

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE BIZKAIA - SECCIÓN  
SEGUNDA**

---

**BIZKAIKO PROBINTZIA AUZITEGIA - BIGARREN ATALA**

**OFICINA COMÚN DE TRAMITACIÓN PENAL  
ZIGOR-ARLOKO IZAPIDEEN BULEGO OROKORRA**  
C/ BARROETA ALDAMAR, 10-3ª planta  
TEL.: 94 401.66.68 FAX: 94 401.69.92

**NIG PV / IZO EAE: 48.02.1-14/009413**  
**NIG CGPJ / IZO BJKN: 48013.43.2-2014/0009413**

**Recurso / Errekurtsoa: Rollo apelación autos / Autoen apelazioko erroilua 14/2020- -  
3OCT**

Proc. Origen / Jatorriko prozedura: Diligencias previas / Aurretiazko eginbideak 3760/2014  
Juzgado de Instrucción nº 1 de Barakaldo - UPAD Penal

Apelante/Apelatzailea: ASIER INTXAUSTI ARREGI  
Abogado/a / Abokatua: IÑIGO SANTXO URIARTE  
Procurador/a / Prokuradorea: ANA FERNANDEZ SAMANIEGO  
Apelante/Apelatzailea: MIGUEL ANGEL GARCIA DEL CASTILLO  
Abogado/a / Abokatua: IÑIGO SANTXO URIARTE  
Procurador/a / Prokuradorea: ANA FERNANDEZ SAMANIEGO  
Apelante/Apelatzailea: MARIA BEGOÑA SANTISTEBAN CARRO  
Abogado/a / Abokatua: IÑIGO SANTXO URIARTE  
Procurador/a / Prokuradorea: ANA FERNANDEZ SAMANIEGO  
Apelante/Apelatzailea: NICOLAS BILBAO GOMEZ  
Abogado/a / Abokatua: IÑIGO SANTXO URIARTE  
Procurador/a / Prokuradorea: ANA FERNANDEZ SAMANIEGO  
Apelante/Apelatzailea: IÑAKI IRKUS PALACIO GARAY  
Abogado/a / Abokatua: JOSE MARIA MONTERO ZABALA  
Procurador/a / Prokuradorea: JUAN FERNANDO SETIEN GARCIA  
Apelante/Apelatzailea: GABINO MARTINEZ DE ARENAZA ARRIETA  
Abogado/a / Abokatua: AINHOA URRAZA GONZALEZ  
Procurador/a / Prokuradorea: MARIA TERESA LAPRESA VILLANDIEGO  
Apelante/Apelatzailea: AITOR SANTISTEBAN ALDAMA  
Abogado/a / Abokatua: ESTEFANIA HAIZEA ROJO SAN MARTIN  
Procurador/a / Prokuradorea: JUAN FERNANDO SETIEN GARCIA  
Apelante/Apelatzailea: ALBERTO ZULUETA GOYENECHEA  
Abogado/a / Abokatua: JAVIER BERAMENDI ERASO  
Procurador/a / Prokuradorea: MARIA TERESA LAPRESA VILLANDIEGO  
Apelante/Apelatzailea: IRATXE LARRINGAN OÑA  
Abogado/a / Abokatua: JESUS URRAZA ABAD  
Procurador/a / Prokuradorea: IKER LEGORBURU URIARTE  
Apelante/Apelatzailea: AINHOA ELENA VARONA CAL  
Abogado/a / Abokatua: MARIANO RAMALLO CARDEÑOSA  
Procurador/a / Prokuradorea: AINHOA IGLESIAS VILLADA  
Apelante/Apelatzailea: AYUNTAMIENTO DE ALONSOTEGI  
Abogado/a / Abokatua: MARIA JOSE TATO MERA  
Procurador/a / Prokuradorea: VERONICA VAZQUEZ FONTAO  
Apelante/Apelatzailea: ALVARO IBARROLA ALTUNA  
Abogado/a / Abokatua: MIREN ITZIAR CHARTERINA SOLAUN  
Procurador/a / Prokuradorea: XABIER NUÑEZ IRUETA  
Apelante/Apelatzailea: SECUNDINO GOMEZ RUEDA  
Abogado/a / Abokatua: JUAN CARLOS SOTO DEL CASTILLO  
Procurador/a / Prokuradorea: RAKEL REGIDOR LLAMOSAS

**AUTO N.º 90202/2020**

Ilmo./Ilmas. Sr./Sras.:

**PRESIDENTE:** D. JUAN MATEO AYALA GARCÍA

**MAGISTRADA:** DÑA. MARÍA JOSÉ MARTÍNEZ SAINZ

**MAGISTRADA:** DÑA. ELSA PISONERO DEL POZO RIESGO

En Bilbao, a 26 de mayo de 2020.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En la causa referenciada el Juzgado de Instrucción nº 1 de Barakaldo - UPAD Penal dictó autos de 17/07/18 y 15/07/19 .

**SEGUNDO.-** Contra dicho auto se interpusieron recursos de apelación, que fueron admitidos a trámite. Tras dar traslado de los recursos a las demás partes, se remitió el oportuno testimonio de particulares a este Tribunal para la resolución del recurso.

