

Roj: **SAN 138/2025 - ECLI:ES:AN:2025:138**Id Cendoj: **28079220012025100003**Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **05/02/2025**Nº de Recurso: **1/2023**Nº de Resolución: **4/2025**Procedimiento: **Procedimiento abreviado**Ponente: **MARIA FERNANDA GARCIA PEREZ**Tipo de Resolución: **Sentencia****AUDIENCIA NACIONAL****SALA DE LO PENAL****SECCIÓN PRIMERA****ROLLO DE SALA: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 1/2023****PROCEDIMIENTO DE ORIGEN: Diligencias Previas 43/2017****ÓRGANO DE ORIGEN: Juzgado Central de Instrucción nº 6****S E N T E N C I A Nº 4/2025****ILMAS SRAS. MAGISTRADAS:****Dª. MARIA RIERA OCARIZ (Presidenta)****Dª CAROLINA RIUS ALARCÓ****Dª. Mª FERNANDA GARCÍA PÉREZ (Ponente)**

En la ciudad de Madrid, a cinco de febrero de dos mil veinticinco.

La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, integrada por las Ilmas. Sras. Magistradas que al margen se indican, ha visto en Juicio Oral y Público el Rollo de Sala de Procedimiento Abreviado, derivado de las Diligencias Previas 43/2017 del Juzgado Central de Instrucción nº 6, seguido por delitos de asociación ilícita, delito continuado de alteración de los precios en concursos públicos, delito continuado de falsedad en documento mercantil, delito continuado de falsedad en documentos públicos, delito continuado de cohecho, delito continuado de prevaricación, delito continuado de malversación, delito continuado de información privilegiada, contra los siguientes acusados:

1.- D. Salvador, nacido el día NUM000 /1966 en Sagunto (Valencia), hijo de Salvador y Antonia, con DNI NUM001 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Marc Molins Raich y representado por la Procuradora Dª Marta Cendra Guinea.

2.- D. Abilio, nacido el día NUM002 /1964 en Benisano (Valencia), hijo de Efrain y Modesta, con DNI NUM003 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Pedro Miguel Barceló Alegre y representado por la Procuradora Dª María Isabel Torres Ruiz.

3.- D. Juan Ignacio, nacido el día NUM004 /1953 en Barcelona (Barcelona), hijo de Juan Ignacio y Ofelia, con DNI NUM005 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Juan Castello Corbrera y representado por el Procurador D. Adolfo Morales Hernández-San Juan.

4.- D. Esteban, nacido el día NUM006 /1951 en Béjar (Salamanca), hijo de Rodolfo y Catalina, con DNI NUM007 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. José Andrés Martínez-Carande Corral y representado por la Procuradora Dª. Amalia Josefa Delgado Cid.



5.- D. Carmelo , nacido el día NUM008 /1950 en Barcelona (Barcelona), hijo de Víctor y Carla , con DNI NUM009 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. José Ángel González Franco y representado por la Procuradora D^a Gemma Muñoz San José.

6.- D. Abel , nacido el día NUM010 /1948 en San José de la Rinconada (Sevilla), hijo de Jorge e Apolonia , con DNI NUM011 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Eugenio Suárez Palomares y representado por la Procuradora D^a Lucía Gloria Sánchez Nieto.

7.- D. Eleuterio , nacido el día NUM012 /1974 en Sevilla (Sevilla), hijo de Abel y Adela , con DNI NUM013 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Eugenio Suárez Palomares y representado por la Procuradora D^a Lucía Gloria Sánchez Nieto.

8.- D. Darío , nacido el día NUM014 /1977 en Córdoba (Córdoba), hijo de Marcelino y Sagrario , con DNI NUM015 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Luis Cots Marfil y representado por el Procurador D. Jesús Rivaya Martos.

9.- D. Pelayo , nacido el día NUM016 /1952 en Badalona (Barcelona), hijo de Plácido y Enriqueta , con DNI NUM017 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Ignacio Pérez Valero y representado por el Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira.

10.- D. Joaquín , nacido el día NUM018 /1957 en Barcelona (Barcelona), hijo de Abelardo y Lidia , con DNI NUM019 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por la Letrada Dña. Laia Celades Piñón y representado por el Procurador D. Luis de Villanueva Ferrer.

11.- D. Adolfo , nacido el día NUM020 /1970 en Madrid (Madrid), hijo de Camilo e Apolonia , con DNI NUM021 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por la Letrada Dña. Sara Ruiz Calvo y representado por la Procuradora D^a. Virginia Aragón Segur.

12.- D. Cecilio , nacido el día NUM022 /1951 en Zafra (Badajoz), hijo de Abelardo y Asunción , con DNI NUM023 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Miguel Delgado Durán y representado por la Procuradora D^a Patricia Rosch Iglesias.

13.- D. Adrian , nacido el día NUM024 /1975 en Sevilla (Sevilla), hijo de Adriano y Marta , con DNI NUM025 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Ignacio Ayala Gómez y representado por la Procuradora D^a Patricia Rosch Iglesias.

14.- D. Adriano , nacido el día NUM026 /1950 en Écija (Sevilla), hijo de Jorge y Erica , con DNI NUM027 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Ignacio Ayala Gómez y representado por la Procuradora D^a Patricia Rosch Iglesias.

15.- D. Nicolas , nacido el día NUM026 /1950 en Sagunto (Valencia), hijo de Efrain y Julieta , con DNI NUM028 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. José Antonio Choclán Montalvo y representado por la Procuradora D^a Esther Ana Gómez de Enterría Bazán.

16.- D. Valentín , nacido el día NUM029 /1960 en Gandía (Valencia), hijo de Salvador y Antonia , con DNI NUM030 y en situación de libertad provisional por esta causa. Ha sido defendido por el Letrado D. Óscar de Alfonso Ortega y representado por el Procurador D. Pablo Ron Martín.

Contra los siguientes responsables civiles subsidiarios:

1.- AVIALSA T-35 SL., AIR TRACTOR EUROPE S.L, y HOLDING EMPRESARIAL AVIALSA S.L.(ASOCIACION AGRICOLA DE LEVANTE, DIRECCION000 Y OTRAS). Defendidas por los Letrados Dña. Adriana Archs Mendry y Marc Molins Raich, y representada por la Procuradora D^a. Marta Cendra Guinea.

2.- TRABAJOS AÉREOS EXTREMEÑOS, SA -TAEX SA- (B46031407).Defendida por el Letrado D. José Andrés Martínez Carande Corral y representada por la Procuradora D^a Amalia J. Delgado Cid.

3.- SERVICIOS AEREOS EUROPEOS Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS S.L. (SAETA- B41239682) y DIRECCION001 . Defendida por el Letrado D. Eugenio Suárez Palomares y la Procuradora D^a. Lucía Gloria Sánchez Nieto.

4.- DIRECCION002 .- NUM031 - (TAE). Defendida por el Letrado D. Luis Cots Marfil y representada por el Procurador D. Jesús Rivaya Martos.

5.-PEGASUS AVIACION S.A. -A41017161- (antes, FAASA AVIACION SA -A 41017161-).Defendida por la Letrada D^a. Laura Martínez Sanz Collados y representada por la Procuradora D^a. Beatriz Sánchez Vera.

6. BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU -A 03125010-(antes INAERHELICOPTEROS S.A y sucesora de INAER AVIONES ANFIBIOS SA- antes CEGISA-, TRANSPORTES AEREOS DEL SUR SLU y HELICSA-



HELICOPTEROS SA), y, actualmente, **AVINCIS**, defendida por el Letrado D. Pablo Rodríguez-Mourullo Otero y representada por la Procuradora D^a. Carmen Ortiz Cornago.

Y contra el partícipe a título lucrativo:

D. Amadeo, nacido el día NUM032 /1975 en Valencia (Valencia), hijo de Plácido y Carolina, con DNI NUM033. Ha sido defendido por el Letrado D. Juan Carlos Navarro Valencia y representado por la Procuradora D^a. María Ángeles Sánchez Fernández.

Han intervenido:

Como acusación pública el Ministerio Fiscal, representado por el Ilmo. Sr Carlos Alba Novillo.

Como acusaciones particulares, la Abogacía del Estado, en representación de la Administración General del Estado, defendida por la Ilma. Sra. Dña. Carmen Casas Gómez; la Generalitat de Cataluña, defendida por la Letrada D^a. María Neus Panyella Carbó y representada por el Procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter, y la Generalitat Valenciana, defendida por el Letrado D. Daniel Raya Calatayud y representada por la Procuradora D^a. Rosa Sorribes Calle.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Doña María Fernanda García Pérez, que expresa el parecer unánime del Tribunal.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Con fecha 27 de octubre de 2014 D. Nicolas presentó denuncia ante la Fiscalía Anticorrupción de la Comunidad Autónoma de Valencia, que abrió Diligencias Informativas nº 30/2014, y posteriormente formuló denuncia ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Sagunto (Valencia) en funciones de guardia, incoándose por Auto de 28 de mayo de 2015 las Diligencias Previas nº 514/2015, y tras su reparto, se asignó al Juzgado de Instrucción nº 2 de Sagunto, que dictó Auto de Incoación de Diligencias Previas nº 719/2015 con fecha 2 de junio de 2015.

Por Auto de 22 de febrero de 2016 se acordó la formación de diversas Piezas Separadas, entre ellas, estos hechos integraron la Pieza 1, abriéndose las DP 82/2016 por el mismo Juzgado, que se inhibió por auto de 14 de diciembre de 2016 a favor de la Audiencia Nacional, siendo asumida la competencia por el Juzgado Central de Instrucción nº 6 por auto de 7 de junio de 2017, dando lugar a las Diligencias Previas 43/2017.

A estas últimas se acumularon por auto de 5.07.2019 las DP 5196/2015 del Juzgado de Instrucción nº 8 de Sevilla.

SEGUNDO.-Por auto de 11 de mayo de 2022 el Juzgado Central de Instrucción nº 6 acordó la continuación de las actuaciones por los trámites del procedimiento abreviado.

Por auto de fecha 28 de julio de 2022 se acordó abrir juicio oral contra las personas físicas y jurídicas contra las que se formularon escritos de acusación provisional por el Ministerio Fiscal, la Abogacía del Estado, Abogacía de la Generalitat Valenciana y Abogacía de la Generalitat Catalana.

Los acusados, responsables civiles subsidiarios y partícipe a título lucrativo presentaron escritos de defensa, solicitando su absolución.

TERCERO.-Con fecha 10 de febrero de 2023 se recibió el procedimiento en la Sección Primera de la Sala Penal de la Audiencia Nacional, dictándose auto de admisión de prueba de 13 de noviembre de 2023 y señalamiento de juicio oral el 15 de noviembre de 2023, cuyo comienzo ha tenido lugar el 24 de septiembre de 2024 y se ha desarrollado en las sesiones siguientes de 26 de septiembre, 7, 9, 10, 21, 22 y 23 de octubre y 4 y 5 de noviembre de 2024.

CUARTO.-Al inicio del juicio oral, el Ministerio Fiscal presentó escritos de conformidad conjunta suscritos por los acusados, con sus defensas letradas, D. Salvador, D. Abilio, D. Juan Ignacio, D. Esteban, D. Carmelo, D. Abel, D. Eleuterio, D. Darío, D. Pelayo, D. Cecilio, D. Adrian, D. Adriano, que fueron ratificados por los mismos, reconociendo los hechos y su participación, y retiró la acusación contra el partícipe a título lucrativo D. Amadeo al no reclamar la Generalitat Valenciana indemnización alguna, manteniendo la acusación contra D. Joaquín, D. Adolfo, D. Nicolas y D. Valentín, y las responsables civiles subsidiarias.

