



SC09-14-008

ACTA Nº 39/1115
AYUNTAMIENTO PLENO
SESION EXTRAORDINARIA

ALCALDE-PRESIDENTE,
Ilmo. Sr. Dº Gabriel Amat Ayllón.

CONCEJALES

GRUPO POLÍTICO POPULAR:

Dª Eloísa María Cabrera Carmona [P]
Dª Francisca C. Toresano Moreno [PS]
D. Antonio García Aguilar
D. Pedro Antonio López Gómez
Dª Mª Teresa Fernández Borja
D. José Galdeano Antequera
Dª Mª Dolores Ortega Joya
D. Francisco E. Gutierrez Martínez
D. Nicolás M. Manzano López
Dª Mª Angeles Alcoba Rodríguez
Dª Genoveva Sánchez López
D. Luis M. Carmona Ledesma
D. Ángel Mollinedo Herrera
Dª Francisca Ruano López
AUSENTE CON EXCUSA:
D. José Juan Rubí Fuentes

GRUPO POLÍTICO SOCIALISTA:

D. Juan F. Ortega Paniagua
Dª Mª José López Carmona [P]
D. Emilio Holgado Molina [PS]
Dª Ana Belén Zapata Barrera
D. Rafael López Vargas

GRUPO POLÍTICO IULV-CA:

D. Ricardo Fernández Álvarez [P]
Dª Encarnación Moreno Flores [PS]
D. Juan Pablo Yakubiuk De Pablo

GRUPO POLÍTICO INDAPA:

D. José Porcel Praena [P]

FUNCIONARIOS PÚBLICOS:

INTERVENTOR DE FONDOS ACCTAL:

D. Jose Antonio Sierras Lozano

SECRETARIO GENERAL:

D. Guillermo Lago Núñez

En la Ciudad de Roquetas de Mar, a día DIEZ del mes de NOVIEMBRE del AÑO 2014, siendo las OCHO horas, se reúnen, en el Salón de Plenos de la Casa Consistorial, las Sras. y Sres. Concejales de la Corporación al margen reseñados, integrados a los efectos de su actuación Corporativa en los grupos políticos que se indican los cuales han designado el correspondiente portavoz [P] y portavoz suplente [PS] (Pleno de 27 de junio de 2011). Están asistidos en este acto por los funcionarios también al margen citados, al objeto de celebrar la TRIGÉSIMA NOVENA Sesión del Pleno, con arreglo al siguiente Orden del Día:

Sesión Extraordinaria a petición de los Grupo Políticos PSOE, IULVCA E INDAPA, de conformidad con lo establecido en el Art. 46.2 a) de la Ley 7/1985 de 2 de abril Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Antes de iniciarse la deliberación de los puntos el Sr. PORTAVOZ del GRUPO IULVCA manifiesta que no coincide el Orden del Día al planteado en la solicitud de convocatoria de la Sesión Plenaria.

Da la palabra el Sr. ALCALDE-PRESIDENTE al Secretario quien informa que la única discrepancia se refiere al carácter urgente solicitado que no ha sido estimado por la Presidencia y que hubiera implicado no respetar el plazo entre la convocatoria y la celebración de la misma. En cuanto a los puntos primero, segundo y tercero son literalmente los solicitados y si no se ha incluido el último párrafo de la solicitud referido al punto tercero que dice "Esta comisión además debe conocer, analizar y valorar las operaciones y acuerdos urbanísticos aprobados por el

Ayuntamiento durante la presente legislatura y las tres anteriores. Haciendo una valoración y estudio

detallado de los convenios urbanísticos suscritos, el planeamiento y sus modificaciones, los espacios libres o zonas verdes, las parcelas de equipamientos, los distintos sistemas generales, las licencias. Y sus repercusiones sobre el territorio y los intereses generales de los vecinos”, es por haber considerado que no se refería al nombre del punto sino a la parte dispositiva o justificación de la citada proposición de crear una Comisión Especial de Investigación.

No haciendo uso de la palabra ningún otro Concejales se pasa al debate de los puntos incluidos en el Orden del Día.

PRIMERO.- Comparencia del Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Roquetas de Mar para informar sobre su actuación en el caso de la concesión de una licencia municipal que permitió la construcción de 10 chalets en una finca de Roquetas de Mar.

Toma la palabra el Sr. ALCALDE-PRESIDENTE para abrir el turno de intervenciones al haber sido este pleno solicitado por los Grupos de la Oposición y al objeto de saber de qué se le acusa.