Expresa el parecer de la Sala el Magistrado Ponente D. JUAN MATEO AYALA GARCIA.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO. – I. Recursos interpuestos:**

**1º. Recurso de D. Aitor Santisteban Aldama.**

**1º.1.** El auto de fecha 17-7-2018 acuerda respecto de él:

- Denegar el sobreseimiento libre solicitado.
- Deducir testimonio por delito de falsedad.
- El sobreseimiento provisional del 641.1 LECrim respecto de los delitos de fraude de subvenciones del 308 CP, contabilidad irregular del 310 CP y prevaricación administrativa del 404 CP.
- Le afecta, además, la decisión de transformar las diligencias en Procedimiento ante el Tribunal del Jurado por delitos de tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

**1º.2.** La primera objeción del recurrente es a la transformación a Procedimiento de Jurado. Considera que, tras el auto de la Audiencia Provincial, no procede sino adoptar alguna de

las decisiones del 324.6 LECrim en relación con el 779 del mismo texto, que dadas las circunstancias no podría ser otra que la del número 4.

El artículo 24 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado (LOTJ) establece que la incoación del procedimiento de Jurado debe ser inmediata al conocimiento de los hechos constitutivos de delito competencia del Jurado, y sin embargo, en el caso presente se produce la transformación procesal 4 años después del inicio de las Diligencias Previas; como los delitos ahora considerados son los mismos que al comienzo de la instrucción, entiende la parte que se trata de un intento de salvar el proceso al haber transcurrido los plazos procesales de instrucción fijados legalmente.

**1º.3.** En cuanto a la conducta imputada al Sr. Santisteban, al formularse de forma negativa, le coloca en una especie de prueba diabólica; es una imputación por exclusión que pone de relieve la ausencia de indicios racionales. El mero hecho de pertenecer a un Consejo de Administración no cumple el requisito de suficiencia para ser considerado indicio racional. Cita en apoyo de su tesis la sentencia de la Audiencia Nacional 2738/2018, de 13 de julio.

En cuanto al delito de falsedad, ya fue objeto de investigación y por él solicitó el Ministerio Fiscal el sobreseimiento provisional. Por ello, deducir testimonio es una decisión que debe ser revocada.

## **2º. Recurso de D. Alberto Zulueta Goyenechea.**

**2º.1.** El auto recurrido le afecta en lo siguiente:

- Denegar el sobreseimiento libre solicitado.
- El sobreseimiento provisional del 641.1 LECrim respecto de los delitos de fraude de subvenciones del 308 CP, contabilidad irregular del 310 CP y prevaricación administrativa del 404 CP.
- Le afecta, además, la decisión de transformar las diligencias en Procedimiento ante el Tribunal del Jurado por delitos de tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

**2º.2.** Tras realizar un exhaustivo resumen procesal de cuanto ha acontecido hasta la fecha, recapitula y examina las consecuencias de haber transcurrido los plazos de instrucción sin haberse oído a los querellados, la extemporánea transformación en procedimiento ante el Tribunal del Jurado, la nueva calificación de los hechos para que encajen en los delitos competencia de aquél.

**2º.3.** A su juicio, la lectura sistemática de los preceptos de la LECrim y de la LOTJ lleva a la conclusión de que la transformación al procedimiento del Jurado solo es posible mientras

esté vigente la Instrucción, pero no cuando se hayan agotado sus plazos; la decisión adoptada en el auto recurrido no está contemplada entre las posibles conforme al artículo 324 LECrim.

**2º.4.** Detalla el recurrente el vacilante criterio de las actuaciones en cuanto al delito de prevaricación administrativa. Tras examinar los antecedentes fácticos, y jurisprudenciales, concluye que de la descripción de los hechos parece que el auto aprecia indicios de su comisión; sin embargo, para evitar la exclusión de la LOTJ, se procede al sobreseimiento por dicho delito, con la única finalidad de incoar el proceso de la LOTJ, el cual no es afectado por el artículo 324 y tiene su propia regulación respecto a la investigación de los hechos y el papel del Juez Instructor en el mismo.

**2º.5.** Considera que no existen indicios para soportar el juicio de verosimilitud del auto que se recurre. Con especial atención al auto de fecha 14-6-2017, del Tribunal de Cuentas del Estado, recoge en esencia su contenido, que concluye adoptando la decisión de no incoar juicio en el procedimiento de reintegro por alcance.

En cambio, el auto recurrido no indica con base en qué indicios se efectúa la valoración de verosimilitud ni se valoran los fundamentos de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas.

Por otro lado, la denuncia interpuesta iba apoyada por informes de la Secretaria y de la economista, en los que se aprecian irregularidades en cuanto a las fechas de ejecución que provocan sospecha y recelo.

### **3º. Recurso de D. Gabino Martínez de Arenaza Arrieta.**

**3º.1.** El auto recurrido le afecta en lo siguiente:

- Denegar el sobreseimiento libre solicitado.
- El sobreseimiento provisional del 641.1 LECrim respecto de los delitos de fraude de subvenciones del 308 CP, contabilidad irregular del 310 CP y prevaricación administrativa del 404 CP.
- Le afecta, además, la decisión de transformar las diligencias en Procedimiento ante el Tribunal del Jurado por delitos de tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

**3º.2.** Los argumentos esgrimidos son los mismos que el Sr. Zulueta, dándose por reproducidos.

### **4º. Recurso de D. Irkus Palacio Garay.**

El conjunto formado por los autos de fecha 17-7-2018 y 15-7-2019, le afecta en lo

siguiente:

- Denegar el sobreseimiento libre solicitado.
- El sobreseimiento provisional del 641.1 LECrim respecto de los delitos de fraude de subvenciones del 308 CP, contabilidad irregular del 310 CP y prevaricación administrativa del 404 CP.
- Le afecta, además, la decisión de transformar las diligencias en Procedimiento ante el Tribunal del Jurado por delitos de tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

**4º.1.** Hace el recurrente repaso del camino procesal de las actuaciones. Además, sigue los hitos que llevaron a la constitución de la sociedad “Alonsotegi Eraikiz SA” por decisión del Ayuntamiento de Alonsotegi.

