo alegando el error sobre la base de documentos (uno o varios) en sentido casacional. En este caso ni se respetan los hechos probados ni se acredita la existencia de documentos, sin olvidar que no fueron los documentos la única prueba acusatoria, con lo cual, acaso se nos pide -lo que no es, desde luego, hacedero- que, con la documentación aportada (muchos miles de documentos) y la audición de las sesiones del juicio oral, formemos nuestro propio y personal criterio, algo inevitable en este trance casacional.

III.- En este apartado el rechazo también es incuestionable. Se refiere a un Expediente sancionador a "Inmobiliaria Rio Vena S.A." con motivo de una edificación residencial en un solar conocido como "Las Sierras". La sentencia de instancia declara injusta la solución tomada por la Comisión Municipal Permanente en 14 de enero de 1991, por la que se impone al recurrente una sanción de 6.142.125 pesetas como resultado de la

estimación parcial de los correspondientes recursos contra sendas resoluciones municipales que ordenaban a la Inmobiliaria dejar sin efecto un determinado exceso de volumen construido y le imponen, además, una sanción económica de 1.201.250 pesetas de acuerdo con el artículo 80 del Reglamento de Disciplina Urbanística. Este artículo determina que se sancionará con multa del 10 al 20 por ciento de su valor el exceso de edificación sobre la edificabilidad permitida por el Plan. Es decir, enlazando con lo ya expuesto, toda construcción debe ajustarse, en cuanto a la edificabilidad o volumen de edificación, a la Ordenanza respectiva, de acuerdo con lo establecido en los artículos 11.1.1, 12.2.1.f a 13.3 y 58 y concordantes de la Ley del Suelo.

El problema que introduce el recurrente se refiere a que en el punto 1 del Fundamento de Derecho segundo se dice que la correspondiente resolución no se ajustaba a ninguno de los informes emitidos en el expediente y el impugnante replica que un informe del Asesor Jurídico de la Corporación y del Secretario, de 5 de diciembre de 1980 (que obran en la causa a los folios 314 a 332 de la pieza 7ª) era favorable a dicha construcción.

Pero ningún efecto puede producir lo que se alega en este trámite casacional. La sentencia "a quo", ya que se ha dicho que documentadísima, razona que no se ajustaba la decisión administrativa al conjunto de los informes y en nada obstaculiza la afirmación contenida en la decisión judicial el que se aportasen, de manera, además, ciertamente irregular, otros que pudo perfectamente valorar, como lo hizo el juzgador "a quo".

No hay necesidad de entrar en el problema administrativo respecto al ejercicio de la acción del artículo 185 de la Ley del Suelo, en el sentido de que hubiera o no caducado y en la del artículo 230 respecto de si había prescrito. No es este el tema. El problema nace cuando la Comisión de Obras, en sesión celebrada el 9 de enero de 1981, propone a la Permanente, a instancia de Juan Enrique , con los votos en contra de dos Concejales de la oposición, la estimación parcial de los recursos, produciéndose así una solución no patrocinada ni por el Secretario del expediente, ni por el Asesor jurídico, ni por el Oficial mayor, ni por el informe de un ilustre especialista profesor.

Y aquí viene el centro de la cuestión. El asunto se refiere a un tema tratado en la Comisión Permanente el día 14 de enero del mismo año y allí, con la disconformidad de cuatro Concejales que manifestaron su oposición a la citada propuesta. Esta, sin embargo, se aprobó con los votos de los Sres. Armando , Imanol y Juan Enrique , que eran conscientes -y ello es un juicio de valor que fluye de manera natural del resto de los antecedentes y que, por tanto, es conforme a la lógica- de que, actuando así, lo hacían de forma contraria a derecho para favorecer a la empresa promotora infractora pues, al rechazar la prescripción y la caducidad, se consentía la habitabilidad de la segunda planta y el correspondiente exceso de volumen, imponiéndose simplemente una sanción que no llegaba siquiera a alcanzar el beneficio del constructor.

Como se ve, no se está en presencia de un error de hecho en la apreciación de la prueba, antes al contrario, de una decisión judicial plenamente meditada y razonada que tiene por finalidad el ajuste de las resoluciones administrativas que afectan al urbanismo a la correspondiente disciplina, ahora desde la perspectiva del Derecho Penal.

IV. En este apartado se viene a declarar injusto un acuerdo tomado por la Comisión Municipal Permanente, de fecha 26 de enero de 1983, por el que se otorgaba licencia a "Inmobiliaria Rio Vena S.A." para construir viviendas de protección oficial en el solar del antiguo Liceo Castilla de los Hermanos Maristas.

En los primeros apartados de esta sentencia se hacía referencia a una pretensión del recurrente respecto a un examen global de las actuaciones. Si a dicha pretensión le quitamos lo que de heterodoxo tiene, esto es, que se compararan actuaciones de los organismos públicos con otros constructores (porque, si con otros se procedió igual, es decir, de manera contraria a Derecho, lo único que habría que decir es que las infracciones fueron muchas más), queda lo que la Sala, además de individualizar, hizo: un relato total de lo acontecido demostrativo de una permanencia en situaciones de grave antijuricidad (Cfr. las primeras páginas de la sentencia recurrida en sus Fundamentos de Derecho).

Ya se ha dicho que en esta vía concreta lo que hay que hacer, para que prospere la impugnación, es traer a la vista documentos precisos y específicos que demuestren inequívocamente el error sufrido por el juzgado. El relato de hechos probados no surge de la nada, sino que se apoya precisa y especialmente en prueba documental, pero no sólo en ella. Lo que no es posible -porque es contrario a la naturaleza de la casación- es tratar de que esta Sala ante una extensísima, plural y diversificada prueba, la reproduzca "mentalmente" y resuelva lo que a su juicio fuera procedente.

Mientras que la apelación significa, como dice la doctrina científica más autorizada, un nuevo examen del caso, tanto en la cuestión de hecho como de derecho, limitase la casación, partiendo de los mismos hechos

fijados en la sentencia, a examinar la concepción causal del fallo o bien, desentendiéndose del sentido de éste, la regularidad del proceder que haya conducido al mismo. Por ello no es posible que, por la vía reducidísima y ajustada del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se pretenda la transformación de la casación en una apelación no establecida por la Ley, y no es posible, no sólo porque ello supondría contradecir lo que la Ley tiene establecido (Cfr. doctrina del Tribunal Constitucional a este respecto) , sino porque hacerlo bajo estructuras casacionales vigentes es absolutamente inviable.

En concreto y respecto de lo que ahora interesa, hay que hacer constar que "Inmobiliaria Rio Vena S.A.", controlada por el recurrente, solicitó licencia de construcción de 120 viviendas, locales comerciales y garajes en los terrenos en los que se ubicaba el "Liceo Castilla", propiedad de los Hermanos Maristas, así como permisos para llevar a cabo las correspondientes demoliciones de obras. En el proyecto se pretendía, sin embargo, justificar que la solicitud se ajustaba a las exigencias del Plan General vigente, pese a conocer que una de estas exigencias, que no concurría, era la de que el terreno debía tener la condición de "solar de edificación forzosa". Es más, precisamente por esta razón la Corporación Municipal había denegado a los citados Hermanos Maristas la condición de excepcionalidad respecto de esta finca, por no reunir las características de "solar de edificación forzosa".

Y esta realidad, que tiene soporte documental y que la sentencia explica extensamente, no puede destruirse por invocaciones que carecen de la necesaria fuerza. Es decir, si unos hechos probados lo están como consecuencia de unos documentos, no es factible que aquéllos queden sin efecto porque otros documentos pudieran acaso conducir a lo contrario, porque en tales supuestos entraría en juego el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Pero, ni siquiera existen documentos capaces de enervar lo que la sentencia de instancia dice. Respetando, por supuesto -y tenermos expreso deseo de reiterar la idea-, el derecho legítimo de defensa, hay que decir que una sentencia en la que con todo detalle y precisión (V. Fundamento de Derecho segundo 2, página 79) se explica lo acaecido, se citan las normas vulneradas (norma 5.2.4 del único Plan General de Ordenación Urbana), se ponen de relieve las deficiencias de la licencia, se cita la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 6 de junio de 1989, se razona sobre cómo hubiera habido que proceder, sobre la notoriedad de la infracción, etc., no puede ser atacada sin un fundamento serio, y no lo es la invocación generalizada de documentos. Todavía más: el documento en sentido casacional, a los efectos que aquí interesan, no da fe de la veracidad de su contenido, sino únicamente de lo que en él se dice acaecido bajo la fe de quien esté legitimado para darla. La propia determinación de la procedencia de la documentación, nacida en una Corporación regida por los acusados en puestos relevantes, pudo ser un dato que la sentencia de instancia valoró adecuadamente.

Es más, las deficiencias de la licencia se pusieron todavía más de relieve en su fase de ejecución.

No hay necesidad de insistir sobre ideas conocidas y ya expuestas. No es hacedero que, frente a una sentencia perfectamente construída, con una declaración de hechos probados modélica, en la que, en lo que ahora nos afecta, afirma que no obraba en el expediente ningún informe técnico que aconsejase la concesión de la licencia en los términos en que ésta había sido solicitada, se pueda destruir la narración histórica sólo con simples afirmaciones sin el correspondiente soporte, que habría de ser un documento inequívoco, según lo dicho, y además no contradicho por otros documentos u otras pruebas.

V. Se refiere ahora el recurrente a la calificación de prevaricación respecto del Acuerdo de la Comisión Municipal Permanente de 27 de julio de 1984, sobre el otorgamiento de licencia de construcción a "Inmobiliaria Rio Vena S.A." en el solar de la calle General DIRECCION009 números NUM003 , NUM000 y NUM004 .

La realidad es que haya que hacer un esfuerzo notable para evitar decir lo mismo, prácticamente idéntico, en cada uno de los apartados, siendo lo cierto que todos ellos hubieran podido recibir una respuesta única y general en base a esta afirmación: la sentencia, en su declaración de Hechos Probados, tiene un apoyo documental serio y sobre él razona. Por consiguiente, no es aceptable que, buscando artificialmente -lo que se dice con especial respeto a la defensa, pero no a los argumentos- otras pseudopruebas, se pretenda, lo que es legítimo pero no eficaz, destruir lo que sirvió de bases a la narración histórica.

Pero es que, además, en este recurso lo más grave está en la repetición de los mismos o parecidos acontecimientos: se trata de una sucesión de decisiones, tomadas con olvido total de las prescripciones urbanísticas, en favor de una o unas concretas inmobiliarias o constructor, lo que, si hubiera alguna duda, que no la hay, quedaría despejada respecto a la voluntad dolosa de dictar resoluciones administrativas en una determinada y unilateralmente dirección.

Reconduciendo lo acabado de expresar al punto objeto ahora de enjuiciamiento, hay que destacar, siguiendo el razonamiento de la sentencia, lo siguiente. El proyecto aprobado se justificaba urbanísticamente en un avance del Plan Especial del Centro Histórico (en adelante PECH) que no tenía eficacia normativa alguna, puesto que regía -y esto era notorio- el llamado Plan General García Lanza. Aun admitiendo la más que dudosa figura a los efectos que nos interesan, a la que se hizo referencia, del "solar excepcional" (Cfr. artículo 57.3 de la Ley del Suelo), el índice volumétrico máximo autorizable era de 6 m³/m², mientras que lo proyectado era 11,68 m³/m², habiéndose puesto de relieve por el Arquitecto Municipal el exceso de volumen. A su vez, la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico-Artístico había ya advertido al Ayuntamiento, antes de llevar a cabo la concesión de la correspondiente licencia, que la última planta no era una verdadera mansarda o planta entrecuerta (según el diccionario, galicismo por buhardilla; el paréntesis es de esta Sala), sino una auténtica quinta planta enmarcada bajo el aspecto o apariencia de mansarda que, por no serlo, excedía de las alturas autorizadas por las "Normas para aplicación de las Ordenanzas Municipales de edificación de la Zona Histórica-Artística" aprobadas por el Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** el 25 de febrero de 1966, ratificadas por el Ministerio de la Vivienda el 21 de junio de 1966.

Hay una expresión en nuestro Código Civil relativa a un actuar a "vista ciencia y paciencia" (V. artículo 379) que puede ser traída ahora a colación. En efecto, cuando esta Sala ha pretendido introducirse en los miles de documentos, de páginas, de cintas, etc., de que las actuaciones constan, aunque sea anticipar ideas -y no puede olvidarse que la sentencia es un todo y que cuando un Juez o Tribunal empieza a redactarla ya ha formado idea general de todo lo acontecido-, se llega a la inequívoca convicción de que la actuación reiterada, habitual mejor, estaba dirigida inequívocamente a un favorecimiento intolerable hacia una determinada inmobiliaria, tras la cual estaba el constructor y ahora recurrente, que era quien había propiciado y provocado el actuar injusto de los demás.

VI y VII. Siguiendo la postura del recurrente, se examinan conjuntamente los epígrafes VI y VII del apartado de hechos probados de la sentencia de instancia, al tratarse de dos licencias comprendidas entre la aprobación provisional del Plan (28 de diciembre de 1984) y la definitiva (27 de septiembre de 1985).

Nuevamente se invoca un error de hecho en base a documentos inexistentes. En el apartado VI (V. Fundamento de Derecho 2º.4) se reflexiona sobre el Acuerdo de la Comisión Permanente, de 2 de enero de 1985, por el que se concedió licencia a "Inmobiliaria Río Vena S.A." para edificar sobre un solar ubicado entre las calles de San Francisco, Delicias y Melchor Prieto, en la que se despreció lo dispuesto en el Plan General "García Lanza", al que tantas veces hay que referirse, con infracción de lo dispuesto en el artículo 120.1 del Reglamento de Planeamiento y Disposición Transitoria introducida en la aprobación inicial del nuevo Plan, que establecía que podrían concederse licencias basadas en el régimen urgente, siempre que se respetasen las exigencias del nuevo Planeamiento, lo que obligaba, en todo caso, a dar preferencia a las determinaciones del citado Plan "García Lanza" y a conceder licencias únicamente en el supuesto de que los Proyectos se ajustaran a aquellas y, al mismo tiempo, no supusieran contradicción con las previsiones del Nuevo Planeamiento, sin que estuviera por ello permitido, en ningún caso, desconocer las normas del Plan vigente y aplicar única y exclusivamente las del Proyecto, como se hizo por las personas acusadas y condenadas. Es decir, se trataba, en definitiva y en la configuración urbanística, de conciliar dos instancias, debiendo, en último término, si ello no era posible, suspender la concesión de licencias hasta que se aprobase definitivamente el Plan Revisado. Y esto es lo que no se cumplió y, pese a lo que con carácter general se dice por el recurrente, no se demuestra que los hechos no fueran así por ningún documento.

Aunque, una vez más, se anticipan ideas, hay que recordar que las situaciones, como la que en este apartado se contempla, no son infrecuentes y que el Ordenamiento Jurídico no carece de instrumentos adecuados para dar solución a las mismas, como lo demuestran las resoluciones recaídas en este orden de cosas. La materia de Urbanismo alcanza hoy una importancia trascendental y las graves vulneraciones de su normativa, que pueden "hipotecar" los núcleos de población para muchos años, se pretende actualmente que constituyan "per se" infracciones penales (Cfr. Proyecto de Código Penal de 1980).

La prevalencia de las decisiones municipales (V. sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 12 de febrero de 1991) no supone que los Ayuntamientos puedan otorgar una especie de "retroactividad anticipada" respecto de un Plan todavía no en vigor (sentencias del Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de 24 de noviembre de 1985 y Sala Tercera de 13 de marzo de 1991), el cual no deroga la normativa urbanística en aquel momento vigente, lo que sólo sucede -y con los efectos que el Ordenamiento fija- cuando, culminado el proceso -sin duda complejo- de elaboración, surge el acto administrativo de aprobación definitiva y esta es publicado (Sentencias del T.S., Sala Cuarta, de 2 de febrero y 5 de diciembre de 1989), de tal forma que, al obrar como lo hicieron los Sres. Armando y Luis Carlos, infringieron grave y conscientemente, es decir, con

dolo, lo dispuesto en los artículos 2.1 del Código Civil, 45.1 y 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, 29 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 56 de la Ley del Suelo en su redacción anterior a la actual. Y nada de ello, en cuanto al soporte fáctico, se ha demostrado documentalmente que no sea así.

En el apartado VII contemplamos un supuesto parecido: el Acuerdo de la Comisión Permanente, de 6 de marzo de 1985, por el que se concedió licencia a la tantas veces citada "Inmobiliaria Río Vena S.A." para construir 96 viviendas, locales comerciales y garajes en el solar sito entre las calles Ntra. Sra. de Belén, Calleja, Zurita y Hermanos Machado. Tampoco aquí se demuestra ningún error en función de documentos. El caso es análogo al anterior y, por consiguiente, el problema básicamente se centra en las inferencias que de los mismos hechos hace el juzgador "a quo", pero esto pertenece ya a otro capítulo de esta sentencia.

VIII. En este apartado se hacen referencias a ciertas circunstancias de las que "indiciariamente" pueden obtenerse determinadas consecuencias en orden a la demostración de los hechos y de la participación del recurrente, que afectan a la presunción de inocencia constitucional y en su momento el problema será abordado y resuelto.

IX. La impugnación viene ahora referida a una resolución tachada también de injusta, cuya nulidad se decreta, que es el Acuerdo de la Comisión de Gobierno, de 23 de mayo de 1985, que aprueba la propuesta de la Comisión de Obras sobre concesión de licencia para construir en un solar sito en la calle Santa Clara (números 40-47) esquina a Ramón y Cajal.

Otra vez se trata de comparar las circunstancias que median entre unos y otros supuestos y las situaciones que se crean en el intervalo que va desde la aprobación provisional y la definitiva del Plan General de Ordenación Urbana.

En este caso el promotor del expediente lo fue "formalmente" el Sr. Manzanares, pero quien se ocupó de gestionar la concesión de la licencia fue el recurrente. La sentencia explica las vicisitudes hasta llegar a la modificación por el DIRECCION005 de la ordenación dada en el Avance del PECH a las alturas máximas autorizadas "ajustándolas" a las previsiones del proyecto presentado gracias a la iniciativa y a los votos de los Sres. Armando , Imanol y Luis Carlos .

Cuando, y hay que recordarlo una vez más, el recurrente echaba en falta un examen global, podríamos decir que panorámico, de los acontecimientos, realmente pone el acento en lo que constituye una de las piedras angulares de este proceso. Es, precisamente, cuando se contempla, desde una especie de atalaya, cómo una y otra vez se alteran los planes, se corrigen las anteriores previsiones, se toman en consideración nuevos criterios, estando detrás de las pretensiones, directa o indirectamente, siempre el recurrente, cuando se comprueba en qué dirección, en contra de la legalidad vigente, se producían en aquel entonces las decisiones urbanísticas de la ciudad de **Burgos**.

La licencia se concedió el mismo día en que finalizaba el plazo de dos años que el artículo 27.3 de la Ley de Suelo establece para la efectividad de la suspensión de otorgamiento de licencias. Otra vez habría que repetir -pero resulta innecesario- que se aplicaron normas del Avance de un Plan Especial, que carecía de fuerza o eficacia normativa, con el designio de favorecer al recurrente.

X. Se refiere ahora el recurrente el "Area G.2.bis", alegando error de la sentencia "a quo". Pero, una vez más, es suficiente con la remisión completa a la misma. Precisamente es en este caso donde se comprueba, acaso con mayor relieve, si es que se pudieran establecer graduaciones, la disociación entre el bien general y el interés particular.

El Plan que había de aplicarse era el citado Plan General "García Lanza", porque era el que estaba vigente, aunque es cierto que en la fecha en que se concedieron las licencias faltaban sólo tres días para que se aprobase definitivamente el Plan General Revisado y que, en casos excepcionales y bajo determinadas condiciones -y ello es absolutamente lógico-, la equidad, la justicia y el interés público -no se olvide el interés público que es uno de los valores más esenciales, acaso el primero- pudieran aconsejar que, ante la inminencia de la entrada en vigor de un nuevo Plan, se concedieran licenciadas al amparo de esta normativa, siempre y cuando no se produjeran perjuicios a terceros y no se conculcara el Plan entonces vigente en sus aspectos esenciales. Pero, precisamente la notoriedad en cuanto a que tales circunstancias no se daban en el caso de autos, es lo que determinó -con toda corrección- la calificación que de estas decisiones hizo el Tribunal de instancia.