Toma la palabra el Sr. Yakubiuk de Pablo, CONCEJAL del GRUPO IULVCA quien manifiesta que deber ser el Sr. Alcalde quien informe cuál ha sido su actuación en caso de la concesión de la licencia municipal tal y como viene en el punto del Orden del Día, procede a explicar que el expediente de modificación del Plan Especial de Reforma Interior de La Fabriquilla se aprobó con un informe desfavorable de la Junta de Andalucía que procedió a la impugnación del acuerdo municipal adoptado el día 2 de marzo de 2006, ya que la citada modificación incumplía la dotación mínima de cesión de espacios públicos y justificación relativa a la supresión del espacio comercial. El día 10 de mayo de 2007 el Tribunal Superior de Justicia suspendió cautelarmente el acuerdo por el que se aprobaba la citada innovación y cuatro días después se aprobó por la Junta de Gobierno la concesión de la licencia para la construcción de 10 chalets sobre un suelo que al haberse suspendido tenía la calificación de terciario. Al no contemplarse en el nuevo PGOU la modificación aprobada por el Ayuntamiento al PERI, se tramitó un expediente para su incorporación que fue aprobado por el Pleno el 4 de julio de 2011, con el voto particular del Grupo Izquierda Unida al advertir estas irregularidades. El 28 de julio la antigua propietaria de los terrenos Doña Margarita Kaiser presentó una demanda en relación con esta reclasificación y la licencia que es lo que aquí ahora se está tratando. Finalmente la Consejería informó favorablemente la innovación al Plan General aprobándose con el voto particular del Grupo IU el 6 de octubre de 2011. El 7 de noviembre el Tribunal Superior de Justicia anuló el PERI y dejó las viviendas y terrenos fuera de ordenación. El 9 de enero la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia remitió la denuncia al Juzgado de Roquetas de Mar para su instrucción como un delito contra la ordenación del territorio. Por todo ello, el Grupo Municipal IULVCA quiere formular una serie de **preguntas** al Sr. Alcalde que no constituyen en sí una acusación sino materia correspondiente a la fiscalización de la oposición al gobierno municipal, siendo del siguiente tenor literal:

1. ¿Cómo justifica que la licencia de construcción para las 10 viviendas en la parcela 11 de la UE- 109 se haya aprobado cuando dicha parcela seguía siendo de uso terciario en virtud de la suspensión del acuerdo de modificación adoptado por el TSJA?



2. ¿Sigue defendiendo la calificación como suelo urbano consolidado al ámbito de la UE-109 al momento de aprobar la modificación? Justifique en caso afirmativo.
3. ¿Por qué no se tomó la más mínima molestia en exigir a los promotores que aporten los metros cuadrados y aparcamientos faltantes a cambio de edificar menos viviendas?
4. Referido al auto de suspensión de la modificación del PERI de 10-5-2007, conocido supuestamente por el Ayuntamiento el día 15 según se detalla en el informe del Colegio de Arquitectos ¿Puede aportar certificado de correos que pruebe la recepción en estas fechas? También se detalle la fecha de expedición de dicha comunicación por el TSJA.
5. Indistintamente a esto: ¿Porque, conociendo ya la nulidad del PERI, no se procedió con inmediatez a la revisión, suspensión o anulación de la sentencia?
6. ¿Por qué se tardó tanto en atender el requerimiento judicial de certificación de los asistentes a la Junta de gobierno?
7. Uno de los técnicos que informó a favor, imputado desde el principio, el Sr. D. Nicolás Moreno Pimentel (Abogado Asesor del Área de Urbanismo), ¿Ha sido Concejel, de este Ayuntamiento, por el Partido Popular siendo Vd. El Alcalde?

Toma la palabra el Sr. PORTAVOZ del GRUPO INDAPA quien manifiesta que en este punto es el Sr. Alcalde el que debe informar al Pleno tal y como está incluido en el Orden del Día porque ha sido precisamente a él, el que ha sido denunciado y citado para declarar como imputado en un proceso penal y debe responder al Pleno por qué el Ayuntamiento ha persistido y no ha actuado ni rectificado ante los pronunciamientos judiciales adoptados.

Toma la palabra la Sra. PORTAVOZ del GRUPO SOCIALISTA quien manifiesta que su Grupo ha firmado la solicitud de este Pleno no para enjuiciar desde el punto de vista penal la actuación municipal sino para conocer las explicaciones que se dan desde el punto de vista político ya que ha sido un acuerdo de un órgano municipal el que está siendo objeto de investigación y deben ser los ciudadanos conocedores de qué alcance y contenido tiene ese acuerdo.

Toma la palabra el Sr. ALCALDE-PRESIDENTE quien manifiesta que a su juicio se le está acusando de haber cometido un delito al punto de que se le está pidiendo la dimisión por ello, e inclusive algún Portavoz ha manifestado que debe estar en la cárcel, preguntándose si esto no es acaso una acusación. Se trata la investigación de determinar si un acto administrativo que contó con todos los informes favorables inclusive el de los Grupos Políticos Socialista e Indapa en la Comisión Informativa de Urbanismo es o no irregular. Pero la denuncia se trata de unos hechos que comenzaron el 1996 e inclusive aún antes y que derivan de la clasificación otorgada al suelo por el PGOU anterior. Como ya ha dicho la citación para declarar la ha recibido del Juzgado y es en el Juzgado donde debe declarar por ser al que le corresponde esta investigación sobre la base de que la Junta de Gobierno adoptó un acuerdo con todos los informes favorables. Por todo ello solicita a los Grupos de Oposición un poco de paciencia indicándoles que tienen a su disposición el expediente completo. También declara que no tiene ni ha tenido nunca ninguna relación con la entidad mercantil que obtuvo la licencia tal y como se ha preguntado. Insiste en considerar que la Junta de Gobierno actuó correctamente ya que no tenía ninguna base para denegar la licencia, en tal sentido lo que habría que hacer es saber por qué se ha procedido a esta denuncia y qué intereses hay detrás. En todo caso reafirma su derecho de decir lo que tenga que decir ante el Juzgado.

