



16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA
SECCIÓN SEXTA
ROLLO DE SALA (PA) Nº 22/2015

SENTENCIA Nº 23 /2016

EN NOMBRE DE S. M. EL REY

ILMOS. SEÑORES:
PRESIDENTE
D. RUBÉN BLASCO OBEDÉ
MAGISTRADOS
D. CARLOS LASALA ALBASINI
D. ALFONSO BALLESTÍN MIGUEL

EN LA CIUDAD DE ZARAGOZA, A NUEVE DE FEBRERO DEL DOS MIL DIECISÉIS.

Esta Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, constituida por los Ilustrísimos Señores que arriba se expresan, ha visto en juicio oral y público la presente Causa Procedimiento Abreviado nº 25/2015, proveniente del Juzgado de Instrucción nº cinco de Zaragoza, que ha dado lugar al presente Rollo nº 22/2015 por **delito continuado de Malversación de caudales públicos, Delito societario, Estafa, Apropiación indebida y Administración desleal** contra los acusados siguientes:

1º) **RICARDO GARCIA BECERRIL**, nacido en Calatayud (Zaragoza) el día 12-3-1952, cuyo estado civil no consta, con instrucción, de profesión Ingeniero Industrial mecánico, sin antecedentes penales, con domicilio en esta ciudad de Zaragoza cuya solvencia no consta y en situación personal de libertad incondicional por esta causa, libertad de la que nunca estuvo privado, ni



tampoco la tuvo restringida, el cual está representado por la Procuradora D^a Elena Ferrer Barceló y defendido por el Letrado D. José María Gimeno del Busto.

2º) **CARLOS ESCO SAMPERIZ**, nacido en Huesca el día 12-4-1955, cuyo estado civil y solvencia no constan, con instrucción, de profesión arqueólogo, sin antecedentes penales y en situación personal de libertad incondicional por esta causa, libertad de la que nunca estuvo privado, ni tampoco la tuvo restringida, el cual se halla representado por el Procurador D. Luis Ignacio Ortega Alcubierre y defendido por el Letrado D. Juan-Carlos Monclús Fraga.

3º) **MIGUEL ANGEL PEREZ CERVANTES**, nacido en Madrid el 5-4-1971, cuyo estado civil y solvencia no constan, sin antecedentes penales, con instrucción, de profesión Ingeniero Caminos, Canales y Puertos y en situación personal de libertad incondicional por esta causa, libertad de la que nunca estuvo privado, ni tampoco la tuvo restringida, con domicilio en esta ciudad de Zaragoza, el cual se haya representado por la Procuradora D^a M^a Pilar Amador Guallart y defendido por la Letrada D^a Carmen Cifuentes Cortés.

4º) **AGAPITO-CARMELO IGLESIAS GARCIA**, nacido en Navaleno (Soria) el día 7-7-1963, cuyo estado civil y solvencia no constan, de profesión empresario, con instrucción, sin antecedentes penales, y en situación personal de libertad incondicional por esta causa, libertad de la que nunca estuvo privado, el cual se halla representado por el Procurador D. Pedro Bañeres Trueba y defendido por los Letrados D. Ángel Alemán López y D. Javier Sánchez Junco Mans.

5º) La Sociedad Mercantil **CODESPORT S.A.**, acusada como responsable civil subsidiaria, la cual se halla representada por el Procurador D. Pedro Bañeres Trueba, y defendida por los Letrados D. Javier Sánchez Junco Mans y D. Angel Alemán López.



Son **partes acusadoras** las siguientes:

- 1º) El MINISTERIO FISCAL en el ejercicio de la acción pública.
- 2º) La sociedad mercantil PLATAFORMA LOGISTICA PLAZA, ejercita la Acusación particular como perjudicada, representada por la Procuradora D^a Isabel Artazos Herce y asistida por los Letrados D. Rafael Alcocer Girau y D^a Laura Martínez Sanz.
- 3º) El GOBIERNO DE ARAGÓN ejercita la Acusación particular también como perjudicado, el cual se halla representado y defendido por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, D. José Luis Gay Martí.
- 4º) El partido político UNION PROGRESO Y DEMOCRACIA (U. P. y D.), ejercita la Acusación popular, representada por el Procurador Sr. Moreno Pueyo y asistido por el Letrado D. A. Herzog Sánchez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En virtud de denuncia interpuesta el día 13-12-2013 por D. Jesús Andreu Merelles, como gerente y legal representante de la Empresa Pública PLAZA S.A., contra D. Ricardo García Becerril, incoó el Juzgado de Instrucción nº cinco de Zaragoza sus Diligencias Previas nº 4590/2013, luego acomodadas al Procedimiento Abreviado nº 25/2015 de dicho Juzgado de Instrucción nº cinco de Zaragoza, en el que fueron acusados tanto por el Ministerio Fiscal como por las dos Acusaciones particulares y por la Acusación popular, los imputados Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz, Miguel-Ángel Pérez Cervantes y Agapito-Carmelo Iglesias García y también contra la sociedad mercantil



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



CODESPORT, S.A. como responsable civil subsidiaria, abriéndose contra todos ellos el juicio oral por Auto de fecha 18 de Marzo del 2015.

Evacuado el Escrito de Conclusiones Provisionales por las defensas de los cuatro acusados y de la mercantil CODESPORT S.A., se elevó la causa a esta Audiencia Provincial de Zaragoza en cuya Sección de Registro tuvo entrada el día 20-4-2015 y donde fue repartida conforma al turno establecido a esta Sección Sexta de esta Audiencia Provincial de Zaragoza ese mismo día 20-4-2015, incoándose el presente Rollo de Sala número 22/2015, y donde tras los trámites pertinentes se señaló la Vista oral para los días 21, 22, 23, 24 y 25 de Septiembre del presente año 2015, celebrándose tal Vista oral sin especial incidencias.

SEGUNDO.- El **Ministerio Fiscal** en sus Conclusiones Definitivas, sostuvo:

1.- Que los hechos cometidos por los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz, Agapito-Carmelo Iglesias García y Miguel-Angel Perez Cervantes, eran constitutivos de un **delito continuado de Malversación de Caudales Públicos**, tipificado en los artículos 432-1-2 y 435-1º y 74 del Código Penal vigente y “alternativamente” son constitutivos de un **delito societario continuado**, tipificado en los artículos 295 y 74 del Código Penal vigente.

2.- Que de dicho delito son responsables en concepto de autores los cuatro acusados, esto es, Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz, Agapito Iglesias García y Miguel-Angel Perez Cervantes, y ello conforme al artículo 28 del Código Penal vigente.

3.- Que no concurren en los cuatro acusados circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal.



4.- Que procede imponer a los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Esco Sanperiz, Agapito Iglesias García y Miguel-Angel Perez Cervantes la pena de ocho años de prisión para cada uno, con la pena accesoria, también para cada uno, de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, durante todo el tiempo de sus respectivas condenas de prisión y asimismo pidió contra uno de ellos la pena de 20 años de inhabilitación absoluta.

5.- Alternativamente, pidió el Ministerio Fiscal que los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Esco Samperiz, Agapito Iglesias García y Miguel-Angel Perez Cervantes, fueran condenados como coautores del delito societario continuado, tipificado en los artículos 295 y 74 del Código Penal vigente, a la pena de seis años de prisión para cada uno, con la pena accesoria, también para cada uno, de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante todo el tiempo de sus respectivas condenas privativas de libertad.

6.- Finalmente el Ministerio Fiscal, pidió que los cuatro acusados antecitados fueran condenados a indemnizar a la Sociedad Mercantil “Plataforma Logística de Zaragoza S.A.”, en concepto de responsabilidad civil derivada del delito por ellos cometido, con la cantidad de quince millones doscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cinco euros y cincuenta y seis céntimos (15.256.655’56 euros) más los intereses legales.

TERCERO.- La Acusación particular, ejercitada por el **Gobierno de Aragón**, en sus Conclusiones Definitivas, sostuvo lo siguiente:

1º.- Que los hechos cometidos por el acusado, Carlos Esco Samperiz, eran constitutivos de un delito continuado de malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1 y 2 y 435-1 y 74 del Código Penal vigente, en concurso medial con un delito de fraude y exacciones ilegales, tipificado en el artículo 436 del Código Penal, para el que pidió la pena de siete años de prisión



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



e inhabilitación especial para ejercer cargos públicos por tiempo de diecisiete años.

Alternativamente, pidió fuera condenado, el acusado Carlos Escó Samperiz, por un delito continuado de Estafa, a la pena de cuatro años de prisión y una multa de seis meses (180 días-multa) con una cuota-día de 450 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53 del Código Penal vigente, para el caso de impago de la expresada multa por el acusado Carlos Esco Samperiz e insolvencia del mismo.

2.- Que los hechos eran constitutivos también “de forma alternativa” de un delito continuado de administración desleal, tipificado en el artículo 290, 295 y 74 del Código Penal vigente, por el que pidió contra el acusado Carlos Esco Samperiz, la pena de seis años de prisión.

3.- Que los hechos cometidos por el acusado Agapito-Carmelo Iglesias García, eran constitutivos de un delito continuado de malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1 y 2 y 435-1 y 74 del Código Penal vigente, en concurso medial con un delito de fraude y exacciones ilegales, del que era autor el citado acusado, Agapito Iglesias García, para el que pidió la pena de siete años de prisión e inhabilitación absoluta para ejercer cargo público, por plazo de diecisiete años.

4.- Alternativamente, estimó que los hechos cometidos por el acusado, Agapito Iglesias García, eran constitutivos de un delito continuado de Estafa, tipificado en los artículos 248, 249, 250, 251 y 74 del Código Penal vigente, por el que pidió que el acusado, Agapito Iglesias García, fuera condenado a la pena de tres años de prisión y multa de doce meses (360 días-multa), con una cuota-día de 450 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53



del Código Penal, para el caso de impago de la misma por el acusado e insolvencia del mismo.

Alternativamente, ésta Acusación particular de la Comunidad Autónoma de Aragón sostuvo que los hechos cometidos por el acusado, Agapito Iglesias García, eran constitutivos de un delito continuado de Administración desleal, tipificado en los artículos 290, 295 y 74 del Código Penal vigente, por lo que pidió para éste acusado la pena de dos años de prisión.

5.- Que los hechos cometidos por el acusado, Ricardo García Becerril, eran constitutivos de un delito continuado de malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1 y 2 y 435-1 y 74 del Código Penal vigente, en concurso medial con un delito de Fraude y exacciones ilegales, tipificado en el artículo 436 del citado Código, por el que pidió que el acusado, Ricardo García Becerril, fuera condenado a las penas de siete años de prisión e inhabilitación absoluta para ejercer cargos públicos durante 17 años.

Alternativamente, los Hechos cometidos por el acusado Ricardo García Becerril, eran constitutivos de un delito continuado de Estafa, tipificado en los artículos 248, 249, 250, 251 y 74 del Código Penal, por el que pidió que el acusado, Ricardo García Becerril, fuera condenado a la pena de cuatro años de prisión y multa de seis meses (180 días-multa), con una cuota-día de 450 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53 del Código Penal, para el caso de impago de la expresada multa, por el acusado Ricardo García Becerril e insolvencia del mismo.

Alternativamente, estimó esta Acusación particular, que los hechos cometidos por Ricardo García Becerril, eran constitutivos de un delito continuado de Administración desleal, tipificado en los artículos 290, 295 y 74 del Código



Penal vigente, por lo que solicitó que dicho acusado, Ricardo García Becerril, fuera condenado a la pena de seis años de prisión.

6.- Que los Hechos cometidos por el acusado, Miguel-Angel Perez Cervantes, eran constitutivos de un delito continuado de Malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1º y 2º y 435 y 74 del Código Penal vigente, en concurso medial con un delito de Fraude y exacciones ilegales, tipificado en el artículo 436 del Código Penal vigente, por lo que pidió para el citado acusado la pena de siete años de prisión e inhabilitación absoluta para ejercer cargos públicos por tiempo de 17 años.

Alternativamente estimó esta Acusación particular, que los hechos cometidos por el acusado, Miguel-Ángel Pérez Cervantes, eran constitutivos de un delito continuado de Estafa, tipificado los artículos 248, 249, 250 y 250-1 y 74 del Código Penal vigente, por el que pidió que el acusado, Miguel-Ángel Pérez Cervantes, fuera condenado a la pena de tres años de prisión y multa de seis meses (180 días-multa) con una cuota-día de 250 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53 del Código Penal, para caso de impago de la expresada multa por el acusado Miguel-Ángel Pérez Cervantes, e insolvencia del mismo.

Alternativamente, estimó la Acusación particular de la Comunidad Autónoma de Aragón, que los Hechos cometidos por el acusado, Miguel-Ángel Pérez Cervantes, eran constitutivos de un delito continuado de Administración desleal, tipificado en los artículos 290, 295 y 74 del Código Penal vigente, por lo que pidió contra el acusado, Miguel-Ángel Pérez Cervantes la pena de tres años de prisión.

7.- Finalmente la Acusación particular del Gobierno de Aragón, solicitó que los cuatro acusados antecitados, sean condenados, como responsables civiles



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



principales a indemnizar de forma conjunta y solidaria, al Gobierno de Aragón, con la cantidad de 13.060,143'59 euros, más los intereses legales por mora, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 25 del Decreto Legislativo nº 1/2000 de 29-7-2000, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de las Haciendas de las Comunidades Autónomas.

Igualmente, solicitó la condena como responsable civil subsidiaria de la Sociedad Mercantil y grupo CODESPORT S.A. para el pago de la expresada indemnización de 13.060,143'59 euros.

CUARTO.- La Acusación particular de la Sociedad Mercantil “Plataforma Logística **PLAZA S.A.**”, en sus Conclusiones Definitivas manifestó lo siguiente:

1.- Que los Hechos son constitutivos de un delito continuado de Malversación de Caudales Públicos, tipificado en los artículos 432-2º y 74 del Código Penal vigente.

Subsidiariamente serían tales Hechos constitutivos de un delito continuado de Apropiación indebida, tipificado en el artículo 252 del Código Penal vigente, en relación con el artículo 250-1-6 del Código Penal (especial gravedad atendiendo al valor de la defraudación).

Alternativamente los Hechos cometidos por los acusados serían constitutivos de un delito de Administración desleal, tipificado en el artículo 295 y 74 del Código Penal vigente.

Estimó esta Acusación particular, que tanto del delito continuado de Malversación de caudales públicos, como del delito de Apropiación Indebida, como del delito de Administración desleal, eran responsables, en concepto de autores los acusados Carlos Escó Samperiz, Ricardo García Becerril y Miguel-



Angel Perez Cervantes, y cooperador necesario el acusado Agapito Iglesias García.

Pidió esta Acusación particular que los cuatro acusados fueran condenados, como coautores del delito continuado de Malversación de caudales públicos, a las penas de 8 años de prisión, para cada uno inhabilitación absoluta para ejercer cargo público, por tiempo de 15 años.

Subsidiariamente, pidió esta Acusación particular que los cuatro acusados fueran condenados por el delito continuado de Apropiación indebida, a las penas de 6 años de prisión, para cada uno y multa de 12 meses también para cada uno (360 días-multa), con una cuota-día de 1.000 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53 del Código Penal vigente, para el caso de impago de la expresada multa por los acusados e insolvencia de los mismos.

Alternativamente, pidió esta Acusación particular, que fueran condenados los cuatro acusados, por el delito continuado de Administración desleal, a las penas de 6 años de prisión, para cada uno y una multa de doble del beneficio obtenido, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el artículo 53 del Código Penal vigente.

Finalmente, pidió la Acusación Particular de PLAZA S.A., que los cuatro acusados fueran condenados, como responsables civiles a indemnizar a PLAZA S.A. con la cantidad de 13.060.143 euros y que fuera condenada también al pago de la expresada cantidad como responsable civil subsidiaria la Sociedad Mercantil CODESPORT S.A.

QUINTO.- La Acusación popular ejercitada por el Partido Político **U.P.D.**, en sus Conclusiones Definitivas, manifestó lo siguiente:



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



1.- Que los Hechos enjuiciados son constitutivos de un delito continuado de Falsificación de documento mercantil, tipificado en el artículo 392 del Código Penal, en relación con los artículos 390-1-4 y 74 de dicho Código, en concurso medial con un delito continuado de Estafa, tipificado en los artículos 248-1-2 del Código Penal, en relación con los artículos 250-1-5º y 74 de dicho Código.

- Un delito de Administración Desleal, tipificado en el artículo 295 del Código Penal vigente.

- Un delito de Malversación de Caudales Públicos, tipificado en el artículo 432 del Código Penal vigente.

- Miguel-Angel Perez Cervantes, sería cooperador necesario en el delito Continuo de falsificación de Documento mercantil, cooperador necesario en el delito continuado de Estafa y cooperador necesario en el delito de Administración desleal.

- Ricardo García Becerril sería autor del delito de Administración desleal y de Malversación de Caudales Públicos y coautor del delito de Estafa.

- Juan-Carlos Esco Samperiz sería autor de un delito de Administración Desleal, del delito de Malversación de caudales públicos y cooperador necesario del delito de Estafa.

Agapito Iglesias García sería autor de un delito continuado de falsificación de Documento mercantil, en concurso medial con un delito continuado de Estafa, Cooperador necesario del delito de Malversación de caudales públicos y cooperador necesario en el delito de Administración desleal.

2.- Que no concurrían en los cuatro acusados circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Esta Acusación popular de U.P. y D. solicitó: que sería procedente imponer a los acusados las siguientes penas:

1.- A MIGUEL ANGEL CERVANTES:

Por el DELITO CONTINUADO DE FALSIFICACION EN DOCUMENTO MERCANTIL previsto en el artículo 392 del Código Penal, en relación con el 390.1.4º y el artículo 74 del mismo texto legal en concurso medial con un DELITO CONTINUADO DE ESTAFA AGRAVADA, previsto en el artículo 248, 1º 2, con relación al artículo 250.1.5º, del mismo texto legal, a la pena de CUATRO AÑOS y UN MES de PRISION, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 10 meses a razón de una cuota diaria de 20 € y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el DELITO DE MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS del artículo 432 del Código Penal a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el DELITO DE ADMINISTRACION DESLEAL recogido en el artículo 295 del CODIGO PENAL, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con la accesoria igualmente de inhabilitación especial para el empleo o el ejercicio del comercio y representación orgánica o voluntaria de entidades mercantiles y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



2.- A RICARDO GARCIA BECERRIL:

Por el DELITO DE ADMINISTRACION DESLEAL recogido en el artículo 295 del CODIGO PENAL, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con la accesoria igualmente de inhabilitación especial para el empleo o el ejercicio del comercio y representación orgánica o voluntaria de entidades mercantiles y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el DELITO DE MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS del artículo 432 a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y la responsabilidad absoluta durante el tiempo de la condena, y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el DELITO DE ESTAFA AGRAVADA, a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, multa de 24 meses razón de una cuota diaria de 30 € y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

3.- A JULIO CARLOS ESCO SAMPERIZ:

Por el DELITO DE ADMINISTRACION DESLEAL recogido en el artículo 295 del CODIGO PENAL, a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISION con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con la accesoria igualmente de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con la accesoria igualmente de inhabilitación especial para el empleo o el ejercicio del comercio



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



y representación orgánica o voluntaria de entidades mercantiles y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el DELITO DE MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS del artículo 432 a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el delito de ESTAFA AGRAVADA, a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, multa de 24 meses a razón de una cuota diaria de 40 € y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

4.- A AGAPITO IGLESIAS GARCIA:

Por el DELITO CONTINUADO DE FALSIFICACION EN DOCUMENTO MERCANTIL previsto en el artículo 392 del Código Penal, en relación con el 390.1.4º y el artículo 74 del mismo texto legal, en concurso medial con un DELITO CONTINUADO DE ESTAFA AGRAVADA, previsto en el artículo 248, 1º 2, con relación al artículo 250.1.5º, del mismo texto legal, a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 12 meses a razón de una cuota diaria de 40 € y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Por el DELITO DE MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS, tipificado en el artículo 432 a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.



Por el DELITO DE ADMINISTRACION DESLEAL tipificado en el artículo 295 del CODIGO PENAL, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con la accesoria igualmente de inhabilitación especial para el empleo o el ejercicio del comercio y representación orgánica o voluntaria de entidades mercantiles y la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal.

Para todos ellos, accesorias legales y costas procesales, incluidas las de la acusación particular.

En cuanto a la responsabilidad civil, los imputados deberán indemnizar de forma solidaria con la cantidad de 16.784.485'05 € a PLAZA S.A.