**4º.2.** Asimismo, se repasan en el recurso las operaciones urbanísticas objeto de investigación.

En resumen, todas fueron adecuadamente documentadas:

- La relativa a la UE 1.1 generó una deuda pendiente de cobro, cuya falta de pago a pesar de las garantías obtenidas no debe asignarse a la gestión de D. Irkus Palacio ya que ya no dependía de él, ni siquiera de la sociedad, sino del Ayuntamiento de Alonsotegi.
- En el caso del Campo de fútbol Municipal, el desvío de costes sobre el proyecto está justificado por las mejoras y modificaciones introducidas por el Ayuntamiento y la Comisión técnica.
- El Centro de Salud es conforme a Ley en su contratación y se ha adjudicado sin desvíos económicos sobre valor de adjudicación.
- La operación Plaza Doctor Madinabeitia está asimismo debidamente documentada. En la disolución de la sociedad, se entregaron existencias y se obtuvieron nuevos bienes sin incrementar el coste de la obra.

**4º.3.** A juicio del recurrente, no es legalmente posible adoptar el cambio de procedimiento tal como ha hecho el Juzgado de Instrucción. Esa resolución no está contemplada en el 779.1 de la LECrim, una vez concluida la instrucción.

**4º.4.** No existen indicios de criminalidad contra el Sr. Palacio. Su nombramiento fue legal, sus remuneraciones son las aprobadas, sus funciones fueron las definidas en el contrato; en la fase de liquidación de la sociedad, no pudo cometer delito alguno pues ya había cesado en su

cargo. No regían contra él las incompatibilidades que corresponden a los funcionarios porque no lo era; y estaba autorizado en las contrataciones de los servicios de asesoría fiscal y contable con empresas vinculadas a su persona.

### **5º. Recurso de Dña. Ainhoa Helena Varona Cal.**

El auto recurrido la afecta en lo siguiente:

- El sobreseimiento provisional del 641.1 LECrim respecto de los delitos de fraude de subvenciones del 308 CP, contabilidad irregular del 310 CP y prevaricación administrativa del 404 CP.
- Le afecta, además, la decisión de transformar las diligencias en Procedimiento ante el Tribunal del Jurado por delitos de tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

**5º.1.** Afirma la recurrente que no se le atribuyen por las acusaciones hechos concretos. Las diligencias practicadas evidencian la inexistencia de indicio alguno penalmente relevante imputable a la Sra. Varona.

Se incorporó al Consejo en diciembre de 2007, por lo que no pudo intervenir en el grueso de los hechos denunciados, que se desarrollaron entre 2003 y 2007. Como cesó en junio de 2010, no pudo tener participación en hechos posteriores, como la autorización de los servicios de arquitectura prestados desde el mes de julio de 2012 por el arquitecto Sr. Zulueta y los importes autorizados y cobrados por él.

**5º.2.** El hecho principal atribuido a la Sra. Varona es su intervención en la aprobación del proyecto de cesión global de activos y pasivos al Ayuntamiento de Alonsotegi que se tradujo en un grave perjuicio para la administración pública municipal, debiendo considerarse, según el auto recurrido, *que el voto favorable, a falta de mayores explicaciones, supone un acuerdo con la decisión.*

El cese fue en junio de 2010 y el proyecto de cesión global de activos y pasivos se aprobó en la Junta General Extraordinaria de 28-4-2011.

Su situación no es equiparable a la de la Sra. Larringan, como por error hace el auto impugnado, ya que ésta no fue cesada y la recurrente sí. La Sra. Varona no asistió a la Junta.

**5º.3.** De acuerdo con la Jurisprudencia que cita, es preciso demostrar la culpabilidad en los delitos cometidos en el seno de una mercantil. No existe prueba alguna de que la Sra. Varona tuviera facultad de decisión ni función ejecutiva en la mercantil.

Tras recordar los principios del derecho procesal y los fines de las distintas fases del

proceso, interesa el sobreseimiento que proceda.

### **6°. Recurso de Dña. Iratxe Larringan Oña.**

El auto de fecha 17-7-2018 acuerda respecto de ella:

- Denegar el sobreseimiento libre solicitado.
- Deducir testimonio por delito de falsedad.
- El sobreseimiento provisional del 641.1 LECrim respecto de los delitos de fraude de subvenciones del 308 CP, contabilidad irregular del 310 CP y prevaricación administrativa del 404 CP.
- Le afecta, además, la decisión de transformar las diligencias en Procedimiento ante el Tribunal del Jurado por delitos de tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

**6°.1.** Afirma la recurrente que no se atribuyen hechos concretos en la querrela, ni tampoco en el escrito del Ministerio Fiscal interesando la transformación del procedimiento.

**6°.2.** No pudo intervenir en posibles hechos delictivos anteriores en fecha a la de su incorporación al Consejo de administración de la mercantil (10-12-2007).