Toma la palabra el Sr. PORTAVOZ del GRUPO INDAPA quien manifiesta que el objeto de esta comparencia es determinar cuál ha sido el comportamiento del gobierno municipal, por qué ha persistido en estos hechos pese al recurso y a la medida cautelar, determinar la voluntad que hay en estas decisiones. Señala que el hecho de haber participado en la Comisión Informativa de Urbanismo no quita que su Grupo votó en contra de la modificación de la innovación y considera que se debía haber ejecutado el espacio libre por parte de los promotores, en tal sentido no está de acuerdo con que se declinen la responsabilidad en los informes técnicos municipales ya que era patente la oposición de la Junta de Andalucía que informó desfavorablemente, por lo que reclaman toda la información del gobierno municipal y de estos a su máximo responsable, que es quien conoce en profundidad, como siempre declara, todos los temas y debe indicar por qué no se ha adoptado ninguna medida.

Toma la palabra el Sr. ALCALDE-PRESIDENTE quien manifiesta que ni es abogado ni arquitecto pero a quien tiene que dar validez el Alcalde es a los informes técnicos municipales preguntando si es que estos tienen menos valor que los autonómicos para señalar que la Junta de Gobierno actuó conforme a los informes favorables y que en ningún momento nadie está indicando que a lo mejor los informes de la Junta de Andalucía puedan estar equivocados. En cualquier caso reitera que se trata de una licencia de una promoción de 1000 m2 y 10 viviendas que la Junta de Andalucía ha reconocido e informado favorablemente y que nunca ha negado a ningún Grupo Político o Concejal el acceso a ningún expediente.

Toma la palabra el Sr. Yakubiuk de Pablo, CONCEJAL del GRUPO IULVCA quien expone que si por la Alcaldía-Presidencia no se da respuesta a las preguntas que conforme al Art. 105 del ROF se le ha formulado se presentarán por escrito para el próximo pleno.

Le contesta el Sr. ALCALDE-PRESIDENTE que le ha respondido y que está convencido de que la licencia es legal y se ha obrado correctamente.

No haciendo uso de la palabra ningún otro Concejal se pasa a conocer el siguiente punto incluido en el Orden del Día de esta sesión.

SEGUNDO.- Valoración y análisis de las repercusiones sobre el municipio de Roquetas de Mar que tienen las reiteradas denuncias, querellas, imputaciones y demandas judiciales, que se llevan a cabo en los distintos juzgados, contra el Sr. Amat.

Por la Alcaldía se da traslado del informe emitido por el Sr. Letrado Municipal en relación con este asunto al objeto de que la Secretaría de lectura íntegra del mismo que se efectúa con arreglo al siguiente tenor literal:

"INFORME

Que emite el Letrado que suscribe con relación a la petición de los Concejales miembros de los grupos políticos PSOE, IU E INDAPA solicitado convocatoria de sesión plenaria de carácter extraordinario y urgente con fecha de entrada 6 de noviembre de 2014.

CUESTION PREVIA

I).- El presente informe se centrara en dar respuestas a lo planteado en el punto 2º del Orden del día, sobre las reiteradas denuncias, querellas, imputaciones y demandas judiciales que se llevan a cabo en los distintos juzgados contra el Sr. Amat.

CONSIDERACIONES

PRIMERO.- Todo lo relativo a ese punto del Orden del Día obedece más a cuestiones mediáticas de un sector minoritario e interesado que a la realidad de lo que está aconteciendo, ya que querellas en los últimos 10 años solo consta una que fue la presentada por el asunto del Teatro Auditorio, que dio lugar a las Diligencias Previas nº 1.703/2005 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Roquetas de Mar, las cuales fueron archivadas por Auto de 23 de Enero de 2006.

En este procedimiento por escrito de los querellantes de 16 de enero de 2013 se solicitó la reapertura que ha sido desestimado por Auto de 18 de junio de 2013, interpuesto recurso de reforma por los querellantes fue desestimado por Auto de 5 de noviembre de 2013, estando en la actualidad pendiente de resolver el recurso de apelación interpuesto por los querellantes.

En este procedimiento el Sr. Amat no fue ni siquiera citado para declarar.

SEGUNDO.- El otro procedimiento son las Diligencias Previas nº 34/2012 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Roquetas de Mar, el cual no se inició por querella, sino por una denuncia de D^a. Margarita Káiser ante la Fiscalía Provincial de Almería el 28 de julio de 2011, donde denunciaba la inclusión de los terrenos de la finca conocida como "La Fabriquilla" como suelo urbanizable en la aprobación definitiva del PGOU por el Ayuntamiento Pleno el 23 de Septiembre de 1996.