Pero, todavía hay más y ello explica perfectamente todo lo acontecido en función del clima de favorecimiento a determinadas empresas y personas a toda costa y por encima del interés general de los ciudadanos, que nadie como el Excmo. Ayuntamiento debe defender. Los técnicos pusieron de relieve que

se proyectaba en el sótano la "invasión" de una zona destinada a ser cedida al referido Ayuntamiento, para dotación escolar, con una anchura de tres metros a contar desde el fondo máximo de la edificación, para lo cual no se adoptó ninguna medida que lo impidiera, con el consiguiente beneficio para el promotor y el correlativo perjuicio para el Ayuntamiento que, de esta manera, renunciaba a una superficie destinada, como ya quedó dicho, a ser cedida al citado Excmo. Ayuntamiento.

Con ligeras variantes, todo gira alrededor de las mismas ideas. En efecto, la sentencia de instancia tacha de ilegal el Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 11 de diciembre de 1985, por el que se otorgó a "Inmobiliaria Río Vena S.A." licencia para construir otra edificación en el Area de Actuación G.2.bis. Esta licencia se concedió una vez publicada la aprobación definitiva del Plan General Revisado y al amparo de su normativa, pero en el proyecto aprobado se constata la invasión en planta baja y en una anchura de 2 metros, a contar desde el fondo máximo, de una superficie que el Plan destinaba a ser cedida obligatoriamente a local y, lo mismo que en el caso anterior, no se adoptó medida alguna al respecto y los Sres. Armando y Imanol votaron a favor de la concesión de la licencia, con la única intención, aunque ello pertenece ya a otra parte de esta sentencia, de beneficiar al recurrente.

Y otra vez, y ello es ya denominador común o cláusula de estilo, se trata de desvirtuar el relato histórico, no con escritos que tuvieran el carácter de documentos a efectos casacionales y de donde aparezca de forma inequívoca evidente el "error facti", sino a través de citas fragmentarias de documentos y, como ya se ha dicho, si la Sala de instancia manejó y tuvo a su disposición miles de documentos y pruebas de otra naturaleza y en ellos hizo soportar la efectividad de la narración histórica, ese relato no se puede alterar.

XI. Se trata en este número de los expedientes urbanísticos correspondientes a los terrenos de la denominada Area de Actuación 5.7.

El Pleno Municipal tomó un Acuerdo en la sesión celebrada el 22 de noviembre de 1985, por el que se aprobó la declaración de innecesariedad de la reparcelación de los terrenos comprendidos en la citada Area de Actuación por pertenecer todos ellos al mismo propietario, a la tantas veces citada "Inmobiliaria Río Vena S.A.", aprobándose la parcelación propuesta por la promotora. Acuerdo que se tomó con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , "quienes lo aprobaron con la deliberada intención de favorecer al recurrente y con infracción manifiesta de las determinaciones del Plan General Revisado, entonces vigente, permitiéndose que un espacio, que dicho Plan destinaba a ser cedido en pleno dominio al Ayuntamiento, permaneciera en el dominio del promotor, que éste construyese en el subsuelo un sótano para garajes y que cediese al Ayuntamiento tan sólo una servidumbre de uso público en superficie". Ello se hizo con la oposición de otros Concejales y de los informes técnicos y jurídicos que obraban en el Expediente.

XII. Este apartado se refiere a unos terrenos integrados en la llamada Area de Actuación C-4, denominada también de "Venerables".

El desarrollo de este recurso y, más aún, de este motivo se hace tedioso y monótono porque, según ya se ha dicho y sin necesidad de decirlo, se ve, con ligeras variantes, que todos los apartados responden a la misma idea.

En este caso se trata de enfrentar lo que la sentencia dice a un informe favorable a la decisión que se tomó, de un Ingeniero de Caminos y del Letrado del Servicio de Desarrollo Urbano con fecha 14 de abril de 1986 (folio 399, pieza 2ª).

Que exista un informe o varios, no demuestra, sin más, el error. En varios pasajes del recurso da la impresión de que, casi sin darnos cuenta, se pasa de un error de hecho a una infracción de Ley por inadecuación de los elementos lógicos del supuesto fáctico, al "animus" o intencionalidad de los acusados.

El Tribunal "a quo" llega a la convicción de que Armando , Imanol y Luis Carlos eran conscientes cuando emitieron su voto en el Pleno de que el promotor, y ahora recurrente, había llevado a cabo en el Area C-4 una auténtica reparcelación con unas fincas, sin estar debidamente aprobado el Proyecto y con el único y exclusivo propósito de "fabricarse" unas fincas a la medida del Plan y poder edificar en una de ellas sin tener que ponerse de acuerdo con otros propietarios, con independencia del conocimiento que tenían respecto de que el recurrente había hecho "crecer" artificiosamente sus propiedades en el Area unos mil metros cuadrados con los mismos fines, lo que fue puesto de relieve por un Concejales de la oposición, un Letrado y el Ingeniero de Caminos del Servicio de Desarrollo Urbano, lo que, además, se desprendía de las certificaciones registrales que estaban unidas al Expediente, infringiéndose así el artículo 96.2 de la Ley del Suelo, quedando una vez más demostrado el interés de los acusados Armando , Imanol y Luis Carlos por que prosperase el proyecto del ahora recurrente, Salvador , cuando, tras haberse acordado por el CASDU que quedara el Expediente

sobre la mesa para que se confirmaran las superficies reales incluidas en el Area C-4, una vez detectado por los Técnicos el exceso de superficie de las fincas del recurrente, el mismo Consejo, con los votos favorables de Armando , Imanol y Luis Carlos , en sesión celebrada sólo tres días más tarde, acordó proponer al Pleno la aprobación definitiva de la Delimitación.

Por tanto, de ninguna manera se acredita el error de hecho y otro tanto hay que decir respecto del Acuerdo de la Comisión de Gobierno, de 1 de octubre de 1986, por el que se concedió licencia de construcción a "Inmobiliaria Rio Vena S.A." para edificar una residencia de ancianos en la Unidad de Actuación C-4-1, que se adoptó con el voto favorable de Imanol y Luis Carlos , pese a ser conscientes de que la licencia se otorgaba sobre una area indebidamente delimitada y con unas alturas improcedentemente autorizadas.

Sucede, pues, que ningún error de hecho se demostró y procede, por ello, la desestimación del motivo.

Aunque ya se ha adelantado que es posible que en los planteamientos de los distintos motivos del recurso, y consiguientemente en las respuestas, se mezclen errores de hecho e infracciones de Ley, acaso la lectura del apartado I de los Hechos probados de la sentencia de instancia, al que nos remitimos, explique bien el ambiente en el que los acontecimientos se desarrollaron, todo ello sin perjuicio de reconocer la altura científica y rigor técnico que imperó en todas las intervenciones en el acto de la vista del recurso.

SEXTO.- Se invoca, al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la vulneración del principio constitucional de presunción de inocencia proclamado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna.

El argumento puede sintetizarse así: el reproche de la sentencia de instancia hacia el recurrente, respecto a que inducía a los otros acusados a adoptar acuerdos contrarios a Derecho, siendo estos conscientes de la ilicitud de su actuación, hace quebrar el principio constitucional de inocencia puesto que no hay prueba de ello.

Aun a costa de repetir una doctrina del Tribunal Constitucional y de esta Sala ya perfectamente consolidada y por el respeto que siempre merecen quienes acuden a este Tribunal en demanda de justicia, hay que señalar, con carácter general, lo siguiente: cuando existe una prueba, cualquiera que sea su naturaleza (en este caso lo era documental, testifical y pericial), que tenga signo inequívocamente acusatorio, si se ha desarrollado conforme a Derecho, el Tribunal "a quo" puede ya condenar aunque otra prueba, también legítima y correctamente realizada, tenga un signo de descargo, es decir, favorable al reo. Al suceder esto entra en juego el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que, cuando se aplica después de que el juzgador en la instancia haya presenciado la prueba, parte de la cual, al menos, sea de signo acusatorio, es un precepto acorde en todo con las exigencias constitucionales.

Una vez fijados los hechos que se consideran probados, aparece otra tarea del Tribunal especialmente delicada. Los hechos son acontecidos exteriores (en este caso fundamentalmente decisiones de carácter administrativo) y sobre ellos el Juez penal ha de tratar de descubrir la intención, el ánimo, el propósito que con ese hecho -acreditado- se perseguía. Y, como resulta que ninguna persona puede penetrar en el alma de otra -en el arcano de la conciencia, utilizando una expresión ya clásica de esta Sala-, lo que ha de hacerse es, a través de esos hechos inequívocamente probados, deducir, inferir esa intencionalidad.

Y esta función de inferir, de obtener determinadas conclusiones, especialmente delicada cuando se trata de pruebas indirectas, a las que tantas veces se refiere el Tribunal Constitucional y esta Sala, en vía casacional, no cabe otra opción - puesto que el Tribunal que ahora juzga no ha visto el desarrollo de la prueba, aunque sí disponga de los documentos que comprobar si tales deducciones entran dentro de lo que se denominan reglas de la lógica o normas de la experiencia y de la ciencia.

Teniendo en cuenta el examen minucioso que de la prueba documental hace la sentencia de instancia, y que ha sido objeto de estudio en el anterior motivo, es incuestionable que el presente motivo ha de ser desestimado. No se trata tampoco de prueba indirecta únicamente; de los documentos fluye la injusticia manifiesta y reiterada de las decisiones, también de la testifical, y este bloque es prueba directa, de percepción inmediata por los jueces y del que el delito queda acreditado, sin más, en sus elementos objetivos.

La doctrina de esta Sala, reiteradísima y que se hace eco de la del Tribunal Constitucional en cuanto intérprete supremo de la Ley Fundamental, ha mantenido que el espacio real de la invocación del derecho fundamental a la presunción de inocencia es el relativo a la constatación de la existencia de una prueba de cargo justificativa de la existencia de un hecho que revista caracteres de punible, esto es, de estar integrado en una Ley penal, y de la intervención en el mismo del acusado. Aquí termina el radio de acción de esta importantísima presunción provisoria "iuris tantum" de inocencia, hasta el punto de que las inferencias que el juzgador penal hace, partiendo de los hechos probados son impugnables por la vía del artículo 849.1 de la

Ley de Enjuiciamiento Criminal. En definitiva, se trata, en tales supuestos, como ya se dijo, de comprobar si el relato histórico permite descubrir -con apoyo en la lógica, en las reglas de experiencia y en las aportaciones científicas- la existencia del elemento subjetivo que da vida al delito.

Partiendo de los hechos probados, de todos ellos, deducir por sus actuaciones, visitas, por el "imperio" bajo el que se desarrollaba su actividad el recurrente, que había inducido a los otros acusados a hacer lo que hicieron (que en otro caso no tendría explicación lógica), no es contrario a las normas más elementales del razonamiento humano.

Cuando la parte lo que pretende es "valorar" la prueba conforme a sus propios criterios, discrepantes de los utilizados por el Tribunal "a quo", actúa fuera ya del cauce casacional.

Lo que sucede en este caso, y de ahí la mayor complejidad de la decisión, es que al recurrente se le califica, porque lo fue, de inductor. La inducción viene caracterizada porque el inductor hace surgir en otra u otras personas la idea de cometer un delito, pero con toda obviedad quien decide y domina la realización del mismo es el inducido, porque de lo contrario, como dice la doctrina científica, el inductor sería verdadero autor. También es evidente que esta inducción, salvo en los casos excepcionales en los que es confesada por el inductor o por el inducido o inducidos, ha de ser descubierta a través de la prueba de hechos psicológicos, esto es, de inferencias.

En este supuesto que se examina hubo inducción y ésta fue de tal entidad -y a los hechos probados no remitimos- que se une constantemente, desde el punto de vista psíquico, con la voluntad de los inducidos. Tan es así que la sentencia habla de pacto tácito, esto es, de un actuar al unísono una vez producida la inducción, aunque, como no hubo dinero, promesas u otro tipo de remuneraciones, es evidente que la prueba ha ofrecido mayores dificultades, lo que no empece a la acreditación de unos hechos muy simples: el acusado Salvador consigue que los otros acusados tomen decisiones injustas a su favor, que son el soporte del delito enjuiciado y condenado.

El motivo debe desestimarse.

SEPTIMO.- Con amparo en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia infracción por aplicación indebida del artículo 358.1 del Código Penal.

La sentencia de instancia sitúa, en su Fundamento de Derecho segundo, una relación de todas las resoluciones administrativas calificadas de injustas.

Para dar respuesta a este motivo parece que razones metodológicas aconsejan, primero, fijar el concepto de resolución injusta de acuerdo con el Código Penal y la correspondiente jurisprudencia y, después, proyectar la doctrina expuesta al caso debatido.

Digamos que los hechos plurales, sucesivos, en una especie de lo que, a estos solos efectos, se puede denominar delincuencia continuada, referida a la serie casi interminable de resoluciones injustas, se calificaron por el Tribunal de instancia como constitutivos de un delito continuado de prevaricación, previsto y penado en el artículo 358 pfo. 1 del Código Penal, en relación con el artículo 69 bis del mismo texto legal. De él se considera autos, por inducción, al recurrente, con arreglo al artículo 14.2 del mismo texto legal.

El artículo 358 del Código Penal se refiere al funcionario encargado por la Administración de resolver asuntos o negocios administrativos. Desde el punto de vista de su estructura y en relación al tipo objetivo, la resolución que dicte ha de ser injusta. Como con acierto señala la doctrina científica, la injusticia de las resoluciones puede consistir en la infracción manifiesta de una norma sustantiva o procesal, en la aplicación de una norma anticonstitucional, en el retraso en la aplicación de una norma anticonstitucional, en el retraso en la aplicación de ella, en la aplicación indebida de una norma inadecuada u obsoleta e, incluso, en la contravención del Derecho suprallegal (V. sentencias del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de 25 de abril de 1988 y 17 de setiembre de 1990).

Acaso no sea ocioso recordar que precisamente es el artículo 103.1 de la Constitución el que, al establecer que la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, manda que ello se haga con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, palabra esta última que otorga a nuestra Ley Fundamental una especial configuración al contemplar, no sólo la Ley - también la Constitución lo es, aunque sea la primera-, sino también al Derecho como entidad superior a la propia Ley positiva, que de alguna manera se identificaría con los grandes principios en que se inspira nuestro Ordenamiento. La sentencia del Tribunal Constitucional 77/1985, de 27 de junio, expresa que "la Administración pública sirve con objetividad los intereses generales.

Dentro de esta previsión se incluye el mandato de mantener a los servicios públicos a cubierto de toda colisión entre intereses particulares e intereses generales...". La sentencia del Tribunal Constitucional 22/1984, de 17 de febrero, afirma que el artículo 103 de la Constitución Española reconoce, como uno de los principios a los que la Administración Pública ha de atenerse, el de eficacia "con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho". Esto es, el respeto al Ordenamiento jurídico precede siempre a la eficacia (Cfr. artículo 106 C.E.).

En este caso, pudiéramos decir que la "injusticia" de las resoluciones se constata una por una y, complementariamente, y ello es muy importante, por el conjunto. La sentencia de instancia lo explica satisfactoriamente. Sólo un propósito decidido, unívoco, de favorecer a un constructor explica la serie de actos injustos, manifiestamente injustos, dictados por los autores directos de los delitos de prevaricación inducidos por el ahora recurrente que, con la lectura de las actuaciones, da la impresión de que sus deseos, en el campo urbanístico, no tenía fronteras ni limitaciones legales o reglamentarias. De tal manera eran "obedecidos".

La Sala Segunda del Tribunal Supremo, en sentencia de 17 de septiembre de 1990, declara que el requisito de la injusticia de la resolución que el precepto requiere, puede entenderse referido a la falta absoluta de competencia jurídica-decisoria del inculpado, a la carencia de elementos formales indispensables o a su propio contenido sustancial (V. también, sentencia de 25 de abril de 1988). La misma sentencia recuerda que, aunque haya connotaciones políticas en una determinada decisión (algo especialmente frecuente y no negativo), la existencia de un procedimiento administrativo, lo que supone por sí la existencia de un asunto también administrativo, obliga a resolver al órgano de la Administración Pública que corresponda, con sujeción al Derecho Administrativo, por tanto, es imprescindible que las correspondientes resoluciones administrativas se ajusten a los principios del Ordenamiento Jurídico (V. sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de 0 de noviembre de 1989).

Digamos también que se está en presencia de delitos de especial significación y trascendencia social, teniendo en cuenta que el bien jurídico protegido es el recto y normal funcionamiento de la Administración pública, con sujeción al sistema de valores instaurado en la Constitución, lo que obliga a tener en consideración, como ya se dijo, los artículos 103 y 106 de dicho Texto Fundamental, que sirven de plataforma esencial a toda actuación administrativa, estableciendo, el primero, la obligación de la Administración Pública de servir con objetividad a los intereses generales, con pleno sometimiento a la Ley y al Derecho -como ya se vio- y, el segundo, el mismo sometimiento al principio de legalidad de la actuación administrativa y de ésta a los fines que la justifican (Cfr. sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de 17 de septiembre de 1990).

No hay necesidad de nuevas explicaciones. La sentencia, en los apartados III y siguientes del relato de Hechos Probados, describe la actuación del acusado y de las autoridades y funcionarios, y a ese relato nos remitimos íntegramente.

Se utiliza como argumento, sin duda importante, el de que quien no puede ser autor inmediato de un delito tampoco lo puede ser mediato. La autoría mediata, se dice, es autoría al fin y al cabo.

Veámos: es ciertamente chocante, algunos dicen que incluso intolerable (y la palabra no puede ser más expresiva), que el no cualificado, es decir, la persona no funcionario, que se vale de un "intrañeo" para cometer un delito especial, en circunstancias iguales a las de una autoría mediata en un delito común, sólo puede ser castigado como inductor (luego, según estos autores, la inducción sí cabe), no como cooperador necesario, o deba quedar impune la acción. En interés de la política criminal, se añade, debe evitarse semejante premio a la habilidad de estos sujetos.

Ciertamente que el principio de legalidad constituye, por fortuna, un límite a la temible fuerza expansiva de los tipos penales y la única solución, cuando el comportamiento no es inequívocamente subsumible en un precepto penal, está únicamente en el uso del artículo 2 del Código Penal, que también es cierto que el jurista ha de hacer el esfuerzo correspondiente para el descubrimiento, a través de la parte general -que también contiene normas jurídico penales-, de la auténtica voluntad de la Ley penal, si esta es inequívoca e indiscutible dentro de los parámetros de relatividad propios del Derecho.

No siempre y en todos los Ordenamientos jurídico-penales las soluciones han sido las mismas respecto de la participación de extraños en este tipo delictivo.

Si se parte de que al "extrañeo" le falta la cualificación especial que el Código Penal exige para que la figura penal exista, no cabría otra opción que la absolución y el impunitivo. Sería lamentable pero, al actuar así, se respetaría, lo que es básico, el principio de legalidad.

Pero, el principio de legalidad no implica que el jurista, sin desbordar nunca las fronteras del tipo, no busque en el conjunto del sistema, como ya se anticipó, la solución a los problemas que la vida diaria presenta.

Es evidente que por el número 1 del artículo 358 (y la idea es generalizable a todos los supuestos análogos) no puede imputarse un delito de prevaricación a quien no sea funcionario público, como no habrá delito de prevaricación judicial, por el mismo concepto, si quien dicta la resolución no es un Juez. Ello es tan claro que no necesita de mayores precisiones. Habría usurpación de funciones o el delito que correspondiera, pero no, desde luego, prevaricación.

Sin embargo, la solución es distinta en los supuestos de inducción o cooperación necesaria de un "extraño" con un autor en quien sí concurren las circunstancias establecidas en el tipo penal. Si la participación del extraño es cooperación, ello supone participación en acto ajeno, y en este sentido puede mantenerse, con parte de la doctrina científica que no se requiere del sujeto, a diferencia de la autoría propiamente dicha, la cualidad que al autor del número 1 del artículo 14 exige el tipo penal.

Para buscar fórmulas de integración se puede acudir al parricidio y al infanticidio. En estos delitos, cual sucede con la prevaricación, el círculo de los sujetos activos lo delimita la Ley, pudiéndose sólo cometer, en cuanto autores del número 1º del artículo 14, por aquéllos que reúnen las circunstancias que la Ley establece de manera expresa. El "extraneus" o los "extranei" no responden por el delito especial (en el parricidio y en el infanticidio al responder, en todo caso, de un delito común de homicidio o asesinato, el problema adquiere menor importancia con vistas a las realidades sociales). La responsabilidad penal del "intraneus" que induce a un "extraneus" a cometer un delito de homicidio contra, por ejemplo, el padre del inducido, es objeto de controversias en la doctrina científica, manteniéndose, por un sector cualificado, que el injusto que haya de imponerse la misma penal al "extraneus" que al "intraneus", de tal manera que, en los casos de inducción y de cooperación necesaria, entrarían en juego las circunstancias generales modificativas de la responsabilidad criminal, en relación con el artículo 61, una vez que se ha calificado el hecho conforme a la conducta del autor en sentido estricto.