SEXTO.- 1.- Las respectivas Defensas de los acusados Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz, Miguel-Angel Perez Cervantes y Agapito-Carmelo Iglesias García, en sus Conclusiones Definitivas, emitidas en el Acto del juicio oral, negaron los Hechos constitutivos de delito, que les habían imputado, tanto el Ministerio Fiscal, y las dos Acusaciones Particulares como la Acusación Popular, por lo que pidieron la libre absolución para sus respectivos patrocinados, con todos los pronunciamientos favorables

2.- La Defensa de la Sociedad Mercantil CODESPORT S.A., en sus Conclusiones Definitivas, emitidas en el Acto del juicio oral, junto con las de su patrocinado Agapito Iglesias García, manifestó que al no ser constitutivo de delito alguno la actuación de su Administrador único y Legal Representante Agapito Iglesias García, procedía la absolución de tal Sociedad Mercantil CODESPORT S.A., de la responsabilidad civil subsidiaria que solicitaban contra ella las Acusaciones actuantes (Ministerio Fiscal, Acusaciones Particulares y Acusación Popular).



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La empresa pública con forma mercantil “Plataforma Logística de Zaragoza, PLAZA S.A.” (en adelante PLAZA S.A.), fue constituida por tiempo indefinido en Escritura pública autorizada por el Notario de Zaragoza D. Eloy Jiménez Pérez, con fecha 21-11-2000.

En tal constitución de esa empresa pública, participaron, por un lado el Ayuntamiento de esta ciudad de Zaragoza representado por su Alcalde D. José Atares Martínez y por otro lado la Diputación General de Aragón, representada por su Consejero de Economía D. Eduardo BA. Moline.

El capital social de esa sociedad mercantil era de 1.000.000.000 de pesetas (6.010.121'04 euros).

Ese capital social de 1.000.000.000 de pesetas estaba dividido en 10.000 acciones nominativas de 100.000 pesetas cada una (601'01 euros), suscritas en su totalidad y desembolsadas en un 25%. El Capital social restante (el 75%) se desembolsaría en metálico en un plazo máximo de cinco años, cuando así lo acordara el Consejo de Administración de PLAZA S.A.

La Diputación General de Aragón, suscribió 8.000 acciones (de la nº 1 a la 8.000 ambas inclusive) con un valor nominal todas ellas de 800.000.000 pesetas (4.808.096'84 euros) y desembolsó S.mente un 25%, esto es 200.000.000 de pesetas (1.202.024'21 euros).

El Ayuntamiento de Zaragoza suscribió 2.000 acciones (de la 8.001 a la 10.000 ambas inclusive) con un valor nominal de 200.000.000 pesetas (1.202.024'21



euros y desembolsó S.mente un 25%, o sea 50.000.000 pesetas (300.506'05 euros).

Los socios fundadores, mediante sus aludidos representantes dieron a ese Acto constitutivo, el carácter de Junta General Universal y Extraordinaria de accionistas, cuya celebración decidieron por unanimidad y nombraron miembros del Consejo de Administración de PLAZA S.A. a los siguientes señores:

- D. Eduardo BA. Moline.
- D. Javier Velasco Rodríguez.
- D. Alfredo Boné Pueyo.
- D. Antonio Suárez Oriz.
- D. Jerónimo Blasco Jáuregui.
- D. José Luis Marqués Insa.

Los nombrados Consejeros del Consejo de Administración de PLAZA S.A., en esa misma Junta General Extraordinaria y Universal, tomaron por unanimidad el acuerdo de distribuir los cargos del Consejo de Administración de PLAZA S.A. de la siguiente forma:

- Presidente: D. Javier Velasco Rodríguez.
- Vicepresidente: D. Antonio Suarez Oriz.
- Secretario (no consejero): D. Julio-Carlos Esco Samperiz.
- Vocales: D. Eduardo BA. Moline. D. Alfredo Boné Pueyo. D. Jerónimo Blasco Jáuregui. D. José-Luis Marqués Insa.



Todos ellos fueron nombrados por un plazo de cinco años y tomando posesión de sus cargos se comprometieron a servirlos bien y fielmente.

El día 24-4-2001 se incorporan como socios Ibercaja y CAI, quedando la composición del Capital social del siguiente modo:

- Diputación del Gobierno de Aragón: el 55% del capital social.
- Ayuntamiento de Zaragoza: el 10% del capital social.
- Ibercaja: el 17'50% del capital social.
- CAI: el 17'50% del capital social.

El día 13-9-2002 tras la ampliación del Capital social acordada en la Junta de Accionistas del 15-4-2002 el Capital Social quedó conformado de la siguiente manera:

- Diputación General de Aragón: el 51'52% del capital social.
- El Ayuntamiento de Zaragoza: el 12'12% del capital social.
- Ibercaja el 18'10% del capital social.
- CAI: el 18'18% del capital social.

En el año 2008 el accionado de PLAZA S.A. estaba compuesto en un 59'23%, por la Corporación Empresarial Pública de Aragón S.L.U.; el 10'19%, por el Ayuntamiento de Zaragoza y el 30'58% por Ibercaja.

SEGUNDO.- El objeto social de esta sociedad mercantil "Plataforma Logística de Zaragoza, Plaza S.A.", era el siguiente según sus estatutos:



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



“La sociedad tiene por objeto proyectar, construir, conservar, exportar y promocionar por ella misma o a través de terceras personas La Plataforma Logística de Zaragoza promovida por el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza y, en particular, las infraestructuras y equipamientos comprendidos en la misma, así como los servicios que puedan instalarse o desarrollarse en dichas infraestructuras, y equipamientos, todo ello actuando por encargo del Gobierno de Aragón y según los términos y mandatos de actuación de este, en nombre y por cuenta propia, o en nombre propio y por cuenta ajena.

La sociedad, para el ejercicio de las actividades que integran su obra social, podrá firmar y convenir acuerdos con las Administraciones Públicas y particulares, obtener y gestionar la financiación precisa y asimismo, suscribir, administrar y transmitir acciones y participaciones de otras sociedades mercantiles.”

La Diputación General de Aragón (Gobierno de Aragón) invirtió en la sociedad mercantil “Plataforma Logística de Zaragoza, Plaza S.A.” las siguientes cantidades desde el año 2002 hasta el año 2014, de forma sucesiva e ininterrumpida, conforme a las respectivas leyes de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Aragón, correspondiente a los años 2002 hasta el 2014 ambos inclusive.

	EXPLOTACIÓN	CAPITAL	TOTAL
TOTAL 2002	108.250.051,00 €	76.821.848,00 €	= 185.071.899,00 €
TOTAL 2003	118.885.908,00 €	798.269,00 €	= 119.684.167,00 €
TOTAL 2004	40.229.385,00 €	56.215.778,00 €	= 96.445.163,00 €
TOTAL 2005	142.856.436,46 €	55.256.019,94 €	= 198.112.456,40 €



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE ARAGÓN EN ZARAGOZA

GABINETE DE COMUNICACIÓN
Y PROTOCOLO

TOTAL 2006	125.591.393,48 €	28.429.400,34 €	= 154.020.793,82 €
TOTAL 2007	102.576.922,13 €	54.605.417,87 €	= 157.182.340,00 €
TOTAL 2008	79.733.237,88 €	17.311.835,37 €	= 97.045.073,25 €
TOTAL 2009	73.545.899,86 €	24.020.701,92 €	= 97.566.601,78 €
TOTAL 2010	19.074.517,06 €	25.301.377,49 €	= 44.375.894,55 €
TOTAL 2011	41.804.626,5 €	27.615.665,31 €	= 69.420.291,81 €
TOTAL 2012	27.066.312,09 €	27.835.817,58 €	= 54.902.129,67 €
TOTAL 2013	16.953.150,12 €	0	= 16.953.150,12 €
TOTAL 2014	14.456.486,05 €	0	= 14.456.486,05 €

TERCERO.- En esta sociedad mercantil denominada “Plataforma Logística de Zaragoza, Plaza S.A., el acusado **Ricardo García Becerril**, ostentaba el cargo de **Director Gerente** de la expresada sociedad mercantil desde el año 2.000.

La cualificación profesional de Ricardo García Becerril era y es la de Ingeniero Industrial Mecánico.

El acusado **Julio-Carlos Escó-Sampériz**, ostentaba en la sociedad mercantil PLAZA, S.A. el cargo de **Secretario - no Consejero** desde el día 21-11-2000, hasta el día 10-12-2002 y el cargo de Consejero-Delegado desde el 10-12-2002, hasta el 26-1-2010, siendo su cualificación profesional la de arqueólogo.

El acusado **Miguel-Ángel Pérez Cervantes**, ostentaba en la sociedad mercantil PLAZA, S.A. el cargo de **Director Técnico** siendo su cualificación profesional la de Ingeniero Superior de Caminos, Canales y Puertos.

CUARTO.- Con fecha 2 de marzo de 2005, el Consejo de Administración de la empresa pública Plataforma Logística de Zaragoza PLAZA S.A., de la que era



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Director Gerente el acusado Ricardo García Becerril y Consejero Delegado el acusado Carlos Escó Sampériz, aprobó el Pliego de cláusulas administrativas particulares del llamado contrato de “Elaboración de proyecto y ejecución de obra bajo la modalidad “llave en mano” de edificios modulares del centro de servicios a vehículos y urbanización sitios en las parcelas AS-1.1.3, AS-1.3, AS-1.4 y AS-2.2, AS-2.3, AS-2.4 de la Plataforma Logística de Zaragoza.”

De este pliego cabe destacar las siguientes CLAUSULAS:

- El contrato se adjudicará por el procedimiento abierto por concurso, sin variantes.
- El objeto del contrato es la elaboración de proyecto y ejecución de obra bajo la modalidad “llave en mano” de edificios modulares del centro de servicios al vehículo y urbanización, sitios en las parcelas AS-1.1.3, AS-1.3, AS-1.4 y AS-2.2, AS-2.3, AS-2.4 de la Plataforma Logística de Zaragoza.
- La presentación de las proposiciones supone por parte del Empresario la aceptación incondicional de las cláusulas de este pliego y la declaración responsable de que reúne todas y cada una de las condiciones exigidas para contratar con la Administración.
- El presupuesto de licitación del contrato era de 440 euros + IVA por metro cuadrado de módulo de nave con su parte proporcional de urbanización interior y de 70 euros + IVA por metro cuadrado de urbanización general de accesos fijados para las áreas de AS 2, incluyéndose la entreplanta a nivel de acA.o de estructura, sin accesos, con una superficie del 20% de la planta baja con sobrecarga para uso de oficinas o almacén de repuestos. El presupuesto líquido del contrato será el ofertado por el licitador que resulte adjudicatario de la obra. Se entenderá que las ofertas de los contratantes comprenden, no sólo el precio



de la contrata, sino también el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), de acuerdo con su normativa reguladora, o del impuesto que por la realización de la actividad pudiera corresponder.

- El pago de las obras se efectuará en todo caso previa presentación de las facturas debidamente conformadas, certificaciones en caso de entregas parciales y acta de recepción cuando proceda. Las certificaciones deberán ser aprobadas por el Director de las obras y el representante de la propiedad. Los abonos se realizarán mediante pagaré bancario con vencimiento de noventa días siguientes al día 25 del mes siguiente a aquél en que se ha aprobado la certificación (cláusula 2.4.1).

- “No procederá la revisión de precios al ser éste un contrato de ejecución de obra bajo la modalidad “llave en mano”, por lo que deberá entenderse incluido en los precios ofertados cualquier posible aumento de precio “que no obedezca a un aumento en las unidades de obra no previstas en el contrato y aceptadas por la propiedad según se establezca en contrato” (cláusula especial de licitación nº 2.4.5).

-El contrato se regirá por lo dispuesto en el mismo y sus documentos anexos, y supletoriamente por la Ley de Contratos de las administraciones públicas y sus disposiciones de desarrollo, de conformidad con lo establecido en el artículo 6.3 de la ley 17/2001, de 29 de octubre sobre la Plataforma Logística de Zaragoza.

“La resolución de los problemas de interpretación, modificación, cumplimiento y resolución que puedan surgir en la ejecución del presente contrato corresponderá al Consejo de Administración de PLAZA S.A.”.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



“En defecto de acuerdo, la competencia de estas cuestiones litigiosas corresponderá al orden jurisdiccional contencioso-administrativo.”. (Cláusula 2.8 del Pliego de cláusulas administrativas).

Firmaron este Pliego de Cláusulas el Presidente del Consejo Administrativo de PLAZA S.A., Javier Velasco Rodríguez y el Gerente de PLAZA S.A., el ahora acusado Ricardo García Becerril.

A esta licitación fueron presentadas tres ofertas:

- - La de NECSO por importe de 14.902.974,92 euros.
- - La de CODESPORT por importe de 14.525.267,40 euros.
- - La de DRAGADOS por importe de 14.669.676,04 euros.

Tras una segunda vuelta, en la que a los tres licitadores se les invitó a realizar una segunda oferta, con fecha 14 de julio de 2005, el Consejo de Administración de PLAZA S.A. aprobó por unanimidad de todos sus miembros adjudicar el contrato de redacción y ejecución de la obra a favor de la entidad “CODESPORT S.A.”, cuyo legal representante era el acusado Agapito Carmelo Iglesias García, quien ocupaba también el cargo de administrador único de la misma, con los precios incluidos en la propuesta económica presentada por “CODESPORT S.A.” en segunda vuelta (folio 67), que fueron 293 euros + IVA por metro cuadrado de techo de nave y 52,30 euros + IVA por metro cuadrado de urbanización. De acuerdo con el pliego de licitación el contrato incluía el desarrollo del proyecto en el que se basaba la oferta, la licencia de obras y la ejecución de las mismas.

El contrato entre “PLAZA S.A.” y “Codesport S.A.” se firmó con fecha 29 de julio de 2005, siendo los firmantes Ricardo García Becerril como gerente de PLAZA S.A. y Agapito Iglesias García como administrador único y legal representante de



CODESPORT S.A. y la suma total de los importes de los precios contratados aplicados a las superficies de edificación y de urbanización previstas en la oferta ascendía a la cantidad de 14.525.267,40 euros + IVA.

En este contrato de fecha 29-7-2005 el contratista Agapito-Carmelo Iglesias García, manifestó conocer el pliego de condiciones establecidas por el Consejo de Administración de PLAZA S.A., para la ejecución de los trabajos y que habiendo examinado toda la documentación de las mismas aceptaba expresamente la ejecución de la oferta presentada (folio 72 vuelto).

Dicha suma coincidía con la oferta realizada por CODESPORT y el contrato se hizo para un total de 40.000 m² de techo de nave entre las dos parcelas distribuidas de la siguiente manera: 23.500 en la parcela AS1-3 y 16.500 en la AS-2.2. Téngase en cuenta que en el momento de la adjudicación se habían agrupado las tres parcelas AS 1.1.3, AS 1.3 y AS 1.4 mediante un expediente de reparcelación, dando lugar a una única parcela denominada AS 1.3; igualmente ocurrió con las AS 2.2, AS 2.3 y AS 2.4, que se agruparon para constituir la parcela AS 2.2.

Se contemplaba en el pliego incorporado al contrato, además, la construcción de un 20% de superficie de entreplantas (8.000 m²), incluido en el precio de “techo de nave” y la urbanización de las parcelas AS 1.3 y AS 2.2 en toda la superficie no ocupada por las naves, ello también conforme a la oferta realizada (52'30 euros por m² urbanizado) (53.638 m² para urbanizar a 52'30 € el m²) + IVA.

Del citado contrato específico, cabe destacar, además, la siguiente cláusula:



Abonos al contratista: “14.1 El pago del trabajo o servicio se efectuará a la realización del mismo, previa presentación de las facturas debidamente conformadas, certificaciones en caso de entregas parciales y de acta de recepción cuando proceda. Las certificaciones deberán ser aprobadas por el Director de las Obras y el representante de la propiedad. Los abonos se realizarán mediante pagaré bancario con vencimiento a noventa días siguientes al 25 del mes siguiente a aquél en que se ha aprobado la certificación (...)”. “14.9 El precio de los Proyectos será a tanto alzado. El precio de la construcción y ejecución material de la obra serán por precios unitarios, referidos a unidades de mano de obra, materiales, unidades de tiempo, etc....”.

Así, PLAZA S.A. iría abonando a la empresa constructora los importes de las obras que esta fuera ejecutando. Los pagos se harían conforme se fueran ejecutando las obras y no de forma completa a la finalización de las mismas.

PLAZA, S.A. como promotora fue abonando a CODESPORT S.A. los importes de la obra a medida que ésta se fue ejecutando, previa presentación de las facturas debidamente conformadas y certificaciones de obra hasta alcanzar el importe total de 14.525.267, 40 euros + IVA.

Pero con fecha 20-2-2006 se firmó un novedoso Contrato de reserva con entrega de arras entre la sociedad mercantil pública PLAZA S.A. y la Mercantil “Autocity” con entrega de arras por “Autocity” por importe de 400.000 euros, en virtud del cual se vendía toda la promoción de naves a “Autocity”, pactando un aumento de aquellas que pasarían de las 78 iniciales a 119 naves industriales y la ampliación del plazo de ejecución de 10 meses a 24 meses y ello en dos fases sucesivas de 12 meses cada una, la primera para la parcela AS1 y la segunda para la parcela AS2. Este contrato supuso de forma directa e inmediata la



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



modificación parcial del contrato de adjudicación de PLAZA S.A. a CODESPORT de fecha 29-7-2005.

- Las obras de la Parcela AS1 comenzaron el 14 de Julio de 2006.
- Este contrato motivado por “Autocity”, con la modificación por ampliación de naves, ampliación de urbanización y cambio de plazo de ejecución, fue aceptado expresamente en todos sus términos por CODESPORT S.A., el día 6-9-2006, mediante el contrato denominado “Documento cero”, sobre las dos parcelas AS1 y AS2, resultantes de la reparcelación, con arreglo a proyectos y a tramitaciones de licencia separados. También la ejecución de obras, documentación y certificaciones, se hicieron de forma separada. Dicho “Documento cero” fue firmado por CODESPORT S.A., por PLAZA S.A. y por “Autocity”, esto es, por sus apoderados Agapito Iglesias García, por Ricardo García Becerril y por Carlos Oeling Duran respectivamente. Las modificaciones introducidas por “Autocity” obligaron a CODESPORT S.A. a construir 51.892,32 m² de techo de nave, en vez de 40.000 m², y a construir 13.188 m² de entreplanta en vez de 8.000 m² de entreplanta (51.892,32 x 293 = 15.204.449,76 € + 16% IVA = 15.204.449,76 + 2.432.711,91 = 17.637.181 €), solo por techo de nave.

Por ello, aunque la empresa pública PLAZA S.A. como promotora fue abonando a CODESPORT S.A. los importes de la obra a mediada que ésta se fue ejecutando, previa presentación de facturas debidamente conformadas y certificaciones de obra, finalmente se abonó, no el importe inicial de 14.525.267,40 euros + IVA, sino el de 32.446,547 €.

Ello obligó también a CODESPORT S.A. a urbanizar terrenos para accesos de circulación y para estacionamientos y nuevos Viales, con una extensión de



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



77.322 m² en vez de los 53.638 metros cuadrados iniciales. $(77.322 \times 53'80 \text{ €} = 4.043.940'66 \text{ €} + 16\% \text{ del IVA} = 4.043.940'66 + 647.030'50 = 4.690.970'66 \text{ €})$.

Ese contrato firmado entre PLAZA S.A. y "Autocity S.A." el día 20-2-2006, justificaba un incremento de los costes hasta la cantidad de 22.328.131 euros, lo cual fué constatándose en las pertinentes certificaciones de obra, emitidas por el Director Técnico de Plaza S.A., D. Miguel Ángel Pérez Cervantes.

Ese contrato de Reserva con entrega de señal o arras de fecha 20-2-2006 fue firmado por el acusado José Ricardo García Becerril, en nombre y representación de Plaza S.A. como Gerente y Apoderado de tal sociedad pública por un lado y por otro lado fue firmado por D. Carlos Oehling Duran en nombre y representación de la sociedad mercantil "Autocity" como administrador único de tal sociedad mercantil.

En dicho contrato de Reserva con entrega de señal o Arras, de fecha 20-2-2006, ninguna de sus cláusulas permitía el incremento del coste por metro cuadrado de techo de nave (293 euros), ni tampoco cláusula alguna permitía incrementar el coste del metro cuadrado urbanizado para viales, estacionamientos y Viales de acceso.

Ninguna cláusula de este contrato de 20-2-2006, autorizaba sobrepuestos ni revisiones de los precios pactados entre PLAZA S.A. y CODESPORT S.A., por metro cuadrado de techo de nave o por metro cuadrado de suelo urbanizado en el contrato de adjudicación de 29-7-2005.