Por la Fiscalía se informó que al haber denunciado los hechos al cabo de prácticamente 15 años no cabía su investigación ya que en todo caso estarían prescritos.

A su vez en dicha denuncia se relataba la concesión de la licencia de obras por la Junta de Gobierno Local de 14 de mayo de 2007 para la construcción de 10 viviendas en la UE-109 del PGOU de 1997, interesándose por la Fiscalía la incoación del oportuno procedimiento penal que ha dado lugar a las citadas Diligencias Previas nº 34/2012, la cuales están en fase de investigación.

A dichas diligencias se acumularon por Auto de 12 de junio de 2013 la denuncia presentada por la Asociación AMAYT en la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia donde se denunciaba de forma genérica toda la gestión que se estaba haciendo por parte del Ayuntamiento en materia de urbanismo, así como el denominado, por ellos, entramado societario del Sr. Amat Ayllon. Esta parte del procedimiento está en fase de investigación por la policía judicial sin que se tenga constancia de ninguna actuación pese a haber transcurrido más de un año.

TERCERO.- Con respecto a la concesión de la licencia de obras concedida por la Junta de Gobierno Local de 14 de mayo de 2007 para la construcción de 10 viviendas en la UE-109 del PGOU de 1997 se ha formado pieza separada por Auto de 18 de Mayo de 2014.

CUARTO.- En cuanto la licencia de obras para las 10 viviendas, la investigación judicial se está prolongando indebidamente y de forma artificial debido a dos informes, con fundamentos contradictorios, de la Inspección Provincial de la Dirección General de Urbanismo de la Consejería de Agricultura Pesca y Medio Ambiente que concluían que la licencia de obras concedida por la Junta de Gobierno Local de 14 de mayo de 2007 "no resulta conforme a la legalidad urbanística vigente en el momento de su otorgamiento" (sic.)

Las conclusiones a las que se llegaron en los citados informes eran inexactas, erróneas, carecen de rigor técnico y jurídico, como lo prueba, entre otros, el dictamen emitido al respecto por el Ilustre Colegio Oficial de Arquitectos de Almería que concluye Que a fecha 14 de mayo de 2007, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Roquetas de Mar, actuó correctamente al conceder Licencia

Municipal de Obras para la construcción de 10 viviendas unifamiliares pareadas en la Parcela 11 de la Unidad de Ejecución 109 del P.G.O.U. dado que el planeamiento de desarrollo en que se fundamenta fue declarado vigente por el acuerdo de 2 de agosto de 2006 por el que se aprobaba inicialmente el P.G.O.U.; no encontrarse afectada por la suspensión de concesión de licencias de edificación del referido acuerdo de 2 de agosto, al encontrarse incluida la parcela donde se pretendía desarrollar la edificación objeto de la Licencia Municipal de Obras en la Unidad de Ejecución UE-109, y no tener conocimiento del Auto de Sala de lo Contencioso Administrativo, sede de Granada, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de fecha 10 de mayo de 2007 por el que se suspendía el acuerdo plenario de la Modificación Puntal del PERI de la UE-109.

En base a este informe se descarta cualquier vicio de ilegalidad sobre la licencia concedida.

Este informe a su vez descarta que puedan haber cometido el delito los tres técnicos imputados, toda vez que para la comisión del delito contra la ordenación del territorio el art. 320 del código penal preceptúa "1. La autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, haya informado favorablemente proyectos de edificación o la concesión de licencias contrarias a las normas urbanísticas vigentes será castigado con la pena establecida en el artículo 404 de este Código y, además, con la de prisión de seis meses a dos años o la de multa de doce a veinticuatro meses.

2. Con las mismas penas se castigará a la autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado haya resuelto o votado a favor de su concesión a sabiendas de su injusticia

El requisito básico para que se pueda incurrir en el indicado delito es que la resolución se hubiera dictado "a sabiendas de su injusticia", es una infracción especialmente dolosa, en la que, además del dolo genérico, se exige un específico ánimo subjetivo, consistente en dictar la resolución a sabiendas de su injusticia.

La sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2002 señala que ya en otras sentencias anteriores, (4-7-96, 29-10-98 y 4-12-98) se ha considerado que la expresión "a sabiendas" no sólo elimina del tipo de prevaricación administrativa la comisión culposa -antes prevista en el Art. 358.2º C.P. 1973 y hoy desaparecido del Art. 404 C.P. 1995 - sino también la comisión con dolo eventual de suerte que el delito en cuestión sólo es concebible si la resolución arbitraria se dicta con dolo directo; es precisa la clara conciencia de la ilegalidad o arbitrariedad que se ha cometido.

Como ha declarado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 11 de Octubre de 2.013, con respecto a la prevaricación, "no debe ser apreciada por la mera contrariedad con el derecho, sino cuando no sea posible sostener lo actuado con ninguna interpretación de la ley que sea realizada con un método racional y, como tal, admitido en derecho".