Es decir, hay autores mantienen que la participación (artículo 14.2 y 3 del Código Penal) del "extraneus" en el parricidio habría de ser castigada con la pena del parricidio, del que respondería, con la atenuante analógica de "no parentesco".

Llevado el tema expuesto, con carácter general, a la prevaricación, hay que decir que aquél que, conociendo la condición de funcionario del sujeto activo llamado a decidir, le inclina decisivamente a dictar una resolución manifiestamente injusta, induce a prevaricar y es autor, en consecuencia, por el número 2 del artículo 14, del correspondiente delito, lo mismo que el que presta su indispensable colaboración a la realización de tal delito comete, como autor del número 3 del artículo 14, tal figura penal. En el mismo sentido que ocurre en las falsedades cometidas por el particular, éste no puede ser coautor porque falta la calidad de funcionario indispensable para que el delito se produzca, pero responderá como inductor, cooperador o encubridor, pues la estructura misma del delito, construida sobre la base de los principios de la parte general, conducen a castigar al inductor con la misma pena que al autor material, aunque puede utilizarse, por vía indirecta, el contenido del artículo 60 del Código Penal que se refiere a las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal como determinante, cuando haya lugar a ello, de una atenuante analógica del artículo 9.10 del mismo texto legal, a fin de obtener una mayor individualización de la pena.

La inducción a un funcionario o prevaricar por un no funcionario es, desde luego, punible pues el artículo 14.2 del Código Penal no exige que el inductor sea cualificado en los delitos especiales propios. Si la punibilidad no es discutible, sin embargo cabe pensar, como ya se ha dicho, si es posible justificar que el inductor "extraneus" sea castigado penalmente de la misma manera, de idéntica forma, que el autor "intraneus" al carecer de la cualidad de funcionario que fundamenta la punibilidad, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad que nace del artículo 1 de la Constitución Española como inseparable de la justicia, valor fundamental del Ordenamiento Jurídico.

La contribución del inductor no funcionario al resultado es decisiva, aunque el desvalor de la acción pueda ser menor al no ser el partícipe cualificado y no infringir deberes derivados de especiales relaciones personales. Pero no se olvide que ese inductor sabe que contribuye decisivamente a que un funcionario público quebrante esa obligación fundamental de lealtad al servicio que realiza. En este sentido, la pena impuesta fue proporcional a las acciones llevadas a cabo por el recurrente.

Con ello, sin necesidad de acudir al artículo 6 del Código Penal, en cuya problemática no vamos a entrar, se da solución a un tema importante de justicia legal y de justicia material.

Por otra parte, siendo evidente que en este momento procesal, referido al motivo que se examina al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, los hechos probados no pueden ser objeto de

ataque, procede la desestimación del motivo, teniendo en cuenta que el procedimiento de inferencia llevado a cabo por el Tribunal "a quo" no puede calificarse, como ya se ha dicho, de ilógico o arbitrario.

OCTAVO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infringida la Ley al haberse aplicado indebidamente el artículo 14.2 del Código Penal. El motivo tiene carácter subsidiario: no hay prevaricación, si la hubiera, el recurrente tampoco podría ser condenado. La inducción, se dice, reviste unos caracteres especiales que en el presente caso no se dan.

La posición del Tribunal de instancia se contiene en el Fundamento de Derecho vigesimotercero y, concretamente, en las páginas 115 y 116, razonando que el recurrente es autor del delito de prevaricación continuado por haber inducido directamente a ejecutarlo a los que fueron autores materiales.

El razonamiento de la Sala es aproximadamente este: la inducción ha de entenderse como un influjo psíquico que se ejerce sobre una o varias personas que precisamente por él resuelven cometer el delito. Si tal influjo es determinante de dicha resolución (a través de una orden, un consejo, una sociedad, un mandato, un pacto, una ocación) y se actúa dolosamente, hay autoría.

Que el recurrente desplegó una constante actividad tendente a que las personas que podían decidir sobre sus intereses lo hicieran a su favor es incuestionable. Y tampoco ofrece duda que al hacer sus propuestas conocía su absoluta ilegalidad.

El problema no viene, por consiguiente, en esta dirección, pues incluso pudo ser considerado como un cooperador necesario. La dificultad, como ya se ha dicho, surge, obviamente, en el hecho de que el tipo previsto en el artículo 358 del Código Penal exige la condición de funcionario público en el autor material del delito y el tema a resolver es qué sucede con la participación en este tipo de infracciones penales por parte de personas que no tienen esta condición. En otras palabras, la cuestión que se plantea en este motivo se centra en los supuestos en los que quien induce no realiza (en este caso no puede realizarlos porque falta el elemento específico de ser funcionario público) el hecho típico descrito por el legislador. Hay que preguntarse si este delito, u otros de análoga significación, admiten o no la autoría del número 2 del artículo 14 del Código Penal la llamada inducción, ó la del número 3, la llamada cooperación necesaria, que es una modalidad cualificada de la complicidad. El tema ha sido ya expuesto y resuelto en el motivo anterior. Ahora procede consolidar lo acabado de desarrollar, teniendo en cuenta los interesantes argumentos de la Defensa.

La doctrina científica se ha planteado el problema. Cuando el tema se trata de resolver desde la posición de quienes defienden la consideración de determinados delitos en cuanto consistentes en la infracción de un deber, la conclusión es obvia: el extraño, pese a que "domine" el hecho exterior, no ha incumplido el deber simultáneamente, porque para el tal deber específico no existía, luego no es autor ni mediato ni inmediato. Pero las reacciones han sido importantes: es intolerable, dicen algunos tratadistas, como ya hemos recordado, que el no cualificado (es decir, el no funcionario, en este caso) que se vale de un "intraeus" para cometer un delito especial, en unas circunstancias iguales a las de la autoría mediata en un delito común, sólo pueda ser castigado como inductor o deba quedar impune. En interés de la política criminal debe evitarse, como ya se dijo, semejante premio a la habilidad de estos sujetos. No faltan autores que nieguen esta posibilidad que podría afectar al principio de legalidad, teniendo en cuenta los términos en que este u otros preceptos están redactados. Ciertamente que el delito de prevaricación ofrece, en sí mismo considerado, muchas dificultades y que de ellas sólo acaso una parte pudiera obtener solución por vía legislativa (lo que el Anteproyecto de Código Penal de 1992 no hacía). Pero, en todo caso, salvando el principio de legalidad, es indiscutible que el Código Penal es un conjunto armónico de disposiciones y que sólo con un adecuado ajuste y entramado de la parte general y la especial puede obtenerse la justicia. El Código Penal deja, sin duda, a la teoría general la solución del problema que aquí se debate y es innegable que los principios que se han señalado conducen a la aceptación de la solución de la sentencia de instancia, no para evitar esta zona de impunidad que, de traer causa en un vacío legal, la absolución sería la única posible, sino para conseguir una interpretación coherente y conforme a los Principios Generales del Derecho, que no resultan afectados porque la Ley penal sustantiva en general no impide la aplicación de determinados preceptos conjugados con el sistema.

Insistiendo en estas ideas, la Defensa puso también el acento en que la conducta de Salvador no fue causal y que para declararlo así la sentencia de instancia utiliza una teoría vieja y superada. No es así; se trata, en definitiva, de la teoría de la causación adecuada.

En estos delitos de resultado es obvio que ha de mediar una relación de causalidad, esto es, un vínculo que permita, desde la perspectiva objetiva, la imputación del resultado producido al autor de la conducta que lo ha causado. Para la teoría de la adecuación, seguida por la Sala en tantas ocasiones, no toda condición

del resultado concreto es causa en sentido jurídico, sino sólo aquella que generalmente es proporcionada o adecuada para producir el resultado.

En este caso se habla de un pacto tácito (Fundamento de Derecho de la sentencia recurrida) y de que el recurrente tomó la iniciativa. Basta con el examen de los hechos probados para afirmar que esa inducción fue constante y eficaz.

Pero es que, además de cuanto queda dicho, el problema carecía de relevancia porque si, por vía de hipótesis, se entendiera que los hechos que se declaran probados no pueden tipificarse en la fórmula de la inducción, prevista en el artículo 14.2 del Código Penal, es incuestionable que se estaría en presencia de otra de las modalidades de autoría: la llamada cooperación necesaria.

En efecto, en el relato histórico de la sentencia recurrida se diseñan unos compartimientos del recurrente tendentes a inducir a los otros acusados a llevar a cabo el delito de prevaricación, dictando resoluciones notoriamente injustas en su beneficio, pero paralelamente se describe una actuación del recurrente que resultaba absolutamente indispensable para que tales delitos se realizaran. Sólo con su cooperación actuando como actuó, presentando escritos, interviniendo como lo hizo y queda relatado en la sentencia de instancia, era posible que los acusados dictaran las resoluciones que se califican de injustas.

Es obvio que en este actuar predominaba la nota de indispensabilidad, de eficacia, de necesidad, su trascendencia en el resultado finalístico de la infracción, de tal manera que, sin su hacer, no se hubiera llevado a efecto.

Como es bien sabido, cualquiera que sea el criterio que se siga (equivalencia de condiciones de suerte que, si, suprimiendo mentalmente el acto en que consiste, desaparece el resultado, aquella sería indispensable (sentencia de 19 de febrero de 1978); el del dominio del acto por el autor; podería de la acción y de los bienes o actividades escasas de forma que, cuando la cooperación prestada sea de difícil consecución conforme a determinados conocimientos o a determinadas situaciones o "status", la misma haya de estimarse necesaria (sentencia de 26 de febrero de 1987)) en este supuesto la nota de inexcusable indispensabilidad está constantemente presente. Sin la actividad del contratista, cooperando con conciencia de su ilicitud a que las resoluciones se dictaran, son de imposible concepción los delitos que en cadena se llevaron a cabo por quienes ostentaban la condición de funcionarios públicos.

Por otra parte, la incorporación de la conducta del recurrente a la autoría por inducción o a la autoría por cooperación necesaria, cuando el soporte fáctico aparece perfectamente descrito y abarca una y otra posibilidad, para nada afecta al principio acusatorio según las notas que le caracterizan, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Europeo de Derecho Humanos, del Tribunal Constitucional y de esta misma Sala.

En consecuencia, procede la desestimación del motivo.

NOVENO.- Otra vez, con apoyo en el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia error en la apreciación de la prueba.

El hecho se refiere a la alteración de la "configuración, significación y ubicación" de ciertas fincas omitiendo, según el recurrente, la debida consideración de determinados documentos obrantes en la causa que vienen a cambiar significativamente el sentido de las conclusiones que pueden extraerse de las actuaciones habidas sobre los terrenos integrantes del Area de Actuación C-4 ó de "Venerables" del Plan General de Ordenación Urbana de **Burgos**, punto concreto al que, desde otra perspectiva, ya se hizo referencia, hechos que el Tribunal calificó de delito continuado de falsedad en documentos públicos y privados, previstos y penados en los artículos 302.4, 303, 306 y 69 bis del Código Penal.

La sentencia, sobre la base de una plural prueba, da como acreditado:

1) Que el recurrente encargó a su Arquitecto, Sr. Manzanares, que elaborar un plano en el que, por indicación suya, graficó el Area citada C-4 conforme a las determinaciones del Plan General Revisado ya aprobado definitivamente, encargándole igualmente que identificara la parcela edificable, prevista en el Plan, en el lugar donde había acordado con las Hermanas Angélicas edificar la Residencia de Ancianos como finca registral número NUM020 , a sabiendas el recurrente de que dicha finca no se encontraba ubicada en dicho lugar, sino a una distancia aproximada de unos 40 metros entre los puntos más cercanos de ambos y a sabiendas, también, de que la parcela identificable en el plano con el citado número NUM020 estaba ubicada en parte de la que era finca registral número NUM019 , conclusión respecto al conocimiento que el recurrente tenía de esta realidad que la sentencia de instancia extrae con lógica de varias circunstancias, entre ellas la

de que, cuando adquirió estas dos fincas, aún existía una casa con forma de "L" que se levantaba sobre la finca NUM020 y la que ésta rodeaba, siendo evidente que la citada casa no estaba próxima a ninguna calle.

El Tribunal "a quo" entendió, conforme a la doctrina jurisprudencial de esta Sala, que se estaba en presencia de un delito de falsedad en documento privado con perjuicio de tercero -y ánimo de lucro- ya que la circunstancia de que la escritura o documento tengan acceso a un expediente administrativo, después de realizada la alteración, no transforma el ilícito penal en una infracción falsaria documental pública. Procede la desestimación.

2) Se trata de la elaboración de una minuta de escritura pública en la que se pretendía describir una parcela edificable conforme a las previsiones del Plan para el Área C-4. La alteración de la verdad quedó demostrada vía documental.

3) En este caso se refiere a una escritura pública, de 25 de marzo de 1986, ante el Notario de **Burgos** Sr. Velasco Alonso, con un contenido idéntico al de la minuta descrita en el número anterior, con la diferencia de que en este caso se trata de un documento público a cuya matriz quedó unido un plano acreditativo de una serie de operaciones y datos falsos reflejados en la escritura, que tuvo acceso al Registro de la Propiedad el 18 de abril de 1986.

4) Ahora se hace referencia a una escritura pública otorgada por el recurrente ante el mismo Notario indicado en el apartado anterior, en que igualmente quedan reflejadas determinadas falsedades, es decir, "desplazamiento" de la finca registral número NUM020, haciendo constar, pese a que le constaba lo contrario, que el edificio construido que vendía a las Hermanas Angélicas estaba asentado sobre dicha finca, operaciones que también accedieron al Registro de la Propiedad el 14 de junio de 1988.

5) Se trata de la elaboración de un proyecto de delimitación de la Unidad de Actuación C-4-2, en el que se identificó la parcela número NUM003 de dicho Proyecto como finca registral número NUM019, a sabiendas de que ésta no existía en el Registro de la Propiedad desde el día 16 de abril de 1986 y a sabiendas de que en realidad, en parte de esa parcela número NUM003, se ubicaba precisamente la finca registral número NUM020, alteración de la realidad que tuvo su razón de ser en el hecho de que en dicho Proyecto el acusado no podía mencionar la finca registral citada, teniendo en cuenta que ya había sido utilizada ésta para delimitar la Unidad C-4-1.

6) Se refiere a la elaboración de un Proyecto de parcelación de la Unidad de Actuación C-4-2 en el que se contenía la misma falsedad descrita en el apartado anterior, con la novedad de que primero identificaba la parcela número NUM003 como finca registral NUM019 y sólo dos páginas después se identificaba como finca registral número NUM024, lo cual era incierto pues, dentro de los límites de la parcela se situaba la finca registral número NUM020.

7) Se refiere a una minuta de escritura pública presentada en el Ayuntamiento el 30 de noviembre de 1987, conteniendo las mismas menciones falsas descritas en los dos números anteriores.

8) Por último, en este caso se trata de otra escritura pública de 17 de diciembre de 1987 en la que los mismos datos falsos incorporados a la minuta citada en número anterior, se trasladaban nuevamente a otro documento público.

Acaso, después de esta relación, sea conveniente llamar la atención sobre la envergadura de esta operación en la que se mezclan falsedades públicas y privadas, de tal manera que, visto en su conjunto, se llega al convencimiento pleno de una actuación, ahora sí, verdaderamente planificada para obtener unos determinados resultados urbanísticos a favor del acusado, en perjuicio de terceros y, desde luego, de la comunidad. Como antes se dijo, no se explicita un sólo documento que demuestre el error del juzgador.

Procede la desestimación de todos los apartados de este motivo.

DECIMO.- Se invoca el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y se denuncia otra vez, ahora respecto de las falsedades, el principio constitucional de presunción de inocencia proclamado en el artículo 24.2 de la Constitución Española.

No parece oportuno volver a repetir aquí la teoría general que sobre principio constitucional tan esencial ha establecido el Tribunal Constitucional y esta Sala del Tribunal Supremo. Es de sobre conocida y, para mejor responder a las cuestiones planteadas, ya con anterioridad quedó reflejada en esta sentencia.

Cuando básicamente -aunque de manera exclusiva- la prueba es documental, con dificultad es atendible la invocación de esta presunción. Si con estos documentos se acredita error en la apreciación de la prueba,

el recurso prosperará por la vía del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Si no es así, se tratará de un problema de inferencias, es decir, si esas alteraciones de la verdad, o mudamientos de la verdad, se realizan a sabiendas o no, y ello pertenece a la parte más íntima y oculta de la persona, sólo descubrible a través de un examen conjunto de la prueba conforme al artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En este sentido la constante doctrina de esta Sala, así, entre otras, las sentencias de 16 de julio de 1990, 10 de abril y 7 de mayo de 1992.

Procede la desestimación del motivo con remisión al motivo en que se trató con mayor extensión el tema de la presunción de inocencia constitucional.

DECIMOPRIMERO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia que, dados los hechos probados, se ha infringido por aplicación indebida los artículos 302.4, 303 y 306 del Código Penal, en relación con el artículo 69 bis del mismo texto legal.

Como ya se dijo, cuando el recurrente se sitúa en el artículo 849.1, como soporte de su impugnación, no tiene otra alternativa que respetar los hechos declarados probados y sobre ellos discurrir en la dirección que estime más procedente. Aquí, al razonar, se desconoce la narración histórica y si lo que se pretende es atacar las inferencias respecto a que los hechos probados no tenían potencialidad dañosa, ni intencionalidad maliciosa, habría que decir que determinados comportamientos humanos hablan por sí solos respecto del ánimo que les guía y estas alteraciones de la realidad estaban inequívocamente dirigidas a provocar perjuicios a terceros, tanto las públicas, que no necesitan este requisito, como las privadas, que sí lo exigen.

El Ministerio Fiscal, en el ejercicio de su alta función de cooperar a la salvaguarda del sistema jurídico, plantea un problema que debe ser solucionado en la misma dirección que dicho Ministerio señala. Es decir, el acusado es condenado a unas penas privativas de libertad que exceden de los seis años (seis años de prisión menor, por un lado, y un año de igual pena, por otro), a pesar de lo cual, al fijarse conjuntamente las penas pecuniarias, se asocia a ellas un arresto sustitutorio para caso de impago de la multa.

Y ello no es correcto de acuerdo con la doctrina de esta Sala. La sentencia de 19 de diciembre de 1985 inició un giro interpretativo, después confirmado por la sentencia de 12 de septiembre de 1986 y la de 8 de junio de 1988, en el sentido de que el límite de los seis años deberá extenderse a todos aquellos arrestos sustitutorios derivados de multa, aunque lo sean por delitos sancionados con penas inferiores, siempre que alguno de ellos o la suma penológica de los apreciados en la sentencia excediera de ese límite. También las sentencias de 5 y 9 de junio y 16 de octubre de 1990.

En definitiva, se trata de concebir la pena como una entidad única, aunque proceda de varios delitos, y sobre ella actuar a través del correspondiente tratamiento.

Ahora bien, el pago de la multa -sobre el arresto sustitutorio- no es una opción que se concede al condenado, sino que dicho arresto sólo funciona cuando se hace una infructuosa excusión de sus bienes (V. artículo 91 del Código Penal).

DECIMOSEGUNDO.- Al amparo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción de Ley por aplicación indebida del artículo 306, en relación con el 302, ambos del Código Penal.

Se trata de la misma cuestión ya abordada en el motivo anterior, aun que referida concretamente a los documentos privados. Ya se adelantó. El acusado quería un beneficio económico y a él iba unido inseparablemente el producir un perjuicio a terceros que no tienen acceso a las ventajas que él obtiene a través de las falsedades.

El perjuicio no tiene porqué materializarse, es suficiente con el ánimo de causarlo.

Pero es que, además, y ello se dice a título complementario, el motivo carece de toda practicidad, término que esta Sala no quiere usar porque, por encima de todo, está la justicia, teniendo en cuenta que el recurrente ha sido condenado por delito continuado de falsedad en documentos públicos y privados, previsto y penado en los artículos 302.4 y 306 en relación con el 69 bis del Código Penal.

DECIMOTERCERO.- Al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia error en la apreciación de la prueba.