Se provocaba un neto incremento del precio total por mero incremento de los metros cuadrados construidos de techo de nave y por mero incremento de suelo urbanizado.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Autocity S.A. pagó a Plaza S.A. 20.257.000 euros (IVA incluido) el día 26-10-2007 por las 72 naves industriales que compró, el total de las construidas en la parcela A-S-1-3 de “Plataforma Logística de Zaragoza Plaza S.A.”, además de otros 4.695.442’56 euros que pagó previamente “Autocity S.A.” a “Plaza S.A.”, en concepto de anticipo para el pago de las 72 naves industriales.

Igualmente Autocity S.A. le pagó 1.418.813’21 euros a Plaza S.A., el día 10-4-2008 por las modificaciones solicitadas por Autocity S.A. a Codesport S.A en las 72 naves industriales de la parcela A-S-1. Esos 1.418.813’21 euros, Plaza luego se las entregó a CODESPORT S.A., en pago de esas modificaciones.

La parcela A-S-2 con sus 47 naves no fueron adquiridas por Autocity S.A., pues el día 21-11-2008 Autocity S.A. resolvió su contrato de opción de compraventa perdiendo las Arras prestadas (400.000 euros).

QUINTO.- Con fecha 14 de julio de 2006, se produjo el comienzo de las obras solo de la Parcela AS 1, a través de un Acta de Inicio parcial, puesto que sólo afectaba a la parcela AS 1, todo ello dos semanas después del visado del proyecto, redactado por el arquitecto Alberto Casado Calonge, Proyecto visado por el Colegio de Arquitectos el 29 de junio de 2006. El inicio de las obras tuvo comienzo sin la concesión de la oportuna licencia, que fue otorgada finalmente, el 17 de abril de 2007, cuando precisamente la cláusula 2.5.1 del “Pliego de cláusulas administrativas particulares” para el contrato de Elaboración de Proyecto y ejecución de obras bajo la modalidad “llave en mano” de edificios modulares del Centro de Servicios al vehículo y Urbanización, sitos en las parcelas AS-1.1-3, AS.1.3, AS-1-4 y AS-2, AS-2.3 y AS-2.4 de la Plataforma Logística de Zaragoza, establecía lo siguiente: “El plazo de Ejecución de las obras será de diez meses desde la obtención de la licencia de obras” y “El cómputo de



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



este plazo se iniciará a partir de la autorización dada por PLAZA S.A. para la iniciación de las obras”.

El contrato suscrito el día 29-7-2005 entre PLAZA S.A. y CODESPORT S.A. especificaba con total precisión el plazo de Ejecución de las obras en su cláusula 9-1 que dice: “El plazo de Ejecución de las obras estará dividido en dos periodos. El primero, necesario para la elaboración del Proyecto Constructivo, será de tres meses desde la firma de este contrato.

En su cláusula 9.2 decía “El plazo para la ejecución material de las obras, será de diez meses a contar del día siguiente a la concesión de la licencia de obras”.

La autorización para el comienzo de las obras de la Parcela AS-1 se dio pues el día 14-7-2006, pero la licencia de obras no se obtuvo hasta el día 17-4-2007 y a pesar de ello “CODESPORT S.A.” comenzó sin licencia las obras de la parcela AS-1 el 14-7-2006.

La primera certificación ordinaria de la obra de la parcela AS-1 se libra en el mes de agosto de 2006. A continuación le siguen 14 certificaciones más, siendo la última de fecha 30 de octubre de 2007.

El importe total de las 15 certificaciones ordinarias de obra emitidas asciende a la cantidad de 12.776.905 euros.

En el mes de marzo de 2008 se libran una serie de “certificaciones extraordinarias”, por el Director Técnico de Plaza S.A., D. Miguel-Ángel Pérez Cervantes, que son los llamados Anexos de los trabajos naves AS-1 realizados, por un total de 1.246.582,58 euros.

Son cuatro los apartados comprendidos en estas certificaciones extraordinarias:



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



1º) Modificaciones generales, 490.649,90 euros + IVA. (cúpulas, huecos, cerramientos, incremento de V-Elass doble, internas CT y cambios fachada).

2º) Otras modificaciones (aumento superficie forjado nº 59 y 58), 23.467 euros + IVA.

3º) Modificaciones naves (cambio diversos: escaparates, forjados, incremento carga solera...) 199.204,46 euros + IVA.

4º) Modificaciones "ALOSA" (modificación naves 64 y 68, cúpulas, foso, forjados, proyectos, tasas...) 533.260,48 euros + IVA.

La licencia de obras para la Parcela AS-2 se obtuvo el día 16-5-2007, otorgada por el Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza.

La primera certificación de las obras en la Parcela AS-2, se emite en el mes de mayo de 2007, esto es un mes después de la oportuna licencia de obras, con un importe de 356.071,10 euros, realizándose 21 certificaciones ordinarias por importe de 9.615.212,90 euros.

Igual que en el caso anterior, existe en el mes de abril de 2008, un total de 6 certificaciones extraordinarias de Anexos, incluyendo la liquidación de anexos de diciembre de 2008, por un importe total de 1.160.445,23 euros.

Las obras las concluyó CODESPORT S.A. en Diciembre del 2008 con evidente retraso de seis meses debido a las continuas modificaciones del Proyecto que le fue solicitando Autocity a CODESPORT S.A., a causa de la personalización de las naves industriales que le pedían a Autocity sus propios compradores.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



En definitiva, la suma de las cantidades certificadas de forma ordinaria por ambas parcelas ascendió a la cantidad de 22.654.018'06 €, cantidad muy superior a la cantidad de 14.525.267'40 € + IVA, que se obtendría de la aplicación de los precios contratados por las superficies pactadas en el contrato inicial de fecha 29-7-2005, firmado por PLAZA y CODESPORT, aunque ajustada tal cantidad de 22.654.018'06 euros respecto a PLAZA S.A. a causa de las modificaciones provocadas en el contrato firmado entre PLAZA S.A. y Codesport S.A. el día 29-7-2005, por el contrato firmado el 20-2-2006, entre PLAZA y Autocity S.L., contrato según el que Autocity S.L. debía pagar todas las alteraciones y mejoras en el Proyecto que le pidiera Autocity a CODESPORT S.A. y PLAZA S.A., debía pagar solo el incremento de las unidades de obra no previstas en el contrato inicial.

El día 21-11-2008, Carlos Oehling Durán, en nombre y representación de la mercantil Autocity S.L., hizo uso del derecho de resolución contractual que tenía reconocido en el Contrato de fecha 20-2-2006.

Esa resolución contractual afectó S.mente a las 40 naves industriales de la 2ª fase, pues las 78 naves industriales de la 1ª Fase, ya habían sido compradas por Autocity S.L. a PLAZA S.A., mediante Escritura Pública nº 7.430 de 26-10-2007, ante el Notario de Zaragoza D. Francisco de Asis Sanchez-Ventura Ferrer.

SEXTO.- El día 1 de diciembre de 2008, con posterioridad a la fecha de resolución del contrato suscrito entre PLAZA S.A. Y AUTOCITY (21 de noviembre de 2008), se emitieron por CODESPORT, sin existir certificaciones de obra que las apoyaran, cuatro facturas por los siguientes conceptos e importes:



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



1º) Fra. Z/2008/123 “Modificados” 879.270,62 euros + 16% de IVA = 1.019.953 €. (Factura conformada por Ricardo García Becerril).

2º) Fra. Z/2008/124 “Revisión precios AS-1” 1.775.177,16 euros + 16% de IVA = 2.059.205 € (Factura conformada por Ricardo García Becerril).

3º) Fra. Z/2008/125 “Revisión precios AS-2” 1.975.589,35 euros + 16% de IVA = 2.291.683 €. (Factura conformada por Ricardo García Becerril).

4º) Fra. Z/2008/126 “Sobrecostes” 2.904.567,00 euros + 16% de IVA = 3.369.297 €. (Factura conformada y firmada por Ricardo García Becerril).

En total 8.740.140'80 €.

El acusado, Agapito Iglesias García, llevaba pidiendo insistentemente a Ricardo García Becerril y a Julio-Carlos Escó Samperiz, desde el mes de Julio del 2008, que le pagaran esos 8.740.140'80 euros por Sobrecostes, revisiones de precios y por modificaciones de obras, pues Autocity no se las pagaba por haber entrado tal mercantil en una mala situación económica, y de hecho entró en Concurso de acreedores en el año 2010.

Ricardo-José García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz se fueron negando a pagar esa cifra de 8.740.140 euros, pues sabían que ese pago no le correspondía a PLAZA S.A., sino a Autocity S.L., ya que conocían, al igual que Agapito Iglesias García, el Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005, el contrato de adjudicación de 29-7-2005, el contrato de reserva con opción de compra de 20-2-2006 y el contrato denominado “Documento cero” de 6-9-2006.

Pero al final, a finales de Noviembre del 2008, los acusados Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escó Samper, accedieron a pagarle esos 8.740.140'80



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



euros a CODESPORT S.A. aún sabiendo que ese pago no le correspondía hacerlo a PLAZA S.A., sino a Autocity S.L.

Entonces el acusado Agapito Iglesias García presentó las cuatro facturas fechadas el día 1-12-2008, a pesar de que las estaba reclamando desde Julio del 2008.

Para el pago de esas cuatro facturas no apoyadas en certificación alguna de quien podía hacerlo, que era el Director Técnico de PLAZA S.A., Miguel Pérez Cervantes, se libraron con fecha 15-12-2008, con cargo a PLAZA S.A. cuatro pagarés a favor de CODESPORT, S.A., firmados todos ellos por el Director Gerente de PLAZA, Ricardo García Becerril y por el Consejero Delegado Julio-Carlos Escó Sampériz, al ser necesarias las firmas de ambos por los siguientes importes y con los siguientes vencimientos:

1º) A2 9.014.781 2 8200 3, por importe de 1.019.953,92 euros con vencimiento el uno de junio de 2009;

2º) A2 9.014.782 2 8200 3, por importe de 2.059.205,51 euros con vencimiento el uno de junio de 2010;

3º) A2 9.014.783 2 8200 3, por importe de 2.291.683,65 euros con vencimiento el uno de junio de 2010;

4º) A2 9.014.784 2 8200 3, por importe de 3.369.297,72 euros con vencimiento el uno de junio de 2010.

En total 8.740.140'80 euros los cuatro Pagarés, que fueron cobrados inmediatamente mediante su descuento bancario por CODESPORT S.A. y en su nombre por su administrador único Agapito Iglesias García, que así cobró y se benefició con ese importe a cargo y en perjuicio de PLAZA S.A.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



En definitiva, el total de lo pagado por PLAZA S.A. a Codesport S.A. ascendió a un total de 32.446.547'40 euros, cuando las cantidades finalmente acordadas entre PLAZA S.A. y CODESPORT, ascendían a 22.654.018'06 euros.

El exceso indebidamente pagado, por Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escos Samperiz a CODESPORT S.A. desde 22.654.018'06 euros hasta 32.446.547'40 euros, respondía obras de mejoras, modificaciones y alteraciones de las obras, realmente ejecutadas por CODESPORT S.A. sobre el Proyecto original y ello por las múltiples peticiones de Autocity a CODESPORT S.A. desde el contrato de fecha 6-9-2006 (documento cero) hasta el día 21-11-2008, en el que Autocity hizo uso de su derecho a resolver su contrato de Reserva con entrega de arras de 20-2-2006, perdiendo Autocity S.L. los 400.000 euros de las Arras.

Aparte están los 1.418.813'21 euros de refacturación de PLAZA a Autocity S.L. el 10-4-2008 y luego entregados a Codesport.

Lo mismo ocurre con la cantidad de 1.446.035 euros refacturados por PLAZA S.A. a Autocity, luego entregada a Codesport en Marzo del 2008.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antes de entrar en la calificación de los hechos imputados a los cuatro acusados por el Ministerio Fiscal, por la Acusación popular de PLAZA S.A., por la Acusación particular del Gobierno de Aragón y por la Acusación particular ejercitada por el partido político "Unión Progreso y Democracia (U.P. y D.)", hay que debatir las diversas **cuestiones previas planteadas por las defensas de los acusados al inicio de la Vista Oral.**



1º) En cuanto a la alegada vulneración de Derechos Fundamentales planteada por la Defensa del acusado Ricardo García Becerril, cabe decir que las acusaciones en sus escritos de Conclusiones Provisionales están vinculadas en cuanto a los hechos descritos por el Sr. Juez de Instrucción en el Auto de Continuación y en cuanto a las personas responsables que dicho Juez de Instrucción imputa en ese Auto, pero no vincula a las partes en cuanto a las calificaciones jurídicas que dicho Juez formula.

La Sentencia nº 1.532/2000, de 9-10-2000 de la Sala 2ª del Tribunal Supremo de España, ha sostenido lo siguiente:

“La ausencia de determinación expresa de un delito en el Auto de Transformación, no impide que pueda ser objeto de Acusación, siempre que el hecho estuviera imputado cuando el imputado prestó declaración como tal y pudieran solicitarse las oportunas diligencias.”.

Esta cuestión previa planteada por la Defensa del acusado Ricardo García Becerril, debe pues ser desestimada, pues los hechos que sustentarían tal delito de Fraude, tipificado en el artículo 436 del Código Penal anterior a la Reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010 de 22-6-2010, ya le habían sido imputados en la denuncia inicial, presentada por la representación de PLAZA S.A. en su Hecho tercero y sobre ello fue preguntado e interrogado en fase sumarial.

Esta cuestión previa debe pues ser desestimada.

2º) En cuanto a la alegada nulidad de la aportación de los correos electrónicos presentados por las Acusaciones y por el Juzgado de Instrucción nº uno de Zaragoza, no puede ser estimada, ya que todos esos correos electrónicos se presentaron en fase de Instrucción ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Zaragoza, cuyo titular desestimó ya anteriormente la petición de nulidad de los



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



mismos, en el procedimiento Diligencias Previas nº 3309/2013, que tramita en estos momentos.

El que se halle pendiente de resolución un Recurso de Amparo, no suspende ese Auto denegatorio de nulidad del Juzgado de Instrucción nº 1 de Zaragoza, ni le quita eficacia alguna a ese Auto, a no ser que así lo ordenara el Tribunal Constitucional en virtud de los poderes que le otorgan el artículo 56.1º y 2º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

No ve este Tribunal razón alguna para decretar la nulidad la aportación de tales correos electrónicos, máxime cuando el acusado Ricardo García Becerril tenía su propia clave en el correo electrónico del ordenador usado por él, ordenador que luego paso al Sr. Andreu Mevellas quien tuvo que añadir otra clave propia y distinta para su propio correo, porque desconocía la clave del correo de Ricardo García Becerril.

Tal **cuestión previa** debe pues ser totalmente **desestimada**.

3º) En cuanto a la alegada prescripción del delito societario continuado de administración desleal, tipificado en los artículos 290, 295 y 74 del Código Penal vigente que le imputaban al acusado Ricardo García Becerril la Acusación particular del Gobierno de Aragón y del partido político Unión, Progreso y Democracia (U.P.D.) cabe decir que se refiere al libramiento de los cuatro Pagarés, librados y firmados por los acusados Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz, cabe decir que ese delito tipificado en el artículo 295 del Código Penal ha sido suprimido por la Ley Orgánica nº 1/2015 de 30-3-2015.

Tal delito, de estar vigente, no estaría prescrito, pues su pena iba desde los seis meses de prisión hasta los cuatro años de prisión, y siendo además delito



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



continuado, la pena podría imponerse en la mitad inferior de la pena superior en grado (5 años de prisión).

Esta prescripción no podría ser estimada por solo cinco días, pues la Denuncia se presentó en el Juzgado de Guardia el día 13-12-2013 y los cuatro Pagarés fueron librados por el acusado el día 15-12-2008.

Esta cuestión previa debe pues ser desestimada.

4º) Las Defensas Letradas de los acusados Carlos Escó Samperiz, de Miguel Ángel Pérez Cervantes y de Agapito Iglesias García, se adhirieron a las mismas Cuestiones Previas alegadas por la Defensa Letrada del acusado Ricardo García Becerril, por lo que la respuesta ha de ser la misma.

Pero el Letrado del acusado Agapito Iglesias García añade cinco cuestiones previas propias por su parte y que son:

A) Reiteración de su Recusación al Tribunal, a lo que esta Sala responde con lo que ya expuso en el Informe que redactamos para el Incidente de Recusación.

Reiteramos pues, que los Recursos de Apelación resueltos por esta Sala se refieren a aspectos formales y no se pronuncian sobre el fondo del asunto, ni acudimos a argumentos propios de Resoluciones Definitivas.

Esta Sala no ha anticipado calificaciones jurídicas sobre los hechos enjuiciados, ni ha hecho juicios de culpabilidad respecto del acusado Agapito Iglesias García, ni sobre ningún otro de los acusados.

Entiende esta Sala que ninguna de las Resoluciones dictadas por esta Sección Sexta conculca la apariencia de imparcialidad de este Tribunal.

Por tanto, esta Cuestión Previa debe ser totalmente desestimada.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Así lo estimó igualmente la Sala de Recusación del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de 77 LOPJ), que en su Auto de fecha 15-9-2015 desestimó expresamente la Recusación interpuesta por el acusado Agapito Carmelo Iglesias García contra todos los Magistrados integrantes de esta Sección 6ª, en el presente Rollo de Sala nº 22/2015, dimanante de las Diligencias Previas 4590/2013 del Juzgado de Instrucción nº 5 de Zaragoza (folios 1.018 a 1.208 del Tomo IV del presente Rollo de Sala nº 22/2015).

B) Nulidad de la prueba pericial del Arquitecto Superior D. Teodoro R. S..

Alega esta parte, que el Sr. Juez de Instrucción mediante Providencia de fecha 10-3-2014, designó “de oficio” al expresado Arquitecto D. Teodoro R. S., sin decir para qué ni dejar que le aportara la documentación de la obra obrante en poder del contratista ahora acusado Agapito Iglesias García.

Pues bien, **tal protesta de nulidad no puede ser aceptada** ya que inmediatamente el Sr. Juez de Instrucción nº 5 de Zaragoza dictó una Providencia de fecha 18-3-2014, en la que especificó lo que tenía que valorar tal perito que era el valor de la obra construida por el acusado Agapito Iglesias García, mediante su empresa CODESPORT S.A.

Finalmente, es lo cierto que el Sr. Juez de Instrucción convocó al expresado perito D. Teodoro R. S. a la comparecencia prevista en el artículo 483 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal, para que las partes le formularan las aclaraciones pertinentes y tal trámite de Aclaraciones se hizo el día 28-5-2014.

Nadie recusó al perito antecitado, alegando cualquiera de los motivos expuestos en el artículo 468 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Finalmente, cabe señalar que el Sr. Juez de Instrucción tenía la facultad de designar un solo perito titulado, con preferencia absoluta sobre un perito no titulado y así lo hizo al amparo de lo dispuesto en los artículos 787-1º y 788-2º de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En ese posterior trámite de Aclaraciones, las partes pudieron someter a tal perito a todas las preguntas y aclaraciones que creyeron pertinentes y así lo hicieron, con una enorme amplitud (folios 1117 a 1130).

Finalmente, la Defensa del acusado Agapito Iglesias García propuso y le fue aceptada, como así debía ser, una amplia prueba pericial propia en el Acto del juicio oral, que fue la del Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos D. Elías Más A. (aparte de otras periciales).

C) Nulidad de la Acusación del delito de Fraude y exacción ilegal planteada por el Gobierno de Aragón contra el acusado Agapito Iglesias García.

Esta cuestión previa debe ser totalmente desestimada, pues ya está razonada su desestimación frente a ese mismo alegato formulado por la Defensa del acusado Ricardo García Becerril.

Esto es que los hechos base constitutivos del delito de fraude del artículo 436 del Código Penal, estaban ya en la imputación fáctica de la denuncia inicial de PLAZA S.A. y sobre ello fue preguntado en su declaración sumarial.

D) Prescripción del delito de Administración desleal que formula el Gobierno de Aragón contra el acusado Agapito Iglesias García.

Esta cuestión previa, ya está respondida como punto 3º frente al alegato en igual sentido, del acusado Ricardo García Becerril.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Tal delito del artículo 295 del Código Penal ha sido sustituido por el delito de administración desleal del artículo 252, por la Ley Orgánica 1/2015 de fecha 30-3-2015 y de estar vigente no habría prescrito, pues los cuatro Pagarés fueron formados y entregados al acusado Agapito Iglesias García, el día 15-12-2008 y la denuncia fue presentada en el Juzgado de Guardia el día 13-12-2013. (El plazo de prescripción para este delito es de 5 años).