Lo que descarta que se haya podido cometer por los técnicos imputados pues este delito no existe cuando existe disparidad de criterios en la interpretación ya que el delito solo se comete cuando la contradicción con el derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la Ley (STS núm. [1497/2002, de 23 septiembre](#)), o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor (STS núm. [878/2002, de 17 de mayo](#)) o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la Ley basada en cánones interpretativos admitidos (STS núm. [76/2002, de 25 de enero](#)) y en este caso a la vista del Informe del Colegio Oficial de Arquitectos de Almería los informes eran ajustados a la legalidad urbanística vigente en el momento de conceder la licencia de obras.

QUINTO.- Entiendo que una vez archivada la causa a la vista de las inexactitudes en que incurren los dos informes de la Inspección Provincial de la Dirección General de Urbanismo de la Consejería de Agricultura Pesca y Medio Ambiente que la Corporación se deberá estudiar, detalladamente, si se ejercitan acciones penales frente a los dos Inspectores ya que un informe pericial en una causa penal no se puede emitir con tanta ligereza, con tan poco rigor técnico y jurídico.

SEXTO.- Según consta en el expediente de concesión de la licencia de obras, esta fue concedida por la Junta de Gobierno Local con todos los informes técnicos y jurídicos favorables, es más fue informada también favorablemente por la Comisión de Urbanismo de 7 de mayo de 2007, por lo que no existe ningún ilícito en su concesión.

La investigación judicial carece de fundamento ya que difícilmente se puede cometer un delito contra la ordenación del territorio si las viviendas en cuestión con la normativa urbanística vigente, tanto en el momento de su concesión, como en la actualidad se encuentra legalizada, sin que haya sido impugnado ya que no consta resolución judicial en relación con la licencia por la que se declare que el citado acto administrativo conculca la legalidad urbanística, ni denuncia, requerimiento de anulación frente al citado acto administrativo y que en la actualidad se acomoda a la legalidad urbanística prevista en el PGOU de 2009 que es la vigente.

SEPTIMO.- La citación tanto del Sr. Alcalde como de los miembros de la Junta de Gobierno Local que votaron a favor de la concesión de la licencia de obras en cuestión, como imputados, se ha hecho en garantía de su presunción de inocencia, ya que de lo actuado no existe ningún indicio de delito.

No se comprende dicha citación ya que ¿qué hubiera ocurrido si los miembros de la Junta de Gobierno Local hubieran votado en contra de la concesión de la licencia pese a tener todos los informes favorables?, la respuesta es evidente e indiscutible, entonces el promotor de la obra se podía haber querellado frente a todos aquellos que hubieran votado en contra de la concesión, al haber votado en contra de los dictámenes técnicos obrantes en expediente. Los concejales no tienen que ser doctos en urbanismo ni en el derecho.

Al respecto es bastante clara y elocuente la jurisprudencia del T.S. en sentencias nº 1744/2000 de 14 de Noviembre, nº 1967/1994 de 10 de noviembre, nº 2678/1992 de 10 de diciembre, que rechazan la prevaricación cuando se ha acreditado que se actuó de acuerdo con los informes de quien tenía la función de asesorarlo técnicamente, aunque esos informes sean erróneos.

El Tribunal Supremo en [sentencias de 3 de marzo de 1.997](#), [6 de octubre de 1995](#) y [14 de noviembre de 2000](#) ha declarado QUE NO SE COMETE PREVARICACIÓN CUANDO LA AUTORIDAD QUE DICTA LA RESOLUCIÓN LO HACE EN BASE A INFORMES JURÍDICOS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

La sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 1997 declara "mal puede imputarse fundadamente a los acusados la perpetración del delito de prevaricación que se les imputa, contando previamente al acuerdo con tres informes favorables al mismo, máxime no siendo ninguno de los acusados profesionales del Derecho".

La sentencia del Tribunal Supremo nº 1744/2000 de 14 de Noviembre que declara "el Alcalde recurrido, lego en derecho, procedió de acuerdo con los informes de quien tenía la función de asesorarlo técnicamente, hemos de concluir que aquél no actuó «a sabiendas» de la injusticia de su última resolución, de suerte que, no habiendo realizado el tipo subjetivo de la prevaricación, no cabe reprochar al Tribunal de instancia que inaplicase indebidamente el Art. 358 CP/1973"

La sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1995 "En el supuesto traído a la censura casacional no existe una resolución manifiestamente injusta, pues la decisión de supresión del suministro de agua a las viviendas de las recurrentes tuvo lugar por no haber satisfecho el precio público determinado en una Ordenanza Municipal y fue con el asesoramiento del Secretario y el beneplácito de la Corporación y ello excluye el elemento subjetivo de la infracción, creyendo actuar el Alcalde, único acusado, y Concejales dentro de la pura legalidad"