Se trata ahora de la condena independiente por un delito de falsedad, relatado en el apartado X de los Hechos Probados, y por el que se le impone la pena de un año de prisión menor y multa, como ya se vió.

Se refiere, como se deduce del citado apartado X de los Hechos Probados y del Fundamento de Derecho sexto, a la comisión de un delito de falsedad en documento público previsto en el artículo 303 en relación

con el 302.4 del Código Penal. La exposición, a grandes rasgos, es esta: cuando el recurrente cae en la cuenta de que la parcela número NUM004, que aportó al Proyecto de Reparcelación del Área de Actuación G-2.1 con la configuración que venía dada en el ya aprobado Proyecto de Delimitación, invadía el Camino de Las Calzadas, propiedad de la Junta de Castilla y León, otorga una escritura pública, el 3 de febrero de 1989, pretende rectificar la anterior de 19 de noviembre de 1985, en la que se describía dicha parcela número NUM004 (finca registral número NUM012), para lo cual dividió la finca en dos porciones (aunque a efectos registrales quedó reflejada como una sola finca discontinua) y describió la más pequeña (de 580 m²) situándola en un tramo del llamado Cauce Molinar, sin título alguno que le autorizase a considerarse propietario de dicha superficie y a sabiendas de que no le pertenecía, con la finalidad de no perder dichas edificaciones en la zona. Para ello se acompañaron los correspondientes planos y, ante tan grave y sorprendente irregularidad, no llegó a aprobarse.

Los inteligentes argumentos de la Defensa no destruyen el soporte sobre el que la infracción se construyó. La teoría del error de ubicación de la finca no es de aplicación al caso debatido. Se mudó la verdad dolosamente y ello constituye el delito de falsedad documental sancionado.

Ningún error se aprecia y procede la desestimación.

DECIMOCUARTO.- Al amparo del artículo 849.1 se denuncia infracción por indebida aplicación de los artículos 302.4 y 303 del Código Penal.

El razonamiento, sin duda interesante y bien construido, como todo el recurso, desde la perspectiva de la defensa, como sucede con los demás, es este: la descripción fáctica de una finca o su ubicación en una escritura pública no es extremo que se encuentre cubierto por la fe pública notarial, ni cuya realidad garantice el Notario en la formalización de la misma, que tampoco viene a hacer prueba de la realidad de esta descripción, ni crea derecho alguno que vincule a ningún tercero, ni, por supuesto, al Ayuntamiento, para el que la concesión de derechos urbanísticos se realiza tras un contraste con la realidad a la vista de las manifestaciones de los particulares.

En este caso la mudación de la verdad tenía un objetivo claro: apropiarse de una parte de terreno que no le correspondía. Es decir, la manifestación falsaria era el cauce para después, basándose en lo recogido en la escritura, proceder conforme a sus intereses. Esto es, lo que hubiera constituido una falsedad en documento privado, de haberse llevado a cabo en un escrito de esta naturaleza, no puede ser atípico por haberse realizado la manifestación ante un dador de fe extrajudicial: el Notario, una de las figuras jurídicas más relevantes en cuanto contribuye con su actuación a la paz social a través del Derecho.

DECIMOQUINTO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia infracción de Ley por haberse aplicado indebidamente el artículo 245 del Código Penal. Se refiere el recurrente a que las frases que dirigió al Sr. Lomas no pueden considerarse referidas al mismo en su calidad de funcionario público.

El hecho probado, que en este cauce impugnativo ha de ser respetado, no puede ser más expresivo: el día 24 de enero de 1989 el recurrente se dirigió a las dependencias del Servicio de Desarrollo Urbano del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, sabedor, por un Abogado, de que el Aparejador del mismo Servicio, D. Hermenegildo Lomas, había declarado en el Juzgado y había manifestado que en varias ocasiones el ahora recurrente, es decir, el constructor Salvador, había entregado planos al Ingeniero de Caminos Sr. Cornelio, diciéndole que el tema estaba hablado con Imanol y Luis Carlos, entrando en el despacho del Ingeniero (eran ya muy cerca de las tres de la tarde) con quien inició una acalorada discusión sobre las referidas declaraciones del Aparejador y, haciendo abstracción de otros pormenores, este último y dos compañeros que estaban oyendo la discusión con voces, por estar en un despacho colindante con el del Ingeniero, abrieron la puerta del despacho de éste y en ese momento el acusado, y ahora recurrente, se dirigió acaloradamente a Lomas llamándole "sinvergüenza" y "cabrón", "sin conciencia" y "envidioso", requiriéndole para que manifestase cuanto había dicho, lo que había declarado en el Juzgado, a lo que el Sr. Lomas contestó que él lo había visto.

Este comportamiento constituye, obviamente, un delito de desacato, ya que en la persona de un funcionario el acusado vertió expresiones gravemente insultantes y descalificaciones, en este caso, sin duda, por razón del cargo, pudiéndose considerar que el hecho era grave por cuanto tenía relación directa con lo declarado por el funcionario público ante el Juzgado de Instrucción correspondiente (V. artículo 325 bis del Código Penal que se cita sólo como expresión de una realidad social, sin pretensión alguna, ello es obvio, de incardinar el hecho en esta figura penal).

Procede la desestimación.

DECIMOSEXTO.- Con el mismo apoyo procesal se denuncia la infracción del artículo 245 del Código Penal ya citado, debiéndonos remitir a lo ya dicho.

DECIMOSEPTIMO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia la no aplicación del artículo 570 número 4 del Código Penal.

Tratar de degradar el comportamiento ya descrito del acusado y recurrente respecto a las expresiones dirigidas al Sr. Lomas, Aparejador del Ayuntamiento, en el ejercicio de su cargo y con ocasión del mismo, y entender que tales hechos podrían constituir una falta, carece de todo apoyo y, en base a los argumentos ya utilizados, procede, con la desestimación del motivo, la del recurso.

RECURSO DE Armando , Mariano y Juan Enrique

PRIMERO.- Al amparo del artículo 5.4, 238.3 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial se denuncia que se ha prescindido de las normas esenciales del procedimiento, infringiéndose los principios de orden público, audiencia y defensa, produciéndose indefensión, manifestación, en definitiva, de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías consagradas en el artículo 24 de la Constitución Española.

El motivo es idéntico al que, con igual número, se formuló por el anterior recurrente y a él nos remitimos íntegramente. Es correcto declarar la nulidad radical de actos administrativos dictados a sabiendas de su injusticia. El Ayuntamiento pudo defenderse y los recurrentes carecen de legitimación activa para pedir ahora en nombre de una persona jurídica tan ilustre y respetada como el Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**.

SEGUNDO.- Al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 851.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 238.3 y 240.1 de la citada Ley Orgánica, por cuanto, a juicio de los recurrentes, se han vulnerado derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías reconocidas en el artículo 24 de la Constitución, al infringirse garantías esenciales del proceso, cuales son las derivadas del principio acusatorio.

Este motivo es idéntico al que, con el mismo número, se interpuso por el anterior recurrente y a cuanto en él se dijo nos remitimos íntegramente e incondicionadamente. Cuando en la calificación del Ministerio Fiscal o de otra parte acusadora se hace referencia a unos hechos punibles y se incorporan después al relato o narración histórica, ninguna vulneración se produce del principio acusatorio que, como también se dijo, no es otra cosa que en consecuencia, eso sí, definitivamente importante de la prohibición de indefensión que es, sin duda, un principio suprallegal aunque, por fortuna, está en la actualidad recogido en nuestro Ordenamiento al más alto nivel.

La sentencia de instancia recoge con detalle cuáles son las actuaciones que se tachan de graves vicios, dentro de un amplísimo denominador común, pues fueron muchas las dictadas y distintos los momentos y las ocasiones, obediendo todo a una especie de concierto en el que el constructor, a través de estas relaciones, que el juzgador en la instancia explica bien, obtiene, no se sabe bien por qué razones, todo tipo de favores dentro del urbanismo.

Procede la desestimación.

TERCERO.- Se invoca, al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, infracción de derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la interdicción de toda indefensión y a un proceso con todas las garantías consagradas en la Constitución.

El derecho a un proceso justo o con todas las garantías, es una expresión que se materializa en todos y cada uno de los derechos que a las partes corresponden dentro de ese mismo proceso. Sólo se vulnera este derecho cuando se acredita que el Tribunal o Juez lo desconoció. Pero no es este el caso. El motivo coincide con el tercero del anterior recurrente y a él nos remitimos. La recusación de peritos se regula, aunque se trate de un procedimiento abreviado, por las normas procesales dle proceso ordinario, como ya se dijo, y las partes no lo tuvieron en cuenta. El posible "enfrentamiento" del Colegio de Arquitectos de Madrid, en su Delegación de **Burgos**, con el Ayuntamiento, a través del ejercicio de determinadas acciones ante los Tribunales, no empece a su objetividad, aparte de que la recusación no se llevó a cabo con arreglo a la Ley y de que se pudo, y no se hizo, articular otra prueba pericial que contrarrestar la que se tacha de parcial.

Procede la desestimación.

CUARTO.- Con apoyo procesal en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia que en la tramitación de la causa, y especialmente en el desarrollo del juicio oral, se han producido desiciones en relación con la prueba que han implicado indefensión y desigualdad en la posición procesal de las partes, con la consiguiente infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa reconocidos en el artículo 24 de la Constitución Española.

Este motivo es idéntico al cuarto de los formulados por el recurrente Salvador y a él nos remitimos. Procede, pues, la desestimación.

QUINTO.- Al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos y que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Se viene a decir que el trato de favor ha de producirse con relación a otro u otros. Para ello se hicieron en el acto de la vista alegaciones sobre número de licencias concedidas y en qué proporción afectaron a Salvador. Pese a lo inteligente de los argumentos, hay un hecho irrefutable: el trato de favor que dispensa cuando, en beneficio de alguien, se vulneran las normas legales o reglamentarias. Cuantos más sean los favorecidos -si, por vía de hipótesis, otros recibieran la misma o análoga consideración- más infracciones habrá, pero ello no supone descriminalizar las que se probaron y fueron objeto de sanción.

El motivo es idéntico al correlativo del acusado Salvador y a las consideraciones jurídicas allí recogidas nos remitimos. Procede la desestimación.

SEXTO.- Con apoyo procesal en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial se denuncia la vulneración de la presunción de inocencia, principio consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Ley Fundamental.

Otra vez se produce identidad de exposición y de desarrollo del motivo en relación con el anterior recurrente y a las consideraciones allí efectuadas no remitimos en todo. Pocos procesos han tenido un soporte probatorio como el que ahora nos ocupa. Se dice que la Sala de instancia no respetó la doctrina de esta Sala respecto de la prueba indiciaria. No es así, acreditados los hechos, es decir, la presencia de resoluciones injustas, determinar el elemento subjetivo es un problema de inferencias que el juzgador "a quo" resolvió correctamente. Procede la desestimación.

SEPTIMO.- Se invoca, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, infracción por indebida aplicación del artículo 358.1 del Código Penal. En este motivo, como en los anteriores, según queda ya dicho, se reproducen razones generales sobre el ámbito de aplicación y naturaleza del delito de prevaricación que fueron ya respondidas y a las correspondientes consideraciones jurídicas nos remitimos, aunque, como se recordará, el acusado Salvador presentaba un interesante problema respecto de la participación del "extraneus" en este delito de prevaricación, que ha sido ya adecuadamente respondido.

En este caso, parece procedente agragar algunas otras consideraciones. Se viene a decir "no toda resolución contraria al Ordenamiento es injusta" a efectos del delito de prevaricación.

En este sentido tienen toda la razón los recurrentes. Lo que sucede es que no es esta, pese a algunas expresiones genéricas de la sentencia "a quo", la doctrina aplicada por el Tribunal de instancia. Ciertamente que, si toda aplicación no correcta de una norma, cualquiera que sea su naturaleza, diera lugar a un delito de prevaricación doloso o culposo, quedaría vacío el Ordenamiento Jurídico especialmente en sus sectores Administrativo y Laboral.

No es así. En efecto, debe existir un plus, un ingrediente lo suficientemente expresivo que distinga la infracción penal de las demás ilicitudes. La injusticia ha de ser clara y manifiesta y ha de cometerse mediante una actuación positiva, no siendo posible la comisión por omisión teniendo en cuenta la propia literalidad del precepto que, en su primer párrafo emplea la locución "dictare" (por lo que la inclusión de esta modalidad es un problema de "lege ferenda"). En definitiva, la contradicción con el Ordenamiento ha de ser patente, notoria e incuestionable (Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 1990; ver también sentencia de 22 de noviembre, 3 de febrero y 16 y 25 de mayo de 1992, 25 de octubre de 1993, etc.). En el mismo sentido la doctrina científica.

Ahora bien, la declaración, calificada por las defensas de terminante y rotunda, de la sentencia de instancia, que debe matizarse y ponerse de acuerdo con la doctrina acabada de señalar, no supone que en este caso concreto no haya prevaricación dolosa.

En absoluto. Las resoluciones que se califican de injustas lo fueron en grado de notoriedad y de gravedad y el número tan considerable de ellas añade un dato de especial significación a tal calificación.

Pero el motivo presenta un problema nuevo. A Mariano se le condena como cómplice de un delito continuado de prevaricación a la pena de 6 años y 1 día de inhabilitación para cargo público.

El delito de prevaricación lleva aparejada la pena de inhabilitación especial cuando se trate de la modalidad dolosa (artículo 358.1 del Código Penal). Al punirse como delito continuado (artículo 69 bis) se puede imponer la pena en cualquiera de sus grados e, incluso, aumentarla hasta el grado medio de la pena inmediatamente superior en grado (grado-escala).

Por consiguiente, al cómplice le corresponderá, en principio, la pena de (artículo 53 del Código Penal) suspensión de cargo público y derecho de sufragio activo o pasivo, profesión u oficio (artículo 73, Escala número 3) pero, al ser continuado, como ya se ha recordado, la pena podrá elevarse en un grado y, dentro de él, respecto de la intensidad, hasta el grado medio, es decir, "teóricamente" se podrá imponer la pena de hasta 10 años de inhabilitación especial.

Ahora bien, en el Derecho Procesal Penal, aunque el mandato tiene una proyección general, rigen principios que debidamente armonizados contribuyen de manera decisiva a la realización de la justicia: la igualdad, la proporcionalidad y la motividad que, unidas, conforman una decisión justa y razonable.

Pues bien, en este caso para ninguno de los acusados del Tribunal ha hecho uso de esta facultad. De hacerlo para uno que además se encuentra, en la jerarquía de las participaciones, por detrás de los autores y, por tanto, de haber concurrido alguna circunstancia especial -se utiliza la palabra "circunstancia" en sentido muy amplio, no en el técnico-jurídico debió explicitarse y no se hace, ni tampoco se descubre con la lectura atenta de la sentencia, lo que conduce a que en este punto haya de ser modificada la sentencia de instancia, imponiendo la pena de 3 años de suspensión, que es correspondiente al grado medio.

OCTAVO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia la indebida aplicación del artículo 367 párrafo 1 del Código Penal.

Los recurrentes Sres. Armando y Mariano entienden que no concurren en ellos, de acuerdo con los hechos probados, los elementos objetivos y subjetivos requeridos para la configuración de dicho tipo delictivo.

El punto esencial, en este orden de cosas, ha de situarse en el hecho de que, por el comportamiento de los acusados recurrentes, el Sr. Salvador conociese determinados Acuerdos del CASDU, que no eran más que simples propuestas dentro del proceso de elaboración del planeamiento que, como es bien sabido, suele ser extraordinariamente complejo porque en él inciden valores y bienes jurídicos, como también se dejó constancia de ello, de especialísimo relieve.

Es evidente que este conocimiento subrepticio situaba al promotor Sr. Salvador en una situación de evidente privilegio, de superioridad, sobre cuantos querían ser concesionarios de las respectivas licencias de obras, que tenían que esperar a la aprobación horizontal del Plan y conocer entonces las modificaciones propuestas por el CASDU, si es que eran formalmente aceptadas.

Como no hubo información pública, ni se publicó en forma legal el proceso de elaboración, la notificación al Sr. Salvador, que a estos efectos era un particular, constituía una evidente trasgresión del sistema.

En la sesión del DIRECCION005, de 7 de mayo de 1984, los Sres. Armando, Imanol y Luis Carlos votaron a favor de dar traslado a Salvador de las modificaciones propuestas por el CASDU para los terrenos que habían sido de los Hermanos Maristas y de "Continental Auto S.A." (apartados VI y VII de los Hechos Probados) y, en fecha no determinada, se volvió otra vez a dar traslado a Salvador de las modificaciones que se proponían para el Area de Actuación G-2.bis, todo ello con el silencio del Secretario Sr. Mariano, quien firmó los acuerdos de traslado, a sabiendas de que no debía hacerlo (apartados VI, VII y X del relato de Hechos Probados). Otro tanto ocurrió en el Area 5-7 (Apartado XI de dicho relato).

El artículo 367 del Código Penal, que se considera infringido por aplicación indebida en la redacción vigente cuando sea aplicable a los hechos objeto de enjuiciamiento, castigaba al funcionario público que revelare los secretos de que tuviera conocimiento por razón de su oficio o entregara indebidamente papeles o copias de papeles que tenga a su cargo y no deban ser publicados.

La transparencia de la actuación de los Organismos públicos es, en efecto, un dato extraordinariamente positivo que potencia nuestra Constitución y el resto del Ordenamiento jurídico, por ello no puede suponer,

comoya se ha dicho, que algunos de los interesados, frente a los demás, puedan tener acceso a una información que por su propia naturaleza todavía no es pública.

Es evidente que una norma que se está elaborando, salvo que la Ley disponga lo contrario, no debe ser divulgada por muchas razones, que los estudiosos han puesto de relieve y que son obvias, con excepción, por supuesto del proceso de elaboración de las leyes que es público por naturaleza. Pero más grave es que esta divulgación o exteriorización se haga a una persona en concreto que, por razón de su propia actividad, podría "maniobrar" en condiciones óptimas frente a los demás potenciales competidores, a los que con esta "competencia desleal" situaba en condiciones de evidente inferioridad.

La sentencia de instancia, como tiene que ser, examina caso por caso y descarta la correspondiente calificación jurídico- penal aquellos supuestos en que los elementos configuradores del tipo no se han acreditado suficientemente que se dieran.

La resolución de instancia razona en el Fundamento de Derecho quinto, penúltimo párrafo, que los argumentos expuestos respecto del delito de prevaricación son extensibles al delito que ahora se examina (Fundamento de Derecho tercero), que no deja de ser , se dice, una especie de prevaricación limitada en cuanto al objeto de la injusticia, pero dilatada, por contra, en cuanto al soporte administrativo en el que puede exteriorizarse la ilegalidad de la conducta, por cuanto no ha de ser necesariamente una resolución, entendida ésta en su sentido jurídico de Decreto, Providencia, Acuerdo, Auto o Fallo de autoridad administrativa o judicial.

El argumento en contra puede quedar así resumido: sólo pueden incurrir en esta modalidad delictiva aquellas personas que tengan poder de decisión y no los que asesoran. No es así. El tipo penal se refiere al funcionario público que revelase los secretos de que tenga conocimiento por razón de su oficio. Eso es precisamente lo que acontece con el Secretario, que está obligado a guardar la reserva de lo que conozca si lo que conoce es secreto.

La Ley Orgánica 9/91, de 22 de marzo, ha cambiado la rúbrica de este capítulo (antes "de la violación de secretos") que ahora se titula "De la revelación de secretos o información y de la información privilegiada y de su uso indebido". Para nada afecta la reforma a la situación penal establecida en la sentencia.

A continuación, con cita de ilustres autores, se argumenta que el concepto central de este delito es el de "secreto" y se invoca el artículo 62 d ela Ley de Procedimiento Administrativo que, precisamente, iinvoca el derecho de los interesados en un expediente administrativo a conocer en cualquier momento el estado de la tramitación, recabando la oportuna información en las oficinas correspondientes.

Pero, una cosa es facilitar el estado de tramitación de un expdiente -lo que, sin duda, es un derecho que todavía hay que potenciar más, incluida la actividad jurisdiccional cuando no es excepcionalmente secreta- y otra es dar información reservada.

Peor es que, a demás, en este caso se producen los hechos con unas muy especiales connotaciones: se da a conocer a una persona en concreto, no a todos los interesados, la marcha de un Plan Urbanístico con el fin de beneficiar a un constructor en contra de otros, con inequívoca vulneración de los principios que informan el proceder de la Administración, conforme a la propia Constitución.