E) Aporta la Defensa del acusado Agapito Iglesias García diversa prueba documental para demostrar (entre otras cosas), que la demora en la ejecución de las obras se debió a las múltiples modificaciones de obra solicitadas por "Autocity S.L.", cuestión que esta Sala asume como indiscutibles.

Tal documental, le fue admitida íntegramente y se valorará en su momento.

SEGUNDO.-

1.- **Los Hechos que se dan como probados, son constitutivos de un único delito de Malversación de caudales públicos** tipificado en los artículos 432-1º y 2º y 435-1º del Código Penal vigente, al cometerse los hechos, tal y como sostuvo el Ministerio Fiscal, las dos Acusaciones particulares y la Acusación popular en sus Conclusiones Definitivas, en el Acto del juicio oral, lo cual excluye la calificación alternativa del delito societario continuado de administración desleal, tipificado en los artículos 295 y 74 del Código Penal y ello porque en primer lugar los acusados no eran unos simples particulares administradores o socios de una sociedad mercantil privada, sino que participaban tres de ellos de la condición de funcionarios públicos a efectos penales en cuanto administradores de una sociedad pública con forma mercantil.



El artículo 432-1 del Código Penal dice: “La autoridad o funcionario público que, con ánimo de lucro sustrajera o consintiera que un tercero, con igual ánimo, sustraiga los caudales o efectos públicos que tenga a su cargo, por razón de sus funciones incurrirá en la pena de prisión de tres a seis años e inhabilitación absoluta por tiempo de seis a diez años.”

El apartado 2º de dicho artículo 432 dice: “Se impondrá la pena de prisión de cuatro a ocho años y la de inhabilitación absoluta por tiempo de diez a veinte años si la malversación revistiere especial gravedad atendiendo al valor de las cantidades sustraídas y al daño o entorpecimiento producido al servicio público.

Todos estos requisitos objetivos de tipo básico y de subtipo agravado, concurren “de pleno” en el presente caso.

En efecto, el artículo 24-2º del Código Penal vigente (no modificado por la Ley Orgánica nº 1/2015 de 30-3-2015) dice:

“Se considerará funcionario público todo el que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente, participe en el ejercicio de funciones públicas.

La Jurisprudencia de la Sala II del Tribunal Supremo, desarrollando el concepto de funcionario público que establece el artículo 24-2º del Código Penal vigente, ha sostenido lo siguiente:

“El concepto de funcionario a efectos penales es amplio, situándose más allá del Derecho administrativo, pudiendo atribuirse esa consideración a aquellos que prestan servicios a entidades estatales y organismos públicos, reconociéndose tal carácter funcional a gestores de empresas que prestan servicios público. La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 2007 indica que el



criterio teleológico u objetivo ha de ser delimitado, a su vez, por el requisito subjetivo, en cuya virtud el órgano de que emane sea público, aunque la relación entre el sujeto que realiza y el órgano pueda ser regulada por normas no públicas, admitiendo una gran elasticidad de formas en el órgano público: sociedades estatales, autonómicas o locales, participadas con capital público aunque con forma societarias privadas, organismos autónomos, institutos, e incluso corporaciones de Derecho Público”.

La relación de la persona con el ente puede ser meramente laboral e incluso civil, arrendamiento de servicios, interino, sustituto, incluso por corto periodo de tiempo y no necesariamente funcionario en sentido técnico. Pero siempre debe haber una adscripción al órgano, ente, Instituto, sociedad o entidad.

La jurisprudencia de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, en reiteradas ocasiones, ha otorgado el concepto de funcionario público a los gerentes de las sociedades públicas y caudal público al capital administrado por ellos y aportado por la Administración para el cumplimiento de los fines para los que fueron creados.

PLAZA S.A. es una sociedad mercantil autonómica, conforme a lo señalado en el Decreto Legislativo 4/2003, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, estando compuesto su accionariado en el año 2008 al fin en un 59,23% por la Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U., el 10,19% por el Ayuntamiento de Zaragoza y 30,58% por Ibercaja. En atención a la naturaleza jurídica de la sociedad Plaza, S.A., su composición accionarial, su presidente y sus miembros del Consejo de Administración nombrados, forma de designación de consejero-delegado, gerente y director técnico, organización, función pública encomendada y patrimonio, las personas designadas con capacidad de dirección y gestión dentro de la sociedad pública Plaza, S.A. tienen la condición, a efectos penales, de funcionar. públicos y por tanto teniendo la cualidad para



ostentar la condición de sujetos activos de los delitos que exigen tal condición por el tipo penal.

2.- Un segundo aspecto es la consideración de fondos públicos al patrimonio de la sociedad Plaza, S.A. En los tiempos actuales se aprecia una proliferación de sociedades creadas y participadas por el Estado, las Comunidades Autónomas o Corporaciones Locales o de sus organismos autónomos con la pretensión de la llamada huida del derecho administrativo, y con la finalidad de dotar de una mayor agilidad a su funcionamiento, también escapan al control y sujeción propia de la administración pública. No obstante, las empresas públicas son parte del sector público, conforme al artículo 4 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas.

En el presente supuesto **Plaza, S.A. está declarada como sociedad mercantil autonómica o empresa pública de la Comunidad Autónoma de Aragón.** Si bien existió cierto recelo por nuestra jurisprudencia a la consideración de fondos públicos al capital y bienes de las sociedades mercantiles públicas (STS. De 13 de marzo de 1992), dicha jurisprudencia ha cambiado y ha reconocido el carácter de fondos públicos al capital y bienes de las sociedades públicas. Así, las Sentencias de la Sala II del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1993 y 13 de noviembre de 2002, entre otras, indican que esta Sala ha resuelto que cuando los entes públicos afrontan los gastos de una entidad aunque figure constituida como privada el capital por ella manejado pertenece al ente público matriz, los fondos de aquella son fondos públicos, siendo la figura de la malversación la creada para la tutela penal del bien jurídico. En el presente supuesto, Plaza, S.A., es una sociedad mercantil autonómica o empresa pública de la Comunidad de Aragón.



Prueba del evidente carácter de sociedad pública autonómica que tenía y tiene “Plataforma Logística de Zaragoza PLAZA S.A.” son las ingentes y multimillonarias inversiones que efectuó la “Diputación General de Aragón (Gobierno de Aragón), mediante continuas y reiteradas Leyes de Presupuestos de las Cortes de Aragón, que se inician en el año 2002 y continúan sin interrupción hasta el año 2014, y siempre bajo el concepto de Presupuesto de Gastos para Empresas públicas (sic), en este caso para PLAZA S.A.

Así puede verse en los Anexos de la ley de Presupuestos nº 25/2001 de 28-2-2001 de la Comunidad Autónoma de Aragón para el año 2002, con las cuantías exactas que hemos señalado en el 2º apartado de los Hechos probados.

Lo mismo ocurre con la Ley 21/2003 de 24-10-2003 de la Comunidad Autónoma de Aragón con las cuantías exactas que hemos reseñado en el apartado 2º de los Hechos probados (119.684.177 euros).

Lo mismo ocurre con la Ley 1/2004, de 23-1-2004 de las Cortes de Aragón, que señala para PLAZA S.A. la cuantía exacta de 96.445.163'60 euros que hemos señalado en el apartado 2º de los Hechos probados.

Podríamos seguir así perfectamente hasta el año 2014, en que la Ley nº 1/2014 de las Cortes de Aragón, fija en 14.456.486'05 euros la inversión en PLAZA S.A.

Por acabar con semejante retahíla podemos centrarnos en la inversión ordenada por las Cortes de Aragón a favor de PLAZA S.A. en el año 2008 (97.045.073'25 euros). Así lo establece la Ley 154/2007 de 31-12-2007 de las Cortes de Aragón en su Anexo II, para el ejercicio anual 2008, incluida PLAZA S.A expresamente en el concepto de Entidades Públicas de la Comunidad Autónoma de Aragón (año 2008).



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



El Presupuesto que más invirtió en Plaza S.A. fue el Presupuesto correspondiente al año 2005 (198.112.456'40 euros).

Así lo establece la Ley de las Cortes de Aragón nº 11/2004 de 29-12-2004 para el ejercicio 2005.

En el presente supuesto, Plaza, S.A. es una sociedad mercantil autonómica o empresa pública de la Comunidad Autónoma de Aragón constituida en su inicio exclusivamente con capital público, Diputación General de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza. Si bien posteriormente accedieron las Cajas de Ahorro IberCaja y Cai con un 30% de capital social antes de la Ley 26/2013, de 27 de diciembre, ambas entidades tienen un marcado carácter público e intervenidas por parte de las diversas administraciones públicas, incorporándose representantes gubernamentales y locales a sus consejos de administración en una proporción que fijaba cada gobierno autonómico, participación, en todo caso de dichas Cajas, minoritaria al final en el accionariado de Plaza, S.A. Dicha sociedad desempeñaba funciones públicas, declarándose de utilidad pública e interés social y sometida a la normativa general de contratación administrativa. Por tanto, cabe concluir que el capital y bienes de la citada sociedad pública tienen la condición de fondos públicos.

En consecuencia, no existe problema alguno para la subsunción de los hechos cometidos por los acusados Ricardo García Becerril, Agapito Iglesias y Carlos Escó Samperiz, en el susodicho artículo 432-1º y 2º y 435-1º del Código Penal vigente por un monto total de 8.710.140'94 euros.

3.- Cuestión que debe abordarse es que tras la Reforma operada por la Ley Orgánica nº 1/2015 de fecha 30-3-2015, el artículo 432 del Código Penal ha sido modificado y puesto en conexión con el nuevo artículo 252 del Código Penal, que tipifica la Administración desleal cometida por particulares.



Será aplicable el artículo 432-1 del Código Penal de antes de la expresada Reforma, pues tras la expresada Reforma no es preciso el ánimo de lucro por parte del sujeto activo del delito o del sujeto beneficiado (aunque las penas sean las mismas) y sí lo es con el tipo penal del 432-1 de antes de la Ley Orgánica 1/2015.

La Acusación particular del Gobierno de Aragón sostuvo que los hechos cometidos por los acusados Carlos Escó Sámperiz, Agapito Iglesias García, Ricardo García Becerril y Miguel Ángel Pérez Cervantes, eran constitutivos de un delito continuado de Malversación de Caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1º, 435-1º y 74 del Código Penal vigente en concurso medial con un delito de Fraude y Extracciones ilegales, tipificado en el artículo 436 del Código Penal vigente.

Tal tipificación debe ser estimada parcialmente por el libramiento de los cuatro Pagarés de fecha 15-12-2008 por Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz y su entrega inmediata al acusado Agapito Iglesias García, para su inmediato descuento y cobro por este último a costa finalmente de la sociedad PLAZA, S.A. por importe de 8.740.140'80 euros.

Tal tipificación delictiva debe de ser estimada parcialmente en cuanto al delito de malversación y solo en cuanto a los acusados Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García, excluyendo al acusado Miguel Ángel Pérez Cervantes.

Debe excluirse igualmente, el concurso medial con el delito de Fraude del artículo 436 del Código Penal vigente y ello en aplicación del principio de la mayor gravedad de la pena, establecida como Regla 4ª en el artículo 8 del Código Penal vigente.



El libramiento y entrega de los cuatro Pagarés de fecha 15-12-2008 por la conjunta actuación de Ricardo García Becerril y Julián-Carlos Escó Samperiz y su entrega inmediata al acusado Agapito Iglesias Gracia para su rápido descuento bancario con posterior pago de los mismos, al tenedor de los cuatro Pagarés por PLAZA S.A., al vencimiento de los antecitados pagarés, por importe de 8.740.140'94 euros, excede en esta precisa cantidad de las cantidades que tenía derecho a cobrar CODESPORT de PLAZA S.A. y que era la de 22.654.018'06 euros.

Es cierto que hay dos certificaciones extraordinarias por importe de 1.418.813 euros y de 1.446.035 euros, pero son cantidades reclamadas por CODESPORT a PLAZA S.A. y refacturadas inmediatamente a Autocity S.L., que fue la entidad que en definitiva las pagó a CODESPORT S.A.

La pena más grave es la correspondiente al delito de Malversación de caudales públicos del artículo 432-1 y 2 del Código Penal, que va desde un año de prisión hasta tres años de prisión para el supuesto previsto en el artículo 432-1º y desde cuatro años de prisión hasta ocho años de prisión para el supuesto previsto en el 432-2º de dicho Código que es el aplicable al presente caso, pues **nos hallamos ante una malversación de especial gravedad atendiendo al valor de las cantidades sustraídas (8.790.138 euros), lo cual necesariamente causó un notorio perjuicio a la sociedad pública PLAZA S.A.**

Nos hallamos pues ante el subtipo agravado establecido en el artículo 432.2º del Código Penal de antes de la Reforma de la Ley Orgánica 1/2015 de 30-3-2015.

Ha de aplicarse el 432-2º de antes de la Reforma porque el nuevo artículo 432 del Código Penal establece la pena de cuatro a ocho años de prisión en su mitad



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



superior, si la apropiación de los caudales públicos excedieran de 250.000 euros pudiendo llegar hasta la superior en grado.

En definitiva, se aplicará el antiguo artículo 432-2º del Código Penal en aplicación del principio de la irretroactividad de las Leyes penales desfavorables al reo, principio establecido en el artículo 2-2º del Código Penal vigente y en el artículo 9, apartado 3º de la vigente Constitución española de 1978.

4.- No puede estimarse la calificación del delito continuado de Estafa que la Acusación del Gobierno de Aragón imputa a los acusados Carlos Escó Samperiz, Agapito Iglesias García y Ricardo García Becerril, pues lo impide el principio de especialidad establecido como Regla 1ª en el artículo 8 del Código Penal, pues el delito de Fraude del artículo 436 del Código Penal, es una Estafa cometida por un funcionamiento público, siendo el estafado o defraudado un ente público no un particular.

A esa exclusión del delito de Estafa, conduciría igualmente la aplicación del principio de subsidiariedad establecido como Regla 2ª en el artículo 8 del Código Penal vigente.

A esa exclusión del delito Continuo de Estafa conduciría igualmente la aplicación del principio de Absorción establecido como Regla 3º en el artículo 8 del Código Penal vigente.

A esa exclusión del delito Continuo de Estafa, nos conduciría igualmente la aplicación del principio de la pena de mayor gravedad, establecido como Regla 4º en el artículo 8 del Código Penal vigente.

No puede pues estimarse la Acusación del delito continuado de Estafa tipificado en los artículos 248, 249, 251 y 74 del Código Penal vigente que el Gobierno de



Aragón imputa a los acusados Carlos Escó Sámperiz, Ricardo García Becerril y Agapito Iglesias García.

También debe excluirse de esa calificación del delito continuado de Estafa agravada al acusado Miguel Ángel Pérez Cervantes y no solo por los mismos motivos expuestos (que también) sino por no haber cometido este acusado delito alguno tal y como posteriormente se explicará.

5.- También debe rechazarse la Acusación de administración desleal que estaba tipificada en el artículo 295 del Código Penal y que sostuvieron en el Acto del juicio oral, las dos Acusaciones particulares y la Acusación popular y ello porque tal delito de administración desleal, ha sido suprimido del Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015 de 30-3-2015, que entró en vigor el día 1-7-2015.

Tal artículo 295 del Código Penal ha sido llevado como artículo 252 a una Sección 2ª del nuevo cuño en el Capítulo VI del Título XIII, del Libro II del Código Penal vigente.

Tal Capítulo VI trata de las Defraudaciones y ese nuevo artículo 252 completa por sí solo esa nueva Sección 2º bis, que viene encabezada como “De la administración desleal”.

Ese nuevo delito es inaplicable retroactivamente porque aplica penas que van desde un año de prisión hasta seis años de prisión superiores por tanto a las penas establecidas en el antiguo artículo 295, que iban desde un año hasta cuatro años de prisión.

Además ese antiguo artículo 295 del Código Penal, es inaplicable a los acusados por imperativo de los principios de especialidad y de penalidad de mayor



gravedad establecidos como Reglas 1º y 4ª del artículo 8 del Código Penal vigente.

6.- También debe de ser desestimada por los mismos motivos la Acusación del delito de Apropiación Indevida continuada y agravada de los artículos 253 y 250 del Código Penal vigente que sostuvo la Acusación particular de PLAZA S.A. en sus Conclusiones Definitivas.

La aplicación de los principios de especialidad y de penalidad de mayor gravedad establecidos en el artículo 8 del Código Penal excluyen completamente esa calificación de Apropiación indebida, tipificado en los artículos 253, 250-1 y 74 del Código Penal.

En cuanto a la Acusación por **delito continuado de falsificación de documento mercantil** tipificado en los artículos 392, 390-1-4º y 74 del Código Penal en concurso medial con un delito continuado de Estafa agravada tipificada en los artículos 248-1 y 250-1-5º y 74 del Código Penal, cabe decir que **no puede aceptarse tal calificación, ya que las cuatro facturas de fecha 1-12-2008, no son falsas pues responden a trabajos realmente realizados por Codesport S.A., para Autocity S.L. y por encargo de Autocity S.L. por lo que tales facturas debían ser asumidas por Autocity, no por PLAZA S.A.**

Hay un patente concierto entre los acusados Ricardo García Becerril y Carlos Escó Sámperiz (Gerente de PLAZA S.A. el primero y Consejero Delegado de PLAZA, el segundo, para pagarle a CODESPORT S.A. (esto es al acusado Agapito Iglesias), 8.790.138 euros, defraudando con ello a la Sociedad pública PLAZA S.A. a la que servían.

Esa cantidad de 8.790.138 euros eran caudales públicos de una sociedad pública con forma mercantil, pero sociedad pública.



16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Los fondos públicos de PLAZA S.A. estaban a cargo tanto del acusado Ricardo García Becerril como de Carlos Escó Samperiz, pues para disponer de tales fondos debían hacerlo de forma necesariamente conjunta, como así lo hicieron mediante los cuatro Pagarés de fecha 15-12-2008.

Esos fondos públicos de PLAZA S.A. estaban depositados en la Caja de Ahorros de la Inmaculada, concretamente en la Oficina Principal sita en el Paseo de la Independencia nº 10 de esta ciudad de Zaragoza.

Es contra esa cuenta corriente de la CAI, contra la que se libraron los cuatro Pagarés que firmaron los acusados Ricardo García Becerril y Carlos Escó Sámperiz.

Tal libramiento fue el día 15-12-2008 y el vencimiento de tres Pagarés fue el día 1-6-2010 y el cuarto vencía el día 1-6-2009.

El acusado Agapito Iglesias García inmediatamente descontó bancariamente tales Pagarés, cobrándolos antes de su vencimiento y PLAZA S.A. pagó su importe al vencimiento de los mismos a los Tenedores de tales Pagarés.

TERCERO.- De ese delito de malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1º y 2º, 435-1º del Código Penal vigente al año 2008, son responsables en concepto de coautores los acusados Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García, en dos tipos de coautoría diferentes:

Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz son coautores materiales conjuntos del expresado delito, pues ambos fueron los que firmaron los cuatro Pagarés de fecha 15-12-2008, ya que era precisa la firma de ambos para la



eficacia de dichos Pagarés, cuyo importe total ascendía a la cantidad de 8.710.140'80 euros.

Esa coautoría es la prevista en el artículo 28, párrafo primero, del Código Penal vigente, que dice:

“Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento”.

Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz eran sabedores de que no debían pagar las cuatro facturas que de forma tan insistente les reclamaba el también acusado Agapito Iglesias García, desde cuatro meses antes (desde Julio 2008).

Tanto Ricardo García Becerril como Julio- Carlos Escó Samperiz han reconocido en el Juicio oral sus respectivas firmas, existentes en esos cuatro Pagarés librados por ambos el día 15-12-2008, cuyas fotocopias obran en la causa como folio 88 y 88 vuelto (fotocopias no impugnadas por las partes).

Las cuatro facturas de fecha 1-12-2008, que dieron lugar al libramiento de los cuatro Pagarés de 15-12-2008, obran en la causa, fotocopias y no impugnadas, como folios 83, 83 vuelto, 84, 84 vuelto, 85, 85 vuelto, 86, 86 vuelto, 87 y 87 vuelto.

Junto con esas cuatro Facturas va la justificación de las revisiones de precios y los Sobrecostes y ello con esa definición conceptual de “Sobrecostes” y “Revisiones de precios” (sic), conceptos que estaban expresamente prohibidos que CODESPORT S.A. esgrimiera frente a PLAZA, como puede verse en el Pliego de Cláusulas Administrativa de fecha 2-3-2005 (cláusula 2.4.5), prohibición ratificada en el contrato suscrito entre PLAZA S.A. y Agapito Iglesias García (en nombre de Codesport S.A.) el día 29-7-2005 (Cláusulas 1, 2, 3 y 14-1).