La Abogacía del Estado se adhirió al Ministerio Fiscal respecto a los acusados por el delito por el que formuló acusación, delito de alteración de los precios en concursos públicos del art. 262.1 y 2 CP, del que considera responsables como autores a los acusados D. Adrian (FAASA), D. Adriano (FAASA), D. Pelayo (CEGISA), D. Adolfo (CEGISA), D. Salvador (AVIALSA), D. Agapito (DIRECCION002 .) y D. Abel (DIRECCION001) y como cooperador necesario a D. Nicolas .



La Abogacía de la Generalitat Valenciana se adhirió al Ministerio Fiscal respecto a los acusados D. Abilio y D. Salvador por los delitos por los que formuló acusación contra los mismos (prevaricación, cohecho, malversación, falsedad en documento público y organización criminal, en el caso del Sr. Abilio, y organización, alteración de precios en concursos públicos y cohecho, en el caso del Sr. Salvador).

La Abogacía de la Generalitat Catalana se adhirió al Ministerio Fiscal respecto a la acusación formulada contra los acusados Carmelo, Joaquín y Juan Ignacio.

El Tribunal, dada la retirada de acusación por el Ministerio Fiscal contra el partícipe a título lucrativo D. Amadeo, se le autorizó a abandonar el juicio, anticipándole el pronunciamiento absolutorio.

El Tribunal acordó la continuación del juicio oral, procediéndose a la práctica de la prueba admitida y concretada por las partes, comenzando por las declaraciones de testigos, testigos-peritos, documental y finalmente la declaración de los acusados.

QUINTO.-El Ministerio Fiscal presentó el siguiente escrito de conclusiones definitivas, con modificación parcial de la emitidas con carácter provisional:

I. Hechos

Añade al relato de hechos:

"La Generalitat Valenciana, ha aseverado que no reclama indemnización en relación con importe, incluido en otro ya consignado, a cargo de Amadeo.

Los acusados Esteban, Abel, Eleuterio, Darío, Pelayo, Cecilio, Adrian, Adriano, Salvador, Abilio, Juan Ignacio y Carmelo, han reconocido los hechos contenidos en esta primera conclusión, así como los delitos que se indicarán y por los que se abrió juicio oral".

II. Calificación jurídica

Mantiene las conclusiones provisionales

III. Participación

Mantiene las conclusiones provisionales

IV. Circunstancias modificativas

Se modifican en el sentido de apreciar a los acusados Esteban, Abel, Eleuterio, Darío, Pelayo, Cecilio, Adrian, Adriano, Salvador, Abilio, Juan Ignacio y Carmelo, la atenuante analógica de confesión tardía (Art. 21.7 y 21.4 CP) y la de dilaciones indebidas (Art. 21.6 CP).

En relación con Nicolas, las atenuantes ya expresadas en conclusiones provisionales y la de dilaciones indebidas (Art. 21.6).

En relación con Adolfo, Joaquín y Valentín, la atenuante simple de dilaciones indebidas (Art 21.6).

V. Penas

Se mantienen las solicitadas en conclusiones provisionales para los acusados Joaquín, Adolfo, Valentín.

Se modifican las solicitadas para los siguientes acusados:

- Esteban (miembro)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días, a 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas Insatisfechas.



Por el delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.2º respecto de los meros miembros activos, 6 meses de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 3 meses, a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas

-D. Abel (fundador/director)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas

-Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º respecto de los fundadores y directores, prisión de 8 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. E inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años.

- Eleuterio (miembro)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

Por el delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.2º respecto de los meros miembros activos: 6 meses de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 3 meses, a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

-D. Darío (miembro)



Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

Por el delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.2º respecto de los meros miembros activos: 6 meses de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 3 meses, a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

-D. Pelayo (fundador/director)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º respecto de los fundadores y directores: Prisión de 8 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. E inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años.

-D. Cecilio (fundador/director)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.



Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º respecto de los fundadores y directores: Prisión de 8 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. E inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años.

-D. Adrian (fundador/director)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

-Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º respecto de los fundadores y directores: Prisión de 8 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas Insatisfechas. E inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años.

D. Adriano (fundador/director)

Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

-Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º respecto de los fundadores y directores: Prisión de 8 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas Insatisfechas. E inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años.

-D. Salvador



Por el delito continuado del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas, para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años, e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 6 meses y 15 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, multa de 2 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º respecto de los fundadores y directores: Prisión de 8 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas Insatisfechas. E inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años.

Por los siguientes delitos, en relación de concurso ideal-medial entre los mismos, conforme al Art. 77 CP vigente al tiempo de los hechos:

-Delito continuado de falsedad en documentos públicos de los arts. 390.1. 1º, 2º, 3º, 4º, 74 CP y 65.3.

-Delito continuado de cohecho de los arts. 419, 424.1, 3 y 74 CP.

-Delito continuado de prevaricación del art. 404 y 74, 65.3 CP

-Delito continuado de malversación de los arts. 432.1 y 2, 74 y 65.3 CP

-Delito continuado del art. 442 y 65.3 CP de información privilegiada.

Una pena de 1 año y 9 meses de prisión, accesorias legales consistentes en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público; e inhabilitación absoluta de 4 años, 4 meses y 15 días.

D. Abilio

-Por el Delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.1º y 521CP: Prisión de 10 meses, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión que conlleve el ejercicio de actividades de contratación con el sector público, multa de 5 meses a razón de cuota diaria de 50 euros. Responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. Inhabilitación especial adicional para empleo o cargo público durante 2 años. E inhabilitación absoluta por tiempo de 4 años y 10 meses.

-Por los siguientes delitos, considerando relación concursal ideal-medial entre los mismos del Art. 77 CP vigente al tiempo de los hechos:

Falsedad en documento público de los arts. 390.1. 1º, 2º, 3º, 4, ° CP

Delito continuado de cohecho de los arts. 419, (424.1, 3) y 74 CP.

Delito continuado de prevaricación del art. 404 y 74 CP

Delito de malversación de los arts. 432.1 y 2 CP.

Una pena de 1 año y 9 meses de prisión, accesorias legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión que conlleve el ejercicio de actividades de contratación con el sector público; e inhabilitación absoluta de 5 años.

D. Juan Ignacio

En relación con los delitos siguientes, en relación concursal ideal- medial del Art 77 CP vigente al tiempo de los hechos:



-Delito continuado de cohecho de los arts. 419, (424.1, 3) y 74 CP.

-Delito de información privilegiada del art. 442 CP.

Una pena de 1 año y 11 meses de prisión, accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y de empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público y multa de 6 meses a cuota diaria de 50€/ día con aplicación de la responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. E inhabilitación especial para empleo o cargo público por 4 años y 6 meses.

D. Carmelo

En relación con sus delitos ex arts. 28 y 31 CP, en concurso ideal-medial del Art 77 CP vigente al tiempo de los hechos:

-Delito de cohecho de los arts. 419, 423.1 conforme al CP vigente al tiempo de los hechos.

-Delito del art. 442 CP

Una pena de 1 año y 2 meses de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público y 4 meses y 15 días multa a razón de cuota diaria de 50€. E inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de 2 años y 3 meses.

D. Nicolas :

-Por el delito del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 6 meses de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 4 meses y 15 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas e inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

-Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 5 meses y 10 días de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 2 meses y 10 días a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

-Por el delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.2º respecto de los miembros activos: 3 meses de prisión, accesorias legales de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal, o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, y multa de 3 meses a razón de cuota diaria de 50 euros y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

En relación con Joaquín , Adolfo y Valentín , se solicitan las siguientes penas:

D. Joaquín , en relación con el delito del Art 442 CP: Multa de 1.350.000 € e inhabilitación especial para empleo o cargo público por 2 años

D. Adolfo , en relación con los siguientes delitos:

Por el delito del art. 262.1 y 2, y 74 CP: 2 años de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 18 meses a razón de cuota diaria de 300 euros a satisfacer en el plazo máximo de los indicados 20 meses y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas para el caso de imposición



de pena de prisión no superior a 5 años e inhabilitación especial para contratar con la administración pública por un periodo de 4 años.

Por el delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392.1, 390.1. 1º, 2º, 3º y 74 CP: 1 año y 9 meses de prisión, accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 9 meses a razón de cuota diaria de 300 euros a satisfacer en el plazo máximo de los indicados 9 meses y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años.

-Por el delito de asociación ilícita de los arts. 515.1º, 517.2º respecto de los meros miembros activos, 520 CP: Prisión de 18 meses accesoria legal consistente en inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, multa de 12 meses a razón de cuota diaria de 300 euros a satisfacer en el plazo máximo de los indicados 12 meses y con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas para el caso de imposición de pena de prisión no superior a 5 años.

D. Valentín

-Como autor del Delito del art. 442 de información privilegiada:

Multa de 11.172.035,69€ e inhabilitación especial para empleo o cargo público y derecho de sufragio pasivo durante 3 años. En caso de insatisfacción de las multas proporcionales, impóngase responsabilidad personal subsidiaria por plazo máximo de 1 año.

-Por el Delito continuado de prevaricación del art. 404 y 74 CP: Inhabilitación especial para empleo o cargo público durante 7 años.

Igualmente, se elevan a definitivas la petición de costas a prorrata y la de decomiso.

En relación con las compañías siguientes (y las mercantiles sucesoras de estas), AVIALSA T35; TRABAJOS AÉREOS EXTREMEÑOS, TAEXSA; DIRECCION001 ., SERVICIOS AEREOS EUROPEO Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS, S.L.-SAETA-; T.A. DIRECCION002 ; COMPAÑÍA DE EXTINCIÓN GENERAL DE INCENDIOS, S.A., -CEGISA-; INAER, posteriormente BABCOK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA; FUMIGACIÓN AEREA ANDALUZA SA -FAASA-, posteriormente PEGASUS, se solicita:

Conforme al art. 129 CP y por aplicación de lo establecido en el Art. 262.1 y 2 y 74 CP, las siguientes consecuencias accesorias:

Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo de 1 año.

Alternativamente, y a tenor igualmente de lo establecido en el Art. 262.1 (in fine) y 2, y 74 CP, inhabilitación especial para licitar en subastas y para contratar con las administraciones públicas durante 1 año.

En todo lo demás, se elevan a definitivas las conclusiones provisionales.

La Abogacía del Estado, la Abogacía de la Generalitat valenciana y la Abogacía de la Generalitat catalana se adhirieron a las conclusiones definitivas del Ministerio Fiscal.

SEXTO.-Las defensas de los acusados D. Salvador, D. Abilio, D. Juan Ignacio, D. Esteban, D. Carmelo, D. Abel, D. Eleuterio, D. Darío, D. Pelayo, D. Cecilio, D. Adrian, D. Adriano, se adhirieron a las conclusiones definitivas del Ministerio Fiscal.

La defensa del acusado D. Joaquín elevó a definitiva su pretensión absolutoria.

La defensa del acusado D. Nicolas elevó a definitiva su pretensión absolutoria.

La defensa del acusado D. Valentín elevó a definitiva su pretensión absolutoria.