Todas las normas, incluida la primera de todas ella, la Constitución, proclaman este derecho a la información de las cosas públicas. El propio Consejo General del Poder Judicial en varias ocasiones se ha manifestado en este sentido, pero no es esta la situación que en este recurso se contempla y por ello no es de aplicación el artículo 62 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

En este caso la información no era todavía publicable y se hace llgar selectivamente y de manera injusta a una persona, infringiéndose así el artículo 14 de la Constitución.

Decir que falta el elemento subjetivo porque no tienen conciencia y voluntad de revelar un secreto, supone desconocer elhecho probado y, si lo que se pretende atacar es la inferencia, de la narración histórica fluye de la forma más natural y lógica ese perfecto conocimiento.

Acaso no esté de más, proque con ella se consigue una especie de ambientación rigurosa de lo que este proceso declarado probado, la cita la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercra, de 21 de septiembre de 1993, en cuanto pone de relieve la exigencia de determinados requisitos respecto del importante sector del Urbanismo dentro del Derecho Administrativo: la racionalidad en la actuación administrativa deriva de una necesidad de coherencia en el desarrollo de los criterios de planificación y, puesto que ha de presumirse que las reglas generales del Plan obedecen a un diseño racional, apartarse de él supone una incoherencia, si

tal desviación no aparece respaldada por una justificación suficiente, implicando esta coherencia del Plan una importante reducción de la discrecionalidad.

Procede la desestimación.

NOVENO.- Se denuncia, con correcto apoyo procesal, la infracción, por indebida aplicación, del artículo 371 párrafo 1 del Código Penal.

En este caso se trata de la condena del Sr. Armando como autor de un delito de denegación de auxilio a la autoridad y se dice que la sentencia de instancia infringió el artículo citado porque los organismos territoriales, a los que aquélla se refiere, no ostentaban la debida competencia en la materia, ni la cuestión afectaba al cumplimiento de las tareas o metidos, sin que en la conducta del recurrente pueda apreciarse la infracción de ningún deber de cooperación o auxilio, ninguna voluntad maliciosa al limitarse a defender el respeto a la autonomía municipal frente a claras ingerencias en las mismas.

Probablemente, sin hacer otra vez referencia al entorno, al clima, al ambiente general en el que discurrieron estos hechos, los problemas no se entenderían del todo bien. Se trata de que el Alcalde de la Ciudad de **Burgos** fue requerido el 16 de octubre de 1985 por la Comisión Territorial del Patrimonio Cultural a fin de que le remitiese testimonio de la licencia otorgada a D. Gabriel respecto a la esquina de las calles Santa Clara y Ramón y Cajal, así como del proyecto aprobado o informe acerca de los fundamentos legales de la citada licencia y, en concreto, de la normativa urbanística que pudiera amparar ese otorgamiento. Este requerimiento no fue respondido. Sólo hubo silencio.

Nuevamente dicha Comisión comunicó al Delegado Territorial de Obras Públicas de la Junta de Castilla y León su preocupación por la falta de respeto que dichas obras constituían para el ambiente del entorno de la Iglesia de Santa Clara que, aun no estando protegida por la legislación del Patrimonio Histórico, merecía, a juicio de dicha Comisión, la correspondiente protección urbanística que la preservase en el orden en que lo hacía el Plan Especial del Centro Histórico, en cuyo Avance, aprobado el 29 de septiembre de 1985, estaban incluidas la Iglesia y su entorno.

La citada Delegación Territorial envió por dos veces (9 de octubre y 9 de diciembre de 1985) a unos funcionarios del Ayuntamiento para examinar "in situ" los expedientes, lo que fue impedido por órdenes directas del Sr. Alcalde, el acusado y ahora recurrente, quien, además por oficios de 18 de febrero de 1986, 24 de marzo y 2 de junio del mismo año, se negó reiteradamente a facilitar la información requerida por el citado Delegado Territorial de Educación y Cultura, la CTPC y la Comisión Provisional de Urbanismo, respectivamente, alegando falta de competencia y de justificación de las solicitudes. Finalmente, el 8 de julio del mismo año 1986, la Comisión Provincial de Urbanismo reiteró su solicitud de información, que tampoco se contestó.

Como ya se ha recordado, se está en presencia de ilicitudes administrativas que, por su naturaleza y gravedad, alcanzan la categoría de infracciones penales y todas ellas giran alrededor de una pocas ideas, una de ellas la decisión de faltar a todo tipo de exigencias legales en materia de urbanismo, sustituyendo la racionalidad y el cumplimiento de las normas establecidas por decisiones que, precisamente por un desajuste con el sistema y su falta de motivación, son o pueden ser arbitrarias y otras a problemas más puntuales y concretos.

Estas denegaciones de colaboración son otros tantos episodios de un comportamiento único, aunque por la pluralidad de bienes jurídicos atacados, sean susceptibles de ser calificados como lo han sido en la sentencia de instancia.

La cita del artículo 103 de la Constitución Española, más bien su simple reflejo en este momento, teniendo en cuenta que ya fue recogido su espíritu en el artículo 10.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, etc., es acaso innecesario porque, trayendo la expresión a otros sectores jurídicos, se detecta, en este caso, en el acusado una voluntad reiterada, insistente y voluntariamente rebelde al cumplimiento de los más elementales principios de colaboración y coordinación entre las distintas Administraciones.

El artículo 10.2 de la citada Ley 7/1985 establece que "procederá la coordinación de las competencias de las Entidades Locales entre sí, y especialmente con las de las restantes Administraciones Públicas, cuando las actividades o servicios locales trasciendan el interés propio de las correspondientes Entidades, incidan o coincidan relativamente las de dichas Administraciones o sean concurrentes o complementarias de las de éstas". Y, más en concreto, el artículo 55 insiste en esta obligada cooperación, especificándose en su letra

"c" la obligación de facilitar a otras Administraciones la información sobre la propia gestión que sea relevante para el adecuado desarrollo por éstas de sus cometidos, lo que vuelve a ratificarse en la letra "d".

Que la solicitud de cooperación era conforme en todo al sistema normativo que queda referido, no puede ofrecer la menor duda. Ya se ha explicado: se trataba de verificar las edificaciones que pudieran llevarse a cabo en el entorno de un edificio religioso. Se trata de una preocupación legítima y muy importante: la preservación de nuestro riquísimo patrimonio histórico- artístico, y esto es tan absolutamente correcto que hasta produce sorpresa, dicho sea siempre en términos de respeto para las defensas, que se pueda discutir y, sobre todo, en una Ciudad de las características de la de **Burgos**, donde tanta historia y tanto arte se encierran, por lo que el tema alcanzaba, si cabe, una mayor trascendencia dada la monumentalidad de tan ilustre Ciudad.

La sentencia no aprecia la agravante específica que pedían las acusaciones particulares y populares, porque no se ha acreditado grave daño para la causa pública, ni para terceros.

Las Autoridades de la Comunidad Autónoma no invadían ninguna competencia; pedían, simplemente, información acerca de las licencias de construcción, con la única finalidad de constatar si el entorno de un edificio religioso, muy próximo al terreno en el que se pudiera construir, podía o no verse afectado por las obras que se realizaban o que se pudieran realizar en el futuro y quienes pedían esta información eran Entidades absolutamente legitimadas para hacerlo porque, precisamente, entre sus competencias figura la preservación de este importante patrimonio.

Hay que estar seguros de que, sin esta actuación de favorecimiento a determinadas personas en sede de urbanismo, todos los acusados hubieran buscado a toda costa la solución más acertada desde el punto de vista -sin duda plural- de la preservación de los valores artísticos e históricos, de la ecología y medio ambiente y, en definitiva, la fórmula más idónea para el enriquecimiento de esa gran Ciudad que es **Burgos**.

No puede olvidarse que el bien jurídico protegido en estos casos, esto es, el recto y formal funcionamiento de la Administración Pública, con sujeción al sistema de valores instaurado en la Constitución, fue insistente y gravemente vulnerado en varias direcciones.

Procede la desestimación.

RECURSO DE Imanol y Luis Carlos

PRIMERO.- Por infracción de Ley, con correcto apoyo procesal, se denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba.

La línea argumental de los recurrentes, a grandes rasgos, es la siguiente: el Tribunal de instancia ha cometido esenciales errores al apreciar las pruebas practicadas y, como consecuencia de ello, al establecer determinados soportes fácticos que después han servido, ello es obvio, para calificar los hechos probados como delictivos.

Hay una preocupación en los recurrentes que ya se ha tratado: demostrar que no hubo discriminación favorecedora del Sr. Méndez Pozo ni obstruccionismo que impidiera a los demás Concejales conocer el contenido de los expedientes sobre los que debían intervenir, informándolos o resolviéndolos, ni arbitrariedad en alguna resolución con patente infracción de la normativa urbanística, ni transmisión de información reservada al Sr. Salvador , etc., etc., sino un cambio de criterio de la Corporación en cuanto al diseño de la ciudad, surgido de la información pública posterior a la aprobación provisional incrementando generalizadamente los correspondientes aprovechamientos. En definitiva, un criterio flexibilizador del derecho transitorio al que se refiere el artículo 120 del Reglamento de Planeamiento, posibilitando la concesión de licencias antes de la aprobación definitiva para no paralizar la construcción, con respeto a las decisiones de la Comisión del Patrimonio Histórico-Artístico en aquellas licencias construidas dentro de la zona que permitía resolver los problemas derivados de la aplicación de la normativa concurrente, y todo ello en base a criterios políticos unánimes asumidos por los órganos colegiados del Ayuntamiento de **Burgos**.

Tal parece que la sentencia de instancia, tan detallada y dictada después de prolongadísimas sesiones de juicio oral, olvidó todos los documentos apuntados e ignoró el resto de la prueba ante el propio Tribunal "a quo" practicada.

A los efectos de dar respuesta a las cuestiones planteadas, se seguirá, en líneas generales el esquema de los recurrentes, pero antes conviene, una vez más, recordar el marco legal sobre el que este Tribunal debe actuar cuando se trata de un error de derecho:

1) Este motivo no cuestiona, en principio, la vigencia del principio de libre valoración de la prueba que rige en nuestro Ordenamiento Jurídico-Procesal, de acuerdo con el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Sólo cuando hay prueba de cargo actúa este último precepto pero, acreditada la existencia de una actividad inequívocamente acusatoria, es al Tribunal "a quo" a quien compete valorar la prueba, otorgando mayor o menor credibilidad a una o a otra, teniendo en cuenta que, en general, en la mayor parte de los procesos penales, hay prueba a favor y en contra del reo.

2) Que este motivo ha de poner de relieve un manifiesto error sufrido en la narración de los hechos que se declaran probados, haciendo constar entre estos supuestos no acaecidos en la realidad o acaecidos en forma distinta, abarcando, por consiguiente, los errores positivos y los negativos.

3) Que el error invocado esté basado en prueba documental "per se", no en otra prueba que se documente a través del proceso o fuera del mismo en forma preconstituida. El documento debe acreditar, sin más, el error, debiéndose tener en cuenta que a veces el documento sólo prueba lo que se dice que acaeció, pero no su veracidad intrínseca. Por otra parte, debe ser el error indubitado y evidente, sin que sea preciso conjugar esta prueba con otras para acreditar la equivocación.

4) Que esta prueba no se desvirtúe por otros medios probatorios, sean documentales o de otra naturaleza.

Esta exposición sería suficiente para un rechazo generalizado de la impugnación pues, como se dijo en la vista por los opositores al recurso, necesitaría la Sala, no sólo examinar los documentos invidados (como lo ha hecho), sino escuchar los testimonios vertidos en el juicio oral, en muchas horas de actividad jurisdiccional, lo que ya no es propio de esta Sala, pues supondría valorar, sin intermediación ni contradicción, las pruebas testificales y periciales.

Pese a ello, se va a responder, como ya se dijo, a las correspondientes alegaciones:

Sección Primera

Apartado I. Se citan un certificado presentado por la defensa del Sr. Armando , adverado por el Sr. Marcelino , y el Acta del Pleno Extraordinario de diciembre de 1984 (tomo XXX, folios 541 y siguientes y especialmente el 459). (Cfr. el Acta de la Comisión Municipal Permanente, de 18 de julio de 1984, al tomo XXIV, folios 172 y siguientes, apartado 711). No estará de más, para que en lo sucesivo se pueda abreviar, recordar la teoría general de este medio impugnativo, complementando lo acabado de enumerar:

1) El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario con motivos tasados y no, desde luego, una impugnación abierta (Cfr. Ley de 6 de agosto de 1984, que modificó la Ley de Enjuiciamiento Civil).

2) El precepto bajo el cual se apoya el motivo, es decir, el número 2 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no cuestiona, como ya hemos dicho, en principio, la vigencia del principio de libre valoración de la prueba que rige en nuestro sistema procesal penal, de acuerdo con el artículo 741 de la citada Ley.

3) Sñi cabe verificar un juicio de validez sobre la valoración probatoria efectuada por la Sala de instancia. En cierto sentido se aplica esta técnica cuando se examinan las inferencias, también llamadas, en una más vieja jurisprudencia, juicios de valor.

4) Libre valoración de la prueba no es equivalente a valoración arbitraria, ilógica, irrazonada e irrazonable. En este sentido el artículo 120.3 de la Constitución Española tiene una decisiva importancia.

5) Cuando la interpretación que de un documento hace la Sala de instancia, no es contraria a esas reglas de la lógica, reglas de la experiencia (es decir, con otras palabras, del conocimiento de la vida) y normas científicas, esta Sala no puede sustituir el criterio del Tribunal "a quo" por el suyo propio.

6) Precisamente en la prueba documental es donde el Tribunal "ad quo" se encuadra en posición análoga al juzgador "a quo", pero no puede olvidarse que en muchas ocasiones, además de la prueba documental, el Tribunal de instancia tuvo a su disposición otras pruebas que esta Sala ni las ha visto ni oído y no puede valorarlas y, por consiguiente, el examen de los documentos en cuanto se constata que otra prueba es contraria a lo que en ellas se establece, carece de eficacia.

7) El error ha de estar basado en prueba documental "per se".

8) Como ya se ha dicho, este aparente error nacido de la apreciación de un documento, no ha de resultar contradicho por otra prueba.

9) El error tenga incidencia en la sentencia.

10) Actuar así no puede calificarse de arbitrario, en cuanto el juzgador "a quo", en sesiones casi interminables, dispuso de una completísima prueba.

Así las cosas, ninguno de estos documentos acreditan el error denunciado.

Apartado II. Se pretende demostrar que las afirmaciones de la sentencia son absolutamente erróneas respecto a la admisión de propuestas de Salvador por el Ayuntamiento en el periodo que se fija, lo mismo que a la declaración de que el Sr. Salvador se enteraba antes que nadie, a que los Sres. Armando, Imanol y Luis Carlos dieron preferencia a las determinaciones del planeamiento que se estaba haciendo o elaborando sobre el anterior Plan García Lanza y a que en la aprobación provisional se introdujeron modificaciones sustanciales que motivaron la anulación de la Orden de aprobación del Plan.

Los "documentos" (muchos son pseudodocumentos) que se citan no los vamos a enumerar, basta la remisión a los correspondientes escritos para evitar una extensión desmesurada, por innecesaria, de esta sentencia: Actas de Comisión, alegaciones del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid (en adelante COAM), prueba anticipada del acusado Salvador, certificado obrante al tomo III, folios 240 y siguientes, Acta de un Pleno Extraordinario, del Consejo de Urbanismo en número, salvo error, de 21, otras Actas del Consejo de Urbanismo en número de 20, Acta de la Federación de Empresas de la Construcción.

Apartado III. Se citan una certificación, un Acuerdo de la Comisión Permanente, un Dictamen del profesor García de Enterría, otro Acuerdo, el Dictamen del Secretario y del Asesor Jurídico de la Corporación. A estas citas ha de responderse en el mismo sentido ya expuesto con anterioridad.

Apartado IV. Se recogen, como demostrativos del error, un Acuerdo de la Comisión Territorial del Patrimonio, una sentencia de la Sala de lo Contencioso, una certificación del Secretario General, un Acuerdo entre el Ayuntamiento y la Junta de Castilla y León alzando una suspensión, un informe previo y favorable del Servicio Territorial de Fomento de la Junta, un visado favorable del Colegio de Arquitectos con reservas, Normas Reguladoras del Plan General de Ordenación Urbana de **Burgos** vigentes en aquella época y, en concreto, las normas que regulaban el concepto de "solar excepcional" (norma 5.2.4) con referencia al número escasísimo de Ordenaciones de Manzana realizadas en el ámbito territorial del Ayuntamiento de **Burgos** durante la vigencia del Plan García Lanza y la prueba anticipada de Salvador, opinión de un Arquitecto municipal y del Letrado, un informe del Secretario y opinión de la Asesoría Jurídica. Otro tanto hay que decir respecto de este apartado.

Apartado V. Se incluyen determinados folios de las actuaciones, Actas de Patrimonio de la Comisión Municipal Permanente, del Arquitecto Municipal, Normas del Plan García Lanza y Normas Reguladoras para la Edificación de la Zona Histórico-Artística aprobadas por el Excmo. Ayuntamiento, sin que en ninguno de los casos se proceda como sería deseable: tal afirmación, en concreto, de la sentencia de instancia es contrario a lo que documentalmente está probado según este concreto folio y sin que sobre ella exista otro tipo de prueba contradictoria.

Apartado VI. Se invocan un acta de la Comisión Municipal Permanente, de 16 de julio de 1984. La relación de licencias concedidas entre la aprobación provisional del Plan, en diciembre de 1984, y la definitiva, en septiembre de 1985, un informe técnico del Arquitecto Municipal, un acta de 2 de enero de 1985.

Como fácilmente se descubre, se trata de un uso del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que no se corresponde con las exigencias de la doctrina jurisprudencial de esta Sala.

Como ya se ha dicho y repetido, la pretensión de los recurrentes, humanamente comprensible, de que ante esta Sala se repita el juicio oral celebrado en la Audiencia Provincial de **Burgos**, no está de acuerdo con lo que es y significa el recurso extraordinario de casación.

Apartado VII. Se hace una referencia a las vicisitudes urbanísticas del solar durante el trámite previo a la aprobación provisional en el seno del CASDU a que se refiere la sentencia, citándose Actas del CASDU de 16 de enero de 1984, 16 de abril y 9 de octubre, un certificado, un Informe del Arquitecto Municipal, una serie de Proyectos y, por fin, un Acta del CASDU de 16 de octubre de 1984. Reiteramos cuanto queda dicho con anterioridad.

Apartado VIII. En él no se citan documentos y, por consiguiente no hay necesidad de nuevas explicaciones.

Apartado IX. Aparecen invocados un escrito del Director General de Patrimonio de la Junta, un expediente administrativo, un Acta de la Comisión de Obras en la que se informó favorablemente el otorgamiento de una licencia, determinados folios de un proyecto de ejecución y otorgamiento final de la obra y un Acta de la Comisión de Obras. A él es de aplicación la solución ya establecida en los apartados anteriores, como lo será a los que siguen.

Apartado X. Se recogen Actas del Consejo de Urbanismo, otorgamiento de licencias a determinadas empresas y los correspondientes Expedientes Administrativos con un informe del Arquitecto Municipal, otro del Ingeniero de Caminos y otro del Asesor Jurídico; La prueba anticipada de los Sres. Gerardo y Luis Carlos en la que se recoge la problemática junta del Plan General de la Orucpación del Subsuelo; otros informes de distinta naturaleza y significación. Como en el caso anterior, no hay prueba alguna que demuestre con evidencia el error invoado.

Apartado XI. Ordenación del solar, Actas del CASDU, declaración de innecesariedad de la reparcelación, un Dictamen al Pleno que éste adoptó por mayoría, el Acta y determinados Acuerdos de la Comisión de Gobierno. Lo mismo que en los anteriores supuestos.

Apartado XII. Delimitación de una Unidad C-4-1 con informes del Letrado y del Ingeniero de Caminos, un Acta, una comparecencia, un Acta del Pleno, Estudio de Detalle de la Unidad C-4-1 y de la C-4-2 con determinados informes, Licencia de las Hermanas Angélicas, proyecto de limitación de la Unidad C-4-2, el informe aprobado con los votos favorables y desfavorables, Decreto del Alcalde de 29 de febrero de 1988 que aprueba definitivamente del Proyecto de Reparcelación del C- 4-2. Tampoco existe acreditación de error alguno constatable por vía documental.

Sección Segunda

Sobre los hechos reveladores de secretos, se citan las infoamciones urbanísticas de 7 de mayo de 1984 y 20 de mayo de 1985, un Acta de 15 de julio de 1985 aportada por el Sr. Dalmau en el acto del juicio oral, que en nada afectan al delito desde la perspectiva del error de hecho.