“Ese Pliego de Cláusulas administrativas, de fecha 2-3-2005 y ese Contrato de fecha 29-7-2005, no admitían más revisiones de precios que las provocadas por el incremento en las unidades de obra, no previstas en el contrato y aceptadas por la propiedad, según se establezca en contrato” (folios 47 y 73).

El acusado, Ricardo García Becerril, conocía sobradamente estas condiciones contractuales, pues él fue el que firmó como Gerente de PLAZA S.A. el Pliego de Cláusulas administrativas, junto con el Presidente del Consejo de Administración de PLAZA S.A., D. Javier Velasco Rodríguez el día 2-3-2005.

El acusado, Ricardo García Becerril, conocía esas estrictas condiciones, pues firmó personalmente con su puño y letra el Contrato de fecha 29-7-2005 con Codesport S.A.

El acusado Agapito Iglesias García, conocía perfectamente esas estrictas condiciones de precio, pues firmó personalmente con su puño y letra el Contrato de fecha 29-7-2005, en cuyo “Expositivo 3” dice “El contratista declara que conoce las condiciones establecidas por la propiedad para la ejecución de los trabajos y que habiendo examinado toda la documentación de las mismas, acepta expresamente la ejecución de la oferta presentada.

El acusado, Julio-Carlos Escó Samperiz, conocía igualmente esas estrictas condiciones del precio, pues era el Consejero-delegado de PLAZA S.A. y además en el Acto del juicio oral reconoció expresamente que conocía tanto el Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005, como el posterior Contrato de fecha 29-7-2005, celebrado entre Ricardo García Becerril (por PLAZA S.A.) y Agapito Iglesias García (por CODESPORT).



No podía ser de otra manera, pues el ahora acusado, Julio-Carlos Escó Samperiz, fue Consejero Delegado de Plaza S.A. desde Enero del año 2003 hasta Enero del 2010, en que se fue a la empresa privada.

Julio-Carlos Escó Samperiz, reconoció en el Acto del juicio oral, que él firmó los cuatro Pagarés librados el día 15-12-2008, porque él tenía firma de Tesorería (palabras textuales).

Julio-Carlos Escó Samperiz, reconoció en el Acto del juicio oral que él no informó al Consejo de Administración de PLAZA S.A., de esos cuatro Pagarés que iba a firmar y que firmó luego alegando que no informó al Consejo de Administración de Plaza S.A. porque no era preceptivo ni vinculante ni usual, cuando lo cierto es que el Pliego de cláusulas administrativas de fecha 2-3-2015 reservaba al Consejo de Administración de Plaza S.A. la resolución de los problemas de interpretación, cumplimiento y resolución que pudieran surgir en la ejecución del presente Contrato.

Reconoció expresamente el acusado Julio-Carlos Escó Samperiz, en el Acto del juicio oral, que el acusado, Ricardo García Becerril le exhibió el día 1-12-2008 las cuatro facturas de Codesport S.A., en las que se incluían las modificaciones y las Revisiones de precios y que esas cuatro Facturas aportaban una Memoria de Noviembre de 2008, en la que se justificaban las cuatro Facturas que CODESPORT S.A. pretendía cobrarle a PLAZA S.A.

Reconoció expresamente, Julio-Carlos Escó Samperiz en el Acto del juicio oral, que estuvo presente en varias reuniones en las que PLAZA S.A. explicaba su postura (4-11-2008) a Autocity, y que el Sr. Oeling en nombre y representación de Autocity no aceptó en esa reunión de fecha 4.11.2008, pagar esas reclamaciones de CODESPORT S.A., referentes a las 72 naves industriales de la Parcela AS-1 (Fase 1), y a las 47 naves industriales de la Parcela AS-2



reclamaciones luego concretadas en las cuatro Facturas libradas por CODESPORT S.A. el día 1-12-2008, cuando Agapito Iglesias García supo que finalmente se las iban a pagar Ricardo García Becerril y Julio- Carlos Escó Samperiz.

Julio-Carlos Escó Samperiz, manifestó en el Acto del juicio oral que no recordaba haber sido informado por Ricardo García Becerril de la dudosa legalidad que conllevaba pagarle esas cuatro facturas a CODESPORT S.A. (primero negó haber sido informado, pero luego rectificó y dijo que no recordaba haber sido informado por el Sr. Colas y por el Sr. García Becerril de la dudosa legalidad del pago de esas reclamaciones de COESPORT S.A..

Reconoció el acusado, Julio-Carlos Escó Samperiz, en el Acto del Juicio oral que no informó de forma previa al Consejo de Administración de PLAZA S.A., que el pago de las cuatro facturas libradas por CODESPORT S.A. el día 1-12-2008 le planteaba dudas sobre la legalidad de dicho pago.

El acusado, Julio-Carlos Escó Samperiz, sostuvo que no elevó consulta alguna al Consejo de Administración de PLAZA S.A. sobre si firmaba o no los Pagarés, pues nunca lo hizo con ningún Pagaré.

Esta respuesta no es de recibo, porque los demás Pagarés no planteaban dudas sobre su legalidad y en cambio esas cuatro Facturas y sus respectivos e inmediatos cuatro Pagarés planteaban no solo dudas sobre la legalidad de su pago, sino evidentes contradicciones con el Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005, con el contrato de 29-7-2005, suscrito entre PLAZA S.A. Y CODESPORT S.A. e incluso con el contrato de fecha 20-2-2006 suscrito por Plaza S.A. con Autocity S.L. el día 20-2-2006 contrato este de fecha 20-2-2006 y aceptado expresamente por CODESPORT el día 6-9-2006 con la firma del



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Documento cero (folio 90 de la pieza Separada Documental nº 2) por Ricardo García Becerril, por Carlos Oehling y por Agapito Iglesias.

No debe perderse de vista que la Cláusula 2-8 del Pliego de Cláusulas Administrativas, de fecha 2-3-2005, y la Cláusula 21-1 del Contrato de fecha 29-7-2005, suscrito por Ricardo García Becerril, en nombre de PLAZA S.A. y por Agapito Iglesias García, en nombre de CODESPORT S.A., decían lo mismo, esto es “que la resolución de los problemas de interpretación, modificación, cumplimiento y resolución que puedan surgir en la ejecución del presente contrato corresponderá al Consejo de Administración de PLAZA S.A.”.

Es pues evidente que el Consejo de Administración de PLAZA S.A., no fue avisado previamente de esas cuatro facturas y de esos cuatro Pagarés ni por el acusado Ricardo García Becerril, ni por el acusado Julio-Carlos Escó Samperiz, a pesar de tratarse de un tema más que vidrioso.

Recordemos que ambos conocían perfectamente, tanto el Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005, como el específico contrato de PLAZA S.A. con CODESPORT S.A., de fecha 29-7-2005, en los que se prohibía expresamente la revisión de precios (salvo el caso de incremento de las unidades de obra no previstas en el contrato y aceptadas por la propiedad, según se establezca en el contrato) (sic).

En el caso que nos ocupa **se produjo ese incremento de las unidades de obra, pues** mediante el Contrato de Reserva con opción de compra y entrega de Arras, hecho por PLAZA S.A. con “Autocity”, el día 20-2-2006 **se pasó de construir 78 Naves Industriales a 119 y de construir 40.000 metros cuadrados de Techo de nave Industrial a construir 51.892’32 m2 de techo de nave industrial.**



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Se pasó igualmente de construir 8.000 metros cuadrados de entreplanta a construir 13.188 metros cuadrados de Entreplanta.

Se pasó igualmente de construir 41.765'68 metros cuadrados de Urbanización a construir 77.322'68 metros cuadrados de Urbanización de Vial Perimetral nuevo.

Todo esto justificaba un incremento del coste inicial, que era de 14.525.267'40 euros + 16% de IVA = 14.525.267'40 + 2.324.042'78 = **16.849.310'18 euros**.

Ese era el coste inicial pactado (16.849.310'18 euros), con el IVA incluido.

CUARTO.- El incremento de construcción provocado por el Contrato de Reserva con entrega de arras, celebrado entre PLAZA S.A. y Autocity el día 20-2-2006, constituyó una auténtica Novación contractual modificativa (no extintiva) del contrato inicial, celebrado entre PLAZA S.A. y CODESPORT S.A. el día 29-7-2005, y ello desde el momento en que el acusado Agapito Iglesias García (por Codesport S.A.), Ricardo García Becerril (por PLAZA S.A.) y Carlos-Miguel Oehiling Duran (por Autocity S.A.), suscriben el contrato denominado "Documento 0 (cero), el día 6-9-2006, pues en tal documento obran los incrementos de superficies a construir y urbanizar (folios 79 de la Pieza Separada Documental 2) y desde ese momento el acusado, Agapito Iglesias García, construye mucho más según lo antes explicado, produciendo con ello la única revisión de precios autorizada por la Cláusula 2-4-5 del Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005, aprobadas por el Consejo de Administración de PLAZA S.A. y aceptadas por CODESPORT S.A. (Agapito Iglesias García) en el contrato específico que firmó con PLAZA S.A. el día 29-7-2005.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Esa Novación modificativa tiene su claro apoyo en el artículo 1.203-1º del Código Civil español vigente que dice:

“Las obligaciones pueden modificarse”

“1.- Variando su objeto o sus condiciones principales”.

La relación entre PLAZA S.A. y CODESPORT S.A. se mantuvo tal y como se pactó en el contrato de fecha 29-7-2005, pero se modifican, incrementando los metros cuadrados de techo de nave (de 40.000 m² a 51.892'32 m²). Se pasó de 8.000 m² de Entreplanta a 13.188 y se pasó de construir 41.765 m² de urbanización, estacionamientos y viales a 77.322'68 m².

Se mantuvo igual el precio de 293 euros + IVA por metro cuadrado de techo de nave y 52'30 euros + IVA por metro cuadrado de urbanización y campos privadas, incluyendo todas las instalaciones previstas, así como los Proyectos, Dirección de Obras y Licencias.

Se mantuvo la forma de los pagos al contratista, las penalizaciones al contratista por demora, las causas de resolución del contrato, la prohibición de la revisión de precios respecto a PLAZA S.A., al tratarse de un contrato de ejecución de obra bajo la modalidad de llave en mano que, incluye en los precios ofertados cualquier aumento de precio que no obedezca a un incremento de las unidades de obra no previstas en el contrato y aceptadas por la propiedad, según se establecía en el contrato. (sic).

Se cambió el plazo de ejecución de la obra desde el plazo inicial de 10 meses, a contar desde el día siguiente a la concesión de la licencia de obras, por un plazo de 24 meses a computar desde la fecha del inicio de las obras sin licencia el día 14-7-2006 para las dos fases (Fase 1ª y Fase 2ª), plazo lógicamente posterior a



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



la fecha del contrato con Autocity, de fecha 20-2-2006, que provocaba el paso de un proyecto de una S. fase a un proyecto de dos Fases.

Todas estas cosas eran sabidas tanto por Ricardo García Becerril como por Julio-Carlos Escó Samperiz, esto es que el precio de las obras tras la entrada “como tercero” de Autocity S.L., subiría hasta la cantidad de 22.654.018’06 euros, pues así lo reconoce expresamente en el Acto del juicio oral el acusado, Julio-Carlos Escó Samperiz, al aludir que ese coste de 22.654.018’06 euros lo había aprobado el Consejo de Administración de PLAZA S.A. en sesión de fecha 27-4-2006 a la vista del contrato con Autocity de 20-2-2006.

Pero **el importe de las cuatro facturas** de fecha 1-12-2008, cuya reclamación escrita estuvo dando vueltas por la oficina de PLAZA S.A., desde Julio de 2008 (según palabras textuales del acusado Ricardo García Becerril en el Acto del juicio oral), **no podían ni debían ser pagadas por la Sociedad Pública PLAZA S.A. y mucho menos por su administrador-gerente Ricardo García Becerril, ni por su Consejero Delegado Julio-Carlos Escó Samperiz, pues los términos del Pliego de Cláusulas Administrativas** de fecha 2-3-2005, así como el contrato específico de fecha 29-7-2005 **prohibían expresamente la revisión de precios respecto a PLAZA S.A.**

Pero es que hay más, mucho más, porque el Contrato de Reserva con entrega de señal o Arras, celebrado entre PLAZA S.A. y Autocity S.L. del día 20-2-2006 dice en su Expositivo IV lo siguiente:

“Al referirse este Acuerdo a la compraventa de naves, llave en mano, PLAZA S.A. asume en su integridad los costes de la construcción de las naves que se han contratado con CODESPORT S.A., excepto la construcción de altillos y escaparates que se soportaran por mitad por las partes y las posibles



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



alteraciones en el Proyecto que puedan pactar Autocity y CODESPORT S.A., cuyos costes serán soportados por Autocity S.L....” (sic).

Es bien cierto y probado que la sociedad mercantil “Autocity S.L.” solicitó continuas modificaciones de las naves, para personalizarlas a las exigencias de sus compradores (como por ejemplo ALOSA), por lo cual precisó de continuas suspensiones de las obras para continuas modificaciones de los Proyectos por los Ingenieros de CODESPORT S.A. Tales suspensiones no eran imputables a CODESPORT S.A., pero tampoco imputables a la Sociedad Pública PLAZA S.A.

Incluso ello provocó una modificación del Proyecto General de la Fase 1ª, en el que las 78 naves previstas pasaron de tener todas ellas 500 metros cuadrados, a tener 400, 300 o 250 metros cuadrados.

Es por eso que el Acuerdo de fecha 21-11-2008, de Resolución del contrato de Reserva, dice en su Manifiesto II-2, decía lo siguiente:

“Que con fecha 26-10-2007 se formalizó una escritura pública autorizada por el Notario de Zaragoza D. Francisco de Asis Sanchez-Ventura Ferrer, al nº 7.430 de su protocolo, la compraventa de 72 naves que componían la 1ª Fase construída sobre la Parcela AS-1, en relación a la cual la empresa constructora reclama diversos trabajos que a juicio de la misma se encontrarían pendientes de liquidación”. (sic).

El Manifiesto II-3 de dicho Acuerdo resolutorio dice:

“Que las partes se encuentran interesadas en la resolución del referido Contrato de Reserva con entrega de señal o arras en relación a la 2ª Fase, cuya construcción en la Parcela AS-2 se encuentra pendiente de finalización y entrega” (sic).



En el Apartado III (Claúsulas de ese Acuerdo de 21-11-2008), en su Claúsula 1, ambas partes, PLAZA S.A. y Autocity, daban por resuelto el Contrato de fecha 20-2-2006 de reserva con entrega de señal o arras, solo respecto a la parcela AS-2 (2ª Fase) con efectos desde ese día 21-11-2008.

En la Claúsula 5-2 decía ese Acuerdo de 22-11-2008 lo siguiente, bajo el título de “Saldo y finiquito”:

“En relación con la Parcela AS-1-3 la empresa constructora (Codesport S.A.) reclama diversos trabajos que, a juicio de la misma, se encontrarían pendientes de liquidación, por lo que cada una de las partes designará un interlocutor para que en el plazo de tres meses desde la firma del presente Acuerdo y con arreglo a parámetros objetivos y a las obligaciones asumidas por las partes en el mencionado Contrato de Reserva, con entrega de señal o arras, pacten la procedencia y, en su caso los términos de tal liquidación”. (sic).

Este Acuerdo de fecha 21-11-2008, es por tanto anterior a las cuatro Facturas libradas por CODESPORT S.A. el día 1-12-2008 y también anterior al libramiento de los cuatro Pagarés firmados el día 15-12-2008 por los acusados Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz.

Ese Acuerdo de liquidación está suscrito por Ricardo García Becerril, en representación de PLAZA S.A. y por Carlos Miguel Oehling Durán, en representación de Autocity S.A.

Por tanto el acusado Ricardo García Becerril, sabía perfectamente el día 1-12-2008 que no debía conformar las cuatro facturas de fecha 1-12-2008, ni librar ni firmar los cuatro Pagarés de fecha 15-12-2008, pues hacían falta previamente dos interlocutores que determinaran en el plazo de tres meses la procedencia o improcedencia del pago de esas facturas que reclamaba CODESPORT S.A. a



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



PLAZA S.A. y a quien o a quienes correspondía su pago, y en su caso, los términos de tal liquidación.

Todo esto era sabido también por el acusado Julio-Carlos Escó Samperiz, pues según manifestó Ricardo García Becerril en el Acto del juicio oral, el pago de estas cuatro facturas llevaba muchos meses dando vueltas por las oficinas de PLAZA S.A. y lo tenía todo muy hablado con Julio-Carlos Escó Samperiz.

El acusado, Ricardo García Becerril, manifestó en el Acto del juicio oral que pudo rechazar el pago esas cuatro facturas luego fechadas el día 1-12-2008, pero que las pagó porque Agapito Iglesias llevaba meses “dale que te pego” (sic) y porque así se lo aconsejaron los “jurídicos” de Plaza S.A. (los Abogados de PLAZA S.A.).

La última parte del aserto no es creíble, porque basta leer esas cuatro facturas para ver que dos de ellas se refieren a sobrecostes y revisiones de precios de la Parcela AS-1 y las otras dos a sobrecostes y Revisiones de precio de la Parcela AS-2.

En cuanto a esas dos facturas que se refieren a la Parcela AS-2 sabía el acusado, Agapito Iglesias García que le ocurría lo mismo que con las dos facturas de la Parcela AS-1, y es que no cabía la Revisión de Precios ni sobrecostes frente a PLAZA S.A. (cláusula 2-4-5 del Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005), aunque sí frente a “Autocity S.L.” en cuyo beneficio y por su encargo había hecho CODESPORT las modificaciones de las naves.

Los únicos incrementos de precios posibles frente a PLAZA S.A., ya habían tenido lugar con el incremento de la edificación y urbanización, pasando las obras de un coste de 16.849.310'18 euros (IVA incluido) a un coste de 22.654.018'06 euros (IVA incluido).



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Era perfectamente evitable el pago de esas cuatro facturas, las cuales podía reclamar su pago el acusado, Agapito Iglesias García a “AutocityS.L.” vía jurisdicción civil, pues no cabían sobrecostes ni revisión de precios frente a PLAZA S.A.

Por tanto, el pago de esas cuatro facturas fechadas el día 1-12-2008, mediante los cuatro Pagarés librados por los acusados Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz, el día 15-12-2008, constituyen un inadmisibles dispendio doloso a costa de PLAZA S.A., y constitutivo tal pago de un delito de malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1º y 2º y 433 del Código Penal, por parte de los dos acusados antecitados.

QUINTO.- El también acusado, **Agapito Iglesias García, fue igualmente coautor del expresado delito** y ello aunque no pueda ser homologado a funcionario público, conforme a lo dispuesto en el artículo 24-2º del Código Penal vigente.

En efecto, Agapito Iglesias García, tan obstinado en cobrar de PLAZA S.A. los 8.740.140'80 euros, que no podía ni debía cobrar de Plaza S.A., es un “extraneus” a la relación funcional que sí concurría en los acusados Ricardo-José García Becerril y Julio-Carlos Escó García.

Pero “aún extraneus”, Agapito Iglesias García es coautor por inducción directa sobre los dos coacusados antecitados.

Agapito Iglesias García actuó con evidente ánimo de lucro ilícito, al obtener el pago de los 8.740.140'80 euros a costa de PLAZA S.A., pues sabía perfectamente que PLAZA S.A. no se los debía, sino Autocity S.L., pero este detalle le importó muy poco, porque lo único que él quería era cobrar esos 8.740.140'80 €.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Dice la Jurisprudencia de la Sala II del Tribunal Supremo de España, que los requisitos de la inducción son los siguientes:

- 1.- Que la influencia del inductor ha de incidir sobre alguien que previamente no está decidido a cometer la infracción.
- 2.- Que la incitación ha de ser intensa y adecuada, de forma que motive suficientemente al inducido a la perpetración del hecho deseado.
- 3.- Que se determine a un ejecutor determinado a la comisión de un delito concreto.
- 4.- Que el inducido realice efectivamente el tipo delictivo a que ha sido incitado.
- 5.- que el inductor haya actuado con la doble intención de provocar la decisión criminal y de que el delito se ejecute efectivamente. (Sentencia de fecha 5-5-1988 y Sentencia nº 442/2007 de fecha 4-5-2007).

Todos estos requisitos concurren en el caso que nos ocupa, pues el inductor, Agapito Iglesias García, estuvo presionando a los acusados Ricardo-Jose García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz desde Junio del 2008 hasta que consiguió convencerles de que le pagaran las cuatro Facturas que presentó fechadas el día 1-12-2008, cuando supo ya que García Becerril y Carlos Escó se las iban a pagar.