En hechos posteriores, debe resaltarse que Dña. Iratxe Larringan jamás fue llamada para participar en reunión alguna del consejo de administración de la mercantil Alonsotegi Eraikiz; nunca ha votado favorablemente a ningún acuerdo del consejo de dicha sociedad mercantil.

Ella solo accedió a figurar en el consejo de administración a petición de la empresa BMP, a la que asesoraba en materia urbanística.

La presencia de la Sra. Larringan en Alonsotegi Eraikiz se debió a que dos consejeros iban a cesar y era necesario por disposición estatutaria la presencia de un número determinado, por lo que aceptó estar a efectos formales, al igual que la Sra. Varona.

Por otro lado, no participó tampoco en el acuerdo de cesión global de activos y pasivos de la mercantil al Ayuntamiento, el cual fue decidido por el Pleno del Ayuntamiento y por la junta general de accionistas; en ninguno de esos órganos estaba presente la recurrente.

Desde 2009 cesó en su colaboración con BMP y por tanto con la mercantil Alonsotegi Eraikiz; cuando en 2011 fue llamada para firmar el acuerdo de cesión, se trataba de una decisión ya adoptada en la que participó únicamente a efectos formales.

Por todo ello, procede el sobreseimiento libre de las actuaciones respecto a la Sra.

Larringan.

**6º.3.** No procede deducir testimonio por hechos que resultan manifiestamente atípicos. El propio Ministerio Fiscal solicitó el sobreseimiento al entender que eran penalmente irrelevantes.

**6º.4.** Tampoco cabe acordar la transformación de las diligencias en juicio del Tribunal del Jurado. En ese sentido, la única finalidad de la decisión es mantener viva la causa; como el artículo 324 LECrim no rige en el ámbito de la LOTJ, se confía en continuar por dicho cauce, y se califican los hechos como delitos competencia de dicho Tribunal, eliminando el delito de prevaricación administrativa sin ninguna explicación para hacerlo posible.

Tras una detenida argumentación, concluye que la instrucción del Jurado es de naturaleza complementaria, cuando se han determinado ya los indicios de la comisión de hechos punibles, mediante una instrucción sometida a los plazos del 324 LECrim.

En el caso presente, no se ha producido una imputación mientras estaban vigentes los plazos procesales, por lo que procede, también por esta razón, el sobreseimiento de las actuaciones.

### **7º. Recurso interpuesto por la representación de D. Asier Intxausti Arregi y otros.**

**7º.1.** Discute el recurrente el pronunciamiento del auto que acuerda el sobreseimiento respecto de D. Secundino Gómez Rueda.

A su juicio, la razón aducida en el auto no es suficiente justificación para acordar el sobreseimiento respecto de este investigado. Las deficiencias técnicas o la ignorancia que pudiera tener no le excusan del cumplimiento de la ley. D. Secundino Gómez Rueda participó en el Consejo de Administración de Alonsotegi Eraikiz y es uno de los firmantes del Proyecto de cesión global de activos y pasivos, al que formuló reparos la Intervención del Ayuntamiento de Alonsotegi. Dicho informe recoge disfunciones contables que el Ministerio Fiscal puso de manifiesto y que suponían una operación ruinosa para el Ayuntamiento de Alonsotegi.

Además, el informe fue ratificado y aprobado en la Junta General Extraordinaria de Alonsotegi Eraikiz el 28-4-2011; en dicha junta participó el Sr. Gómez Rueda.

Por dichas razones, considera el recurrente que debe el sobreseimiento ser revocado y continuar las diligencias también contra D. Secundino Gómez Rueda.

## **II. Impugnaciones a los recursos.**

**1º.** Impugna los distintos recursos el Ministerio Fiscal:

**1º.1.** Discrepa el Ministerio Público de las opiniones vertidas por las defensas en la cuestión relativa al artículo 324 LECrim. Se trata de un precepto no aplicable a la Ley del Jurado, respecto de la que no es norma supletoria, y que cuenta con sus propios plazos de instrucción. La

resolución de adecuación de procedimiento del 309 bis LECrim y 24 LOTJ no se vincula a plazos determinados. Y lo mismo cabe decir de las que aparecen referidas en el 779 LECrim.

**1º.2.** El hecho de que el artículo 5 LOTJ excluya la prevaricación no impide que puedan investigarse otros delitos competencia del Jurado. El delito que no puede investigarse como conexo es la prevaricación, no los otros delitos.

El Acuerdo del Pleno de la Sala 2ª del TS de marzo 2018 lo que analiza es la extensión de la competencia por conexidad a delitos que inicialmente no son competencia del Jurado.

**1º.3.** La adecuación a la LOTJ no exige la existencia de indicios, estos son propios de la resolución del artículo 779 LECrim. Es suficiente con que tenga el contenido precisado en los artículos 309 bis, 760 párrafo 2º y 24 LOTJ.

En este sentido, opina el Ministerio Público que para la continuación de las diligencias es suficiente con las irregularidades puestas de manifiesto en los informes emitidos por la Secretaría – Intervención del Ayuntamiento y en el informe del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas.

**1º.4.** El Ministerio Fiscal se adhiere a los recursos que impugnan el auto en lo relativo a la deducción de testimonio acordada en el auto.

**1º.5.** Se adhiere igualmente al recurso interpuesto por la representación del Sr. Intxausti contra el sobreseimiento acordado respecto de D. Secundino Gómez Rueda.