La defensa del acusado D. Adolfo modificó sus conclusiones, para añadir en la 1ª al relato de hechos que "desde la incoación del procedimiento el 28 de mayo de 2015 hasta el inicio del juicio oral el 23 de septiembre de 2024 han transcurrido nueve años y cuatro meses" Y "El Sr. Adolfo transfirió a la cuenta de consignaciones de este órgano judicial el importe de 19.511,85 euros en concepto de responsabilidad civil para la reparación



del daño", y en la 4ª, como pretensión alternativa a la absolución, la aplicación de la atenuante de reparación del daño y de dilaciones indebidas como muy cualificada.

SEPTIMO.-La defensa de las responsables civiles subsidiarias AVIALSA T-35 SL, AIR TRACTOR EUROPE S.L. y HOLDING EMPRESARIAL AVIALSA S.L. (ASOCIACION AGRICOLA DE LEVANTE, DIRECCION000 Y OTRAS), modificaron su conclusión 4ª, al solicitar las atenuantes de reparación del daño del art. 31 *quaterc*) CP y de Compliance del art. 31 *quaterd*) CP , en relación con el art. 66 bis CP, y la 5ª, y la imposición de la pena de prohibición de contratar con la Administración Pública durante un mes, por aplicación del art. 262.1 in fine y 66 bis CP.

La defensa de la responsable civil subsidiaria TRABAJOS AEREOS EXTREMEÑOS SA (TAEX SA) elevó a definitivas sus conclusiones provisionales.

La defensa de SERVICIOS AEREOS EUROPEOS Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS S.L. -SAETA- y DIRECCION001 modifica sus conclusiones en el sentido de: aceptar el relato histórico de hechos del Ministerio Fiscal, pero solicita la apreciación de las atenuantes de reparación del daño del art. 31 *quaterc*) CP y de Compliance del art. 31 *quaterd*) CP y la imposición de la pena de prohibición de contratar con la administración Pública prevista en el art. 262.1 in fine CP, de dos meses de inhabilitación para SAETA y un mes para DIRECCION001 .

La defensa de la responsable civil subsidiaria DIRECCION002 . modificó sus conclusiones para introducir como pretensión subsidiaria a la absolución, la aplicación de las atenuantes de reparación del daño y dilaciones indebidas muy cualificada y la imposición de una pena de prohibición de contratar con la Administración Pública por tiempo no superior a un mes.

La defensa de la responsable civil subsidiaria PE GASUS AVIACION S.A. (antes, FUMIGACION AEREA ANDALUZA SA - FAASA-) modificó sus conclusiones en el sentido de solicitar la aplicación de las atenuantes del art. 31 *quater*, c) y d) en relación con el art. 66 bis CP, y la imposición de la pena de un mes de inhabilitación especial para contratar con la Administración Pública del art. 262.1 in fine CP

La defensa de la responsable civil subsidiaria AVINCIS (antes, BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU -antes INAER HELICOPTEROS S.A e INAER AVIONES ANFIBIOS SA- antes CEGISA, TRANSPORTES AEREOS DEL SUR SLU y HELICSA-HELICOPTEROS SA) modificó sus conclusiones en el sentido de solicitar la imposición de la pena de un mes de inhabilitación especial para contratar con la Administración Pública del art. 262.1 in fine en relación con los arts. 66 bis y 31 *quater* del CP.

OCTAVO.-Los acusados renunciaron a hacer uso de su derecho a la última palabra en la sesión del 5 de noviembre de 2024, quedando el juicio concluso para sentencia.

II. HECHOS PROBADOS

Se declara probado que:

1. INTRODUCCION ACERCA DEL GRUPO DE ACUSADOS

Entre 1999 y 2018, un grupo de empresarios del sector de la navegación aérea de extinción de incendios, tras concertarse para repartirse geográficamente los concursos públicos licitados a nivel nacional, desarrollaron en el seno de los grupos empresariales y sociedades que representaban, las conductas ilícitas que se describirán, contando en algunos casos con la colaboración de autoridades o funcionarios públicos con competencias en la materia.

Son los acusados D. Salvador y D. Nicolas (a través del denominado grupo AVIALSA), D. Esteban (a través de TRABAJOS AÉREOS EXTREMEÑOS, TAEXSA), D. Abel y D. Eleuterio (a través del denominado DIRECCION003 , integrado por el primero como empresario individual, DIRECCION001 ., SERVICIOS AEREOS EUROPEO Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS, S.L.-SAETA-): D. Agapito y D. Darío (a través de DIRECCION002), D. Pelayo (a través de COMPAÑÍA DE EXTINCIÓN GENERAL DE INCENDIOS, S.A., -CEGISA- y del grupo INAER, posteriormente BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA), D. Cecilio , D. Adrian y D. Adriano (a través de FUMIGACIÓN AEREA ANDALUZA SA -FAASA-, posteriormente PEGASUS).

Su proceder consistió en la fundación y posterior funcionamiento, estable y permanente, de una "asociación" de las personas y empresas señaladas del sector de la navegación aérea, que, con previos pactos clandestinos y ánimo de lucro, imponían a las administraciones contratantes precios superiores de los que derivarían de la libre y transparente concurrencia y ello mediante el reparto fraudulento del mercado, la licitación por parte de los asociados acusados con turnos y ofertas previamente pactadas entre ellos o, mediante la concurrencia de uno solo de los concertados, al tipo o con bajas insignificantes, también mediante la utilización de mecanismos



de expulsión de otros eventuales ofertantes y de ardides o técnicas fraudulentas de elevación de los costes de contratación de los servicios a satisfacer por parte de la administración contratante.

En todo caso, los empresarios acusados, salvo en los casos que a continuación se indicarán, actuaban ante la administración en los procesos de contratación con una engañosa puesta en escena, que aparentaba libre concurrencia, mediante la cual obtenían la adjudicación contractual para quien se habían propuesto.

En otras ocasiones, fue con el ilícito auxilio de autoridades y funcionarios públicos, que obtuvieron la imposición a la administración contratante de incrementos de estos costes mediante generación arbitraria e injustificada de modificaciones contractuales, de prorrogas, o mediante la admisión y satisfacción indebida de facturas no justificadas, como fueron en el ámbito de la Administración Valenciana, D. Abilio -Conseller en la Generalitat Valenciana, de Justicia y Administraciones publicas entre 1999 y 2000, de Sanidad entre 2000 y 2003 y de Gobernación y Justicia, entre 2007 y 2014- y el investigado ya fallecido D. Casiano , quien fuera director general de Interior en la Conselleria de Justicia de la Generalitat Valenciana y por cuya actuación obtuvo un beneficio económico su hijo Amadeo , sin conocimiento alguno de su procedencia; y en el ámbito de la Administración de Cataluña, D. Juan Ignacio -Jefe de la Unidad de Medios Aéreos de la Generalitat de Cataluña hasta mayo de 2009 y posteriormente Subinspector de la Jefatura del Área de Prevención y Gestión- y D. Carmelo -encargado del Servicio de Contratación y Patrimonio de la Subdirección General de Gestión Económica y Contratación del Departamento de Interior de la Generalitat de Cataluña-

Con este fin, el acusado D. Salvador realizó regalos y dádivas a favor de D. Abilio , el fallecido D. Casiano , D. Juan Ignacio y D. Carmelo .

En el mismo sentido y con la misma finalidad de obtener el allanamiento a sus intereses contractuales, los acusados de los DIRECCION003 e INAER, que se dirá, establecieron un sistema clientelar con el que "regaron" a numerosos funcionarios y autoridades del sector, o relacionados con el mismo, mediante presentes, agasajos y sistemáticas atenciones de contenido económico.

2. EL HOLDING EMPRESARIAL AVIALSA SL (actualmente TITAN AVIATION HOLDING SL). D. Salvador y su GRUPO.

Dicha sociedad, con domicilio social en Sagunto, fue constituida el 23-2-06 con aportación de un capital social inicial de 1.000.000 €. Simultáneamente se inscribió su carácter unipersonal, siendo su socio y administrador único, el acusado Salvador .

Este último también ha administrado y controlado empresarialmente la actividad de las sociedades y entidades que a continuación se relacionan.

El HOLDING era propietario unipersonal, a su vez, de AVIALSA T 35 SOCIEDAD LIMITADA (actualmente TITAN FIREFIGHTING COMPANY SL), constituida en 1992 como SA y de la que también era administrador único, desde 1994, D. Salvador -anteriormente era vocal en el consejo-Es esta sociedad la que, con carácter general y dentro del grupo AVIALSA, interviene formalmente en los procesos de contratación.

Aquel acusado y su holding ha venido controlando igualmente, como administrador y socio, al 100%, las siguientes sociedades: AVIACIÓN AGRÍCOLA DE LEVANTE SA, SERVICIOS AEREOS Y MANTENIMIENTO SL (SAM), AIR TRACTOR EUROPE SL -proveedor principal de los aviones utilizados por el grupo de empresarios acusados-, AVITRACTOR SL, AVICANTER SL. También ha controlado el 33% de capital de la sociedad AVIARQ SL, el 75% de su capital de la sociedad ADVANCED NETWORKS DEVELOPMENT SL y el 50% de AIRHUERK SL (hoy BOBIBA GESTION PATRIMONIAL SOCIEDAD LIMITADA). Controla también dicho acusado, entre otras entidades, la DIRECCION000 .

El Grupo AVIALSA inició su actividad delictiva en relación con la contratación en el sector de la navegación aérea, en 1999.

No obstante, lo indicado, el 2-11-16, DIRECCION001 , representada por D. Abel en dicha operación, y delictivamente asociada con los anteriores en las conductas que se narran, adquirió a AVIALSA T35 y AIR TRACTOR EUROPE SL, representada por D. Salvador diversas aeronaves, así como bienes de equipamiento y logística de base.

El acusado D. Nicolas fue, hasta su cese voluntario en diciembre de 2012, Director gerente del GRUPO AVIALSA, personalmente controlado por D. Salvador , y también socio formal al 33% de AVIARQ SL.

Este acusado, actuando en dicha condición y como persona de la máxima confianza de D. Salvador , participó, hasta las fechas indicadas, en parte de las conductas que justifican esta acusación.

Sin embargo, a partir del 9-10-14, desconectado ya de la trama de acusados, -empresarios, autoridades y funcionarios-, denunció los hechos e infracciones en los que había participado y también aquellos de



los que tuvo conocimiento fundado, y cooperó, de una manera activa, en la transmisión de todo ello a la autoridad judicial y al correspondiente cuerpo policial, y aportó abundante documentación esclarecedora de las conductas desarrolladas, lo que realizó mediante denuncias formalizadas el 9-10-14 ante la Fiscalía Contra la Corrupción y el 9-7-15, y también con declaraciones posteriores a estas y con escritos dirigidos al procedimiento.

Ya antes, el 22-10-13, siendo patrono y vicepresidente de la DIRECCION000, había dirigido una comunicación al Protectorado de Fundaciones, integrado en la Conselleria de Gobernación y Justicia de la Generalitat Valenciana (de la que era titular el acusado D. Abilio), anticipando algunos hechos y comportamientos posteriormente denunciados ante la Administración de Justicia.