SEXTO.- En el caso que nos ocupa, las cuatro Facturas libradas por CODESPORT S.A., con fecha 1-12-2008, no correspondían a la realización completa de trabajos, sino a revisiones de precios de ejecución y por sobrecostes, por modificaciones del Proyecto de los edificios modulares tanto en la Parcela AS-1, como en la Parcela AS-2, por lo que deberían ir acompañadas por una certificación del técnico cualificado-representante de la propiedad D. Miguel Ángel Pérez Cervantes.



Pues bien, tal cosa no ha ocurrido, pues el acusado, Miguel Ángel Pérez Cervantes no certificó nada de esos sobrecostes y revisiones de precios ni ello le fue pedido por los acusados Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz, quien así lo reconocieron en el Acto del juicio oral.

Ello debe provocar la libre absolución, con todos los pronunciamientos favorables del acusado, D. Miguel-Angel Perez Cervantes, pues nada tuvo que ver con las cuatro facturas, ya que no certificó el ajuste de las mismas a los trabajos en ellos aludidos, ni con el libramiento de esos cuatro Pagarés fechados el día 15-12-2008.

SEPTIMO.- En cuanto a las periciales propuestas por la Defensa del acusado, Agapito Iglesias García, y practicadas en el Acto del juicio oral, cabe decir que hay varias y una de ellas es la del Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos D. Elías Antonio M. A..

Este perito de parte, D. Elías Antonio M. A., sostiene que lo cobrado por CODESPORT S.A. fueron 32.446.547'40 EUROS y que por lo realizado CODESPORT S.A., tenía derecho a cobrar un mínimo de 31.849.459 euros y un máximo de 36.839.502 euros, en lo cual esta Sala no discrepa, pero sí discrepa en que ese exceso de 8.740.000 euros los pagara Plaza S.A.

A esta Sala la suma pagada por PLAZA S.A. a CODESPORT S.A. le sale que asciende de 32.446.545 euros, y ello sin contar con las dos certificaciones extraordinarias de Marzo de 2008 y de Abril de 2008, que eran de 1.146.035'79 euros y de 1.346.116'46 euros respectivamente, refacturadas y pagadas por "Autocity S.L." a CODESPORT.

Esta Sala admite que el exceso sobre los 22.654.018'06 euros pactado está construido efectivamente por CODESPORT S.A. para Autocity S.L., pero lo que no



puede admitir es que los 8.740.140'80 euros de las cuatro facturas de 1.12.2008 fueran pagadas por PLAZA S.A., mediante la acción conjunta de sus administrador Gerente y Consejero Delegado de la misma, Ricardo García Becerril y Julio-Carlos Escó Samperiz respectivamente, que eran precisamente las personas encargadas de custodiar y gastar conforme a derecho los fondos de PLAZA S.A.

En vez de ello pagaron a quien no debían, cantidades que PLAZA S.A. no debía y lo hicieron con plena conciencia de la ilicitud de su conducta.

La cuantificación que hace tal perito D. Elías M. A., no la discute esta Sala, pues el total de lo pagado por PLAZA S.A. a CODESPORT S.A. ascendió a un total de 32.446.547'40 euros.

Pero lo que sí tiene muy claro esta Sala, es que frente a PLAZA S.A. el acusado Agapito Iglesias García, solo podía reclamar la cantidad de 22.654.018'06 euros y PLAZA S.A. se la pagó total y correctamente, pues frente a PLAZA S.A. lo que tenía CODESPORT S.A. (esto es, Agapito Iglesias García) era un contrato de construcción de "llaves en mano", con precio tasado y sin más posibilidad de incremento de los precios que un aumento de las unidades de obra (como así ocurrió), autorizadas por la empresa PLAZA S.A.

Es frente a Autocity S.L. donde CODESPORT S.A. tenía un "contrato novado", esto es un "contrato a la demanda" para todas las mejoras y modificaciones que Autocity S.L. solicitara a CODESPORT S.A., como así ocurrió en innumerables ocasiones, pues Autocity solicitaba esas mejoras y modificaciones en las naves de acuerdo lo que le pedían sus clientes-compradores.

Tales modificaciones fueron muchas y de mucho calado, y tuvieron éxito porque Autocity vendió a su vez las 78 naves industriales de la 1ª Fase.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Prueba de que el contrato original de fecha 29-7-2005, estaba novado solo para la relación entre CODESPORT S.A. y Autocity es la cláusula Expositiva IV, del contrato suscrito entre PLAZA S.A. y Autocity, de fecha 20-2-2006, que obra como folios 20 a 25, en la Pieza Separada documental nº 2, y que dice expresamente:

“Que al referirse este Acuerdo a la compraventa de naves “llave en mano”, PLAZA S.A. asume en su integridad los costes de la construcción de las naves que ha contratado con CODESPORT S.A., excepto la construcción de altillos y escaparates que se soportarán por mitad por las partes, y las posibles alteraciones en el Proyecto que puedan pactar Autocity S.L. y CODESPORT S.A., cuyos costes serán soportados por Autocity, sin perjuicio de los pactos que al respecto puedan alcanzar las partes de este contrato”.

La norma suprema que regía la construcción de las 118 naves industriales estaba constituida por el Pliego de Cláusulas particulares aprobadas por el Consejo de Administración de Plaza, que obra en el Tomo I de la presente causa, como Folios 39 a 49 y el contrato de fecha 29-7-2005, suscrito entre Ricardo García Becerril, en nombre de PLAZA S.A. y Agapito Iglesias García, en nombre de CODESPORT S.A., que obra en el Tomo I de la presente causa, como folio 72 a 79 vuelto.

Al firmar el Documento cero, de fecha 6-9-2006, que obra original como folio 31 al 90 de la Pieza Separada Documental nº 2, los acusados, Ricardo García Becerril (en nombre de PLAZA S.A.), Carlos Oehling Durán (en nombre de Autocity S.L) y Agapito Iglesias García (en nombre de CODESPORT S.A.), asumieron PLAZA S.A., CODESPORT S.A. y Autocity S.L. unas obligaciones que no existían en el Contrato inicial de fecha 29-7-2005, celebrado entre PLAZA S.A. y CODESPORT S.A..



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



.- PLAZA S.A. debería pagar más, pues había de pagar y pago 22.654.018'06 euros (IVA incluido) en vez de 16.849.310 euros (IVA incluido).

.- CODESPORT S.A. tendría que ejecutar la obra en el plazo de 24 meses en vez de 10 meses y todo ello con posterioridad de la obtención de las respectivas licencias para la Fase 1ª y para la Fase 2ª, licencias urbanísticas que fueron posteriores a ese contrato cero de 6-9-2006, pero las obras se iniciaron de hecho el 14-7-2006.

.- CODESPORT S.A. debería asumir todas las alteraciones en el Proyecto que pudiera pactar con Autocity S.L. (cláusula IV de la Exposición Expositiva del Contrato de 20-2-2006), y Autocity S.L. debería pagar todas las alteraciones en el Proyecto que le pidiera a CODESPORT S.A.

En definitiva, puede tener razón el perito D. Elías Antonio M. A., y los demás peritos aportados por la Defensa del acusado Agapito Iglesias García, de que las obras realizadas por CODESPORT S.A. valían los 32.446.547'40 euros, que finalmente pagó PLAZA S.A. a CODESPORT S.A., pero lo que sí que tiene claro esta Sala es que PLAZA S.A. solo tenía que pagarle a CODESPORT S.A. la exacta cantidad de 22.654.854'10 euros, y todo lo sobrante CODESPORT S.A. debía reclamarlo a AUTOCITY S.L., pues eso conllevaba la firma del "Documento cero" por Agapito Iglesias García.

En vez de seguir esos claros dictados establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas, de fecha 2-3-2005, y en el Contrato específico de adjudicación de fecha 29-7-2005, los administradores de PLAZA S.A., Ricardo García Becerril y Juan-Carlos Escó Samperiz, pagaron las cuatro facturas de fecha 1-12-2008, a sabiendas de que no debían hacerlo con dinero de PLAZA S.A., pues tales cuatro facturas se referían a modificaciones de Proyecto y revisiones de precios, en la parcela de la Fase 1ª y en la parcela de la Fase 2ª.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Coherentemente con ese actuar doloso, el acusado Ricardo García Becerril realizó por su cuenta y riesgo y sin informar al Consejo de Administración de PLAZA S.A., un Acuerdo de fecha 21-11-2008, resolviendo el Contrato de Reserva pactado en su día con Autocity, en el que el acusado Ricardo García Becerril “le daba la vuelta” al Pliego de Cláusulas administrativas de fecha 2-3-2005, al Contrato de adjudicación de fecha 29-7-2005 al Contrato de Plaza S.A. con Autocity S.L. de fecha 20-2-2006 e incluso le daba la vuelta al Contrato de fecha 6-9-2006 (Documento cero) y cargaba sobre la sociedad pública PLAZA S.A. de la que él era gerente, el coste de todas las mejoras y modificaciones pactadas por Autocity S.L. con CODESPORT S.A. en los contratos de fecha 20-2-2006 y de 6-9-2006 (Documento cero).

En la Cláusula III, apartado 5-2, de ese Acuerdo “tan su generis”, de 21-11-2008, Ricardo García Becerril quebrantó intencionadamente y por su cuenta, todos los contratos públicos anteriores, al atribuir a PLAZA S.A. el pago de todos los sobrecostes, sobrepuestos y modificación de obras que quedaran por pagar por parte de Autocity S.L. a CODESPORT S.A. en aquellos momentos.

En cuanto a la indemnización por el exceso de plazo de ejecución que exigía el acusado Agapito Iglesias García, cabe decir que esa demora no fue tal, pues al firmar el acusado Agapito Iglesias García el llamado “Documento cero” (folios 31 al 90), asumió el plazo de 24 meses para la ejecución del Proyecto y ello a partir del 14-7-2006. La firma de Agapito Iglesias aparece en ese folio 90.

OCTAVO.- No sirven los alegatos que hizo Ricardo García Becerril en el Acto del juicio oral, de que él se limitó a seguir el consejo de los Abogados de Plaza S.A., en el sentido de que CODESPORT S.A. debía ser indemnizado por los sobrecostes por las modificaciones y por el alargamiento del plazo de ejecución de obras, pues tales Abogados comparecieron como testigos en el Plenario y manifestaron



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



ambos que sí le dijeron que CODESPORT S.A. debía ser indemnizada, pero lo que no le dijeron es la cuantía de esta indemnización ni quienes debían pagarla y también dijeron que tal consulta del pago de las cuatro facturas y de los cuatro Pagarés, no se planteó nunca al Consejo de Administración de PLAZA S.A.

a).- El testigo D. Francisco Bono R. fue Consejero del Consejo de Administración de PLAZA S.A. desde Agosto del 2004 hasta Agosto del 2010 y manifestó en el Acto del juicio oral que nunca fue planteado en el Consejo de Administración de PLAZA S.A. el tema de los cuatro Pagarés por importe de 8.740.000 euros.

b).- El testigo D. Fernando Casanovas Bravo fue consejero del consejo de Administración de PLAZA S.A. desde abril del 2008 hasta Junio del 2010, y no recuerda que se comentara el tema de los cuatro Pagarés por valor de 8.740.000 euros y eso que en esas reuniones del Consejo de Administración de PLAZA S.A., intervenía siempre Ricardo García Becerril, que era “el que llevaba la reunión de tal Consejo de Administración”.

Tampoco recuerda este testigo que se tuviera conocimiento en dicho Consejo de Administración de que existieran desviaciones importantes en las obras de PLAZA S.A. ni recuerda que se decidiera en dicho Consejo de Administración temas de pagos importantes.

c).- El testigo D. Alfredo Boné Pueyo fue consejero del Consejo de administración de PLAZA S.A., refiere que nunca se planteó en ese Consejo de Administración el pago de los cuatro Pagarés por importe de 8.740.000 euros.

d).- El testigo D. Jose-Luis Rodrigo Moya fue consejero del Consejo de Administración de PLAZA S.A., desde Octubre del 2006 hasta Junio del 2015.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Manifestó en el Acto del juicio oral que en el Consejo de Administración de PLAZA S.A. no daban información escrita nunca.

Igualmente, manifestó este testigo en el Acto del juicio oral “Rotundamente” que no se le informó al Consejo de Administración de PLAZA S.A. del pago de los cuatro Pagarés cuyo importe ascendía a la cantidad de 8.740.000 €.

e).- El testigo D. Alfonso Vicente Barra fue consejero del Consejo de Administración de PLAZA S.A. desde Octubre de 2007 hasta Junio del 2011 y manifestó en el Acto del juicio oral que el pago de los cuatro Pagarés cuya cuantía total era de 8.700.000 €, ni se mencionó en la Reunión de fecha 16-12-2008.

f) Hay un correo electrónico, que obra como folio 1.802 de la causa en el que el ahora acusado, Ricardo García Becerril, rechazaba el pago de las cuatro facturas, diciéndole al arquitecto Sr. Casado Calonge de Escolano (sociedad dependiente de CODESPORT S.A.) que PLAZA S.A., no tenía base legal para aceptar esas cuatro facturas que Codesport S.A. reclamaba a PLAZA S.A.

g).- El testigo D. Oscar Paredes Soria, era Ingeniero Industrial al Servicio de Escolano y manifestó en el Acto del juicio oral que todas las naves (las 118) tenían escapatate y la nave de ALOSA tenía incluso ascensor.

h).- El testigo D. Gerardo García Casares, Ingeniero Industrial al servicio de Escalona, manifestó en el Acto del juicio oral que él personalmente dirigió la construcción de las 118 naves industriales y que lo cobrado (32.000.000 de euros corresponde a lo certificado).

La testigo D^a Maria Teresa Verde Arribas, manifestó en el Acto del juicio oral que élla fue consejera del Consejo de Administración de PLAZA S.A. desde Junio



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



del 2004 hasta Enero del 2010 y señaló expresamente que el Consejo de Administración de PLAZA S.A., aprobó el día 27-4-2006 que el presupuesto del coste de las naves, pasara de 14.500.000 euros + IVA a 22.800.000 euros (folio 159) y ello a la vista del Contrato firmado por PLAZA S.A. con Autocity S.L.

El acusado Agapito Iglesias García, sostuvo paladinamente, en el Acto del juicio oral, que al rescindir el contrato existente entre PLAZA S.A. y Autocity S.L., de fecha 20-2-2006, PLAZA S.A. asumía la posición de Autocity S.L. y por ello debía PLAZA S.A. abonarle a CODESPORT S.A. las liquidaciones pendientes.

Este aserto lo apoyó el acusado en los puntos 4-9º y 5-3º del Acuerdo de Resolución del Contrato de Reserva con entrega de Arras, de fecha 20-2-2006, firmado entre Ricardo García Becerril, por PLAZA S.A. y Carlos Oehling Duran por Autocity.

Ese Acuerdo de Resolución es de fecha 21-11-2008, y está firmado por las dos personas antecitadas.

Tal interpretación es inadmisibile, pues esa cláusula 4-apartado 9, supone darle la vuelta completamente al contrato de adjudicación de PLAZA S.A. a CODESPORT S.L., de fecha 29-7-2005, al Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005, que en su cláusula 2-4-5 prohíbe expresamente la revisión de precios, salvo los incrementos de unidades de obra no previstas en el contrato y aceptadas por la propiedad e incluso contraviene directamente al Contrato de reserva con opción de compra de 20-2-2006 que aprobó también el Consejo de Administración de PLAZA S.A. el día 24-7-2006.

El incremento de unidades de obra no previstas en el contrato y aceptadas por la propiedad, se produjo y por ello PLAZA S.A. pasó de pagar 14.525.267'40 euros + IVA a pagar 22.654.018'06 euros, pero en modo alguno debía pagar



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



PLAZA S.A. 8.740.000 euros más por revisiones de precios y sobrecostes, por las mejoras hechas por CODESPORT S.A. por petición expresa de Autocity S.L. y en beneficio exclusivo de Autocity S.L.

Esa cláusula 4-9 del Acuerdo de Resolución contractual de fecha 21-11-2008, al que se agarra el acusado Agapito Iglesias García, es la más clara evidencia del delito cometido por los acusados, pues Ricardo García Becerril no tenía facultades ni tenía poderes del Consejo de Administración de PLAZA S.A., para hacer justo lo contrario de lo ordenado en la cláusula 2.4.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas de fecha 2-3-2005.

Además, esa cláusula 4.9 del Acuerdo resolutorio de fecha 21-11-2008, se refiere solo a las mejoras de la Parcela AS-2 y, por cierto, tal Acuerdo no está aceptado ni firmado por CODESPORT S.A. (Agapito Iglesias García).

Ese **incremento de 8.740.000 euros a cargo de PLAZA S.A. nunca fue autorizado por el Consejo de Administración de PLAZA S.A.**, según hemos visto en la testifical practicada en el Acto del juicio oral, con los testigos cuyos nombres hemos enumerado al igual que sus declaraciones.

Sí que es cierto que el Consejo de Administración de PLAZA S.A., en sesión de fecha 27-4-2006, autorizó el incremento de precio por mero incremento de las unidades de obra no previstas en el contrato desde 14.525.263 € + IVA hasta 22.654.018 euros y ello a la vista del Contrato firmado por PLAZA S.A. con Autocity el día 20-2-2006.

Pero otro incremento hasta 32.000.000 euros no fue autorizado por el Consejo de Administración de PLAZA S.A. de forma previa, ni "a posteriori" el día 16-12-2008, tal y como sostuvo el acusado Julio-Carlos Esco Samperiz, en su declaración sumarial y en el Acto del juicio oral.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



En efecto, revisado el CD de las Actas no aparece esa aprobación de los 32.000.000 de euros en la sesión de 16-12-2008, por revisión de precios y por sobrecostes, que sostiene el acusado Julio-Carlos Escó Samperiz, (ni siquiera aparece la proposición de ese incremento).

La pericial del Abogado D. Raúl P. A., no puede ni valorarse, pues presenta como pericial sus propias valoraciones jurídicas, sobre la naturaleza jurídica del contrato de fecha 20-2-2006 suscrito entre PLAZA y CODESPORT S.A., la cual choca frontalmente con la valoración jurídica de los Hechos que es competencia exclusiva del Tribunal.

Lo mismo ocurre con la prueba pericial de "KPMG Asesores S.L." que viene firmada por D. Pablo B. R., D. Juan M. S. y D. Salvador B., que al igual que el Letrado D. Raul P. A. entran en cuestiones jurídicas sobre la naturaleza jurídica del contrato suscrito entre PLAZA S.A. y CODESPORT S.A., postulando con ahínco que ese contrato mutó de un contrato "llave en mano" a un "contrato a la demanda", con la entrada de Autocity S.L. el 20-2-2006, al firmar ésta última y PLAZA S.A. un contrato de Reserva con opción de compra y entrega de Arras por parte de Autocity S.L.

Se entrometen ambos Informes periciales en una valoración jurídica que solo compete al Tribunal.

En cambio sí son correctas en ambos Informes las cuestiones técnicas del incremento de techo de naves construidas y de incremento de superficie urbanizada, tanto para estacionamiento como para Viales.

Tales incrementos ya figuraban en el Documento Cero, con la aceptación por parte de Agapito-Iglesias García del contrato suscrito por PLAZA S.A. y Autocity S.L. el día 20-2-2006.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Esa aceptación y firma el día 6-9-2006, de ese contrato y sus consecuencias por parte del ahora acusado Agapito Iglesias García, obran en el folio 90 de la Pieza Separada Documental nº 2. Todos esos documentos obrantes en esa Pieza Separada documental nº 2 fueron aportados por el acusado Agapito Iglesias García, al prestar declaración sumarial el día 28-2-2014, por lo que no recae sospecha alguna sobre ellos.

NOVENO.- Esta Sala tiene muy claro que lo que finalmente construyó CODESPORT S.A. fueron: 1) 51.892'32 m2 de Techo de nave (en vez de 40.000 m2). 2) 13.188 m2 de entreplantas (en vez de 8.000 m2) y 3) 77.322 m2 de superficie urbanizada para estacionamiento y Viales de circulación (en vez de 53.638 m2).

En esto de los netos incrementos de los metros de techo de nave, de entreplantas y de suelo urbanizado para estacionamiento y Viales, no hay discusión posible y es por ello por lo que el precio inicial pactado de 14.525.267'40 + 16% de IVA, pasó a la cantidad de 19.248.425'92 € + 16% de IVA = 22.328.174 €.

En cuanto a los once defectos o deficiencias constructivas que señaló en su Informe pericial el Arquitecto Superior D. Teodoro R. S., cabe decir que no pueden ser aceptados, ya que han sido desmontados por los peritos de las Defensas y en especial por el perito D. Antonio Elías Mas A. y por los peritos D. Pablo B. Ramón, D. Juan M. Solis y D. Salvador Ballarín.