**2º.** Impugnaciones presentadas por la acusación popular en nombre de Asier Intxausti y otros.

**2º.1.** Frente al recurso de Dña. Iratxe Larringan.

**2º.1.1.** Dña. Iratxe Larringan tuvo participación en el proyecto global de cesión de activos y pasivos de la sociedad Alonsotegi Eraikiz al Ayuntamiento de Alonsotegi. En la contabilidad de la sociedad constaban activos irreales; lo que se pretendía al ceder al Ayuntamiento los activos y pasivos conforme a esa contabilidad era aparentar que ceder sin liquidación era ventajoso para la entidad municipal, cuando la realidad era que el activo era muy inferior y se trataba de que el consistorio abonara las deudas de la sociedad con las mercantiles beneficiadas con las adjudicaciones.

Prueba de ello es la documentación notarial de las operaciones, así como el reparo realizado por la Interventora y por la Economista del Ayuntamiento por desconocer el pasivo real de la mercantil.

**2º.1.2.** A la vista del contenido del correo electrónico remitido por el letrado a los querellados Sr. Santisteban y Sra. Larringan, la deducción de testimonio es procedente.

**2º.2.** Frente al recurso de D. Aitor Santisteban.

**2º.2.1.** Sobre la interpretación del 324 LECrim, discrepa el recurrente. En su opinión, el texto del precepto prohíbe expresamente el archivo de las actuaciones por el mero transcurso de los plazos, como sugieren los recurrentes.

**2º.2.2.** No hay inconveniente alguno para el dictado del auto de incoación conforme al artículo 24 LOTJ. El precepto no establece plazo alguno que permita declarar su extemporaneidad. En cuanto al fondo, la participación del Sr. Santisteban es relevante como Concejal y Vicepresidente de la mercantil. Se detallan en el escrito las operaciones que demuestran su participación en los delitos que motivan la continuación de las diligencias.

**2º.2.3.** Resulta procedente la deducción de testimonio.

**2º.3.** Frente a los recursos de D. Alberto Zulueta y de D. Gabino Martínez de Arenaza.

**2º.3.1.** Discrepa de la interpretación que se hace en los recursos de los condicionamientos procesales que concurren. Así, es posible adoptar la decisión de incoar la LOTJ conforme a los preceptos de la LECrim y de la propia LOTJ, en los términos en que lo expone. El Ministerio Fiscal solicitó la incoación de la LOTJ con citación a la comparecencia del artículo 25 LOTJ. Además, no tiene sentido la alegación de que la incoación de la LOTJ sirve como subterfugio una vez que se han superado los plazos de la instrucción.

No hay limitación a la decisión procesal adoptada que provenga del artículo 324 LECrim. La propia Circular 5/2015, de la Fiscalía General del Estado, lo señala así.

**2º.3.2.** Respecto del juicio de verosimilitud exigido en el artículo 24 de la LOTJ, está conforme el recurrente con las reflexiones vertidas en el auto recurrido, considerando ya suficiente el material probatorio aportado para considerar que dicho requisito se cumple.

**2º.4.** Frente al recurso de Dña. Ainhoa Varona.

**2º.4.1.** Considera la parte impugnante que existe una relación de confianza de la recurrente con el Sr. Palacio que la llevó a ser nombrada, por esa razón, vocal de la mercantil Alonsotegi Eraikiz.

A pesar de las alegaciones de la recurrente, en el sentido de que los hechos que se consideran delictivos tuvieron lugar antes o después de su gestión, y de que alega que nada concreto se le reprocha, a juicio de la parte existen los informes de reparo de las técnicas del Ayuntamiento, y destaca el hecho de que no se presentaron las cuentas de la mercantil durante varios ejercicios.

**2º.4.2.** Por otro lado, tal como el Ministerio Fiscal señala, no es preciso que la resolución dictada fije un relato de hechos pormenorizado, ese relato es propio de instancias procesales más avanzadas.

### **3º. Impugnación a los recursos por parte del Ayuntamiento de Alonsotegi.**

La representación del Ayuntamiento de Alonsotegi impugna los recursos interpuestos y solicita su desestimación.

## **SEGUNDO.- Parecer del Tribunal.**

### **I. Continuidad por los trámites de la LOTJ.**

**1º.** Resolverá en primer lugar el Tribunal las alegaciones de las partes acerca de la imposibilidad de incoar en el momento presente procedimiento de la LOTJ.

El abanico de argumentos en que basan su oposición, abarca fundamentalmente tres opciones:

– El artículo 24 de la LOTJ obliga a incoar el procedimiento tan pronto como conste que existen hechos susceptibles de ser calificados como de competencia de la Ley del Jurado.

– El artículo 324 LECrim remite, una vez agotados los plazos de instrucción, a lo preceptuado en el artículo 779 LECrim. Entre las opciones contempladas en él, no se encuentra la posibilidad de acceder a otros cauces procesales que no sean el procedimiento abreviado o el sumario ordinario.

– En el momento presente, la única opción que permite la ley es la del archivo, puesto que los delitos que han sido investigados son de los que pertenecen al procedimiento abreviado, y al momento actual, tal como declaró la Audiencia Provincial, habiendo transcurrido los plazos de instrucción sin que se haya tomado declaración como imputados a los querellados, no procede sino el sobreseimiento provisional de las actuaciones.

**2º.** Estos argumentos han sido correctamente contestados en la resolución impugnada. Añade ahora el Tribunal las siguientes reflexiones.