2.1. INCORPORACION DE OTROS ACUSADOS Y GRUPOS EMPRESARIALES, ASOCIADOS PARA DELINQUIR, DE SUS PACTOS Y SU EJECUCION.

El grupo AVIALSA inició su andadura infractora, en relación con los procesos de contratación, en el tiempo ya indicado. Posteriormente, en Palma del Río, en la sede social de FUMIGACIÓN AÉREA ANDALUZA SA (FAASA), se desarrolló el 20-9-01 una reunión, de significado fundacional, de una asociación clandestina en la que D. Salvador, D. Adriano (de FAASA), D. Agapito (de DIRECCION002) y D. Abel (de DIRECCION001), asentaron las bases para el funcionamiento posterior y progresivo durante años de una dinámica que tenía por objeto, a costa del erario público y junto a otras conductas, arrancar de los órganos adjudicadores de la contratación precios máximos, y sin alternativa, para la Administración contratante.

En síntesis, y entre otros aspectos, pactaron desde ese momento y para los años venideros, compartir de manera común la flota de aviones de extinción de incendios, incluidos los de reserva; repartirse geográficamente, y con un sistema rotatorio, los concursos; predeterminar para cada ocasión qué compañía de las aludidas podía acudir a cada concurso y qué compañía tenía "derecho" de comprar un nuevo avión para incrementar la flota de real uso común; predeterminar el criterio para licitar mediante UTE, con decisión de quiénes la formarían y quién sería su gerente; predeterminar la contribución por parte de cada compañía al mantenimiento de gastos de la flota y de los aviones de reserva, así como fijar las compensaciones posteriores de gastos entre ellos por los anteriores motivos y por incidencias que surgieron al imponer sus actuaciones en contra del erario público.

En los pactos sobre turnos y sistemas rotatorios, se tomaban también en consideración, además de los concursos en España y Portugal, los puntuales servicios, desplazamientos o utilización de aeronaves, en Italia.

Este grupo de personas y entidades establecieron también pactos atinentes a topes salariales a abonar a los pilotos de las aeronaves, tarifas por hora de vuelo y otras materias semejantes.

2.2. EVOLUCION DE LAS SOCIEDADES INTEGRADAS EN LA "ASOCIACION".

En dicha "asociación" quedaron inicialmente integradas las siguientes personas y empresas:

-El grupo AVIALSA T-35 SA con AIR TRACTOR EUROPE, S.L.U y AVIACION AGRÍCOLA DE LEVANTE, S.A, con D. Salvador como máximo responsable y auxiliado por el también acusado D. Nicolas;

-FUMIGACIÓN AÉREA ANDALUZA SA (FAASA, a la que sucedió PEGASUS AVIACION SA), en cuyo nombre e interés actuaban los acusados D. Cecilio, D. Adrian y D. Adriano (quien es su máximo accionista e incluyendo en parte también a la empresa HELIDUERO, que fue absorbida por FAASA);

- DIRECCION002 en cuyo nombre actúan los acusados D. Agapito y D. Darío;

-D. Abel (como empresario individual), y DIRECCION001, y SERVICIOS AEREOS EUROPEO Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS SL -SAETA-, en cuyo favor actúan los acusados D. Abel y D. Eleuterio, quienes ejercen puestos de representación social, siendo a su vez partícipes como socios.

Posteriormente, en reuniones de 15-12-03 y de 23-3-2004, los acusados integrados en las empresas aludidas acordaron que se incorporara a la clandestina organización la siguiente compañía:

-COMPAÑÍA DE EXTINCIÓN GENERAL DE INCENDIOS SA (CEGISA), que merced de diferentes procesos de absorción y participación cruzada de participaciones entre los mismos socios, acabaría integrando el Grupo INAER (AVIONES ANFIBIOS SA, INAER HELICOPTEROS SA - a la que sucedió BABCOK mission critical services España-, HELICSA HELICÓPTEROS SA y TRANSPORTES AEREOS DEL SUR SA). Obra en interés de dicho grupo el acusados D. Pelayo.

Finalmente, con efectos a partir de 2007, se sumó al grupo la siguiente compañía:

-TRABAJOS AÉREOS EXTREMEÑOS, S.A., en cuyo nombre e interés actúa el acusado D. Esteban. Para su incorporación y conforme pactaron los acusados el 3-6-08, determinaron todos ellos que TAEXSA, por



no presentar esta su segundo avión por turno a ningún concurso de los de 2007, debía recibir a cambio y conforme obra en liquidaciones intragrupo intervenidas, correspondientes a los ejercicios 2008 y posteriores, una indemnización, a partir del 23-5-07, a satisfacer por los demás "asociados", de 100.000€.

2.3. FUNCIONAMIENTO DE LA "ASOCIACION"

Los empresarios acusados vinieron funcionando en el siguiente modo en relación con los concursos contractuales del sector:

-Delimitaron para cada uno de los años el total de la flota disponible para el conjunto de socios, estableciendo un estricto turno rotatorio para optar a incrementar las contrataciones con administraciones públicas, si bien ello no afectaba a las prórrogas de contratos vigentes.

-Fijaron zonas de influencia y de adjudicación de cada compañía, de forma que si se convocaba un concurso en una zona sobre la que una empresa tenía ya contratadas aeronaves, sería esta empresa la que ofertaría en condiciones de éxito, pero utilizando el avión de la empresa que tenía adjudicado el turno rotatorio en ese momento. De este modo, y como así aplicaron los acusados, AVIALSA tenía la preferencia en las comunidades de Valencia y Cataluña; DIRECCION001 o DIRECCION003 en las Islas Baleares, Castilla la Mancha, Andalucía y Galicia; DIRECCION002 en Canarias y Andalucía; FAASA en Castilla León y Andalucía, y CEGISA en Portugal.

-Realizaron sucesivos ajustes anuales entre ellos como consecuencia de la utilización de estos aviones por turno, y por el hecho de fijar la existencia de dos aviones de reserva, que cubrirían las posibles averías u otros incidentes que sufriera la flota común. Así, establecían al final de año un precio por avión, que se calculaba en función del total facturado a la administración correspondiente, que, una vez descontados los gastos, conllevaba la cantidad de referencia para establecer unas compensaciones intragrupo de todo tipo (así por tener avión de reserva, haber utilizado el avión de otra empresa en área de influencia y otras circunstancias similares). Cuando entrase una empresa por turno de contratación, esta tenía la opción de comprar o alquilar la aeronave, si no disponía de una, en cuyo caso debía hacerlo a otra empresa del grupo que estuviera sin contrato, en el orden que correspondiese por crecimiento, y el precio se establecía por lo que se cobraba totalmente a la administración pública, que es lo que debía facturar la empresa que cedía la aeronave, repercutiendo la otra únicamente los gastos en que hubiera incurrido.

-Fijaron y ejecutaron acuerdos para llevar a cabo las adjudicaciones, acudiendo únicamente la sociedad que tuviera signado el turno, o acudiendo mediante una UTE para la que se contemplaban las disponibilidades de aviones y se predeterminaba, como ya se ha indicado, quien sería su gerente o representante.

-Incluso en algunos casos, se decidía que no acudiese nadie a ofertar o licitar, para ocasionar que, en una nueva convocatoria, se inflase el precio final por la administración pública, o presentar ofertas "cebo" sirviéndose de la posibilidad de ofertar concertada y sucesivamente varias de las empresas del grupo para que la diferencia con el importe finalmente contratado fuera más grande, y se obtuvieran mayores beneficios.

-También actuaban pactando la obstaculización de la compra de aviones a un proveedor que no fuera el Grupo AVIALSA, como fue el caso de la empresa LASSA, siendo así la primera Compañía la única proveedora de aeronaves.

Los empresarios acusados se ajustaron a los pactos indicados en los concursos de contratación en los que participaron, tanto respecto al reparto geográfico del mercado como en la aplicación de los turnos rotatorios y en relación con las liquidaciones a que se aludirá. A su vez, se fueron ajustando a los puntuales pactos adoptados en cada concurso concreto.

La "asociación" actuó en los años sucesivos con estable coordinación y reparto de cometidos.

Al papel primordial de los fundadores, ya aludidos, se unió que D. Salvador, con ayuda secundaria de su gerente D. Nicolas, aseguraba la efectividad del reparto contractual en su favor en Cataluña y la Comunidad Valenciana, utilizando a varias autoridades y funcionarios, mientras que los otros acusados y sociedades del grupo lo hacían omitiendo la presentación de ofertas, en términos eficaces, en los concursos de esos territorios; D. Cecilio actuaba centralizando, redactando y distribuyendo, bajo dirección de D. Adrian y D. Adriano de FAASA, los términos de los sucesivos acuerdos alcanzados por los miembros de la "asociación" y de los mecanismos de liquidaciones intragrupo, y los demás empresarios acusados interviniendo en la formación de los acuerdos y ajustándose a la ejecución progresiva de los mismos.

Tras la reunión "fundacional" de 20-9-01, los empresarios acusados fueron desarrollando los pactos iniciados en Palma del Río hasta, al menos, el año 2018 habiéndose obtenido documentación expresiva de los términos de sus acuerdos, en relación con los sucesivos procedimientos de contratación, y la existencia de reuniones desarrolladas a tal fin en Manzanares (provincia de Ciudad Real) el 17/12/2001, 06/04/2002, 05/11/2002 (manuscrita), 23/01/2003, 15/12/2003, 4/02/04, 23/03/2004 31/08/2004, 01/12/2004, 29/03/2005,



17/07/2005, 19/07/2005, 28/11/20052709, 05/04/2006, 18/08/2006, 10/11/2006, 14/02/2007, 19/02/2007, 19/07/2007, 27/11/2007, 03/06/2008, 04/06/2008, 03/11/2008, 09/02/2009, 29/04/2009, 14/07/2009, 07/04/2010, 07/07/2010, 03/11/2010.

Pactaron y ejecutaron además entre sus sociedades, liquidaciones, facturaciones o compensaciones intragrupo correspondientes, al menos, a los ejercicios 2003, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015.

Estas liquidaciones mutuas de compensación anual, considerando dos clases de conceptos ("A" y "B"), daban lugar a la emisión de facturaciones por supuestos servicios, que se registraban en las contabilidades de las compañías.

Eran el resultado, por una parte, de la facturación entre las entidades "asociadas" de importes para soportar entre todos los miembros de la asociación los costes derivados del mantenimiento de dos aviones de reserva, pertenecientes a AVIALSA y a DIRECCION001, fijándose un precio por cada uno de los mismos en función del número de días que este mismo permanecía en dicha situación. Cada Sociedad abonaba una cantidad fija de 15.025 € y el resto se abonaba proporcionalmente cada año en función del número de aviones que cada Sociedad concreta había tenido operando en ese ejercicio. A continuación, se refleja una de las primeras liquidaciones y la última, realizada respecto de 2015, que reflejan este mecanismo compensatorio.