De esas periciales se deduce que CODESPORT S.A. no realizó un cambio de calidad a la baja de lo construido.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



En definitiva consta que se incluyeron fibras de acero antifisuración en el hormigón de las soleras como así consta en las varias catas hechas por los usuarios en los pavimentos de las naves.

Consta igualmente que CODESPORT S.A. incluyó cuarzo-corindom sobre las soleras y que se le añadieron además otros aditivos por la empresa subcontratista Rockland, cuyo representante lo atestiguó en el Acto del juicio oral.

Consta igualmente que en cuanto al Hormigón empleado es Hormigón Gris, no hormigón blanco, que es un 33% más caro, pero el contrato suscrito se refiere a Hormigón armado, no al color del mismo.

En cuanto al colorante de las soleras, cabe decir que tanto en el Contrato denominado "Documento cero", como en el Proyecto de ejecución, el color del pavimento es gris.

En cuanto a la numeración de las 118 naves industriales construidas, cabe decir que tampoco hay deficiencia alguna, ya que la rotulación de las mismas mediante "un rehundido" en el hormigón de las fachadas, no era lo pactado sino la rotulación-numeración en relieve, tal y como fue ejecutada por CODESPORT S.A. en las 78 naves industriales de la parcela AS-1, adhiriendo la numeración con material plástico a las puertas de las naves.

En cuanto a la ausencia de lacado de la perfilaría de aluminio, cabe decir que en el contrato denominado "Documento cero", firmado por todas las partes intervinientes en la Ejecución de la obra contratada, quedó al criterio del Director facultativo de la obra la elección de la carpintería de aluminio a colocar tanto en diseño como en color.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Fue racional la elección por el Director facultativo de la obra de la carpintería de aluminio en su color natural, y ello no suponía ello ninguna deficiencia de calidad que disminuya en lo más mínimo la calidad de la obra ejecutada.

Durante el transcurso de la obra además nunca se hizo objeción alguna al acA.o de la carpintería de aluminio.

En cuanto a la supuesta ausencia de lacado de los paneles de las cubiertas de las 119 naves industriales construidas por CODESPORT S.A., cabe decir que se trata de una conclusión errónea del perito judicial D. Teodoro R. S., pues no pudo acceder a las cubiertas para comprobar el acA.o de las mismas.

La pericial de los señores Pablo B. R , Juan M. S. y Salvador B., acredita que en todas las cubiertas se colocó el acabado “Silver metallic” que es un lacado mezcla de aluminio y zinc, propio de la marca Arcelor.

No hubo pues deficiencia alguna en los acabados de los paneles de las cubiertas.

En cuanto al espesor de los paneles de cubierta, cabe decir que los tres peritos antecitados comprobaron que tenía los 5 centímetros pactados en el Contrato-Documento cero.

El perito D. Teodoro R. S., no subió a las cubiertas porque dijo estaban muy altas y él no tenía medios para acceder a las mismas.

Los tres peritos antecitados si subieron a las cubiertas y comprobaron el espesor de los paneles de las cubiertas, los cuales tenía los 50 milímetros pactado (5 centímetros).

En cuanto al doble acristalamiento con vidrio U-Glass, cabe decir que se acristaló doblemente conforme a lo pactado.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Los peritos de la Defensa del acusado, Agapito Iglesias García, señor Ramoneda y Sr. Ballarín, comprobaron de forma física y personal el acristalamiento doble con vidrio U-Glass en los cerramientos de las naves.

No existe tampoco esta deficiencia.

En cuanto a doble red para aguas fecales y para aguas residuales industriales, con arquetas de separación de hidrocarburos que el Perito D. Teodoro R. S., alega no está ejecutada en esa forma doble, esto es una red de desagüe para aguas fecales y otra para aguas industriales residuales, con arquetas separadoras de hidrocarburos, cabe decir que esa doble red no fue pactada en el contrato ni tan siquiera aparecía en el Pliego de Condiciones de Concurso.

Esa doble red no se ejecutó por CODESPORT S.A., porque no existió ni tan siquiera en el Pliego de Condiciones del Concurso.

Lo que sí se plasmó y se ejecutó fue una doble red para aguas pluviales y otra para aguas residuales, pero sin la arqueta separadora de hidrocarburos.

No hubo pues deficiencia ni menoscabo de calidad por parte de CODESPORT S.A.

En cuanto a la supuesta ausencia de deflectores de protección contra la propagación de incendios, en las 119 naves industriales construidas por CODESPORT S.A., en las Parcelas AS-1 y AS-2, cabe decir que esos cortafuegos son existentes y visualizables a simple vista y por eso se obtuvieron sin problema alguno las licencias de actividad por parte de los servicios técnicos del Ayuntamiento de Zaragoza.

Ocurre lo mismo con las restantes deficiencias supuestas de calidades y acabados que señala el perito D. Teodoro R. S., sobre las fachadas de policarbonato y sobre el aire comprimido central.



En definitiva no hay deficiencia alguna en la ejecución de la obra de las 118 naves industriales realizadas por CODESPORT S.A.

Ello tiene consecuencias muy importantes para el acusado D. Miguel Angel Perez Cervantes, pues supone la constatación de que no falseó jamás ninguna de las múltiples certificaciones de obras que fue haciendo.

Su absolución se impone de forma inexorable.

DÉCIMO.- No concurren en los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García, circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, por lo que la pena correspondiente al delito por ellos cometido (Malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1º y 2º y 435-1º) **les será impuesta en el mínimo de su mitad inferior**. Tal pena va desde cuatro años de prisión hasta ocho años de prisión y va acompañada también de la pena de inhabilitación absoluta por el tiempo de diez a veinte años, pues tal artículo, 432-2º, establece estas penas agravadas si la malversación reviste especial gravedad, atendiendo al valor de las cantidades sustraídas y al daño o entorpecimiento producido al servicio público.

Es evidente que 8.740.000 euros es una cantidad muy elevada y su pérdida ha tenido que suponer necesariamente un serio trastorno a las arcas de la Sociedad Pública con forma mercantil PLAZA S.A. y al servicio público que tal sociedad prestaba como empresa pública puntera y estratégica en Aragón.

Debe señalarse que el artículo 432-1º y 2º que esta Sala aplica, es el vigente hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica nº 1/2015 de 30-3-2015 de Reforma del Código Penal.



En cuanto al artículo 435-1º del Código Penal, cabe decir que es el de antes de su Reforma, pues ese apartado no ha sufrido cambios con la Ley Orgánica 1/2015 de 30-3-2015.

Ahora bien, la pena ha de aplicarse necesariamente en el mínimo de su mitad inferior, pues no nos hallamos ante un delito continuado de aquellos a los que se refiere el artículo 74 del Código Penal vigente, artículo que tampoco ha sufrido cambio alguno con la Ley Orgánica nº 1/2015 de 30-3-2015.

Fueron cuatro los Pagarés que consciente e indebidamente firmaron los acusados, Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz, el día 15-12-2008, en unidad de acto, aunque con vencimientos distintos, por lo que no puede sostenerse la continuidad delictiva a que se refiere el artículo 74-1º y 2º del Código Penal vigente, que sostienen todas las acusaciones.

Todo ello torna inevitable la imposición de las penas previstas en el artículo 432-1º y 2º en el mínimo de su mitad inferior, esto es, cuatro años de prisión y diez años de inhabilitación absoluta.

Estas penas se impondrán idénticas a los tres acusados, esto es a Ricardo García Becerril, a Carlos Escó Samperiz y a Agapito Iglesias García, como coautores que son todos ellos del mismo delito de Malversación de caudales públicos del artículos 432-1º y 2º y 435-1º del Código Penal, en su versión anterior a la Reforma de la Ley Orgánica 1/2015 de 30-3-2015.

No procede aplicarle al acusado Agapito Iglesias García, la rebaja de pena en un grado, prevista en el artículo 65-3ª del Código Penal vigente, para el inductor porque su coautoría fue por un delito de muy especial gravedad, con notorio perjuicio para la causa pública y para los fondos públicos.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



UNDÉCIMO.- La responsabilidad civil derivada del delito de malversación de caudales públicos, cometido por los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García, ascenderá a la exacta cantidad de 8.740.140'80 euros, que corresponde al importe de los cuatro Pagarés indebidamente librados y firmados conjuntamente por Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz el día 15-12-2008 a favor de CODESPORT S.A., cuyo legal representante, apoderado y administrador único era y es el acusado Agapito Iglesias García.

La cantidad de 15.256.655'56 euros que reclama el Ministerio Fiscal o la de 13.060.143'59 euros que reclaman a la Acusación particular del Gobierno de Aragón y la acusación particular de "Plataforma Logística de Zaragoza PLAZA S.A.", son cantidades no admisibles, por sobrepasar la cantidad de 8.740.140'80 euros que es la cantidad que se entregó indebidamente por los acusados, Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz al acusado Agapito Iglesias García, por medio de cuatro Pagarés nominativos el día 15-12-2008.

Ya dejamos asentado que las unidades de obra finalmente pactadas por CODESPORT S.A. con PLAZA S.A., estaban justificadas hasta un total de 19.248.425'92 euros + el 16% de IVA (3.079.748'14 €) = 22.328.131 euros, y que fueron ejecutadas por CODESPORT S.A. sin deficiencias ni mermas en las calidades ni en los acabados.

Sobre esta cantidad de 22.328.131 euros, se debe acumular el coste del exceso de metros cuadrados construidos de entreplanta, pues tal exceso fue aprobado también por el Consejo de Administración de PLAZA S.A.

Los metros cuadrados construidos de Entreplanta fueron 13.188'10 m², cuando lo pactado dentro del precio de 293 euros por m² de techo de nave era el 20% de Entreplanta.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Como los metros cuadrados construidos de techo de nave fueron 51.892'32 m², lo incluido en el precio era el 20% de esa extensión, esto es 10.378'46 metros cuadrados de Entreplanta.

Hubo pues un exceso de entreplanta construidos por CODESPORT S.A. de 2.809'54 metros cuadrados.

La pericial del Arquitecto D. Teodoro R. S. valora el metro cuadrado de Entreplanta construido por encima del 20% en 87'90 euros.

Esta Sala estima más prudente fijar en 100 € el m² de exceso de Entreplanta (2.809 x 100 = 280.900 euros (+ 16% de IVA) = 44.944 euros).

Sumando 280.900 euros + 44.944 euros = 325.844 euros por el exceso de Entreplantas, cantidad también correspondiente a obra ejecutada de entreplanta.

Sumando pues 22.328.174'06 euros + 325.844 euros, sale un total de 22.654.018'06 euros.

No se debe acumular a esta cantidad de 22.654.018'06 euros las cuatro certificaciones extraordinarias de Marzo del 2008, cuyo monto total ascendía a la cantidad de 1.246.582'58 euros + IVA, pues tal cantidad fue "refacturada" inmediatamente por PLAZA S.A. a Autocity S.L., que la pagó a CODESPORT S.A.

La 1^a certificación corresponde a modificación general (cúpulas, huecos, cerramientos, incremento de V-Glass doble, enterrar C.I y cambios de fachada). Total 490.694'90 euros + IVA.

La 2^a certificación respondía a otra modificación (aumento de la superficie de forjado de las naves 59 y 68) = 23.467'74 euros + IVA.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



La 3ª certificación respondía a modificaciones de naves (cambios diversos en escaparate, en forjados y en incremento de carga de soleras) = 199.204'46 euros + IVA.

La 4ª certificación respondía a modificaciones solicitadas por la mercantil ALOSA a Autocity S.L. (Modificación de las naves 64 y 68, de las cúpulas, de fosos, de forjados, proyecto y tasas) 533.200'48 euros.

En total pues 1.246.582'58 euros + 16% de IVA.

$1.246.582 + 199.453'21 \text{ €} = 1.446.035021 \text{ euros.}$

Tampoco se pueden acumular a esos 22.654.018'06 euros las seis certificaciones extraordinarias de Abril de 2008, cuyo importe total ascendía a 1.160.445'23 € + 16% de IVA, pues esa cantidad fue inmediatamente "refacturada" por PLAZA S.A. a Autocity S.A., y pagada a CODESPORT por esta última, por tratarse de modificaciones "a la carta", solicitadas por Autocity S.A., a la constructora CODESPORT S.A.

No es de extrañar esa refacturación, pues estaba previsto el pago por Autocity a la constructora CODESPORT S.A. de todas las modificaciones que por su cuenta y por su interés le solicitara a CODESPORT S.A.

(Expositivo IV, del contrato de reserva con entrega de señal o Arras, de fecha 20-2-2006) firmado por Ricardo García Becerril en nombre de Plaza S.A. y por Carlos Oeling en nombre de Autocity, S.L.

Nos encontramos pues con que el pago de los cuatro Pagarés, librados el día 15-12-2008, por los acusados Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz, son un exceso inadmisibles, constituyendo un consciente pago ilegítimo al también



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



acusado Agapito Iglesias García, como administrador único, apoderado y legal representante de la Sociedad Mercantil CODESPORT S.A.

Esa cantidad de 8.740.140'80 euros es la exacta responsabilidad civil, a cuyo pago serán condenados los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García, de forma conjunta y solidaria, en virtud de lo dispuesto en los artículos 109-1º, 110-3º, 113, 115 y 116-1º y 2º del Código Penal vigente.

La Sociedad mercantil CODESPORT S.A. será condenada como responsable civil subsidiaria, en virtud de lo dispuesto en el artículo 120-4º del Código Penal vigente y ello porque fue el acusado Agapito Iglesias García, como administrador único, apoderado de la misma y representante legal, el que insistió machaconamente y obtuvo el libramiento de esos cuatro Pagarés a favor de su sociedad mercantil, Pagarés de PLAZA S.A. que no tenía que haber recibido, ni pedido su cobro a PLAZA S.A., sino a Autocity S.L., Pagarés que venían referidos a cuatro facturas de fecha 1-12-2008 por ese importe.

Esas cuatro Facturas se referían exclusivamente a Revisiones de Precios, modificaciones del Proyecto y sobrecostes de las Naves modulares de las Parcelas AS-1 y AS-2 esto es de las 78 Naves Industriales que constituían la 1ª Fase y de las 40 naves industriales que constituían la 2ª Fase.

Esa cantidad de 8.740.140'80 euros devengará los intereses legales previstos en el artículo 576 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil (el interes anual igual al interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de esta Sentencia de primera y única instancia.

DUODÉCIMO.- Queda el tema de las costas procesales.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Respecto de ellas **serán declaradas “de oficio”, la cuarta parte de las mismas** (el 25%), pues el acusado, Miguel Angel Perez Cervantes, va a ser absuelto libremente con todos los pronunciamientos favorables. Por tanto, serán también declaradas de oficio la cuarta parte de las costas, incluyendo la cuarta parte de las costas de las dos Acusaciones particulares y de la Acusación popular.

En cuanto a las tres cuartas partes de las costas restantes, les será impuesto su pago a los acusados, Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García, y ello en la parte proporcional que les corresponda, pues todos ellos han tenido Acusaciones principales y alternativas, tanto del Ministerio Fiscal como las dos Acusaciones particulares y de la Acusación popular, de las que van a ser absueltos y condenados por uno solo de los delitos de los que venían acusados por las citadas Acusaciones. Serán declaradas de oficio la parte proporcional que les corresponda de esas $\frac{3}{4}$ partes de las costas del juicio.

VISTOS los artículos citados y en virtud de los poderes que a esta Sala le atribuyan los artículos 117-1º y 3º y 120-3º de la vigente Constitución española de 1.978, y los artículos 741 y 742 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal, este Tribunal emite el siguiente,

FALLO

A).- Que debemos de absolver y libremente absolvemos al acusado MIGUEL-ANGEL PEREZ CERVANTES, tanto de la Acusación de autoría del delito continuado de Malversación de Caudales públicos, que sostuvieron contra él en el Acto del juicio oral el Ministerio Fiscal, las Acusaciones particulares y la Acusación popular, en sus Conclusiones Definitivas de forma principal, como también lo absolvemos de todas las demás acusaciones formulada contra el



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



mismo en el Acto del juicio oral, de forma principal o de forma alternativa tanto por el Fiscal, como por las Acusaciones particulares del Gobierno de Aragón, de la Sociedad Mercantil Plataforma Logística Zaragoza S.A. y de la Acusación popular ejercitada por Unión, Progreso y Democracia (U.P y D.)

Declaramos de oficio la cuarta parte de las costas del juicio, incluso la cuarta parte de las costas de las Acusaciones particulares y de la Acusación popular.

B).- Debemos de absolver y libremente **absolvemos a** los acusados **RICARDO GARCÍA BECERRIL, CARLOS ESCO SAMPERIZ y AGAPITO IGLESIAS GARCIA**, de las acusaciones formuladas contra los mismos en el Acto del juicio oral, ya de forma principal o de forma alternativa, en sus Conclusiones Definitivas, tanto por el Ministerio Fiscal como por las Acusaciones particulares del Gobierno de Aragón y de la Sociedad Mercantil PLAZA S.A., como por la Acusación Popular ejercitada por el Partido Político UP y D, a excepción de la Acusación de Malversación de Caudales públicos que contra todos ellos sostuvieron en sus Conclusiones Definitivas, tanto el Ministerio Fiscal como las dos acusaciones particulares antecitadas y la Acusación popular.

C).- Que debemos de condenar y condenamos a los acusados **RICARDO GARCIA BECERRIL, CARLOS ESCO SAMPERIZ y AGAPITO IGLESIAS GARCIA**, como coautores de un delito de Malversación de caudales públicos, tipificado en los artículos 432-1º y 2º, y 435-1º del Código Penal vigente en la fecha de los hechos, sin la concurrencia en ellos de circunstancias modificativas de su responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años de prisión para cada uno de ellos e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante todo el tiempo de sus respectivas condenas privativas de libertad.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



También condenamos a los acusados RICARDO GARCIA BECERRIL, CARLOS ESCO SAMPERIZ y AGAPITO IGLESIAS GARCIA, a la pena de inhabilitación absoluta por plazo de diez años, para cada uno de ellos.

Igualmente, condenamos a los acusados RICARDO GARCIA BECERRIL, CARLOS ESCO SAMPERIZ y AGAPITO IGLESIAS GARCIA **a que** de forma conjunta y solidaria **indemnicen** a la Sociedad Mercantil **PLAZA S.A.** con la cantidad de 8.740.140'80 euros, **en concepto de responsabilidad civil** derivada del delito por ellos cometido conjuntamente.

Tal cantidad de 8.740.140'80 euros devengará los intereses legales establecidos en el artículo 576 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil.

Finalmente debemos **condenar y condenamos a la Sociedad Mercantil CODESPORT S.A.**, a que, **como responsable civil subsidiaria**, indemnice a la Mercantil "PLATAFORMA Logística Zaragoza PLAZA S.A." con la citada cantidad de 8.740.140'80 euros más los intereses legales, en caso de insolvencia de los acusados y responsables civiles principales Ricardo García Becerril, Carlos Escó Becerril y Agapito Iglesias García.

Condenamos a los acusados RICARDO GARCIA BECERRIL, CARLOS ESCO SAMPERIZ y AGAPITO IGLESIAS GARCIA al pago de la parte proporcional que les corresponda de las $\frac{3}{4}$ partes de las costas del juicio, con inclusión de la parte proporcional de las costas de las dos Acusaciones particulares, y declaramos de oficio la parte proporcional que les corresponda de esas $\frac{3}{4}$ partes de las costas del juicio.

Notifíquese esta Sentencia a todas las partes personadas, con remisión a todas ellas de una copia de la misma.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Llévese esta Sentencia original al Libro de Sentencias y únase un testimonio de la misma al presente Rollo.

Contra esta Sentencia cabe interponer Recurso de Casación, tanto por infracción de Ley y/o de doctrina legal, como por quebrantamiento de forma, solicitando a este Tribunal, dentro de los cinco días siguientes a la última notificación de esta Sentencia, mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador, un testimonio de esta Sentencia, manifestando la clase o clases de Recursos que trate de utilizar.

Así por esta nuestra Sentencia, juzgando en primera y única instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



VOTO PARTICULAR

FECHA: 9/02/2016

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL ILMO. SR. D. ALFONSO BALLESTÍN MIGUEL A LA SENTENCIA Nº /2016, RECAÍDA EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO REGISTRADO COMO ROLLO DE SALA Nº 22/2015.