Aunque la LOTJ prevé que el procedimiento del Tribunal del Jurado se incoe tan pronto como aparezca la comisión de un hecho delictivo competencia del jurado, la estructura diseñada para la instrucción hace que se solape, tal como la literatura ha puesto de manifiesto, la investigación con la fase intermedia, lo que provoca ciertas disfunciones en su tramitación. Ello unido a la rígida estructura actuarial de este periodo en la LOTJ, ha hecho que la práctica de juzgados y tribunales se desenvuelva de forma que no se siguen desde el principio del proceso los pasos previstos en los artículos 24 y 25, sino que la incoación conforme a la LOTJ tiene lugar muy avanzada la instrucción, que ha seguido conforme a las normas del procedimiento abreviado (diligencias previas) o, más raramente, del sumario ordinario, con la pretensión de establecer la *verosimilitud* de las imputaciones realizadas en la denuncia o en la querrela.

En las Circulares 4 y 5/1995 de la Fiscalía General del Estado, se aprecia esa visión práctica que recomienda a los Fiscales retrasar al máximo la incoación de la instrucción especial con objeto de que la investigación se desarrolle por completo en el seno de un sumario o de unas diligencias previas. Esta forma de actuar es la seguida en este ámbito para todo tipo de delitos, y más en casos de tanta complejidad como el presente.

Así las cosas, la reforma de la LECrim en su artículo 324 introduciendo los plazos máximos de instrucción, ha supuesto la alteración sobrevenida del *statu quo*, al incrustar un sistema de plazos innovador y muy complejo en el sistema de la LECrim, definido con afortunada expresión como *cuña de distinta madera* por estar concebido para una instrucción bajo la autoridad del Ministerio Fiscal que finalmente no obtuvo reflejo en la tan necesaria reforma del enjuiciamiento criminal, y que ha venido a sorprender a los operadores jurídicos, sobre todo cuando concurren, como en el caso presente, las circunstancias determinantes de lo que ha sucedido: (i) la proximidad a la entrada en vigor de la reforma, (ii) la complejidad de los hechos objeto de investigación, y (iii) la elevada carga competencial del órgano instructor.

En consecuencia, a juicio del Tribunal, debe valorarse no tanto si los delitos aparecían como competencia del Jurado en los momentos iniciales y esto impide ahora la incoación del procedimiento, pues es la práctica abrumadoramente mayoritaria de los órganos judiciales, sino si alguna norma de orden público procesal impide que en el momento actual, con los plazos de instrucción agotados hace ya largo tiempo -a cuyo transcurso ha concurrido eficazmente la masiva utilización de cuantos recursos prevé la ley, y a veces incluso de los que no prevé- se incoe el Procedimiento de la Ley del Jurado.

La Sala estima que no hay norma alguna que lo impida. El Ministerio Fiscal y el auto impugnado invocan correctamente los artículos 309 bis y 760 párrafo 2º de la LECrim; que se haya tardado un tiempo notablemente amplio en decidir el cambio de proceso, podrá tener su reconocimiento en el ámbito de la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, pero no es impeditivo respecto a la decisión adoptada.

No lo es tampoco que no esté prevista en las posibilidades del artículo 324 LECrim en relación con el 779, pues son operativas en los procesos en los que el 324 es aplicable, y que no abarcan a la Ley del Jurado. Para esta, como hemos indicado, están previstos específicamente los artículos 309 bis y 760 LECrim.

## **2º. Concurrencia de la *verosimilitud* de los delitos imputados.**

El artículo 24 LOTJ requiere que se realice un juicio de *verosimilitud*. Este juicio de *verosimilitud* del artículo 24 se sitúa a medio camino entre el juicio requerido para el traslado inmediato de la imputación a que se refiere el párrafo segundo del art. 118 LECrim y el juicio necesario para adoptar decisiones de las que depende la apertura de juicio oral respecto de una persona determinada.

La conclusión favorable a la *verosimilitud* de los delitos y de su imputación provisional a los investigados se desprende sin dificultad de las actuaciones, según se razona a continuación. La individualización de indicios y su imputación a personas determinadas no procede hacerla en este momento procesal; nos limitaremos a establecer los hitos fundamentales que llevan a la confirmación de la resolución impugnada. Incoado el proceso de la LOTJ, corresponderá una concreción superior de hechos e imputaciones personales.

**2º.1.** La sociedad Alonsotegi Eraikiz fue constituida en 2002 por acuerdo del Ayuntamiento de Alonsotegi. La finalidad de su constitución era la gestión urbanística de las Normas Subsidiarias Municipales, teniendo como objeto social la realización de cualesquiera obras públicas, prestación de toda clase de servicios municipales, y el mantenimiento, conservación y gestión de los bienes muebles e inmuebles del municipio; la redacción de estudios urbanísticos, incluyendo la redacción de planes de ordenación y proyectos de urbanización; suscribir y llevar a efecto y ejecutar, en los términos y condiciones que hayan sido redactados, convenios para la gestión urbanística del suelo y cuantas obras y actuaciones urbanísticas le fueron encomendadas y asumidas por la sociedad.

**2º.2.** Las personas investigadas han tenido cargos de responsabilidad en la citada sociedad, formando parte de sus órganos de decisión. Por tanto, las acciones reprochables que se describen primero en la denuncia y luego en la querrela, en la medida que se han visto indiciariamente confirmadas en la investigación, son atribuibles a dichas personas en cuanto conformadoras de la voluntad social. Esta afirmación es procedente con carácter provisional como corresponde al presente momento procesal.