LIQUIDACIONES ENTRE LAS EMPRESAS DE LA ASOCIACIÓN POR LOS AVIONES EN RESERVA

AÑO 2003
Acta de 23/03/04

Empresa	nº aviones de reserva	Importe avión de reserva	Importe fijo a pagar por cada empresa	Resto a pagar	nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa según nº aviones contratados	A pagar por cada empresa	A cobrar/pagar por cada empresa
AVIALSA	1	195.336,00	15.025,00		12		165.266,00	180.296,00	15.025,00
T.A. RIADO	1	195.336,00	15.025,00		6		82.633,00	97.658,00	97.658,00
T.A. ESPEJO			15.025,00		3		41.316,50	56.341,50	-56.341,50
FAASA			15.025,00		3		41.316,50	56.341,50	-56.341,50
TOTAL	2	390.672,00	60.100,00	390.532,00	24	13.772,12	390.532,00	390.632,00	

AÑO 2015
Acta de 23/03/06

Empresa	nº aviones de reserva	Importe avión de reserva	Importe fijo a pagar por cada empresa	Resto a pagar	nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa según nº aviones contratados	A pagar por cada empresa	A cobrar/pagar por cada empresa
AVIALSA	1	240.130,00	15.025,00		13		123.699,12	188.724,32	101.424,88
T.A. RIADO	1	240.130,00	15.025,00		14		133.214,44	148.239,44	91.899,56
T.A. ESPEJO			15.025,00		6		57.060,90	72.136,90	-72.136,90
FAASA			15.025,00		5		47.576,59	62.401,59	-62.401,59
INAER			15.025,00		2		19.090,63	34.255,63	-34.255,63
T.A. EXTREMOS			15.025,00		3		9.515,32	24.540,32	-24.540,32
TOTAL	2	480.270,00	90.150,00	390.128,00	43	9.515,32	390.128,00	480.270,00	

Se hacían también liquidaciones para "indemnizarse", entre los acusados confabulados y sus sociedades, por cualquier otra incidencia que pudiera surgir entre ellas para simular la libre concurrencia o mantener la puesta en escena. Así aconteció, en ejecución del pacto de 3-6-08, relativo a TAEXSA, ya explicado:

Empresa	Nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa
AVIALSA	14		37.837,84
T.A. MARTÍNEZ RIDAO	10		27.027,03
T.A. ESPEJO	5	100.000/37	13.513,51
FAASA	5		13.513,51
INAER	3		8.108,11
TOTAL	37	2.702,70	100.000,00

De semejante modo, se fijó en el pacto de 3-11-08 una indemnización en favor de DIRECCION001 por una adjudicación en Castilla La Mancha a favor de SAETA (de dicho DIRECCION003) que dio lugar a una liquidación correspondiente al ejercicio 2009.

En este caso, dentro del concurso de tramitación ordinaria nº NUM034 (año 2008, en Castilla la Mancha), SAETA, del DIRECCION003 (de DIRECCION001), con el objeto pactado de expulsar de un concurso contractual a un competidor ajeno a los concertados acusados (concretamente a AGRICOLAIR SL), ofertó a la baja de un modo mucho más que extraordinario (en un 20,31 %).



El importe de licitación ascendía a 320.000€ pero fue adjudicado a SAETA por únicamente 255.000€, importe este por el que ofertó dicha compañía (65.000€ de baja). En este concurso también licitaba, pero en términos pactados entre los acusados, AVIALSA. Los asociados compensarían a Abel, según lo que concertaron, en 168.299€.

La incidencia indicada tuvo reflejo en la liquidación elaborada por la asociación correspondiente al ejercicio 2008 y también en la correspondiente a 2009 (en este caso por la prórroga del referido contrato más el IPC) en los términos que a continuación se indican:

Empresa	Nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa
AVIALSA	14		63.680,70
T.A. MARTÍNEZ RIDAO	10		45.486,22
T.A. ESPEJO	5	168.299/37	22.743,11
FAASA	5		22.743,11
INAER	3		13.645,86
TOTAL	37	4.548,62	168.299,00

Empresa	Nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa
AVIALSA	14		62.500,94
T.A. MARTÍNEZ RIDAO	10		44.643,53
T.A. ESPEJO	6		26.786,12
FAASA	5	169.645,4/38	22.321,76
INAER	2		8.928,71
T.A. EXTREMEÑOS	1		4.464,35
TOTAL	38	4.464,35	169.645,40

En las liquidaciones correspondientes a los ejercicios 2011, 2012, 2013, a su vez, se recogieron también indemnizaciones intragrupo de análoga naturaleza en favor de FAASA con invocación de su correspondencia con el gasto por un avión no contratado, equivalente a un avión de reserva (240.139€ en cada uno de los tres ejercicios), como se refleja en estos cuadros.



Empresa	Nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa
AVIALSA	16		96.055,60
T.A. MARTÍNEZ RIDAO	12		72.041,70
T.A. ESPEJO	6		36.020,85
FAASA	3		18.010,43
INAER	2		12.006,95
T.A. EXTREMEÑOS	1		6.003,48
TOTAL	40	6.003,48	240.139,00

Empresa	Nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa
AVIALSA	15		90.052,13
T.A. MARTÍNEZ RIDAO	12		72.041,70
T.A. ESPEJO	6	240.139/40	36.020,85
FAASA	4		24.013,90
INAER	2		12.006,95
T.A. EXTREMEÑOS	1		6.003,48
TOTAL	40	6.003,48	240.139,00

Empresa	nº aviones contratados	A pagar por cada avión	A pagar por cada empresa
AVIALSA	14		81.998,68
T.A. MARTÍNEZ RIDAO	14		81.998,68
T.A. ESPEJO	6		35.142,29
FAASA	4	240.139/41	23.428,20
INAER	2		11.714,10
T.A. EXTREMEÑOS	1		5.857,05
TOTAL	41	5.857,05	240.139,00

3. GENERACION DE DOCUMENTACION MERCANTIL FALSA.

Las sociedades y acusados concertados, a la finalización de cada ejercicio netearon sus relaciones, acción esta para la que, maquillando las contabilidades, se emitían y recibían facturas por "supuestos" "servicios prestados a terceros" o "recibidos de terceros" que inicialmente se registraban contablemente, ora en cuenta 705, ora en cuenta 607. Tales servicios no existían, sino que eran la fórmula con la cual, no habiéndose encargado ni prestado, se maquillaba u ocultaba el cumplimiento de unas regularizaciones intragrupo que carecían de otro soporte negocial y documental.

Así, como se refleja en el siguiente cuadro, se fueron emitiendo facturas que, simulando tales prestaciones de servicios y sus términos, se usaron para la satisfacción de compensaciones intragrupo.



año	Importe	N.º asiento diario	Año del apunte contable	Empresa que cobra/paga
2003	65.256,41€ (66.257,25) "AMR" (Angel Martinez Ridao) emite Fra. 189/03 17-12-03 contra FAASA*		2003	FAASA Recibe factura
2005	26.292,12€ (22.657€) SAETA/AMR emite Fra. 190/05 de 30-12-05 contra FAASA*		2005	FAASA Recibe factura
2006	7.137,32 AVALSA emite Fra. 00289 contra TA ESPEJO (31-12-06) -- 55.129,30€ (47.517,50€) SAETA/AMR emite Fra. 2/07 2-1-07 contra FAASA*	12258 (en AVALSA) 567 (en FAASA)	2006 2007	Y.A. Espejo Recibe factura FAASA Recibe factura
2007	60.117,57 AVALSA emite Fra. 700184 de 27-12-07 contra FAASA -- 15.675,66€ (13.513,50 €) TAEXSA emite Fra.* A/70 contra FAASA 31-12-07* -- 40.540,9€ TAEXSA emite Fra A/71 contra AVALSA el 31-12-07 22.335,94	12511 (en AVALSA) 12789 (en AVALSA)	2007 2008 (en FAASA, asiento 1001)	FAASA Recibe factura FAASA Recibe factura TAEXSA Emite factura
2008	AVALSA recibe factura de SAETA/AMR 15/09 pendiente de recibir al final del ejercicio -- 122.813,29€ (105.873,52€) SAETA/AMR emite factura 15/09 de 3-1- 09 contra T.A. ESPEJO*	10603 (en AVALSA)	2008	SAETA/AMR Emite factura SAETA/AMR Emite factura Contra TA ESPEJO
2009	21.254,50 (24620,42€ c/iva) AVALSA emite Fra. 10.039 contra TA RIDAO/AMR -- -122.813,29€* (-105.873,52€) SAETA/AMR emite factura 15/09 de 3-1- 09 contra FAASA --	1437 (en AVALSA)	2010	Y.A. RIDAO Recibe factura FAASA Recibe facturas



	<p>105.585,81€ (91.022,25€) SAETA emite Fra.13/10 contra FAASA 26-2-10 -- 106.221,70€ (123.217,17€ c/iva) SAETA emite Fra.12/10 contra TA ESPEJO 26-1-10</p>			<p>TA ESPEJO Recibe Fra.</p>
2010	<p>38.213,45€ AVALSA emite factura 10.301 de 31-12-10 contra MARTINEZ RIDAO AVIACION SL. -- 72.933,44€ (61.809€) SAETA/AMR emite Fra. 227/10 de 25-11-10 Contra FAASA*****</p>	<p>66190 (en AVALSA)</p>	2010	<p>MARTINEZ RIDAO AVIACION SL Recibe Fra. FAASA Recibe Factura</p>
2011	<p>-238.820,00€ FAASA emite Fra. 3440 31-12-11 Contra AVALSA -- -57.202,54€ (48.553€) FAASA emite factura 101290 contra INAER AVIONES ANFIBIOS SA 31-12-11 -- 136.417,44€ (115.608€) FAASA emite Fra. 101297 contra TRABAJOS AEREOS ESPEJO SL (1077/101297) 31-12-11 -- 54.901€ (46.527€) FAASA emite Fra. contra SAETA/AMR (1076/101296) 31-12-11 -- 93.186,96€ (78.972€) TAEXSA emite Fra. 34/11 contra FAASA 20-12-11</p>	<p>9947 (en AVALSA)</p>	2011	<p>FAASA Emite Fras. FAASA recibe factura</p>
2012	<p>5.382,75€ (5.488,93€ c/iva) FAASA emite Fra. contra AVALSA -- 36.771,48€ (30.369,65€) FAASA emite Fra. 101631 contra</p>	<p>1435 (en AVALSA) 1551 (en TAEXSA)</p>	2013	<p>FAASA Emite Fras.</p>



	TAEXSA 26-12-12 -- 129.731,24€ (107.215,90€) FAASA emite Fra. 101.629 contra TRABAJOS AEREOS ESPEJO 26-12-12 -- 30.334,94€ (25.070€) MARTINEZ RIDAO AVIACION emite Fra. 19/13 contra FAASA 20-3-13	1129 (en FAASA)			
2013	-- 129.783,63€ (107.259,20€) FAASA emite fra. 101966 contra TRABAJOS AEREOS ESPEJO 30-11-13 -- 36.780,85€ (30.367,40€) FAASA emite Fra 101967 contra TAEXSA 30-11-13 -- 55.381,40€ (45.769,80€) FAASA emite Fra 109158 contra INAER helicópteros SAU 30-11-13				FAASA Recibe Fra.
2014	101.415,00€ ^{*****} (122.712,15€ CIVIA) Saldo favorable a AVIALSA -- 72.117€ MARTINEZ RIDAO emite Fra contra TA ESPEJO -- 62.601,50€ MARTINEZ RIDAO emite Fra 10/15 contra FAASA ^{*****}			2015 2015	TA ESPEJO Recibe Fra.
2015	101.415,00€ (C/iva 122.712,15€) Fra. 15000 AVIALSA emite fra. contra MARTINEZ RIDAO AVIACION SL 4-2-15	529 (en AVIALSA)		2015	T.A.RIDAO Recibe Fra.

4. CONCURSOS PÚBLICOS DESARROLLADOS

4.1. Concursos del Ministerio de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente

En el caso de los concursos en el ámbito ministerial, los empresarios acusados actuaron con la urdida escenificación que teóricamente respetaba la transparente fijación de precios y posterior obtención de adjudicaciones. Ello sucedió en relación con los siguientes concursos.