La Sentencia del Tribunal Supremo nº 363/2006 de 28 de Marzo de 2006 declara que no existe prevaricación de un Alcalde y de su Junta de Gobierno Local que otorga dos licencias para construcción de edificio en zona que podía ser de respeto sin que quede patente que fueran contrarias a las normas urbanísticas vigentes y sin que fuera a sabiendas de su injusticia, al contar con el informe favorable de aparejador municipal en la primera y de éste y de asesor jurídico de la corporación en la segunda; ni

tampoco de los concejales integrantes Comisión de Gobierno que votaron otorgamiento de licencia para la construcción de viviendas, que lo hicieron con el informe favorable de los servicios jurídicos y técnicos del Ayuntamiento declarando en el F. de D. 35 "NO SE DEDUCE POR PARTE DE AQUELLOS CONCEJALES INTEGRANTES DE LA COMISIÓN DE GOBIERNO, EN LA QUE SE TRATABA UNA MATERIA QUE NO SE CORRESPONDÍA CON LAS ÁREAS PROPIAS A LAS QUE SE DEDICABAN (DEPORTES, CULTURA, POLICIA...), EL CONOCIMIENTO DE LA NORMATIVA URBANÍSTICA APLICABLE Y LA ANTIJURIDICIDAD DEL ACUERDO QUE VOTARON, CON EL INFORME FAVORABLE DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS Y TÉCNICOS DEL AYUNTAMIENTO, ASÍ COMO DEL OFICIO DE PARALIZACIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO, POR LO QUE NO CABE ENTENDER COMETIDO EL DELITO QUE LE ES IMPUTADO, EXCLUSIVAMENTE POR LA ACUSACIÓN PARTICULAR"..

Es mas de haber votado en contra los miembros de la Junta de Gobierno Local, al constar los informes técnicos favorables, de conformidad con el Art. 54-1-c de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrativo Común, le obliga a motivar el voto cuando "se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos" por lo que su voto a favor de la licencia era la consecuencia legal del sentido de los informes favorables que constaban en el expediente de obras.

En tal sentido la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria de 29 de Marzo de 2.009 declara "Ha de decirse que la resolución del Alcalde y de la Comisión Municipal de Gobierno no puede ser tachada de arbitraria. Se ha dictado siguiendo los informes técnicos. En ningún caso se han apartado los órganos político administrativos de los informes de sus asesores jurídicos que en definitiva estaban exponiendo lo que era el criterio imperante en ese momento ... De ahí que sea lógico suponer fundadamente que cuando resuelven y conceden la licencia lo hacen con el convencimiento de que lo que resuelven se ajusta a la legalidad... El informe del asesor jurídico en el expediente de licencia es claro y contundente y la Secretaria del Ayuntamiento no hace ninguna observación a los informes, y no hace reparo ninguno porque entiende en interpretación de las normas que entiende aplicables que el expediente está completo y no se precisan ulteriores informes. De ahí que no cabe entender que la resolución dictada adolezca de arbitrariedad, injusticia o fin torticero. Equivocadamente o no los hoy acusados actuaron en consonancia con los informes técnicos y jurídicos que acompañaron el expediente seguido y en un momento de confusión jurídica acreditada y, ante tal circunstancia de incertidumbre en la interpretación y aplicación de las normas y no probadas otras motivaciones, no cabe hablar de que cuando actuaron obraran con conocimiento de actuar al margen del ordenamiento jurídico y con la voluntad de convertir su propio interés o capricho en ley.

La anterior sentencia ha sido confirmada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de Febrero de 2013, Recurso nº 1073/2012.

La sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 4 de Diciembre de 2006 que declara "consta que antes de la licencia existieron informes favorables de la asesora urbanística del Concello y del aparejador municipal , lo que sin duda alguna ,al menos, produciría dudas sobre tal afirmación , pues se trata de la valoración atinente al elemento culpabilístico y subjetivo, que consiste en que la resolución se dicte a sabiendas de su injusticia, esto es, con clara conciencia de la arbitrariedad de la ilegalidad de la resolución; elemento culpabilístico que no es suficiente que sea deducido de consideraciones más o menos fundadas ,sino que debe evidenciarse como elemento subjetivo del tipo más allá de toda duda razonable (STS 3 Noviembre 1992,14 de Febrero 1994, 10 de Julio 1995) , de manera que el acusado obró en consonancia con los informes técnico y jurídico ,que aún no vinculantes, acompañaron a aquella decisión ,(STS 14 de Octubre 2000 ,10 Noviembre1994,que rechazan la prevaricación cuando se han acreditado asesoramientos "bien acreditados o seguramente erróneos "STS 17 de Marzo de 1995 .