Desde el mayor de los respetos a la actuación de los otros dos Magistrados integrantes del tribunal, pero asumiendo el deber de exponer mi convicción **discrepante respecto de la condena de los acusados Carlos Escó Samperiz y Agapito Iglesias García y, en parte, de la de Ricardo García Becerril, por la comisión de un delito de malversación de caudales públicos** del art. 432.1 y 2 del CP vigente en la fecha de los hechos, formulo el presente voto particular, al amparo del art. 260.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, **por entender que los dos primeros acusados debieron ser absueltos y el tercero condenado** por aplicación de dicho precepto punitivo, con imposición de las mismas penas, pero en base a argumentos que difieren parcialmente de los señalados en la sentencia.

LOS MOTIVOS DE MI DISCREPANCIA Y LOS ARGUMENTOS CON LOS QUE PRETENDO SUSTENTARLA SON LOS SIGUIENTES:

1º- En relación con el apartado de HECHOS PROBADOS, se considera, en primer lugar, que el relato contenido el hecho CUARTO, cuando se refiere al Contrato de reserva con entrega de arras entre la sociedad mercantil pública PLAZA S.A. y la Mercantil "Autocity", debe incluir el siguiente apartado: *"Las partes contratantes pactaron que en el supuesto de que la parte compradora desistiera de su intención*



de adquirir las naves, tanto si se trataba de las de la 1ª Fase, como de las de la 2ª, se allanaría a perder la cantidad entregada como señal en tal acto”.

De igual modo, el párrafo que empieza con las palabras “Este contrato motivado por...” y sigue hasta la frase “...fue firmado por CODESPORT S.A., por PLAZA S.A. y por Autocity”, debería ser sustituido por el siguiente: “En relación con las modificaciones que sobre superficies, número y tipología de naves se establecían en este contrato, por CODESPORT S.A., PLAZA S.A. y AUTOCITY se firmó en fecha 6 de septiembre de 2006 la última página del que denominaron DOCUMENTO Nº 0, encabezada por la frase manuscrita “SOLO VÁLIDO PARA AS1”, en el cual se enunciaban y desarrollaban tales modificaciones, así como sus respectivos importes”.

Y finalmente, el último párrafo de este Hecho CUARTO debería quedar redactado así: “Las naves construidas en la parcela A-S-2 no fueron finalmente adquiridas por Autocity S.L., procediendo Ricardo García Becerril, en representación de PLAZA, S.A., y Carlos Oehling Duran, en nombre y representación de AUTOCITY, S.L., a suscribir un Acuerdo de Resolución del contrato de Reserva, fechado el 21 de noviembre de 2008, en el que se establecía que PLAZA asumía la totalidad de los compromisos frente a la empresa constructora con relación a las mejoras que hubieran podido introducirse en las naves de la parcela AS-2.2., señalando también que, en relación con los trabajos de la parcela AS-1.3 pendientes de liquidación, las partes, en el plazo de tres meses, pactarían la procedencia y, en su caso, los términos de tal liquidación”.

2º.- En cuanto al análisis del fondo del asunto, esto es, de las pruebas en las que, según la posición mayoritaria de la Sala, se basa el pronunciamiento condenatorio para los acusados Ricardo García Becerril, Carlos Escó Samperiz y



Agapito Iglesias García, se parte de que lo que determinó la comisión del hecho que integra el tipo penal aplicado fue el libramiento de cuatro pagarés con cargo a la cuenta que PLAZA, S.A., tenía en la CAI, firmados por Ricardo García Becerril y Carlos Escó Samperiz en fecha 15 de diciembre de 2008 y por un importe total de 8.740.140'80 euros, con la subsiguiente entrega a Agapito Iglesias García, en representación de CODESPORT S.A., que los descontó y cobró inmediatamente.

Pues bien, antes de valorar la conducta de cada uno de los citados acusados, ha de partirse, como premisa previa, de los contratos y documentos firmados y de las obligaciones que asumieron los mismos mientras se ejecutó la obra de construcción de edificios modulares en las parcelas AS-1.3 y AS-2.2 de la Plataforma Logística de Zaragoza.

Concretamente, extractando lo que ahora interesa del apartado de HECHOS PROBADOS de la sentencia, ha de tenerse en cuenta que tras la correspondiente aprobación por el Consejo de Administración de PLAZA, S.A., en fecha 29 de julio de 2005 se firmó un inicial contrato de adjudicación de la obra a favor de la entidad CODESPORT S.A., cuyo legal representante y administrador único era el acusado Agapito Carmelo Iglesias García, quien lo firmó como tal, al igual que lo hizo también el acusado Ricardo García Becerril, en representación de Plataforma Logística de Zaragoza, PLAZA, S.A., en su condición de Director Gerente y apoderado de la misma. En virtud de lo acordado, CODESPORT, S.A, debía elaborar el correspondiente proyecto y ejecutar la obra bajo la modalidad "llave en mano", de acuerdo con las condiciones establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas y la oferta presentada.

No obstante, tras la firma de este primer contrato, en fecha 20 de febrero de 2006 se firmó otro de reserva con entrega de señal o arras entre Ricardo García Becerril, en representación de PLAZA, S.A., y Carlos Oehling Durán, en



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



representación de la mercantil AUTO CITY CENTRO INDUSTRIAL PLAZA, S.L., que modificaba, en parte, el anterior, al que hacía referencia, acordando las partes que AUTOCITY compraría toda la promoción de naves y que, caso de desistir de su intención de adquirirlas, perdería la cantidad de 400.000 euros entregada como señal, pactando igualmente un aumento del número de aquellas y de superficies a construir, y ello en dos fases sucesivas, la primera sobre la parcela AS-1.3 y la segunda sobre la AS-2.2. Igualmente, se autorizaba a AUTOCITY para que, de acuerdo con CODESPORT, se pudiera modificar la tipología de las naves a construir en la 2ª fase, asumiendo AUTOCITY el pago de las diferencias de precio que de ello pudieran derivarse, y se acordaba que los gastos por la construcción de altillos y escaparates se pagarían por las partes por mitad.

Fecha el día 6 de septiembre de 2006, por CODESPORT S.A., PLAZA S.A. y AUTOCITY, S.L., se firmó la última página del denominado "DOCUMENTO Nº 0", cuyo segundo apartado expresaba que en tal fecha se encontraban aceptados los Anexos reflejados en tal Documento nº 0 y que se habían entregado a La Propiedad diferentes anexos pendientes de aceptar. Este documento incluía modificaciones al proyecto inicial, así como los correspondientes importes a que ascendía cada una de ellas.

Y finalmente, en fecha 21 de noviembre de 2008, Ricardo García Becerril, en representación de Plataforma Logística de Zaragoza, PLAZA, S.A., y en su condición de Director Gerente y apoderado de la misma, y Carlos Oehling Duran, en nombre y representación de AUTOCITY, acordaron la resolución del Contrato de reserva que habían suscrito el día 20 de febrero de 2006, en relación con la segunda fase, asumiendo PLAZA la totalidad de los compromisos frente a la empresa constructora, con relación a las mejoras introducidas en la parcela AS-2.2, quedando a partir de entonces legitimada para comercializar las naves



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



construidas en ésta parcela. Además, las partes que acordaron tal resolución contractual hicieron referencia en el documento que redactaron a trabajos que la empresa constructora reclamaba en relación con la parcela AS-1.3, al estar pendientes de liquidación, dándose las partes tres meses para determinar la procedencia y, en su caso, los términos de tal liquidación.

3º.- Entrando a analizar la conducta de cada uno de los acusados que, según criterio mayoritario de la Sala, merecen la condena por la comisión de un delito de malversación de caudales públicos del art. 432.1 y 2 del CP vigente en la fecha de los hechos, Ricardo García Becerril, que era desde la inicial adjudicación de la obra el Director Gerente y apoderado de PLAZA, S.A., firmó como tal todos los contratos y documentos de anterior mención, en los que se fijaron las condiciones en que debía ejecutarse dicha obra, así como las obligaciones y compromisos que asumían las distintas empresas que por medio de sus representantes legales intervinieron en ellos. Concretamente, Ricardo García Becerril fue quien firmó con el acusado Agapito Carmelo Iglesias García el contrato de adjudicación de la obra bajo la modalidad "llave en mano" a favor de CODESPORT S.A.; fue quien firmó con Carlos Oehling Durán, como representante de AUTOCITY, el contrato de reserva con entrega de señal; firmó también la última página del denominado "DOCUMENTO Nº 0"; y firmó igualmente la resolución del referido contrato de reserva.

En contra de lo que se concluye en la sentencia, se considera que el denominado contrato de reserva con entrega de señal supuso realmente una modificación parcial de las condiciones de la adjudicación, pues se aumentaron las superficies, el número de naves e incluso la tipología de éstas, con altillos y escaparates que se pagarían por mitad. Y se considera también que la penalización que se establecía para el caso de desistimiento por parte de AUTOCITY de su propósito de adquirir las naves era la pérdida de la la cantidad



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



de 400.000 euros entregada como señal (estipulación 7ª del contrato), nada más, pues poniendo en relación la naturaleza de este contrato de arras con lo que el mismo establece expresamente para el caso de desistimiento de la compra, coincidente con los efectos que con carácter general señala el artículo 1454 del Código civil, no sería razonable, ni ponderado, que también se le penalizara con la obligación de pagar el importe de las modificaciones introducidas en la obra no adquirida, cuando las mismas se iban a quedar para PLAZA, que sería quien finalmente comercializaría libremente las naves afectadas por ellas, pudiendo venderlas a terceros. Es cierto que el penúltimo párrafo de la estipulación 8ª del contrato establecía que AUTOCITY asumiría el pago de las diferencias de precio que de las modificaciones de la tipología de las naves de la 2ª fase pudiera acordar con CODESPORT, pero ello hay que entenderlo referido al supuesto previsible entonces de que adquiriera finalmente las naves de esta fase, pues en otro caso, si las partes del contrato de reserva hubieran querido sancionar también el desistimiento con esta obligación de pago de las modificaciones por parte de la mercantil compradora, así lo habrían expresado en la propia estipulación introducida al efecto (la 7ª); todo lo cual concuerda, además, con los términos del Acuerdo de resolución del Contrato de reserva al que llegaron las partes firmantes, en virtud del cual PLAZA asumió la totalidad de los compromisos surgidos de las modificaciones en las naves de la fase 2ª frente a la empresa constructora.

Por último, en relación con este acusado, su responsabilidad penal queda claramente determinada conforme a los fundamentos que contiene la sentencia en cuanto a la concurrencia en su actuación de los requisitos del tipo penal que se aplica, pero tan sólo referida a la disposición de fondos públicos relacionados con las modificaciones del proyecto y ejecución de los edificios modulares correspondientes a la 1ª fase, no a la 2ª, cuyas cantidades dinerarias



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



correspondientes constituirían el monto de la indemnización que tal acusado habría de satisfacer a PLAZA, esto es, de las cantidades de 2.059.205,51 € y 1.019.953,92 € que dieron lugar al libramiento de sendos pagarés, cobrados por CODESPORT S.A. Y ello se entiende así porque era AUTOCITY quien tenía que pagar estas cantidades, al venir referidas a modificaciones del proyecto inicial relacionados con la 1ª fase y haberlo convenido así en el contrato de reserva suscrito entre PLAZA, S.A., y AUTOCITY, S.L., sin que quepa duda alguna de que Ricardo García Becerril era consciente de ello, pues antes de la disposición de estos fondos firmó la resolución del citado contrato de reserva, haciendo referencia expresa a los trabajos pendientes de liquidación que la empresa constructora reclamaba en relación con la parcela AS-1.3 y estableciendo tres meses para determinar su procedencia y, en su caso, los términos de tal liquidación. En el contrato de reserva se había pactado que AUTOCITY asumiría el pago de las diferencias de precio que de las modificaciones de la tipología de las naves de la 2ª fase, y con la firma del DOCUMENTO N° 0 se habían aceptado los Anexos reflejados en él, referidos a modificaciones del proyecto en relación con ambas fases, por lo que tácitamente, con la firma de la última página de tal documento, en cuyo encabezamiento se decía “sólo válido para S.1”, se ampliaba a esta fase todo lo acordado sobre tales modificaciones, esto es, que AUTOCITY asumía el pago correspondiente a las diferencias de precio de las naves que se disponía a comprar, en este caso las de la 1ª fase, que fueron las que finalmente adquirió.

Así pues, el acusado Ricardo García Becerril sabía que no le correspondía pagar las cantidades de anterior referencia, pero no solo no actuó en consecuencia con ello, remitiendo a CODESPORT S.A. a AUTOCITY para cobrarlas, sino que dispuso ilícitamente de fondos públicos pertenecientes a la sociedad de la que era gerente, favoreciendo con ello a un tercero (CODESPORT S.A.), todo ello sin



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



esperar, siquiera, al transcurso de los tres meses que se habían dado el Sr. Oehling Durán, en representación de AUTOCITY, y él mismo, en representación de PLAZA, S.A. Por tanto, se considera que este acusado debe responder penalmente de un delito de malversación de caudales públicos del art. 432.1 y 2 del CP vigente en la fecha de los hechos, esto es, en base al supuesto agravado del segundo apartado de tal precepto -cuya cuantía que lo delimita se ha fijado en muchos casos, jurisprudencialmente, en 600.000 euros-, atendiendo al valor de las cantidades distraídas y al daño producido, que según mi criterio es inferior al contemplado en la sentencia (un total de 3.079.159 €). Estimo igualmente que las penas a imponer deberían ser las mismas que se han fijado en la sentencia.

Como señala la jurisprudencia de la Sala Segunda del TS, la aplicación del subtipo agravado del art. 432.2 del Código Penal requiere que se ponderen conjuntamente los dos elementos que especifica el precepto: el valor de las cantidades sustraídas y el daño o entorpecimiento producido al servicio público (SSTS 1094/2011, de 27 de octubre; y 429/2012, de 21 de mayo, entre otras), de modo que han de computarse y darse ambos factores, si bien cuando estamos ante una cuantía muy elevada, como es el caso, se considera que de la concurrencia de ese primer elemento ya se deriva necesariamente el segundo (STS 1394/2009, de 25 de enero de 2010).

4º.- En cuanto al acusado Carlos Escó Samperiz, sus funciones como Consejero delegado de PLAZA, S.A., no han quedado determinadas, ni documentalmente, ni por las declaraciones escuchadas en el acto del juicio oral, pero es evidente que no podían ser las de dirigir o gestionar tal empresa, pues para ello se había nombrado un Director gerente. Más bien, el cargo de Consejero delegado era un órgano de enlace entre PLAZA, S.A., y su Consejo de Administración, debiendo velar porque éste fuera puntualmente informado de todo el desarrollo de la



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



obra adjudicada, para lo cual acompañaba al Sr. García Becerril a las reuniones, siendo éste, y no el Sr. Escó, quien informaba directa y personalmente, según declararon algunos miembros de dicho Consejo.

Aunque este acusado conocía las condiciones del contrato por el que se adjudicó inicialmente la obra y los términos de los contratos posteriores, reconociéndolo así él mismo en la vista oral, no era quien desarrollaba efectivamente labores ejecutivas o de representación de la empresa de la que era Consejero delegado, que eran asumidas por el Gerente, siendo éste, y no el Sr. Escó, quien en base a tal función tomaba decisiones, firmaba todos los documentos o contratos relacionados con la obra y hablaba con los interlocutores que representaban a las empresas CODESPORT (contratista) y AUTOCITY (compradora). El Gerente de PLAZA, S.A., iba informando al Sr. Carlos Escó Samperiz sobre las negociaciones y evolución de la obra y éste firmaba, junto con aquel, los pagarés que se emitían por cantidades superiores a 10.000 euros, como era preceptivo, sin que quepa una interpretación más extensiva de su cometido hasta incluir el control que pudiera hacerse sobre la legalidad de las operaciones que justificaban dichos pagos en los que ponía su firma, pues para informar sobre ello estaban los servicios jurídicos que asesoraban al Gerente y al Consejo de Administración, cuando eran requeridos, no directamente el Consejero delegado, entre otras cosas porque ni siquiera tenía titulación jurídica alguna que le capacitara para tal menester.

La condena de un acusado, en este y en cualquier procedimiento penal, requiere, obviamente, que concurran en su conducta todos los elementos del tipo penal que se le pretende aplicar, pero en este caso, aparte de que de lo actuado durante todo el proceso de adjudicación y ejecución de la obra cabe deducir que Carlos Escó Samperiz no tenía atribuidas labores de gestión que le permitieran vincular fondos públicos propios de PLAZA al pago de los trabajos realizados en



la obra adjudicada a CODESPORT, no ha quedado acreditado en juicio que conociera la ilegalidad de los pagos que se hacían con los dos pagarés de anterior mención que firmó junto con el Gerente, ni mucho menos que tuviera la intención de beneficiar con ello de forma ilícita a un tercero, por lo que el fallo de la sentencia debió ser absolutorio para él.

5º.- Y en cuanto al acusado Agapito Iglesias García, la improcedencia de su condena es todavía más evidente, si cabe. Lo único que este acusado pretendió en todo momento fue cobrar lo que le correspondía por la obra que había ejecutado la empresa de la que era Administrador único. Esta empresa, CODESPORT, S.A., cobró las cantidades que le correspondían por la obra que le habían adjudicado, así como las que procedían por subsiguientes modificaciones del proyecto inicial. Es cierto que quien debió pagar todo lo que correspondía por las obras de la primera fase de construcción de edificios modulares en PLAZA era AUTOCITY, pues así se había pactado entre ésta empresa y PLAZA, S.A., aceptando el Sr. Agapito Iglesias García, en representación de CODESPORT, S.A., los Anexos del Documento 0 en los que se recogían las modificaciones y sus importes, pero si se tiene en cuenta que PLAZA, S.A., había autorizado dichas modificaciones, de las que traían causa los subsiguientes pagos complementaR., así como que fue igualmente PLAZA, S.A., la sociedad que le había adjudicado la obra, era legítimo para dicho acusado pensar que los pagos que recibió lo eran en base a obligaciones asumidas por PLAZA o a acuerdos a los que pudieran haber llegado PLAZA y AUTOCITY, sin que haya motivos justificados que permitan deducir que dicho acusado se concertara con el Sr. García Becerril para disponer ilícitamente de fondos de PLAZA, pues aunque inicialmente se había acordado que el proyecto y la ejecución de la obra se llevarían a cabo bajo la modalidad "llave en mano", ello había quedado modificado con el contrato de reserva y el DOCUMENTO N° 0, en virtud de los cuales se modificaron tipologías



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



y número de naves y se ejecutaron obras de altillos, escaparates y muros medianeros que no existían anteriormente.

Así pues, queda claro que el Sr. Agapito Iglesias García no quebrantó ninguna norma penal por haber obtenido el pago de la cantidad que le correspondía cobrar, aunque parte de él se lo abonara directamente PLAZA, pero es que además, a mayor abundamiento, el elemento subjetivo que en su conducta debía necesariamente de concurrir debería abarcar, tanto la cooperación en la apropiación de fondos, como la calificación de estos como públicos. En definitiva, para poder afirmar la coparticipación de este acusado en el delito debía concurrir, no sólo un propósito de cooperar en la sustracción o disposición ilícita de los fondos de PLAZA, S.A., sino también el conocimiento de la naturaleza pública de los mismos, lo que en modo alguno puede entenderse acreditado.

Consecuentemente con todo lo que se acaba de exponer, y sin perjuicio de considerar que todo el proceso de adjudicación y ejecución de la obra adoleció de deficiencias muy llamativas, pues, por ejemplo, no se entiende que no se procediera a un nuevo concurso público para la adjudicación de una obra modificada respecto del proyecto inicial, cuyo coste final iba a duplicar el inicialmente aprobado, o que no se redactaran contratos en los que se fijaran detalladamente y de forma claramente comprensible las obligaciones de las tres sociedades intervinientes, lo cierto es que la jurisdicción penal no puede entrar en sus causas, ni buscar responsables, si, como es el caso, tales despropósitos no forman parte del objeto litigioso. Al margen de estas deficiencias argumentales y de concreción de obligaciones, que quedan extramuros del presente enjuiciamiento, lo que sostengo, en definitiva, en el presente voto particular, es que, según he adelantado al inicio, pero sólo en base a lo que acabo de exponer, el fallo debió ser absolutorio para los acusados Carlos Escó Samperiz y Agapito



16.02.09 ST APZ VI (23-16 PA 22-15) CODESPORT.DOC



Iglesias García, mientras que para el acusado Ricardo García Becerril debió ser condenatorio conforme al mismo precepto punitivo al que se refiere la sentencia, pero en base a argumentos parcialmente diferentes.

Fdo.:ALFONSO BALLESTÍN MIGUEL

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el M.I.Sr. Magistrado Ponente que la dictó, estando celebrando sesión pública esta Audiencia Provincial. Doy fe.