4.1.1. Concursos desarrollados en el Ministerio de Agricultura y Medio Ambiente en el periodo 2004-2014, Dirección General de Biodiversidad.

En estos concursos, el grupo de acusados actuó con ofrecimiento de precios consensuados previamente entre ellos y con uso frecuente de UTES. A quien le correspondía por turno ofertaba a precio más bajo y los otros más alto, pero con una aproximación al precio máximo convocado. A final del año se produjeron las compensaciones entre ellos.

En la mayoría de las ocasiones, la técnica consistió en que licitaba o hacía ofertas, con carácter exclusivo, aquel a quien por el turno rotatorio y de flota correspondía obtener la adjudicación según lo pactado y lo hacía al tipo (con 0% de baja) o casi al tipo (con bajas insignificantes).

Puntualmente, dejaron el concurso desierto intencionadamente para provocar el incremento del precio, como así aconteció en el concurso que diremos, lo que provocó que saliera posteriormente a licitación como negociado sin publicidad.

Actuaron así en relación con los siguientes expedientes contractuales:



1-Expediente NUM035 de la Dirección General de Biodiversidad del Ministerio de Medio Ambiente.

El objeto de este contrato fue la prestación del servicio de dos aviones anfibios y uno de carga de 3.100 litros distribuidos en dos lotes. El importe de la licitación ascendía a 2.341.330,20 € distribuido en los dos lotes aludidos, de 1.650.000€ y 691.330,20€ respectivamente, y la duración del contrato era por dos años (2004 y 2005).

Los acusados, con carácter previo, dejaron desierto el concurso con la finalidad de inflar el precio final a cargo de la administración convocante. Esto conllevó que, mediante concurso negociado sin publicidad, iniciado el 24-5-04 y con propuesta de gasto de 18-6-04, se incrementase en un 10% el importe de licitación de acuerdo con lo establecido en el artículo 210 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP).

Tras la solicitud de cinco ofertas a FAASA, CEGISA, AVIALSA, DIRECCION002 y DIRECCION001, en una táctica pactada por los acusados, sólo se hicieron dos ofertas, una exclusivamente por cada uno de los lotes. Por el Lote 1 ofertó exclusivamente y en forma de UTE, CEGISA y D. Abel por un importe de 1.650.000,00 € (actuaba en nombre de CEGISA y como representante de la UTE D. Pelayo y D. Abel en nombre propio como empresario integrado en dicha UTE). Y por el lote 2 únicamente lo hizo DIRECCION002 (representado por D. Agapito) por un importe de 691.330,20 €.

Ambas ofertas las hicieron sin baja alguna (0%) y obtuvieron la adjudicación el 4-7-04, sin alternativa para la administración contratante de obtener de otro modo el servicio a mejor precio.

Con esa táctica, se infló artificiosamente el coste cargado a la Administración en 234.133,02€, haciendo aplicación a partir de esa fecha del acuerdo alcanzado por los empresarios acusados el 23-3-04, al aceptar la entrada de CEGISA en la "asociación": *"Se propone a CEGISA que una de sus aeronaves tenga la oportunidad de ser contratada en el lugar del avión número veintiséis, por delante del turno de DIRECCION002 y FAASA AVIACIÓN, y que de acuerdo con las rotaciones establecidas la segunda aeronave de CEGISA ocuparía el lugar del avión número treinta y uno contratado por las Administraciones Públicas. Así, el turno de contratación a partir de ahora sería DIRECCION001 (25, su séptimo avión), CEGISA (26, su primer avión), DIRECCION002 (27, su cuarto avión), FAASA AVIACIÓN (28, su cuarto avión), AVIALSA (29, su avión nº 13), DIRECCION001 (30, su octavo avión) y CEGISA (31, su segundo avión)".*

Tras este primer expediente contractual siguieron aplicando todos los empresarios acusados, las rotaciones, repartos y liquidaciones hasta 2014, en relación con los siguientes contratos de la Dirección General de Biodiversidad:

2-Expediente de contratación de la Dirección General de Biodiversidad (DGB) del Mº de Medio Ambiente NUM036 .

3-Expediente de contratación de la DGB del Mº de Medio Ambiente NUM037 (3.405.600€).

4-Expediente NUM038 de la DGB del Mº de Medio Ambiente (1.985.150,00 €).

5-Expediente NUM039 (877.280 €)

6-Expediente NUM040 (1.340.000 €)

7-Expediente NUM041 (1.498.500€.)

8 y 9-Expediente NUM042), concurso ordinario abierto y 2007 - NUM043).

10- Expediente NUM044)

11-Expediente NUM045) y 12 Expediente NUM046)

13-Expediente NUM047)

14-Expediente NUM048)

15-Expediente NUM049)

16-Expediente NUM050 .

El resumen económico de estos 16 contratos es el siguiente:



Incremento artificioso del precio de un contrato inherente a la tramitación de expediente contractual 2004-40920008 de la dirección general de biodiversidad del Ministerio de Medio Ambiente	234.133,02€
Importe total de los contratos	55.553.755,34€
Incremento por prórrogas, revisiones de precios y modificados	0€

4.1.2. Concursos posteriores desarrollados en el Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente

Expedientes NUM051 y NUM052

Su objeto era la contratación de Servicio con diez aviones de carga en tierra de 3.100 litros de capacidad para la lucha contra incendios forestales, para las campañas de verano de 2016 y 2017 (NUM051 , 5 lotes), 2018 y 2019 (NUM052 , 5 lotes). Ambos concursos se licitaron en procedimiento abierto.

En el caso del expediente NUM051 (8.488.942,04€ divididos en 5 lotes de 1.842.064,28€, 1.568.346,68€, 1.522.727,08€, 1.777.902,00€ y 1.777.902,00€ respectivamente) solo concurrió un ofertante para cada lote, que era de los "asociados", y en todos los casos lo hizo al tipo (0% de baja respecto del importe de licitación).

Los ofertantes "asociados" (y adjudicatarios) fueron DIRECCION002 (en los dos lotes 1 y 2), en cuyo nombre actuó el acusado D. Agapito ; FAASA AVIACION SA, (en el lote 3) en cuyo nombre actuó D. Adriano ; la UTE formada por DIRECCION001 . y TRABAJOS AEREOS EXTREMEÑOS SL (en el lote 4) interviniendo el acusado D. Eleuterio y en forma de UTE FAASA Aviación S.A y DIRECCION002 (en el lote 5) interviniendo los acusados Adriano y D. Agapito .

Los contratos se firmaron el 21-7-16.

En el caso del expediente NUM052 (8.316.394,20€ divididos en 5 lotes de 1.831.019,92€, 1.503.748,78€, 1.503.748,78€, 1.738.938,36€ y 1.738.938,36€ respectivamente) solo concurrió un ofertante, de los "asociados", para cada lote y en todos los casos lo hizo sin baja alguna (0%) respecto del importe de la contratación convocada. La propuesta de autorización del gasto se produjo el 4-10-17.

Dichos ofertantes "asociados" (y adjudicatarios) fueron DIRECCION001 (en los lotes 1 y 4) actuando en su nombre el acusado D. Abel , y FAASA Aviación, S.A. (en los lotes 2, 3 y 5), haciéndolo en su nombre el acusado D Adrian .

Los acusados seguían pactando la forma de proceder con incremento de los costes a costa de la administración contratante.

Aparte de no realizar baja alguna en ninguno de los dos concursos (oferta con 0% de baja), en el primer contrato, ninguno de los contratantes ofreció mejora alguna (prevista en los pliegos como fórmula de obtención de 20 puntos adicionales respecto de los 80 inherentes al criterio precio) mediante oferta de horas o días adicionales, que a su vez, implicaban mayor servicio a mismo precio, pues no les resultaba necesario, sabedores como eran de que cada uno de los solicitantes concertados era el único que iba a ofertar.

4. 2. Concursos desarrollados en la Comunidad Valenciana

En esta región se impuso por el grupo de empresarios acusados, un régimen de exclusividad contractual y en la fijación de precios a favor de AVIALSA T- 35.

El grupo de acusados logró que se contratasen y percibieran, en total, entre 1999 y 2017, 151.585.386,22€ de los cuales 60.614.763,64€ (5.252.866€ +

8.991.747,01€ + 341.769,69€ + 12.517.320,50€ + 29.576.162,71€ + 3.934.897,73€) correspondieron a renovaciones, prórrogas y modificaciones contractuales en favor de AVIALSA T-35 y, ocasionalmente, de UTES a las que

se aludirá.

El cuadro siguiente resume el resultado económico, las prórrogas, revisiones y modificados:



COMUNIDAD AUTÓNOMA DE VALENCIA

AÑO	Nº DE EXPEDIENTE	DURACIÓN	LOTES	IMPORTE LICITACIÓN (A) (K)	IMPORTE ADJUDICACIÓN (B) (K)	BAJA ABSOLUTA (A) - (B)	BAJA RELATIVA (B)	ADJUDICATARIOS
1999	1/99 TRAMITACIÓN: Ordinaria Procedimiento: Concurso	1999-2003	Único	6.933.416,84	6.931.253,19	2.163,64	0,03	UTE AVIALSA T35, S.L. AVIACIÓN AGRÍCOLA DE LEVANTE, S.L.
				Prórrogas, revisiones de precios y modificados		5.252.866,00		
				IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		12.184.119,19		
2004	CNMY/04/DG/1 TRAMITACIÓN: Ordinaria Procedimiento: Concurso	2004-2007	Único	6.615.510,00	6.615.510,00	0,00	0,00	AVIALSA T-35, S.L.
				Prórrogas, revisiones de precios y modificados		8.991.747,01		
				IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		15.607.257,01		
2006	CNMY06/DG/ 27 TRAMITACIÓN: Ordinaria Procedimiento: Concurso	2006	Único	1.075.031,00	200.355,00	874.676,00	81,36	AVIALSA T-35, S.L.
				Prórrogas, revisiones de precios y modificados		0,00		
				IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		200.355,00		
2008	CNMY/08/DG/06 TRAMITACIÓN: Urgente Procedimiento: Concurso	2008-2009	Único	11.172.035,69	11.172.035,69	0,00	0,00	AVIALSA T-35, S.L.
				Prórrogas, revisiones de precios y modificados		341.769,69		
				IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		11.513.805,38		
2010	CNMY/10/DGASRE/06 TRAMITACIÓN: Urgente Procedimiento: Concurso	2010-2014	Único	22.662.352,44	22.657.852,44	4.500,00	0,02	AVIALSA T-35, S.L.
				Prórrogas, revisiones de precios y modificados		12.517.320,50		
				IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		35.175.172,94		

Debe subrayarse que la baja del 81,36% aludida en el mismo del concurso CNMY/06/DG/27 no es tal, sino que los 874.676,00€ aludidos fueron cobrados por AVIALSA T35 mediante actuación funcional arbitrariedad y a cambio de precio, como se indicará.