En igual sentido el Auto de la Audiencia Provincial de Castellón de 24 de abril de 2009 que declara "los recurrentes obraron en consonancia con los informes técnico y jurídico del Arquitecto Municipal que acompañaron a aquellas decisiones, y aunque pudieran ser erróneos o incluso ilegales desde el punto de vista de la normativa urbanística (con modificación posterior del PGOU en este sentido), el contenido



sustancial de la resolución por la que se concedieron las licencias puede ser explicado con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable (utilización de la edificabilidad mediante transferencias de aprovechamiento), lo que aleja toda conciencia de arbitrariedad, pues no cabe el delito de prevaricación cuando se han demostrado asesoramientos "bien acreditados o seguramente erróneos" (SSTS, Sala 2ª, Nº 1967/1994, de 10 Nov., de 17 Mar. nº 995 y Nº 1744/2000, de 14 Oct.). Consecuentemente, de todo lo expuesto, ni objetiva, en atención a la específica gravedad de la infracción urbanística denunciada, ni subjetivamente por no evidenciarse un uso arbitrario ni injustificado de poder por parte de los recurrentes, puede sustentarse la comisión de un delito de prevaricación urbanística, por lo que procede la estimación del recurso y el consiguiente sobreseimiento de la causa"

OCTAVO.- El Derecho penal solo entra en juego cuando la notoriedad de la injusticia sea tan patente y manifiesta que excluya la más leve duda en las personas superficialmente entendidas en Derecho y prácticas administrativas. La Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Mayo de 1999 señaló como elemento subjetivo de la locución "a sabiendas" se puede decir que se comete el delito de prevaricación cuando la autoridad o funcionario, teniendo plena conciencia de que resuelve al margen del ordenamiento jurídico, y de que ocasiona un resultado materialmente injusto, actúa de tal modo porque quiere este resultado y antepone el contenido de su voluntad a cualquier otro razonamiento o consideración.

En el presente no pudo haber conciencia de la ilegalidad o de la arbitrariedad por parte de los miembros de la J.G.L. si antes previamente a la concesión de licencia EXISTIAN DOS INFORMES FAVORABLES, del Aparejador Municipal y del Letrado Asesor de Urbanismo, por lo que los miembros de la J.G.L. obraron en consonancia con los informes técnico y jurídico, lo que descarta cualquier tipo de dolo.

NOVENO.- Excepto lo antes informado no consta ninguna otra denuncia contra el Sr. Amat, ni querrela, ni existe incoado procedimiento penal.

Es cuanto tengo que informar, según la documentación que obra en mi poder."

Toma la palabra el Sr. PORTAVOZ del GRUPO IULVCA quien señala que el informe únicamente da cuenta de los hechos que están siendo objeto de investigación por el Juzgado existiendo otros de los que no se ha dado cuenta que han sido objeto de polémica y que responden a una política urbanística "salvaje" (Gran Plaza, uso turístico en Playa Serena, Plan Parcial de los Acantilados, Teatro Auditorio, Las Colinas). Igualmente pregunta si el Secretario Municipal informó favorablemente por ejemplo en la modificación puntual del Teatro Auditorio para añadir que el Gobierno Municipal no se atuvo al referido informe. En tal sentido quieren trasladar algunas de las preguntas que los vecinos han remitido a su Grupo como por ejemplo si piensa dimitir si tras la declaración de la imputación resulta procesado, por qué no quisieron recalificar los terrenos afectados por la modificación o cómo se ha permitido que se construya en Las Colinas y se recepcionen las obras de urbanización que no se encuentran bien acabadas.

Toma la palabra la Sra. PORTAVOZ del GRUPO SOCIALISTA para indicar que su Grupo es respetuoso con el informe jurídico del que se ha dado lectura y que será el Juzgado el que deberá decidir si hay o no responsabilidades penales. También señala que puede que las decisiones que han adoptado sean conformes a la Ley pero vulneran el sentido común. Son decisiones que responden a un modelo de ciudad que no comparten y que han traído como consecuencia la existencia de denuncias o recursos que nos llevan a situaciones de confrontación constantes. Considera que situaciones como la reparcelación de Las Salinas o los terrenos de la Variante de Roquetas ponen de manifiesto que hay asuntos que no se han gestionado bien, mientras en los municipios colindantes

no ha habido mayores problemas con la expropiación de los terrenos. En cuanto al Centro Comercial Gran Plaza aunque se haya resuelto a favor del Ayuntamiento no deja de ser un atentado contra el comercio local que está en una permanente decadencia. La Urbanización de Las Colinas debería estar cerrada hasta que los promotores resuelvan todas las deficiencias. Los acantilados de Aguadulce suponen una destrucción paisajística. Todo ello ha dado la sensación de que el Ayuntamiento no es respetuoso con el Medio Ambiente y no revaloriza sus valores propios como el Paraje Natural Punta Entinas, los poblados de colonización, las construcciones tradicionales. En definitiva, no se está haciendo un trabajo que beneficie al municipio y que parta de un modelo de ciudad renovado y que posibiliten en definitiva una percepción de la institución mejor que la que se tiene en estos momentos.