Sección Tercera

En resumen, al considerar los recurrentes que la prueba más importante aportada a esta causa lo fue la documental, ponen el acento en ella, es lógico, y citan cientos y cientos de documentos, unos que en efecto lo son, otros que sólo tienen esta naturaleza aparentemente y otros que nada en absoluto tienen que ver con la prueba documental, al no tener el documento naturaleza de tal a efectos casacionales.

La pretensión de las partes, en definitiva y como ya se ha dicho, no es otra que conducir a esta Sala a un reexamen de la prueba, de los miles de escritos y en esta vía, como también se ha señalado de manera reiterada, es absolutamente inaceptable. Al lado de la prueba de documentos se practicaron otras muchas y, obviamente, sólo el Juez, que con inmediación y contradicción aprecia, no sólo los documentos y sus contenidos, sino lo que sobre ellos dicen los testigos, está en condiciones de hacer una definitiva valoración del acervo probatorio. Por poner un ejemplo, se puede afirmar que según tales o cuales "documentos" o "pseudodocumentos" el contratista Sr. Salvador no ocupaba una posición de privilegio y, frente a esta afirmación, cabe -como así ocurrió- que determinadas personas próximas a los correspondientes círculos de decisión dijeron lo contrario y que el Tribunal dé más valor a una u otra prueba, haciendo uso del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Por eso sería peligroso y heterodoxo entrar en una dinámica sobre la que esta Sala no tiene ningún dominio porque no "vió" ni "oyó" la prueba. Sin duda que lo que la Ley procesal penal quiere es que prevalezca la verdad real ó verdad histórica (no, desde luego, a cualquier precio, sino en función del sistema de garantías establecido) y que esta verdad se obtenga a través de las pruebas que las partes ofrezcan al Tribunal. La captación de la verdad es una tarea judicial que ha de construirse sobre un plural soporte de principios de experiencia, de reglas de lógica y de normas científicas, entre las cuales ocupa un primer plano de psicología del testimonio.

No se trata de que ahora la Sala, a través de un intento de reconstrucción material de lo acontecido, leyendo actas y cientos y miles de documentos y oyendo lo que los testigos y peritos dijeron, obtenga o pueda obtener determinadas convicciones. El "documento" que alcanza una especie de presunción de veracidad es aquél que recoge datos irrefutables, a no ser que el propio documento se ataque por nulo, así, una certificación de nacimiento, otros medios pueden contribuir más o menos decisivamete al hallazgo de la verdad. Por ello, el concepto de documento a efectos casacionales tiene un contorno tan reducido. No lo son las declaraciones de imputados ni de testigos, ni los informes periciales salvo, en este último caso, los supuestos de excepción,

que no son aquí de aplicación. Las diligencias de inspección ocular y reconstrucción de hechos sólo tiene valor documental en cuanto a los datos objetivos que contienen. Tampoco lo tienen los informes, opiniones, tec., por ilustres y valiosos que puedan ser.

Con toda obviedad, cuando, además, como en este caso sucede, se contó con una prueba testifical amplísima, de ninguna manera es posible tratar de llevar a cabo esta nueva valoración.

Al intentar hacer un estudio lo más completo posible de las impugnaciones, la situación no ha podido ser más compleja y de más difícil clarificación, cuando hasta se invoca un informe de perjuicios del Sr. Salvador aportado por él en el juicio oral, y se incluyen dictámenes y se comprueban contradicciones entre documentos, unos efectivos y otros aparentes, con otras pruebas. Enb estos casos no cabe otra fórmula que rechazar los motivos que en gran parte pudieron ser objeto de inadmisión y que ahora han de desestimarse. Cuando alguna de las partes acusadoras se oponían a las impugnaciones de las defensas, razonaban así: ¿Cómo podría esta Sala del Tribunal Supremo apreciar, por ejemplo, la prueba pericial que se realizaba bajo determinados gráficos, planos o soportes urbanísticos?. Ello es verdad y refuerza la imposibilidad, si cupiera alguna duda, que no cabe, sobre la viabilidad del recurso en este orden de cosas.

Todas las especulaciones en relación con el Plan García Lanza y el Plan Delta Sur, sobre la clasificación del suelo en urbano, de reserva urbana y rústico, no incorporadas a las actuales, es un tema ajeno al problema penal que ahora se debate. Los acusados, sabiendo la ilicitud de los actos que realizaban, los llevaron a cabo con un propósito de favorecer a determinadas y concretas personas físicas o jurídicas.

Esta idea central, bien expuesta y desarrollada por la sentencia ahora recurrida, es el eje sobre el que es obligado reflexionar en el convencimiento de la gravedad de estos comportamientos, porque desvían el interés general hacia el particular y pueden hacer perder la confianza en las Instituciones democráticas y en el Estado de Derecho.

Procede la desestimación.

SEGUNDO.- Se denuncia, con correcto apoyo procesal, la indebida aplicación del artículo 358 del Código Penal.

Como sobre el concepto penal de la prevaricación ya se trató en el primero de los recursos, con remisión al mismo, procede la desestimación del motivo, no sin dar respuesta más pormenorizada a los temas objeto de debate desarrollados por la defensa.

Se insiste mucho en el concepto expansivo de la prevaricación. Pese a lo que pudiera deducirse de alguna expresión aislada de la sentencia de instancia, ésta se atuvo en todo a los límites que a esta figura penal ha fijado la doctrina jurisprudencial de esta Sala.

Ya se dijo: no toda resolución injusta incurre en el delito de prevaricación. Es necesario un "plus", algo más que la pura disconformidad con la legalidad. Ninguna resolución, que de alguna manera, discrepando incluso de criterios de interpretación más o menos generalizados, alcance un cierto grado de razonabilidad (Cfr. la teoría de la Sala Especial del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de todas las Salas del Tribunal Supremo respecto de los errores judiciales) podrá ser tachada de infracción penal. Pero obsérvese que en este caso la discrepancia es total y que la imputación se hace a título de dolo.

TERCERO.- Con el mismo apoyo procesal, se alega infracción de Ley por aplicación indebida respecto del delito de revelación de secretos por funcionario público, tipificado en el artículo 367.1 del Código Penal y, como también se trató del tema, procede, con remisión a los argumentos utilizados, la desestimación del motivo.

En síntesis, el argumento es este: los hechos probados no contienen la descripción de los elementos típicos esenciales, tanto objetivos (carácter secreto de la información y conducta de "revelación" o de "entrega indebida"), como subjetivos (conciencia y voluntad de quebrantar un secreto), con lo que se infringe, a juicio de los recurrentes, el artículo 9.3 de la Constitución, el 4.2 del Código Civil y los artículos 1 y 6 bis del Código Penal, al interpretar extensiva e incluso analógicamente "in malam partem" una norma sancionadora.

Ninguna de estas infracciones se produjo. Es evidente que también la Ley penal -como toda norma jurídica y aun no jurídica- ha de ser interpretada, es decir, ha de encontrarse en ella, antes de ser aplicada, su verdadero sentido y alcance y, cuando, como en este caso ocurre, el principio de legalidad está salvaguardado porque, como ya se dijo, el comportamiento enjuiciado está integrado en el precepto legal, no puede hablarse de infracción. También la realidad social (artículo 3.1 del Código Civil) puede y debe servir para una mejor

comprensión del precepto, no sea que los supuestos más graves y que más afectan a una convivencia en paz, que sólo es tal si su soporte es la Justicia, queden impunes.

No se trata de dar transparencia a la función pública, en lo que todos estamos de acuerdo, sino en evitar que selectivamente se filtre a ciertas personas lo que no debe ser conocido de nadie o ha de serlo de todos (Cfr. artículo 35 y concordantes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, de 26 de noviembre de 1992).

CUARTO.- Al amparo del artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se denuncia infracción del derecho fundamental porque durante la instrucción y en el acto del juicio oral actuó como perito el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid, Delegación de **Burgos**, personificado en el Presidente y en el Secretario, a pesar de haber sido recusados por las defensas en virtud de lo dispuesto en el artículo 468.2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al haber recurrido este Colegio, ante los Tribunales del orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo, numerosos Acuerdos del Ayuntamiento que eran objeto de esta causa.

Este motivo es idéntico al tercero formulado por el Sr. Salvador y por los otros recurrentes.

Ciertamente que en este caso, siendo los hechos como quedan expresados, debieron las defensas promover el incidente de recusación en tiempo oportuno y no lo hicieron, y pudieron, sin duda, traer otra prueba pericial contradictoria, lo que tampoco llevaron a cabo.

Pretender calificar esta prueba de nula de pleno derecho y de arrastrar la nulidad de cuanto de ella se deriva, de acuerdo con el artículo 238 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, carece de todo fundamento.

Por las razones ya señaladas con anterioridad, procede la desestimación del motivo.

QUINTO.- Con correcto apoyo procesal, se denuncia la vulneración del principio constitucional de presunción de inocencia.

Insisten en que no se ha probado el elemento subjetivo del tipo de prevaricación. Se equivoca aquí la impugnación porque los hechos probados reseñan unos inequívocos comportamientos de prevaricación en cuanto describen resoluciones manifiestamente injustas. Lo que se discute es si el "animus" de prevaricar se ha probado o no. En estos casos no actúa ya la presunción de inocencia, que ha quedado enervada, sino únicamente la constatación por parte de esta Sala de que la inferencia responde a reglas de lógica y de experiencia y está motivada, especialmente cuando se trata de prueba indirecta o por indicios.

En el caso que ahora se debate están probados, como ya se dijo, las resoluciones que se tachan de injustas (que lo eran) y deducir de ello, en personas tan cualificadas, que conocían la ilicitud de su comportamiento, es decir, que actuaron "a sabiendas", hace que nadie pueda tachar de ilógica o arbitraria la correspondiente inferencia, si a ello se une el relato de hechos probados respecto de la inducción que, para que así procedieran, llevó a cabo Salvador, al que, en todo caso, le es de aplicación la autoría a la que se refiere el número 3 del artículo 14 del Código Penal, es decir, de la cooperación necesaria, como ya se dejó expresado.

Tiene que quedar muy claro cuál es el espacio jurídico sobre el que esta Sala puede actuar respecto de la presunción de inocencia: 1) Comprobar si el hecho penal ha quedado aprobado por una actividad de cargo desarrollada correctamente, conforme a la Constitución y al resto del Ordenamiento Jurídico, ante el Tribunal juzgador. 2) Si el acusado participó o no en ella, y 3) Tratándose de prueba indirecta, si hubo prueba de una pluralidad de indicios y si el correlato de su existencia con la conclusión condenatoria es correcta.

Procede la desestimación del motivo.

RECURSO DE LAS INMOBILIARIAS "RIO VENA SA", "CLUNIA S.A." y "ESPOLON S.A."

Con independencia del concepto en que han sido traídas al proceso penal estas empresas inmobiliarias, es lo cierto que su afectación respecto de la sentencia de instancia podrá ser: 1) De su condición de responsables civiles subsidiarios, pero, como la resolución recurrida estima que no han existido responsabilidades civiles, porque ninguno de los delitos la ha generado, este tema queda ya resuelto. 2) De la declaración de nulidad de determinadas escrituras públicas en las que se plasmaron falsedades documentales, tema que ha sido ya resuelto y volverá a ser examinado enseguida.

De lo que se trata es de pedir la absolución de quien es realmente el titular de las empresas, el Sr. Salvador, a través de una inevitable identificación entre persona jurídica o moral (de la que actualmente se habla para exigirle una responsabilidad penal "ad hoc"; en este sentido, la Recomendación correspondiente

del Consejo de Europa) y persona física. Sin duda, estas situaciones equívocas y a veces gravemente perturbadoras para el tráfico jurídico, han provocado que hoy se utilice, tanto en los derechos civil, mercantil y laboral como en el penal, la teoría del "levantamiento del velo" de las sociedades para descubrir, y así mejor proteger a los terceros, a los propios socios (a veces ajenos en la práctica a la marcha de la empresa), lo que se encierra detrás de lo que son puros nominalismos y apariencias.

Procede la desestimación del recurso.

RECURSO DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE **BURGOS**

PRIMERO.- Con correcta base procesal, se denuncia, como ya lo hicieron otros recurrentes, la declaración de nulidad de determinados actos administrativos en el décimo de los pronunciamientos de la sentencia de instancia, sin haber permitido a la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** intervenir en defensa de la legalidad de los mismos, limitando, primero, su intervención a una sola de las piezas de la causa y suprimiendo, después, definitivamente esta intervención tras la modificación de conclusiones del Ministerio Fiscal, lo que, a juicio de la Corporación recurrente, ha producido la más absoluta indefensión, que va a tener que soportar las indeseables consecuencias de dicha declaración de nulidad sin haber podido sostener y defender la legalidad de las actuaciones, con lo que, en su criterio, se infringió un derecho fundamental como es el de la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa.

No aparece de recibo, se sigue diciendo, que desde la óptica del Derecho Constitucional pueda dictarse una sentencia que declare la nulidad de pleno derecho de una serie de actos administrativo y que, por ello, es condenatoria para la Administración autora de los mismos, sin que dicha Administración sea parte en el procedimiento y sin que, aunque inicialmente fue considerada como tal, pudiera defenderse al restringirse, primero, como ya se anticipó, su intervención procesal a través de las "trece piezas", luego, en resolución "in voce", en el acto de la vista, en la sesión del día 18 de septiembre, declarando inadmisibile el recurso de súplica formulado contra providencia del 23 del mismo mes y, así, hasta que, por último, pura y simplemente fue eliminada del proceso.

Se sigue argumentando que una licencia de edificación, un acto de planeamiento o de gestión urbanística, generan, como es indiscutible, una serie de derechos a favor de determinadas personas ajenas al proceso y contra las que no se ha dirigido acusación alguna.

Se considera por ello que la declaración jurisdiccional, sea en el orden penal como en el contencioso-administrativo, produce efectos claramente desfavorables para los interesados y, por tanto quienes se consideran perjudicados, podrán ejercitar las acciones indemnizatorias procedentes para resarcirse de los perjuicios derivados de la revocación o declaración de nulidad de aquel acto.

Es por ello por lo que se considera que la Administración autora de los actos debió tener, cuando menos, la posibilidad procesal de defender, ante la correspondiente jurisdicción, la juridicidad de su actuación puesto que, de otro modo, puede resultar condenada sin ser oída en el proceso, teniendo que soportar las previsibles acciones indemnizatorias derivadas de aquella sentencia.

A continuación, trae a colación un ejemplo muy expresivo: si esta declaración de nulidad de pleno derecho se hubiera suscitado en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, la Corporación Municipal recurrente hubiera tenido la inequívoca condición de demandado en el proceso, a tenor de lo establecido en el apartado a) del número 1 del artículo 29 de la Ley Reguladora de aquellas jurisdicciones, por lo que se considera que no es lógico que, si esta misma pretensión se residencia en el orden jurisdiccional penal, se prive a la Administración de aquella condición o, cuando menos, de su derecho de defenderse.

El tema importante, correctamente planteado y defendido, exige unas precisiones, sin perjuicio de tomar en consideración lo que ya se anticipó.

En primer lugar, hay que decir que, pese a las observaciones formuladas, este Tribunal Supremo le admitió el recurso y en la vista se defendió y dejó oír sus quejas (pese a que por las acusaciones "in voce" se argumentó que no debió ser aceptada su pretensión de estar activamente presente en este recurso). Nada de ello es óbice a que se ponga de relieve que existen en la actualidad una serie de categorías jurídicas de "afectados" por un delito que no aparecen incorporados a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y a las que probablemente debiera de darse entrada para evitar todo tipo de indefensiones, aunque en este caso la Excmo. Corporación Municipal no estuvo en ningún momento indefensa y fórmulas tuvo que no utilizó para poder hacer valer sus derechos e intereses legítimos.

Aparte de ello, premisa importante, hay que señalar que el Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** fue traído al proceso como responsable civil subsidiario de un presunto delito de estafa aunque, al retirarse la acusación por esta modalidad delictiva, quedó fuera del proceso. Pero, en ese instante procesal, el Ayuntamiento conocía como tal y perfectamente bien el contenido del proceso y sabía, en consecuencia, que se solicitaba por el Ministerio Fiscal y las acusaciones, la declaración de nulidad de pleno derecho de determinados actos administrativos, pudiendo constituirse como presunto perjudicado por el delito, y no lo hizo. El Letrado Consistorial conoce bien la técnica procesal y pudo, y no lo solicitó, mantenerse como perjudicado si no le parecía procedente actuar como acusador, al menos inicialmente.

Ciertamente que nada negativo hubiera acontecido con aceptar su pretensión y manteniéndole como parte, pues nada negativo sucede cuando se abren las posibilidades de defensa y se cierran los círculos de posible indefensión, pero no se hizo y, en este momento ha de resolverse el problema que está correctamente planteado.

Es evidente que la protección que ha de dispensarse por los Jueces debe ser solicitada por los cauces legales, especialmente cuando se trata de personas jurídicas en las que los niveles de esa protección no son tan importantes como en el caso de las personas físicas.

En estas circunstancias ¿fue correcta la declaración de nulidad de determinados actos que ahora se impugna?. Los actos administrativos constitutivos de delito ingresan en el Derecho Penal y han de ser los Tribunales de este orden jurisdiccional quienes determinen, a estos efectos, las consecuencias de su condición delictiva (V. artículo 4º de la Ley de la Jurisdicción, que declara, en estos casos, la competencia exclusiva de los Tribunales penales, los artículos 3 y 7 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que regulan las cuestiones prejudiciales, y el artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Ciertamente que el tema es complejo y acaso ha de situarse, no en sede de competencia para declarar la nulidad, que no parece ofrecer duda, sino en orden a si al declararla se ha producido indefensión para el Excmo. Ayuntamiento y para las personas físicas que, al amparo de las resoluciones declaradas nulas, pudieron adquirir determinados derechos, con lo que hubiera habido que hacer unos llamamientos genéricos a cuantas se considerasen perjudicadas.

El artículo 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal declara que, por regla general, la competencia de los Tribunales encargados de la justicia penal se extiende a resolver, para el solo efecto de la represión, las cuestiones civiles y administrativas prejudiciales propuestas con motivo de los hechos perseguidos, cuando tales cuestiones aparezcan tan íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su separación.

El Tribunal de instancia, a estos efectos, hubo de situarse, de ello no cabe duda, en la posición del Juez contencioso-administrativo a fin de precisar qué grado de desviación se había producido entre el Ordenamiento jurídico relativo al Urbanismo y las resoluciones administrativas correspondientes y, convencido de la profunda disociación entre aquél y éstas, declara que se ha producido un delito continuado de prevaricación y, en consecuencia, la nulidad de tales acuerdos.

Se trata de actos nulos de pleno derecho, conforme al artículo 47.1.bis de la Ley de Procedimiento Administrativo, entonces vigente, solución conforme con la vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo, cuyo artículo 62.1.d establece la nulidad de pleno derecho de los actos que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta (una remisión a la teoría general de la ineficacia del negocio jurídico: inexistencia, nulidad, anulabilidad y rescisión, es obligada en este momento).

La decisión fue correcta y, en último extremo, como ya se dijo, respecto a la indefensión, al Excmo. Ayuntamiento pudo entonces plantear el tema en su cabal y justa dimensión, es decir, en la posibilidad de que, no siendo oído respecto de las nulidades interesadas, si éstas eran posteriormente declaradas, pudiera generarse algún tipo de indefensión.

Nada más, porque un Tribunal penal no puede, en absoluto, dejar de pronunciarse sobre una petición que procesal y correctamente se le formula, ni puede ceder esta decisión en favor de otra jurisdicción, que no actúa de oficio, sino a petición de los interesados, incluida la Administración, de donde podría generarse el contrasentido de que decisiones calificadas jurisdiccionalmente de injustas y, por consiguiente, de delictivas, produjeran todos sus efectos (Cfr. artículo 117.3 de la Constitución Española).

SEGUNDO.- Al amparo del artículo 5.4 d) de la Ley Orgánica del Poder Judicial se denuncia violación del número 2 del artículo 24 de la Constitución con cita del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El contenido de este motivo reproduce prácticamente en todas sus dimensiones el anterior. La decisión de la Sala al decretar la nulidad de los actos administrativos relacionados en el décimo de sus pronunciamientos dispositivos, sin haber permitido a la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** intervenir, en defensa de la legalidad de los mismos, limitando, primero, su intervención a una sola de las piezas y suprimiéndole, después, definitivamente tras la modificación de conclusiones del Ministerio Fiscal, ha producido la más absoluta indefensión de la Corporación Municipal, que va a tener que soportar las indeseables consecuencias de dicha declaración de nulidad sin haber podido sostener y defender la legalidad de tales actuaciones administrativas, lo que infringe, se dice, en concepto de violación, los derechos ostentados por el Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** a la tutela judicial efectiva y al derecho de defensa que proclama el artículo 24.2 de nuestra Constitución.