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE VALENCIA

AÑO	Nº DE EXPEDIENTE	DURACIÓN	LOTES	IMPORTE LICITACIÓN (A) (K)	IMPORTE ADJUDICACIÓN (B) (K)	BAJA ABSOLUTA (A) - (B)	BAJA RELATIVA (B)	ADJUDICATARIOS
2013	CNMY/13/DGPEP/36 TRAMITACIÓN: Ordinaria Procedimiento: Concurso	2013-2018	Único	40.469.009,46	37.790.264,01	2.678.745,45	6,62	UTE INAER HELICOPTEROS SAU-FORESMA, S.A. Posteriormente: UTE BARCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA, SA-FORESMA, SA
				Prórrogas, revisiones de precios y modificados		29.576.362,71		
				IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		67.366.426,72		
2017	CNMY/17/DGASRE/42 TRAMITACIÓN: Ordinaria Procedimiento: Concurso	2017-2018	2	5.806.117,00	5.401.352,25	202.764,75	3,49	UTE MARTÍNEZ RIDAD AVIACIÓN, S.L. FAASA AVIACIÓN, S.L. UTE MARTÍNEZ RIDAD AVIACIÓN, S.L. FAASA AVIACIÓN, S.L.
			A	4.377.055,00	4.245.743,35	131.311,65	3,00	
			B	1.429.062,00	1.157.608,90	271.453,10	5,00	
			Prórrogas, revisiones de precios y modificados		3.934.897,71			
			IMPORTE TOTAL DEL CONTRATO		9.338.249,96			
IMPORTE TOTAL CONTRATOS					151.585.386,21			

Dádivas y retribuciones a funcionarios y autoridades de la Comunidad Valenciana

D. Salvador mantenía con el investigado ya fallecido D. Casiano, quien fuera Director General de Interior en la Conselleria de Justicia de la Generalitat Valenciana y miembro de mesas de contratación, una relación con la que, en beneficio económico de ambos y de AVIALSA, el primero era informado acerca de las iniciativas y vicisitudes de los expedientes de contratación, así como de la forma de proceder en los mismos para percibir facturaciones injustificadas e indebidas.

D. Salvador logró la indebida percepción en favor de AVIALSA y a cargo de la administración regional, con ocasión de expediente de contratación NUM053, de 874.676€ recibiendo a cambio el funcionario en Mayo de 2007, aunque en favor de su hijo, D. Amadeo, un Volkswagen Touareg NUM054, full equip, valorado al momento de la realización de la dádiva en no menos de 46.742,60 €.

No ha quedado suficientemente acreditado que D. Amadeo, receptor del automóvil, fuera conocedor del indebido servicio funcional que su padre había prestado.



D. Salvador mantenía también una intensa relación con D. Abilio , quien fuera Conseller en la Generalitat Valenciana, de Justicia y Administraciones públicas entre 1999 y 2000; de Sanidad entre 2000 y 2003 y de Gobernación y Justicia, entre 2007 y 2014.

Ambos y la familia y amigos de D. Abilio compartían múltiples actividades de ocio en las que fijaban la forma de proceder para lucro del primero y sus empresas con ocasión de la contratación pública con la Administración regional. D. Salvador , a cambio, realizaba regalos y pagos a D. Abilio y a quienes eran teóricamente invitados por este último, todo costeado por D. Salvador y sus empresas.

Se entendían entre sí para que, en beneficio de AVIALSA T35, se ampliasen a costa del erario público contratos mediante prorrogas indebidas; se omitiera la imposición de penalizaciones por incumplimiento de las condiciones impuestas en los mismos; se adjudicasen y firmasen contratos, sin declararlos desiertos como procedía, ante el incumplimiento de cláusulas establecidas en los pliegos y se satisficieran indebidamente importantes cantidades.

A cambio de todo lo anterior, D. Salvador , a través de sus sociedades vinculadas, y llegando a conocerlo D. Nicolas , premiaba económicamente a D. Abilio .

Ello se hizo en forma de cacerías, monterías, hospedajes, viajes, material

cinagético, dinero en metálico y otros presentes (baúles con jamones 5J y similares), unas veces personalmente y otras a través de las sociedades vinculadas con Salvador . Generalmente, soportaban estos costes AVIALSA T35, AVITRACTOR, FUNDACION MEDIOAMBIANTEAL DIRECCION000 DIRECCION004 y, en el caso de las actividades cinagéticas, previa prestación del servicio organizativo de las mismas por parte de las sociedades APROVECHAMIENTOS CINEGÉTICOS e INTERMEDIACIONES RÚSTICAS. También se usó en el circuito de facturación a Tramimerca 40.

Los regalos se tradujeron en múltiples cacerías y monterías; en material para las actividades cinagéticas (así un rifle Browning con n.º de serie NUM055 , adquirido el 27-11-08 por 1861€ -factura NUM056 - en DIRECCION005 CB y registrado en la intervención de armas de la guardia civil a nombre del Conseller o un visor marca HELIA CSX con número de serie NUM057) y en

elevados servicios de hostelería y restauración. Estos fueron prestados a partir de 2007 y consistieron en hospedajes en establecimientos hoteleros como el Parador Nacional de Albacete, el Hotel Villagadea de Altea en Alicante, el Hotel Beatriz de Albacete & Spa, así como en cenas y comidas, servicios de catering y similares.

El importe de los presentes y regalos en favor de D. Abilio , su cónyuge y sus invitados, ascendió a no menos de 167.177,02€, a lo que deben añadirse puntuales entregas de dinero para gastos,

como aconteció en diciembre de 2010 en que Salvador , a petición del propio Abilio , ordenó entregarle 5000€ en metálico, con ocasión de un viaje que a continuación el Conseller acusado realizó con su cónyuge y unos amigos pernoctando nuevamente en el Parador de Albacete. Finalmente, D. Abilio de forma directa o subsidiaria a través de su cónyuge Dña. Estrella realizó notables ingresos en efectivo en cuentas tituladas por el mismo o en las que ha sido apoderado.

D. Abilio intervino, en el seno de la administración regional, en la adopción de cuantas iniciativas, decisiones y acuerdos económicamente beneficiosos para D. Salvador y sus sociedades vinculadas, éste le solicitaba.

Formalizó numerosas resoluciones en su condición de Conseller en favor de D. Salvador y sus sociedades, sin desestimar nunca petición alguna formulada por este último ni, pese a su íntima relación, abstenerse.

D. Valentín , como Coordinador del Servicio contra Incendios entre el 1.11.1998 y 11.05.2007 y desde el 1-04-2009, intervino en la tramitación de algunos de los expedientes contractuales en los que AVIALSA resultó adjudicataria, con la emisión de informes de idoneidad a los pliegos técnicos y participación como vocal técnico junto a su jefa de servicio en las Mesas de contratación que aprobaron la propuesta a favor de aquella, y que tras su traslado al órgano de contratación terminaron en el dictado de resolución de adjudicación por el Sr. Abilio y posterior contrato, firmado entre éste y D. Salvador .

Sin embargo, no ha quedado acreditado que mantuviera relación extraoficial con D. Salvador , manteniéndole al corriente y enviándole información no pública sobre iniciativas y expedientes contractuales, con el fin de favorecer los intereses de éste y sus sociedades. Ni tampoco que fuera destinatario de ningún regalo con este fin, no pudiendo considerarse como tal el presente navideño enviado por AVIALSA T-35 al centro de trabajo en 2010, y la caja de naranjas que INAER le envió en la Navidad de 2014.

Las facturas arbitraria e indebidamente satisfechas por la Administración Valenciana fueron las siguientes:



facturas de 678.300€ -Fra. 60278- y de 196.376€ -Fra. 60279- respectivamente satisfechas por la Comunidad Valenciana a AVIALSA T35 paralelamente a expediente CNMY06/DGI/27	874.676€
factura emitida, aceptada y satisfecha por la Comunidad Valenciana, correspondientes al expediente CNMY04, a favor de AVIALSA T35.	118.322,40€
factura emitida y satisfecha paralelamente al expediente de contratación CNMY08 de la Comunidad Valenciana a favor de AVIALSA.	904.407,28€

Los contratos que debieron quedar desiertos en la Comunidad Valenciana fueron:

-CNMY08/DGI/06 (11.513.805,38.€), adjudicatario concertado AVIALSA T 35	11.513.805,38.€
-CNMY/10/DGASRE/06 (35.175.172,94€), adjudicatario concertado AVIALSA T 35	35.175.172,94€
-CNMY/12/DGPEIP/36 (67.366.426,72), adjudicatario concertado UTE INAER	67.366.426,72
HELICOPTEROS SA-FORESTAL MEDITERRANEA (FOESMA)	

El importe total satisfecho por la administración valenciana en el período 1999-2017 fue de 151.585.386,22€.

Expedientes de contratación entre 1999 y 2018

Expediente NUM058 y NUM059 .

En la contratación intervinieron los acusados D. Salvador y posteriormente D. Nicolas .

El precio de licitación fue de 6.933.416,84€. El contrato tenía una duración comprendida entre el 28-1-99 y el 31-12-01 y fue adjudicado el 12-1-99 a la UTE (representada por Salvador) AVIALSA T35-AVIACION AGRICOLA DE LEVANTE SL (vinculada con AVIALSA) mediante oferta ascendente a 6.931.253,19 €/1.153.623.494 pts. (baja del 0,03%) formalizándose el contrato el 28-1-99.

Con fecha 7-1-02 se formalizó una prórroga por importe de 5.077.423,25€ sin que conste el motivo ni justificación de aquella pues no existe memoria justificativa en el expediente. A su vez, fue objeto de dos revisiones de precios de 5-4-02 y 2-5-03 respectivamente por importe total de 175.442,75€, lo que determina un incremento total de 5.252.866€ sobre la adjudicación inicial y que el importe ascendiera a 12.184.119,19 €, esto es, un 175,79% respecto del importe de adjudicación inicial (de 6.931.223,19€) a causa de las inmotivadas renovaciones.

Expediente NUM060 (**duración 2004-2007**), iniciado el 3-10-03.

AVIALSA T 35, con intervención de D. Salvador , y D. Nicolas , de acuerdo con los pactos entablados por el grupo de empresarios acusados, fue el único ofertante y sin rebaja alguna (baja del 0%).

Además, en esta ocasión, aunque el importe inicial del contrato ascendía a 6.615.510€ y así se adjudicó el 23-12-03, se produjeron sucesivas prórrogas y

modificaciones contractuales que conllevaron un incremento del coste para la administración en un 235,92% respecto de la contratación inicial. Por efecto de aquellas modificaciones y prórrogas, AVIALSA T35 obtuvo 8.991.747,01€ más hasta la percepción, por lo tanto, de 15.607.257,01€.

La duración inicial del contrato se extendía entre el 1-1-04 y el 31-12-05 si bien fue prorrogado en dos ocasiones, hasta el 31-12-06 y el 31-12-07 respectivamente. En el pliego inicial se preveía la producción de prórrogas por mutuo acuerdo.

Fue objeto, a su vez, de dos modificaciones contractuales, una de 11-7-05 por importe de 623.858€ y otra posterior de 4-8-06 por importe de 672.946€ (en total 1.296.804€). En ninguna de las dos modificaciones consta el motivo de las mismas. En la primera no consta la memoria justificativa y en la segunda, aunque se expresa que se añadía la prestación de un avión anfíbio semipesado, no consta el motivo de tal adición.



A su vez, en fechas 31-1-06 y 26-2-07 se formalizaron sendas prorrogas por importes de 3.373.422€ y 4.183.944,52€ respectivamente (total, 7.557.366,51€) sin que tampoco consten las correspondientes memorias justificativas. A mayor abundamiento, el 29-11-06 se aprobó una revisión de precios por importe de 137.576,50€, así como otra posterior de 27-5-08 por importe de 108.782,55€.