**2º.3.** En sus contrataciones con la entidad de servicios jurídicos del Norte S.L. y con empresas dependientes del Sr. Zulueta, la sociedad prescindió de modo absoluto de los principios de publicidad y concurrencia, vulnerando asimismo el régimen de incompatibilidades como miembros del consejo de administración del Sr. Palacio y del Sr. Zulueta.

**2º.4.** En la operación de venta de terrenos de la sociedad a Inmobiliaria Basaldi SL, por un importe de 4.327.000 euros más Iva, sin procedimiento y sin respetar los principios de publicidad y concurrencia, de los cuales 432.699,72 euros y 3.473.769,03 euros fueron cobrados por la sociedad pública en fechas 12-3-2005 y 7-6-2006, sin que se conozcan el destino de dichas cantidades de dinero.

**2º.5.** En la operación urbanística destinada en el año 2005 a la construcción del nuevo campo de fútbol municipal, se establecieron los términos del convenio con una indeterminación en la encomienda, sin que se haya justificado la contratación conjunta de la dirección facultativa a la empresa adjudicataria, incumpliendo la prohibición expresa en la TRLCAP. El coste final de la obra fue un 64 % superior al importe adjudicado, con incumplimiento de la citada norma legal.

En este convenio, el Ayuntamiento de Alonsotegi abonó en fecha 3 de mayo de 2005 a la mercantil un importe de 851.146,94 euros, desconociéndose el destino dado al importe recibido

por Alonsotegi Eraikiz.

**2º.6.** En la operación urbanística relativa a la UE Soloburu (urbanización de la Plaza de Madinabeitia y construcción del Centro de Salud) se cometieron numerosas irregularidades. Así, existe una indeterminación en las aportaciones a realizar por el ayuntamiento en la permuta, en la escritura pública de compraventa se transmite únicamente una de las fincas valorándola muy por debajo de la tasación, en la ejecución de las obligaciones del ayuntamiento transfirió a Alonsotegi Eraikiz ingresos por subvenciones distintas a las acordadas, la valoración pericial de los bienes no fue correctamente realizada; en cuanto al centro de salud, la adjudicación conjunta justificada en su necesidad, en la adjudicación no se respetaron los principios de publicidad y transparencia, se incumplió la ley del suelo y urbanismo del País Vasco al adjudicarse por precio inferior al valor de los derechos municipales conforme a la tasación elaborada para la permuta de terrenos; solicitaron bienes que no pertenecían ni al ayuntamiento ni a la sociedad, además de otros cuyo uso estaba cedido a otra administración. Por esta razón los bienes no pudieron ser transmitidos, sino una porción de los mismos por la que se abonó 3,5 millones de euros, además de entregar los proyectos valorados en 0,3 millones de euros, precio inferior a los, 4,8 millones de euros que se deducen de la citada tasación. Se quebrantó así el principio de objetividad al ser los proyectos que constituyen la obligación accesoria elaborados por una sociedad privada vinculada con quien realizó el informe técnico de valoración de las ofertas.

**2º.7.** En Junta General Extraordinaria celebrada el 28 de abril de 2011, la sociedad Alonsotegi Eraikiz acordó la disolución sin liquidación de la Sociedad, así como la aprobación del proyecto de Cesión Global de todos sus activos y olivos a favor de su socio único, el Ayuntamiento de Alonsotegi, quien en Pleno del mismo día ratificó la operación.

En el Balance de situación a 31 de diciembre de 2010 de la sociedad Alonsotegi Eraikiz incorporado en la escritura de Cesión se contabilizaban existencias por valor de 15.980.000 euros, cuando los únicos bienes que pertenecían a la sociedad pública a esa fecha lo eran por valor de 476.000 euros.

La operación con esa contabilidad buscaba en realidad que el Ayuntamiento abonase las deudas que la mercantil mantenía con las mercantiles beneficiadas por las adjudicaciones. El resultado fue que el Ayuntamiento abonó 2.616.793,04 euros por deudas de Alonsotegi Eraikiz y se le ocasionó un perjuicio adicional de 702.982,65 euros, por la suspensión de la liquidación por gastos de urbanización en el caso de Inmobiliaria Basaldi SL.

**2º.8.** Consta que los servicios de arquitectura del Ayuntamiento vienen siendo prestados por el Sr. Zulueta sin ningún tipo de contrato, motivo por el que viene siendo objeto e reparo por parte de la Intervención las facturas abonadas en ese concepto. En parecidos términos sucede con las facturas abonadas a Arkideiak SLP.

### **3º. Diligencias de instrucción más relevantes.**

Estos hechos, que abarcan un periodo temporal dilatado y una multiplicidad de complejas operaciones urbanísticas, se deducen en parte de la documental aportada, como escrituras e informes de los órganos de fiscalización del Ayuntamiento, ratificados por sus autoras. Estos informes, en especial de la Intervención y de la Economista, han venido poniendo reparos cuyo contenido aludía a la opacidad de las operaciones, en su documentación y en su gestión, en términos que permiten afirmar que la norma consciente en la actuación de la mercantil era ocultar toda información que obligadamente había de entregar y la omisión sistemática de todos los principios que rigen la contratación pública.

Es muy significativo asimismo el informe del Tribunal Vasco de Cuentas (folios 590-624) que especifica en términos técnicos el número y la gravedad de las irregularidades cometidas.

Sobre estas bases es posible afirmar que la *verosimilitud* exigida no puede ser negada, respecto de hechos y personas indiciariamente responsables.