En este caso las decisiones declaradas nulas de pleno derecho fueron dictadas en general por personas que ostentaban los cargos más altos y representativos del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**. La defensa de éste, respecto de la nulidad o no de los actos que se han considerado delictivos, coincidía con la de las respectivas personas físicas: no habiendo prevaricación, no puede haber nulidad de pleno derecho del acto o de los actos administrativos; no puede haberla desde la perspectiva jurídico-penal.

Parece que la pretensión del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** se centra en que se case la sentencia en este extremo, de suerte que la que se dicte no contenga pronunciamiento anulatorio alguno de los actos administrativos referenciados. El resultado prácticamente no conduciría a nada, la jurisdicción contencioso-administrativa estaría vinculada por lo declarado por el Juez penal.

Por otra parte, el Ayuntamiento de **Burgos** ha podido, en este trámite, defenderse y lo ha hecho, lo está haciendo, con la profundidad y el rigor que acredita su recurso y, en definitiva, en este proceso, prácticamente un importante porcentaje de actividad probatoria radica precisamente en la documentación aportada.

Los hechos a los que se refiere este proceso se remontan a 1979 y, aunque por encima del pragmatismo y de la preocupación cronológica están los principios esenciales del derecho, del proceso mismo y, por supuesto, la proscripción de toda indefensión, partiendo de que indefensión no ha habido, que en este trámite han podido expresar las razones por las cuales no procede la declaración de nulidad, debiendo, por consiguiente, decretarse la desestimación del motivo.

TERCERO.- Se formula al amparo del artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por quebrantamiento de forma, contra la que se cursó la oportuna protesta, al impedirse durante las sesiones del juicio oral, a partir del día 18 de septiembre de 1991, la intervención procesal de la defensa del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos** respecto de la totalidad de los hechos objeto de enjuiciamiento.

En este motivo parece que se va, incluso, más lejos. Se pretende, no ya defender lo que a su derecho convenga respecto de las nulidades, que es la zona en la que puede tener un interés legítimo, sino a intervenir en relación a todos los hechos objeto de enjuiciamiento.

Cada Corporación es libre de adoptar la posición que estime oportuna y no es esta Sala quien, para dar ningún tipo de consejos y, por tanto, pudo ser acusadora, simplemente perjudicada o responsable civil subsidiario, pero no constituirse en defensora de los acusados, más allá de lo que tal defensa pudiera reportarle de beneficio, pero, como no estaba a partir del momento que ya quedó dicho, declarada responsable civil subsidiario, el tema ha de enfocarse desde la perspectiva en que se vió en los anteriores motivos.

Todo ello con independencia de que no se está en el supuesto que se contempla en el artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal invocado, lo que se será suficiente para la desestimación.

CUARTO.- Bajo la apoyatura del artículo 850.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia quebrantamiento de forma consistente en la limitación de la actividad procesal primera y la suspensión final de la misma respecto del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**.

Tampoco en este caso se da el supuesto que contempla el precepto procesal invocado. El Ayuntamiento fue citado como responsable civil subsidiario y nada objetó en este sentido: se trataba de una posible responsabilidad civil subsidiaria si se declaraba la existencia de delitos de estafa. Es con posterioridad cuando pretende asumir la posición de defensora de la legalidad -que específicamente corresponde al Ministerio Fiscal (artículo 124 de la Constitución y Estatuto Orgánico)- lo que no le es admisible.

QUINTO.- Por el número 3 del artículo 850 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia quebrantamiento de forma consistente en la limitación de la actividad procesal, primero, y la supresión final de

la misma del Excmo. Ayuntamiento de **Burgos**, impidiéndosele formular preguntas pertinentes y de manifiesta influencia en la causa.

Nuevamente se utiliza una vía procesal no adecuada pues de lo que se trata, y el tema ya ha sido resuelto con anterioridad no es de que el Presidente del Tribunal negara la posibilidad de contestar respecto de un testigo, sino de un tema de presunta indefensión, esto es, porque no debió declararse la nulidad de los acuerdos.

Procede la desestimación.

SEXTO.- Al amparo del artículo 850.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se insiste en lo mismo. Se trata de decir idénticas cosas bajo distintas protecciones procesales. Como en los casos anteriores, no se da el supuesto que apoyó el precepto invocado y procede la desestimación.

SEPTIMO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia infracción en concepto de violación del apartado b) del número 1 del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1957.

El razonamiento del recurrente es, en líneas generales, este: los actos administrativos anulados no son actos unipersonales de los acusados condenados, sino actos emanados de órganos colegiados en los que, se dice, los Sres. Armando , Imanol y Luis Carlos eran franca minoría. Esto es, que la atribución de un "animus" delictivo a las personas no puede comportar la declaración de nulidad de los correspondientes actos administrativos dictados por órganos colegiados, cuando al resto de sus miembros no se les imputa tal comportamiento delictivo.

El proceso penal tiene unas características muy específicas y singulares. En él, como ya se ha dicho, actúan una serie de principios fundamentales, algunos de ellos como consecuencia de la naturaleza de la materia de la norma sustantiva, y con él se pretende descubrir la verdad real, la verdad auténtica sin cortapisas ni restricciones, salvo cuando éstas surjan precisamente de un descubrimiento que no ha respetado las garantías fundamentales. Uno de estos principios, al que ya se ha hecho referencia, es el acusatorio, que impide al Tribunal condenar si no se ha formulado acusación y que, habiéndola, extravasa los límites o fronteras de esa imputación en los términos fijados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional y esta Sala. Lo cual, sin duda, produce algunas perplejidades e incluso sorpresas.

En el presente supuesto, dice la sentencia de instancia, y el pasaje es especialmente ilustrativo, la Sala se encuentra limitada por el principio acusatorio y, por motivos de estricta congruencia, no puede pronunciarse en absoluto sobre la posible responsabilidad en que hubieran podido incurrir otras personas distintas de las aquí acusadas, lo que en cualquier caso no es óbice para hacer el necesario y obligado pronunciamiento acerca de la responsabilidad de quienes han sido acusados..., pero es que, además, no constan en las actuaciones datos o indicios de ninguna clase que puedan hacer suponer que otros Concejales en el Ayuntamiento pudiesen tener el grado de conocimiento, en lo que concernía a los expedientes de obras de urbanismo, que tenían los Sres. Armando , Imanol , Luis Carlos y Juan Enrique , y ello por las razones expuestas en los dos primeros apartados del relato de hechos probados, puesto que eran ellos quienes en el fondo decidían el voto que tenían que emitir el resto de los Concejales de su grupo político, quienes no examinaban aquellos expedientes. Y los Concejales de la oposición, aunque votaron casi siempre en contra en los Expedientes que se analizan en la presente resolución, cuando lo hicieron a favor, no consta que lo hicieran con plena conciencia de estar vulnerando el Ordenamiento Jurídico y, menos aún, con la torcida intención de estar favoreciendo al Sr. Salvador , dadas las trabas y obstáculos administrativos con que se encontraban para poder examinar con minuciosidad los expedientes promovidos por dicho Sr. Salvador . Y, sin embargo, no cabe la menor duda de que los Sres. Armando , Imanol , Luis Carlos y Juan Enrique , no sólo tenían plena conciencia de que las resoluciones que contribuyeron a adoptar con sus votos eran contrarias al Ordenamiento Jurídico-Administrativo, dado que todos ellos, por sus profesiones tenían unos más que elementales conocimientos jurídicos y, teniendo en cuenta los cargos que ocupaban en el Ayuntamiento que les permitían seguir de principio a fin los expedientes de obras de urbanismo y todos sus pormenores, sino que además la abundancia de resoluciones de tal clase, relacionadas con expedientes del Sr. Salvador a lo largo de un extenso espacio de tiempo, acreditan su indudable y perseverante voluntad de favorecer ilícitamente a éste.

Y volvemos otra vez al punto de partida. El Derecho penal trata, individualizando los comportamientos que se juzgan, de descubrir esa verdad real. Es obvio que la prevaricación se puede dar en un acto dictado por una sola autoridad o funcionario (y lo mismo hay que decir de los jueces) que en otra que nace de una voluntad plural o colegiada. El Código Penal habla siempre del Juez o del funcionario en singular porque las

personas jurídicas no pueden ser sujetos activos del delito, pero ello no es incompatible con la exigencia de responsabilidad criminal a uno, varios o a todos los miembros de un órgano colegiado. Lo que sucede es que en estos casos, ello es obvio y no habría necesidad de decirlo, es que el Juez penal debe ir, caso por caso, descubriendo si en cada uno de los supuestos se dan o no los ingredientes objetivos y subjetivos de la infracción penal. Y esta ha sido la tarea que ha llevado a cabo la Sala de instancia y lo explica y razona: 1) Se encontraba con una especie de muralla infranqueable representada por el principio acusatorio. Si una persona no es acusada, no puede ser condenada, para ella ni siquiera es de aplicación, aun dentro de los límites reducidos del artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según el entendimiento constitucional de este precepto, el uso de la facultad que en dicha norma se contiene. 2) Si hubiera habido acusación para todos, el juzgador hubiera podido determinar individualmente las correspondientes responsabilidades: a unos dolosas, culposas a otros y, finalmente, a otros ninguna responsabilidad.

En definitiva, si una decisión colegiada ha sido tomada a sabiendas de su injusticia (y lo injusto es lo contrario a la Ley o al Derecho), aunque otras personas, por razón de sus conocimientos o de su posición en el colectivo, no hayan actuado con dolo, la consecuencia inexorable ha de ser la declaración de nulidad.

Procede, en consecuencia, la desestimación del motivo y del recurso.

RECURSO DE LA FEDERACION DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCION DE **BURGOS** (FEC) Y DE D. Jesús Manuel

PRIMERO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción de los artículos 528 y 529.1 del Código Penal, consistente en su falta de aplicación, en relación con el título VII de la sentencia de instancia (caso de solar de Continental Auto).

Se sostiene por los recurrentes que los hechos descritos en el Apartado VII, en sus páginas 35 y 36 de la resolución combatida, son constitutivos de un delito de estafa de los artículos citados del Código Penal, en cuanto que la conducta del acusado Salvador, que le sirvió para ampliar el aprovechamiento del edificio construido por él en el solar de "Continental Auto", tanto en su superficie como bajo rasante en detrimento de la zona destinada a cesión, reúne todos los requisitos para ser tipificada como una estafa.

La respuesta correcta se encuentra recogida en la propia sentencia del Tribunal "a quo". El hilo argumental de la acusación, como ya se ha dicho, era este: el haber permitido los Sres. Armando, Imanol, Luis Carlos y Mariano al Sr. Salvador construir un fondo de 28,30 m. invadiendo en 1,93 m. la superficie destinada a cesión (en total 70,68 m²) constituía un delito de estafa.

Pero en este caso, aparte el problema de tipicidad, en el que la Sala no va a entrar porque es una reflexión posterior, no se ha acreditado que los Sres. Armando, Imanol, Luis Carlos y Mariano fueran conscientes del exceso cuando decidieron aceptar las cesiones, ni tampoco siquiera que el beneficiario tuviera conocimiento cabal de ello, ni que hubiera engaño (que es elemento nuclear de la estafa), constando sólo el hecho objetivo de la "invasión". No es, en absoluto, viable, frente a normas penales, arriesgadas construcciones delictivas bajo el soporte de simples suposiciones. Si en este caso, como queda dicho, no se acreditó la presencia del dolo, que es el elemento indispensable en esta modalidad delictiva, no cabe ya establecer una infracción penal.

Cuando por las acusaciones particular y popular se pretendía que los hechos declarados probados constituyeran algo más que una simple prevaricación, (también a ello se refirió el Ministerio Fiscal), se situaban los problemas de "lege ferenda" (delito urbanístico, invasión de viales y/o zonas verdes, por ejemplo), que obviamente no pueden acceder a esta sentencia.

Por consiguiente, procede la desestimación.

SEGUNDO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se denuncia infracción de los artículos 528 y 529.1 del Código Penal respecto a otro de los hechos declarados probados, ahora en otro particular del mismo apartado VII.

Aunque el hecho es otro (se trata ahora de la invasión de una zona verde anexa al edificio, antes indicado, mediante la construcción de un aprovechamiento en superficie mayor aun del que figuraba en el último plano presentado por el Sr. Salvador en el Ayuntamiento), las razones por las cuales se desestimó el anterior motivo valen para éste.

TERCERO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción del artículo 302.4 del Código Penal al no haberse aplicado el mismo a las conductas de los acusados Armando

, Imanol , Luis Carlos y Mariano , respecto de los hechos que la sentencia declara probados en el apartado XII, en relación con el Area de Actuación C-4.

Se razona por los recurrentes diciendo que se ha condenado a Salvador como autor, entre otros, de un delito continuado de falsedad en documentos públicos y privados, integrado por la suma de las conductas descritas en el apartado XII del relato de Hechos Probados que no corresponde al Area de Actuación C-4, quejándose de que se haya absuelto a los miembros del Ayuntamiento de cualquier participación en este delito, siendo así que del relato histórico de la sentencia recurrida se desprenden suficientes elementos como para decidir la participación de los acusados Sres. Armando , Imanol , Luis Carlos y Mariano en el delito continuado de falsedad en documento público, en la medida en que incorporaron y dieron curso a los documentos falsos confeccionados por Salvador , a sabiendas de su falsedad, todo ello, según los recurrentes, para que los mismos surtieran efectos en una serie de expedientes tramitados en el Ayuntamiento.

Una vez más hay que recordar lo que es y supone el recurso de casación que en muchas ocasiones se olvida o no se tiene en cuenta por los recurrentes, especialmente por los acusadores. En este cauce procesal es absolutamente inexcusable respetar el relato fáctico de la sentencia. Todo cuanto se entienda en contra del mismo por esta vía es heterodoxo.

La sentencia de instancia declara no acreditada la participación de las personas ya indicadas en la ejecución del delito de falsedad al que se refieren los recurrentes, pues no consta en autos el menor indicio de que tuviesen conocimiento de tales falsedades llevadas a cabo por Salvador y menos aún de que tuviesen participación alguna, ni directa ni indirecta, en la elaboración de los documentos en que aquéllos se plasmaron.

En último término, el posterior conocimiento que pudieran tener -ni siquiera esto se afirma- de los aumentos de superficie de las fincas del Sr. Salvador , en el Area de Actuación C-4, a través de informes técnicos, no les puede convertir -en una especie de retroacción absolutamente prohibida en el Derecho Penal- en partícipes de una falsedad de la que no tuvieron conocimiento en el momento de cometerse, cuando ni siquiera constan actos de ejecución partiendo de la propia falsedad.

Otra cosa distinta es que la falta de interés por descubrir estas anomalías, en determinadas estructuras, haya podido servir, dentro de esa apreciación penal de los acontecimientos, para formar la convicción del Tribunal sentenciador.

La queja de los recurrentes se refiere, fundamentalmente, a la naturaleza de la pena que se asocia a la prevaricación, lo que parece, en efecto, desacertado, pero también es éste un problema legislativo.

Procede la desestimación.

CUARTO.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción de Ley por la indebida aplicación del artículo 69 bis del Código Penal, respecto de los delitos de prevaricación (artículo 358) y revelación de secretos (artículo 367) del Código Penal.

El artículo 69 bis contempla la figura penal del delito continuado y en él sólo se ponen restricciones, respecto a la construcción de esta modalidad concursal "sui generis", en relación con las ofensas a bienes jurídicos eminentemente personales que son absolutas, a salvo las infracciones contra el honor y la libertad sexual, en cuyo caso se atenderá a la naturaleza del hecho y del precepto infringido para aplicar o no la continuidad delictiva.

Se trata, en definitiva, de un hecho único, con un propósito único que se fracciona temporalmente en su ejecución.

El delito continuado consiste en la contemplación unitaria de dos o más acciones homogéneas, no necesariamente idénticas, que se llevan a cabo en tiempos distintos, pero en análogas ocasiones, que infringen la misma norma jurídica, que a veces puede incluso no ser idéntica, como sucede en ocasiones con los robos con fuerza en las cosas y los hurtos.

Procede la desestimación.

QUINTO.- Con correcto apoyo procesal, artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción de los artículos 109 y 110 del Código Penal, motivo que apoya el Ministerio Fiscal.

La sentencia no operó bien en este caso. Contabiliza como distintos los mismos hechos por la sola circunstancia de haber sido objeto de acusaciones plurales. En resumen, se acusaba, en estos términos, de 47 delitos con 128 imputaciones; se imponen 14 condenas y se declaran 114 absoluciones.

No es esto lo procedente. Teniendo en cuenta las absoluciones y las condenas, no las acusaciones, según fueran únicas o plurales lo correcto es imponer a los condenados el pago de las costas causadas en los términos que a continuación se expresan:

Los artículos 239 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y concordantes regulan esta materia con carácter general. De los principios que informan su ordenación, es procedente, en el caso que ahora se enjuicia, tener en cuenta el número de infracciones penales objeto de condena con total independencia del agupamiento que de ellas se haga por razones de técnica jurídico-penal, como son los supuestos concursales y, dentro de ellos, del delito continuado, hecho lo cual, procede que se satisfagan las costas en proporción al número de condenados por el mismo delito, con exclusión obviamente de los delitos en que existe un solo condenado, en el que se satisfarán las costas por él causadas, dentro de la proporción que así se establezca en ejecución de sentencia.

RECURSO DE LAS ASOCIACIONES DE VECINOS DE **BURGOS** "TODOS UNIDOS", FUENTE NUEVA" Y LA CONFEDERACIÓN DEL TRABAJO

PRIMERO.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción del artículo 358 del Código Penal en relación con el artículo 69 del mismo cuerpo penal, al aplicar erróneamente el artículo 69 bis de este texto punitivo.

Se razona el motivo en base a que no se dan los requisitos indispensables para poder considerar los mismos como constitutivos de un delito único de prevaricación. Por eso se habló en los informes orales, y se puso el acento en ello, de una macroprevaricación.

El delito continuado consiste en dos o más acciones homogéneas realizadas en distintos momentos pero en análogas ocasiones que infringen el mismo tipo penal. Cada acción es ya un delito, pero la Ley las contempla desde la perspectiva del conjunto como una unidad.

A veces acaece en la realidad que el autor de una serie de infracciones penales las configura en su intimidad como una auténtica y única acción natural, aunque dissociada del tiempo y que se va ejecutando durante días, meses o años.

Esta Sala, según ya se dijo, ha establecido, como requisitos para que el delito continuado exista, un plan preconcebido, un aprovechamiento de idéntica o análoga dinámica, una pluralidad de acciones u omisiones, una afectación a uno o varios sujetos pasivos, una homogeneidad del bien jurídico lesionado, una semejanza del precepto vulnerado y una cierta -relativa- unidad de tiempo y espacio.

Se hizo referencia expresa a que siguiendo estos criterios el delito de prevaricación resultaría que tiene siempre una vocación de delito continuado y también se aludió a la posible tipificación de conductas de naturaleza administrativa que supongan un "no actuar". Respecto de lo primero, hay que responder que el delito continuado no es ya una construcción jurisprudencial, sino legislativa, y que no tiene una finalidad pietista (Cfr. el alcance penológico del artículo 69 bis del Código Penal); y a lo segundo, que la figura de la comisión por omisión puede, cuando sea procedente, si lo es, resolver el problema en otros ámbitos, aunque en éste el legislador sólo ha recogido el supuesto del artículo 359 del Código Penal.

En el fondo late una inquietud por la falta de proporcionalidad entre las penas asociadas a la prevaricación y la trascendencia de estas infracciones, tema que tiene naturaleza política y legislativa, y no jurisdiccional.

De ninguna manera puede aceptarse que en este caso no se dan los requisitos que, en general, ha establecido la doctrina de esta Sala para construir el delito continuado.

La posición de la sentencia recurrida se integra bien en la doctrina de esta Sala: hay un dolo continuado, un dolo renovado de dictar resoluciones injustas con una evidente unidad de propósito, aunque con una realización práctica escalonada o alargada en el tiempo.

Procede la desestimación del motivo.