Toma la palabra el Sr. PORTAVOZ del GRUPO INDAPA quien indica que cuando se solicitó este pleno lo que se pretendía es valorar justamente la percepción que se tiene de que se han hecho una cantidad de barbaridades que deben de tener algún tipo de implicación. El informe que se lee es que no hay otra cuestión salvo el Teatro y La Fabriquilla así como el argumentario de defensa del Gobierno Municipal cuando lo que hay en definitiva son cuatro fechas el 7 de mayo de 2007 que se reunió la Comisión Informativa de Urbanismo, el 10 de mayo que el Tribunal Superior de Justicia dictó un auto anulando la modificación del PERI, el 14 de mayo que se reúne la Junta de Gobierno y otorga la licencia y el 15 de mayo que se recibe la comunicación del auto. Todo esto resulta llamativo sin que se pueda atribuir que lo que existe en el Ayuntamiento es un "gobierno de los técnicos" cuando en otros muchos asuntos ha habido informes técnicos negativos y se ha actuado en contra de los mismos, lo que ha conllevado recursos judiciales. Se está omitiendo la existencia de otros numerosos pleitos como la modificación del planeamiento en Aguadulce que permitió la pérdida de zonas verdes y parcelas de equipamiento, los recursos del Gran Plaza, todas la demandas de los acantilados de Aguadulce que se han perdido, la aceptación de las infraestructuras de Las Colinas que no estaban completadas, las edificaciones de aparcamientos turísticos en Playa Serena, la incursión en vías pecuarias y en las Ramblas. Todo ello conlleva una percepción ciudadana y proyecta una imagen de que no se están respetando los intereses municipales, de que no se llevado una actuación correcta.

Contesta el Sr. ALCALDE-PRESIDENTE que todos los expedientes administrativos están como siempre a disposición de todos los Concejales para que se comprueben uno a uno. Le recuerda al Sr. Portavoz de Indapa el escrito que presentó en su día a la Comisión de Comercio para paralizar la construcción del Centro Comercial en nuestro municipio. Indica también a todos los Grupos Políticos que los ciudadanos no son tontos y son conocedores de la gestión que hace el Gobierno Municipal en función de la cual votan a una u otra opción, ya que en definitiva son los que le han nombrado a él como Alcalde y los que en cada elección deciden quién quiere que gobierne el Ayuntamiento de Roquetas de Mar, en todo caso, reitera que responde de un acto administrativo, la concesión de la licencia que está convencido de que se hizo conforme a Ley y de unas construcciones que nadie puede decir que son ilegales.

TERCERO.- Creación de una Comisión Especial de Investigación para el análisis y conocimiento de los distintos procedimientos judiciales en los que está inmerso el Ayuntamiento de Roquetas de Mar y su

Alcalde. Así como, todos los asuntos polémicos y su incidencia en la gestión y Administración Local.

De conformidad con el Art. 82.3 del ROF se **ratifica** la inclusión de la presente Proposición en el Orden del Día aprobándose por **unanimidad** de todos los Concejales asistentes.

Toma la palabra el Sr. PORTAVOZ del GRUPO IULVCA quien dice que ya que el Alcalde ha manifestado que están todos los expedientes a disposición e los Concejales y Grupos Políticos ve conveniente que los mismos se analicen en una Comisión Informativa con presencia de los Técnicos Municipales al objeto de efectuar la correspondiente valoración.

Toma la palabra la Sra. PORTAVOZ del GRUPO SOCIALISTA quien manifiesta que considera muy positivo el análisis y estudio de todos estos procedimientos de forma colegiada en la que participen técnicos y jurídicos que puedan dar respuesta adecuada sobre cada una de las cuestiones y dudas que se puedan suscitar.

Toma la palabra el Sr. PORTAVOZ del GRUPO INDAPA quien considera necesaria la constitución de esta Comisión ya que se deben valorar y estudiar en profundidad todos estos temas que han suscitado dudas entre los vecinos y que han provocado y están provocando recursos y demandas. Se pregunta por ejemplo qué pasa con el Convenio del Hospital ¿está vigente? ¿En qué medida afecta a la rehabilitación del mercado? Por todo ello considera que existe una percepción de que no hay modelo territorial y de que se han podido cometer errores y fallos en la gestión del gobierno municipal.

No haciendo uso de la palabra ningún otro Concejales, por la Presidencia se somete a **votación** la Proposición, emitiéndose por la Corporación los votos en el siguiente sentido:

Votos afirmativos: 9 (5 votos de los Concejales del Grupo Socialista, 3 votos de los Concejales del Grupo IULVCA y 1 voto del Concejales del Grupo INDAPA).

Votos en contra: 16 (16 votos de los Concejales del Grupo Popular).

Por lo que se **DECLARA ACORDADO**: desestimar la Proposición en todos sus términos.

Y no habiendo más asuntos de que tratar de los incluidos en el Orden del Día, por la Presidencia se levanta la Sesión a las nueve horas y treinta y tres minutos de todo lo cual, como Secretario Municipal, levanto la presente Acta, con el Visto Bueno del Sr. Alcalde-Presidente en 11 páginas, en el lugar y fecha "ut supra".

EL ALCALDE-PRESIDENTE

EL SECRETARIO GENERAL

Gabriel Amat Ayllón

Guillermo Lago Núñez