#### **4º. Delitos sobre los que procede continuar la investigación.**

No es preciso ahora establecer con exactitud los delitos cuya investigación procede, aunque sí al menos los que justifican con mayor peso jurídico la continuación, y que son enumerados en el auto: tráfico de influencias del art. 428 CP, malversación de caudales públicos del 432 CP, fraudes y exacciones ilegales del 436 y 438 CP y negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos del 439 CP.

#### **5º. Personas contra las que se seguirá el proceso.**

En la consideración de *verosimilitud*, la documentación aportada, así como los informes de los órganos de fiscalización del Ayuntamiento y su ratificación y el informe del Tribunal Vasco de Cuentas, es suficiente caudal para continuar con las diligencias contra las personas designadas en el auto. Todas ellas ostentaron significativas responsabilidades en las contrataciones de la sociedad, en las actuaciones en cuya ejecución se incumplió gravemente la normativa reguladora y, eventualmente, se cometieron delitos.

El mantenimiento de las diligencias es, lógicamente, provisional. El proceso de la LOTJ prevé momentos aptos para acordar el sobreseimiento si este resultara procedente.

Ese juicio de verosimilitud, por el momento, abarca a las recurrentes Dña. Ainhoa Varona y Dña. Iratxe Larringan. Su inclusión entre las personas investigadas obedece a la misma lógica que al resto, como conformadoras de la voluntad social en momentos en los que las irregularidades descritas, cuya calificación provisional como delictivas se mantiene en esta resolución, se estaban produciendo de modo *actual* respecto a su participación en la sociedad. Es verdad -como se alega en sus recursos- que se precisa de mayor concreción en las imputaciones, la cual habrá de llegar por parte de las acusaciones, pues en otro caso procederá adoptar

decisiones de exclusión del proceso.

La verosimilitud exigible no alcanza a D. Secundino Gómez Rueda. Las explicaciones del auto sobre su exclusión y sobreseimiento son razonables. Votante siempre contra los acuerdos de la mercantil, su voto último favorable a su disolución puede deberse a la creencia manifestada de que se trataba del fin de la sociedad a cuya constitución se había opuesto; pero sin ser consciente de que con su voto generaba un daño para la corporación municipal, ni conocer las inexactitudes en el balance que justificaba el acuerdo.

#### **6º. Estimación del recurso contra la decisión de deducir testimonio.**

Recurren el auto en el extremo relativo a la deducción de testimonio Dña. Iratxe Larringan y D. Aitor Santisteban.

Este aspecto de los recursos, que apoya el Ministerio Fiscal, quien había solicitado ya el sobreseimiento provisional por estos hechos, debe ser estimado. Como señalan los recurrentes, ya en la denuncia inicial aparecen estos hechos y a ellos, por tanto, se refiere el auto de incoación de las presentes diligencias. Por ello, no tratándose de delitos competencia del tribunal del jurado, los plazos procesales del 324 LECrim han transcurrido sobradamente. El balance indiciario al momento presente sobre estos hechos es prácticamente inexistente; por ello procede acordar la resolución procedente conforme al 779 LECrim y sobreseer provisionalmente las actuaciones.

**TERCERO.-** Declaramos de oficio las costas causadas.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

### **PARTE DISPOSITIVA**

**1º. DESESTIMAMOS LOS RECURSOS DE APELACIÓN INTERPUESTOS POR LAS REPRESENTACIONES PROCESALES DE D. Aitor Santisteban Aldama, D. Alberto Zulueta Goyenechea, D. Gabino Martínez de Arenaza Arrieta contra el auto del Juzgado de Instrucción nº 1 de Barakaldo, de fecha 17-7-2018; y los de D. Iñaki Irkus Palacio Garay, Dña. Ainhoa Helena Varona Cal y Dña. Iratxe Larringan Oña contra auto del mismo Juzgado de Instrucción de fecha 15-7-2019, y en su virtud, CONFIRMAMOS DICHA RESOLUCIÓN EN LOS PRONUNCIAMIENTOS RELATIVOS A LA INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DEL TRIBUNAL DEL JURADO Y A LA DENEGACIÓN DE LOS**

## **SOBRESEIMIENTO INTERESADOS POR LOS RECURRENTES.**

**2°. DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA ACUSACIÓN POPULAR** en representación de D. Asier Intxuasti Arregi y otros contra el mismo auto de fecha 15-7-2019, y en su virtud, **MANTENEMOS EL SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL ACORDADO RESPECTO DE D. SECUNDINO GÓMEZ RUEDA.**

**3°. ESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN PROCESAL DE** Dña. Iratxe Larringán Oña y D. Aitor Santisteban Aldama contra el Auto de 15-7-2019, y en su virtud, **DEJAMOS SIN EFECTO LA DEDUCCIÓN DE TESTIMONIO ACORDADA RESPECTO A ELLOS.**

**4°** Se declaran las costas de oficio.

Comuníquese esta resolución al juzgado de procedencia, por medio de certificación, para cumplimiento de lo acordado y archívese el rollo.

Este auto es firme y contra el mismo no cabe recurso.

De conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional segunda del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, los **plazos** establecidos en esta resolución se encuentran **suspendidos**, al no tratarse de un asunto urgente.

Lo acuerdan y firman el/las Ilmo./Ilmas. Sr./Sras. que componen la Sala. Doy fe.

**MAGISTRADO/MAGISTRADAS**

**LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

---

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.  
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

---