SEGUNDO.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia también la misma infracción: la del artículo 69 bis del Código Penal. Se trata, en definitiva y subsidiariamente, de aislar, por así decirlo, algunas de las prevaricaciones: las contenidas en los Hechos Probados VI (San Francisco), VII (Continental Auto), XI (Santa Clara), X (G-2-bis) y XI (S-7), que podrán, se dice, constituir un delito continuado de prevaricación, pero nunca los integrados en los Hechos Probados incorporados a los apartados III, IV y V, que constituirían sendos delitos independientes de prevaricación.

El tema ha sido ya objeto de reflexión y decisión y nos remitimos a lo indicado.

TERCERO.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción del artículo 302.3, 4 y 6 del Código.

Los recurrentes mantienen lo siguiente respecto del Hecho Probado IV, página 19 de la sentencia. Allí se afirma que una persona no identificada indicó al Secretario de la Comisión de Obras, Sr. Baltasar , que un determinado tema iba a ser tratado en la sesión que la misma celebrada ese mismo día, por lo que procedió a redactar un borrador de acta que no fue firmada por persona alguna y en cuyo punto 28 se decía que se había dado cuenta de las actuaciones practicadas en el Expediente promovido por "Inmobiliaria Rio Vena SA" para la construcción de un determinado edificio de 120 viviendas y que Don. Andrés había manifestado que el tema no estaba suficientemente estudiado y que debía posponerse la correspondiente decisión para la próxima reunión. A continuación se dice que, con el voto en contra de uno de los compeonetes se adoptó el acuerdo de proponer a la Comisión Municipal Permanente la concesión de la licencia bajo las condiciones que allí se determinan.

La sentencia de instancia dice, respecto de estos hechos, que no se ha acreditado que el Secretario de la Comisión, en la sesión del 26 de enero de 1983, introdujera dato alguno que no respondiese a la verdad. Sobre el tema se practicó prueba testifical y de ella el juzgador de instancia llegó a la convicción de que en aquellas fechas en las Comisiones Informativas no se votaba, sino que los temas simplemente se deliberaban y discutían y, sólo cuando había alguna opinión en contra de la mayoría, se hacía constar en acta. Por tanto, si esto es así, como lo es, de ninguna manera puede prosperar el motivo.

CUARTO.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia violación del artículo 14.1 del Código Penal, respecto de los Sres. Jesús Manuel , Juan Enrique y Armando , que debieron, a juicio de los recurrentes, ser castigados como autores de un delito de falsedad en documento público del artículo 302.3, 4 y 6 del Código Penal.

Pero el tema ha sido ya contemplado en el precedente motivo y, por consiguiente, no existiendo el delito, mal pueden existir responsables del mismo.

Procede la desestimación.

QUINTO.- También por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia que la sentencia recurrida infringe los artículos 303 y 302, números 4 y 6, del Código Penal, al no considerar la sentencia de instancia como delito de falsedad determinados hechos descritos en el apartado V del relato de Hechos Probados, debiéndose condenar por los referidos delitos a los Sres. Bruno como autor, conforme al artículo 14.1., a Salvador como autor, del artículo 14.2, y a Luis Carlos como cómplice, según el artículo 16, todos ellos preceptos del Código Penal.

La Sala de instancia razona porqué en los hechos descritos no hay delito, sencillamente porque no se ha probado que los hechos ocurrieron, como pretenden las acusaciones, para lo cual razona las competencias de la CPPHA, exclusivamente de control del aspecto externo de la fachada y altura del edificio y porque, dadas las fechas en que Salvador había presentado el proyecto en el Ayuntamiento y la fecha de la aprobación. Cuando el proyecto se presenta se preve cumplir las exigencias impuestas por Bellas Artes, lo que revela que cuando dicho proyecto se presenta estas exigencias no habían sido impuestas.

Procede, por consiguiente, la desestimación del motivo. En todo caso, estas impugnaciones demuestran claramente, a través del estudio meticuroso que esta Sala ha llevado a cabo de las actuaciones, la seriedad en la apreciación de cada uno de los hechos en los que, pese a la escasa y a veces falta de practicidad de una determinada absolución y de los problemas complejos y difíciles que cada uno de los temas llevaba aparejados, el Tribunal de instancia, como corresponde a un Tribunal de Justicia, ha examinado con rigor y detalle todos y cada uno de los comportamientos, para dar a cada uno de ellos el tratamiento jurídico-penal procedente.

RECURSO DE LA ASOCIACION CULTURAL "EL GLOBO"

PRIMERO.- Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción del artículo 302.4 del Código Penal, respecto de los hechos declarados probados por la sentencia de instancia. Se dice que debió condenarse por delito de falsedad documental pública del que responderán Salvador , Gerardo , el primero en concepto de autor material, conforme al artículo 14.1 del Código Penal, y el segundo como autor, también, pero como cooperador necesario, de

acuerdo con el artículo 14.3 del Código Penal, con la agravante número 10 del artículo 10, de prevalimiento del carácter público del culpable, para este último acusado.

En este caso, conforme a los planteamientos sobre los que discurre el motivo, tiene un grave defecto. El recurrente denuncia que, pese a que la sentencia recurrida califica el hecho que se describe como delito de prevaricación, en cambio no alude para nada en la fundamentación jurídica al instrumento documental falso utilizado para justificar su exclusión, a pesar de que fue objeto de específica y concreta imputación como delito de falsedad por las acusaciones. Y no se sabe bien si lo que quiere poner de relieve es que de tales hechos se exterioriza el delito -lo que no es así y en materia penal es absolutamente rechazable hacer conjeturas o suposiciones- o que no se dió respuesta a un problema, con lo que se estaría en presencia de un vicio sentencial llamado por la doctrina "incongruencia omisiva", que sólo existe cuando la falta de respuesta se produce respecto de una cuestión jurídica, no de puro hecho.

Es por ello por lo que la exposición y defensa del recurso ha de enmarcarse (lo que se dice como siempre con respeto a las posiciones de las partes y a los solos efectos procesales) en un extravasamiento de la impugnación de la sentencia de instancia vía casación. Así, cuando se afirmaba que el acusado Gerardo , Abogado asesor y munícipe, y el también acusado Salvador , sabían que los terrenos no son de un único propietario y que, por consiguiente, había falsedad. Para hacer esta afirmación ha de desconocerse por completo el relato histórico y las inferencias que, mientras no contraríen las reglas de la lógica, de la experiencia o las normas de la ciencia, han de respetarse.

En todo caso, hay que indicar que todas las figuras falsarias, salvo la que se ha autonomizado, responden a un designio de progresividad, comenzando por falsedades en documentos privados que luego tienen acceso a Registros u Oficinas Públicas pero que, de acuerdo con la doctrina de esta Sala, no hacen transformar la naturaleza falsaria. La tesis de la sentencia de instancia, consagrada bajo el soporte histórico indisoluble de la misma, no es susceptible de ser modificada en este trámite, teniendo en cuenta las características de la casación.

En todo caso, procede la desestimación del motivo.

SEGUNDO.- Con igual apoyo procesal y con referencia a los hechos que se describen en la página 47 de la sentencia recurrida, dentro del Apartado X, se denuncia falta de aplicación del artículo 302.4 del Código Penal "ya que tales hechos describen conductas que integran el delito de falsedad en documento público, del que sería responsable, en concepto de autor directo, conforme al artículo 14.1 del Código Penal, el Sr. Codón".

Los hechos se refieren a que en determinadas licencias se impuso como condición la presentación en el plazo de 15 días de la escritura pública en la que se detallasen las parcelas a ceder al Ayuntamiento para viales y equipamiento educativo, conforme a las determinaciones del Plan General Revisado, teniendo en cuenta que Salvador había efectuado una comparecencia comprometiéndose a efectuar las correspondientes cesiones, de lo cual se dió cuenta a la Comisión de Obras en la que el Sr. Gerardo afirmó que se había efectuado el ofrecimiento de cesión antes señalada, dando por buena una minuta de escritura pública aportada por Salvador en la que no constaba ni las superficies a ceder ni se asemejaba nada a la que más tarde de otorgara el 19 de diciembre de 1985.

Dice la Sala de instancia que esa minuta era incompleta, pero no consta que fuera falsa, y ello impide a este Tribunal la rectificación de una afirmación tan categórica y rotunda como la que se contiene en la sentencia impugnada, de acuerdo con las razones ya exteriorizadas respecto de los límites de la casación.

Por ello procede la desestimación.

TERCERO.- Por el mismo cauce procesal, se denuncia, respecto de los hechos recogidos en las páginas 46 y 47 (primer párrafo), se ha infringido, por falta de aplicación, el artículo 302.4 del Código Penal, de cuyo delito sería autor, del número 1 del artículo 14 del Código Penal, el acusado Romeo .

Una vez más hay que insistir en que nos encontramos ante un recurso de casación, afirmación a la que, en estos supuestos, hay que agregar que, interpuesto el recurso por las acusaciones, siendo el nivel de tutela judicial efectiva completo e igual para todos, no sucede así en orden a la consideración debida respecto de las pretensiones de unos y otros (no hay una inversión respecto de la presunción de inocencia, no existe un deber de información paralelo al que corresponde al acusado, la duda favorece al reo, etc.) y, por consiguiente, ha de rechazarse toda invasión, sobre todo en perjuicio de los acusados, de los límites de la casación.

La Sala de instancia dice, a este respecto, que no hay motivos para sospechar que la inscripción del exceso de cabida no se debiera a otro motivo que a un grave error interpretativo (Cfr. artículos 65 y 66 de la

Ley Hipotecaria) y que, siendo esto así, no se faltó a la verdad al extenderse al acuerdo en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria, pues consignó en él algo cierto.

Es evidente que el error -que excluye el dolo- respecto a una determinada configuración de una decisión, cualquiera que sea su naturaleza, no puede conducir a un delito doloso, sí a uno culposo, pero ello exige el presupuesto procesal de una acusación y la presencia de los correspondientes requisitos del delito culposo, que en este caso no se han dado.

Procede la desestimación del motivo.

CUARTO.- Por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y respecto al relato fáctico contenido en las páginas 46 y 47, se denuncia que se ha inaplicado indebidamente el artículo 358 del Código Penal, teniendo en cuenta que de los Hechos Probados se desprende la existencia de un delito de prevaricación del citado artículo 358.1 del Código Penal y, subsidiariamente, del artículo 358.2, de cuyo delito sería autor material el acusado Romeo .

La Sala llegó a la convicción de que el Registrador de la Propiedad no actuó con dolo. Y la presencia de un supuesto culposo no quedará abarcado por la acusación del delito doloso, puesto que la distinta culpabilidad -dolosa y culposa- de un mismo hecho jamás puede ser considerada homogénea a efectos del principio acusatorio, conforme a la doctrina muy reiterada y constante de esta Sala Penal del Tribunal Supremo.

Procede la desestimación del motivo.

QUINTO.- Por el mismo cauce procesal, se denuncia infracción del artículo 358.1 del Código Penal, que debió ser aplicado a los hechos declarados probados por la sentencia, en relación con el acusado Sergio ya que, a juicio de la recurrente, descubre conductas que integran el delito de prevaricación.

La Sala de instancia contempla el problema: las acusaciones particulares y populares imputan al Notario Sr. Sergio , como autor, y a los Sres. Salvador y Gerardo , como inductores, la comisión de un delito de prevaricación del artículo 358 del Código Penal y de un delito de falsedad en documento público del artículo 302.4 del mismo texto legal, por haber protocolizado aquél la escritura pública de fecha 19 de noviembre de 1985 (número 2.099 de su protocolo) sin haber exigido la licencia de parcelación, y a estos últimos por haber inducido a ello.

La sentencia de instancia absuelve y lo hace porque en este caso, se dice, falta la condición que exige el artículo 358 del Código Penal para la existencia del delito, ya que el Notario no actuaba en un procedimiento o asunto administrativo pues, aunque es funcionario público, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley del Notariado y la jurisprudencia constante de esta Sala, la función pública se agota en la fe pública de que dota a los actos en que interviene. Se citan el artículo 96.3 de la Ley del Suelo, respecto a la no exigencia de la correspondiente licencia de parcelación, y el artículo 145 del Reglamento Notarial, pero esto, que puede potencialmente dar lugar a otro tipo de responsabilidades, no puede originar una infracción penal.

Faltando, por consiguiente, un presupuesto fundamental para la existencia de delito, procede la desestimación.

SEXTO.- Con el mismo apoyo procesal, se denuncia la violación del artículo 302. 4 del Código Penal, que debió aplicarse a los hechos probados por la sentencia, en relación con el acusado D. Sergio , por los hechos descritos en el apartado X.

Respecto de este hecho concreto, la sentencia de instancia razona que el Notario Sr. Sergio no consignó en la escritura pública, de 19 de noviembre de 1985, ninguna mención falsa, limitándose a consignar, respecto de la licencia de parcelación, que dejaba unidos a la matriz dos planos que se le entregaban, así como una certificación del Secretario del Ayuntamiento de **Burgos** en la que efectivamente constaban las licencias concedidas para la construcción a realizar sobre las parcelas que se agregaban, por lo que es evidente que no cometió delito alguno y que el motivo debe desestimarse.

SEPTIMO.- Con el mismo apoyo procesal, se denuncia infracción del artículo 302.4 del Código Penal, en relación con el acusado Romeo , respecto de los hechos declarados probados en el apartado X de la sentencia y examinados en el Fundamento de Derecho decimoséptimo.

Nuevamente se imputa al Registrador de la Propiedad la comisión de un delito de falsedad en documento público, previsto que el artículo 302.4 del Código Penal, por haber inscrito el 26 de noviembre de 1985 las operaciones descritas en la escritura pública de 19 de noviembre de 1985, es decir, del mismo año, haciendo constar en el asiento correspondiente que se acompaña "licencia de segregación concedida por el

Ayuntamiento de **Burgos**, según consta en el certificado de fecha 15 de noviembre de 1985, expedido por el Secretario Sr. Mariano, que se acompaña".

A este respecto y aun a costa de incurrir en repeticiones, hay que señalar que estamos en un proceso penal y que, por consiguiente, incluso cuando un comportamiento no sea conforme a derecho, si en él no se contienen los requisitos que la Ley señala para el delito, no habrá infracción penal.

Dice la sentencia de instancia que no puede decirse que el Registrador faltara a la verdad cuando hizo constar en el correspondiente asiento que se acompañaba licencia de segregación "pues, sin necesidad de entrar en profundidad en la polémica que incita el artículo 94 de la Ley del Suelo, al definir lo que ha de considerarse como <<parcelación urbanística>>, lo cierto es que el Registrador de la Propiedad, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 96.3 de dicha Ley, estimó suficiente para la inscripción la petición de licencia de segregación y, ejercitando la correspondiente función calificadora, regulada en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento, consideró que de la certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento el 15 de noviembre de 1985, se desprendía la concesión por el Ayuntamiento de la oportuna licencia de segregación, interpretación que no puede considerarse errónea".

En tales circunstancias, es obvio que, si el propio Tribunal, al examinar con detenimiento el problema que las acusaciones sometían a su consideración, estima que tal calificación no puede considerarse errónea, es obvio que falta el presupuesto esencial del delito.

OCTAVO.- Con el mismo apoyo procesal, se alega infracción del artículo 359.1 del Código Penal por inaplicación indebida, por entender que debió ser condenado el acusado Romeo, teniendo en cuenta que en los Hechos Probados se describen conductas integradoras del delito de prevaricación.

Se refiere la recurrente a que el Registrador inscribió el 26 de noviembre de 1985 las operaciones descritas en la escritura pública de 19 del mismo mes y año, haciendo constar en el asiento correspondiente que se acompañaba "licencia de separación concedida por el Ayuntamiento de **Burgos**, según consta en el certificado de fecha 15 de noviembre de 1985 y expedido por el Secretario Sr. Mariano, que se acompaña.

La Sala de instancia, respecto de estos hechos, recogidos en el Apartado X del relato histórico, da por reproducidos los argumentos expuestos en el Fundamento de Derecho quince, para descargar la consideración como infracción penal de la actuación del Registrador en el tipo previsto en el artículo 358 del Código Penal.

La falta del elemento subjetivo del injusto, que ahora, con los elementos con que se cuenta, no se puede descubrir, conduce a la desestimación del motivo y la del recurso.

III. FALLO

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION por quebrantamiento de forma e infracción de la Ley interpuesto por los acusadores Don. Jesús Manuel, la FEDERACION DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCION DE **BURGOS**, la ASOCIACION CULTURAL "EL GLOBO", la ASOCIACION DE VECINOS "TODO UNIDOS", la ASOCIACIÓN DE VECINOS "SAN PEDRO DE LA FUENTE", la ASOCIACIÓN DE VECINOS "FUENTE NUEVA" y la FEDERACIÓN DE SINDICATOS "C.N.T."; por los responsables civiles INMOBILIARIA RIO VENA S.A., INMOBILIARIA CLUNIA S.A., INMOBILIARIA ESPOLON S.A. y el AYUNTAMIENTO DE **BURGOS**; y por los acusados Armando, Juan Enrique, Imanol y Luis Carlos, contra sentencia dictada por Audiencia Provincial de **Burgos**, con fecha 7 de mayo de 1992, en causa seguida contra los mismos por los delitos continuados de prevaricación, revelación de secretos y de denegación de auxilio a la Autoridad, respectivamente. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas ocasionadas en el presente recurso.

Y DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN por infracción de Ley, interpuesto por los acusados y condenados por delitos continuados de prevaricación, revelación de secretos, falsedad en documentos públicos y privados y desacato, respectivamente, Salvador y Mariano, contra la antedicha sentencia, que casamos y anulamos, en los términos que enseguida se dirán, declarando para ellos las costas de oficio.

También SE DECLARA HABER LUGAR al recurso de casación interpuesto por los acusadores "Federación de Empresarios de la Construcción de **Burgos**" (FEC) y D. Jesús Manuel respecto de la condena en costas.

Y remítase certificación de esta sentencia y de la que a continuación se dicta a la mencionada Audiencia a los efectos procesales oportunos, con devolución de la causa que en su día se remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Enero de mil novecientos noventa y cuatro.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción número 2 de **Burgos** con el número 377 de 1989 y seguida ante la Audiencia Provincial de esa misma capital por los delitos continuados de prevaricación, revelación de secretos y falsedad de documentos públicos y privados, y por los de denegación de auxilio a la Autoridad y desacato, respectivamente, contra los acusados Salvador , Armando , Mariano , Juan Enrique , Imanol Y Luis Carlos , y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia, con fecha 7 de mayo de 1992, que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmo. Sres. expresados al margen y bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Enrique Ruiz Vadillo, hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

UNICO.- Se aceptan y reproducen íntegramente los fundamentos fácticos de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de **Burgos**.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Se reproducen igualmente los de la sentencia de instancia salvo en lo que sigue:

A Salvador se le eliminan los arrestos sustitutorios en caso de impago, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 91 del Código Penal.

Al mismo acusado, por el delito de prevaricación, en vez de condenarle a la pena de 12 años de inhabilitación especial, se le condena a 8 años de igual pena, por aplicación de la circunstancia atenuante analógica del número 10 del artículo 9, en relación con el 60, todos del Código Penal.

Al acusado Mariano se le impone, en vez de la pena de 6 años y 1 día de inhabilitación especial, la de 3 años de suspensión, en los términos establecidos en los artículos 38 y 39 del Código Penal, teniendo en cuenta el grado de participación.

Respecto de las costas se condena a los acusados al pago de 69/128 partes, cuyas cuotas y caudales se determinará en ejecución de sentencia.

VISTOS los preceptos legales de aplicación al caso.

III. FALLO

QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS A Salvador , como autor de un delito de prevaricación, a la pena de OCHO AÑOS DE INHABILITACION ESPECIAL. Asimismo, se le eliminan los arrestos sustitutorios en caso de impago.

Y a Mariano , como cómplice de un delito continuado de prevaricación a la pena de TRES AÑOS DE SUSPENSION DE CARGO PUBLICO.

Respecto de las costas, se condena a que cada uno de los penalmente responsables satisfaga las correspondientes a los delitos objeto de condena, divididas por el número de condenados cuando se trate de infracciones en las que han participado varias personas, debiendo satisfacerse individualmente, por el contrario, las costas que corresponden a la infracción propia de un sólo condenado, excluyendo, por tanto, los supuestos de absolución y procediendo establecer el pago en la proporción debida, lo que se determinará en ejecución de sentencia.

Todos los demás pronunciamientos de la sentencia de instancia se mantienen.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN.- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Enrique Ruiz Vadillo, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.