Expediente NUM053 (2006) y arbitraria decisión y pago de

facturas a AVIALSA por importe de 874.678€

La duración del contrato estaba prevista para el periodo comprendido entre el 17-7-06 o la fecha de su formalización durante tal periodo anual y hasta el 31-12-06. Sin embargo, el anuncio de licitación no se publicó hasta el 13-10-06.

El precio de licitación ascendía a 1.075.031,00€ y AVIALSA T35, actuando

D. Salvador de acuerdo con los pactos del grupo, ofertó sin baja alguna el 17-11-06 obteniendo la adjudicación el 4-12-06.

Sin embargo, esta adjudicación lo fue en importe únicamente de 200.355€

como consecuencia de la reducción de la duración del contrato (se había previsto su iniciación a partir del 17-7-06 y su finalización el 31-12-06 sin posibilidad de prórroga).

El contrato se firmó entre D. Salvador y el entonces conseller de justicia, interior y administraciones publicas el 12-12-06, con inclusión de dicha desafectación.

Aprobación y pago indebido de facturas:

Simultáneamente, se desafectaron 874.676€ (importe correspondiente al saldo autorizado inicial por importe de 1.075.031€ menos los 200.355€).

Mediante conducta fraudulenta y arbitrariamente improcedente, AVIALSA T 35 sí percibió de la consejería valenciana, además de los 200.355€, los indicados 874.676€.

Así, en fecha no claramente determinada de diciembre de 2006, D. Salvador presentó un escrito dirigido a la Dirección General de Interior (su director era el fallecido D. Casiano, con quien previamente y a tal fin se había venido reuniendo) en el que expresaba que AVIALSA T35 "(...) *atendiendo a la "solicitud verbal" efectuada por representantes de la Consellería de Justicia, adquirió, de forma urgente, dos aeronaves nuevas marca Air tractor, modelo AT-802A, para destinarlos a la lucha contra los incendios forestales en la Comunidad Valenciana.*"... "*Que los aviones fueron importados desde Estados Unidos de Norteamérica, despachados en aduana y matriculados con máxima prioridad, al objeto de cumplir con el inicio indicado de puesta a disposición (1 de agosto de 2006).*" "*Que las aeronaves han permanecido en el Aeropuerto de Valencia- Manises a disposición de esa Consellería, sin efectuar trabajo alguno y a la espera del*

cumplimiento de los preceptivos trámites administrativos de publicación-ejecución.". "*Que, en resumen, Avialsa T-35, S.L. ha puesto la máxima diligencia y empeño en cumplir con el compromiso adquirido, aportando los medios técnicos y humanos necesarios para el correcto cumplimiento del servicio a contratar, todo ello en base a las sólidas relaciones comerciales mantenidas entre ambas partes.*"y, alegando que, habiéndose publicado el pliego del expediente NUM053 en el DOGV el 16-10-06 fijando como plazo de inicio de operaciones el 17-7-06, solicitaba el abono de la disponibilidad diaria de dicho expediente en relación, en suma, con un periodo en el que ni se había publicado aún el pliego concursal, lo que hacía totalmente imposible que hubiera contrato ni derecho económico alguno, ni se habían utilizado las aeronaves.

Invocó D. Salvador en nombre de AVIALSA "*Que este hecho ha motivado un grave perjuicio económico a la empresa a la que represento...*". Con el auxilio del ahora fallecido Casiano, quien aceptó las facturas, AVIALSA logró que la comunidad satisficiera indebidamente los 874.676€ como consecuencia de que aquel certificara servicios y diera conformidad, el 19-12-06, a las facturas de 678.300€ (Fra. NUM061) y 196.376€ (Fra. NUM062) respectivamente, que decían corresponder a la disponibilidad de dos aviones semipesados de carga durante el periodo comprendido entre el 1-

8-06 y el 11-12-06 También dio conformidad, el 17-12-06, a otra factura (N.º NUM063) por importe de 118.322,40€ pero correspondiente a un supuesto derecho de deflación por el expediente NUM060.

Pese a la inexistencia de contrato hasta el 12-12-06 (se publicó la licitación el 13-10-06), la inexistencia de actas de inicio y finalización del servicio, así como de partes mensuales de trabajo, el Director General de Interior fallecido D. Casiano, a petición de D. Salvador, emitió, a efectos de pago y arbitrariamente, las aludidas certificaciones y actas de conformidad con el servicio prestado (supuestamente) en relación



con las expresadas facturas, las cuales fueron efectivamente satisfechas por parte de la administración y contabilizadas por la pagadora y la arbitraria beneficiaria.

A tal fin, inició la Dirección General de Interior expediente o actuaciones de resarcimiento por un supuesto enriquecimiento injusto.

El "contrato" que se decía "verbal" se caracterizó por lo siguiente: no se había ajustado a las exigencias de publicidad y concurrencia exigidas por el art. 11.1 del TRLCAP; no había sido aprobado por el órgano de contratación (art. 11.2.a); no se había incorporado al mismo el pliego de cláusulas administrativas que debían regirlo (art. 11.2.f); se había omitido la fiscalización previa exigida por la Ley de Hacienda Pública de la Generalitat Valenciana (art.11.2.g); no se había aprobado el gasto por el órgano competente (art.11.2.h) y no existía siquiera formalización del contrato mismo (art.11.2.i). En suma, no se cumplía ninguna normativa ni preexistía relación contractual alguna.

Las facturas NUM061 y NUM062 fueron emitidas el 16-12-06 y el 18-12-06 y así obran, en la contabilidad de AVIALSA. Por su parte, los documentos contables de autorización, disposición, reconocimiento de la obligación y propuesta de pago (ADOK) con cargo a la Consejería, tienen fecha de 29-12-06. Se satisficieron el 1-2-07 y el 27-2-07 respectivamente.

El 28-12-06 el entonces Conseller de Justicia, interior y administraciones

públicas acabó autorizando el gasto de 874.676€ por el supuesto servicio comprendido entre el 1-8-06 y el 11-12-06 y proponiendo el pago de las facturas con cargo al presupuesto de la Generalitat Valenciana para 2006 por dicho importe total.

Para la consecución de las certificaciones, aceptaciones y pago, D. Casiano se vino entendiendo con D. Salvador , recibiendo posteriormente a cambio, el 9-5-07, para uso y matriculación a nombre de su hijo, D. Amadeo , un Volkswagen Touareg V10 TDI matrícula NUM054 , full equipo, vehículo este valorado al momento de la realización de su entrega, en no menos de 46.742,60 € (había sido adquirido, el

3-3-04, por AVIALSA y para uso exclusivo del propio Salvador , por precio de 86.400€).

-Expediente NUM064 de la Comunidad Valenciana (concurso de tramitación urgente), previsto inicialmente para el periodo 2008-2009 y que tenía por objeto la prestación del servicio de aviones de carga en tierra de stinados a la extinción de incendios forestales.

Se acordó la propuesta de su iniciación el 15-10-07 así como, mediante resoluciones sucesivas del Conseller D. Abilio , el inicio del expediente el 29-10-07, la declaración de urgencia el 12-11-07 y la aprobación del pliego de cláusulas técnicas y del gasto el 27-11-07 anunciándose su licitación el 30-11-07.

El 10-12-07 presentó su oferta AVIALSA T35 siendo la única como consecuencia de los pactos clandestinos de los empresarios acusados. Obró en su nombre el acusado Salvador . La oferta fue por el importe de contratación y sin baja alguna (0%). Esto es, 11.172.035,09€.

El 26-12-07 el acusado D. Valentín , elaboró el Informe de idoneidad favorable a la de la oferta de AVIALSA, en el que señalaba que no se cumplían las exigencias técnicas respecto a las aeronaves tipo ALCT ofertadas, pues sólo se habían presentado cuatro, ninguna para reserva, y sólo de una se presentó documentación y de las otras tres, un escrito de Air Tractor Inc. que dice que Avialsa las había adquirido el 17.11.2007 y se compromete a entregarlas antes de marzo de 2008. El tipo de aeronave ofertada es el Air Tractor AT-502B con características técnicas que cumplen las exigidas en el pliego, si bien se solicita a la empresa un plan alternativo para el caso de retraso de entrega o sustituciones por averías o tareas de mantenimiento. La empresa oferta en su primera aclaración los Dromader PZL 18, con capacidades similares de carga pero inferiores en velocidad y su propulsión es mediante motor a pistones y no de turbina como exige el pliego, y en una segunda aclaración o final, la empresa ofrece para el caso de averías, sustituciones por mantenimiento, etc. de los ALCT la utilización de los ASCT y ASA de reserva ofertados que al ser de características superiores cumplen con las especificaciones técnicas y garantizan la prestación del servicio, por lo que se emitió propuesta favorable a la adjudicación a Avialsa con inclusión de las mejoras ofertadas, que firma el Sr. Valentín como Coordinador del Servicio y la Jefa del Servicio de Prevención Dña. Brigida , que da el VB.

A pesar de la falta de disponibilidad de los aviones indicados, al expresar la oferta un compromiso de adquisición que después no se cumplió, y la no contemplación en el pliego técnico de alternativas a las aeronaves exigidas en el pliego, la Mesa de Contratación no declaró el concurso desierto sino que aprobó la propuesta de adjudicación a favor de AVIALSA T-35.

El 28-12-07 se acordó la resolución de adjudicación del Conseller D. Abilio y el 1-1-08 se firmó el contrato entre este y AVIALSA T35, representada por D. Salvador .



A continuación, el 11-6-08 y el 1-8-08 AVIALSA T35 dirigió sendas comunicaciones al conseller solicitando la modificación del apartado 1.2 del PPT (pliego de prescripciones técnicas) alegando que no disponía de los 4 Aviones ALCT por no haber recibido, según decía, los que había encargado, solicitud esta que, sin variación del precio, fue aprobada el 27-8-08 mediante Resolución del mismo conseller Abilio y firmándose en la misma fecha, entre Abilio y Salvador, un nuevo contrato con el nuevo condicionado. Tal modificación decía afectar a la prestación del servicio durante el periodo comprendido entre el 1-7-08 y el 31-7-08 y entre el 1-8-08 y el 30-9-08.

De nuevo, mediante petición de 7-4-09 de D. Salvador dirigida a la Conselleria en nombre de AVIALSA y con la que se reiteraba que seguía sin disponer de los aviones inicialmente ofrecidos, se solicitó una segunda modificación del contrato y que esta no afectase al precio.

Tramitado el escrito, el conseller Abilio, mediante acuerdo de 24-6-09 iniciaba la modificación contractual solicitada y el 30-6-09 acordó resolución de aprobación de la modificación del contrato en relación con las condiciones del apartado 1.2 del pliego de prescripciones técnicas y mantenimiento del resto del condicionado.

El 30-6-09 firmaron el nuevo contrato con tales modificaciones el Conseller Abilio y Salvador (en nombre de AVIALSA) que se decía aplicable para el periodo comprendido entre julio y septiembre de 2009.

Además, se aprobó una prórroga injustificada y arbitraria por el Conseller D. Abilio mediante resolución del 30-12-09 formalizándose, por importe de 341.769,69€, contrato en la misma fecha entre este y Salvador (en nombre de AVIALSA) para un periodo comprendido entre el 1-1-10 y el 28-2-10 y sin que se especificase el motivo o motivos por los que fue necesaria dicha prórroga.

En relación con este expediente, se llevó a efecto también el injustificado pago de una factura (N.º NUM065, emitida el 15-12-07) a AVIALSA T35, por importe de **904.407,28€**, siendo el concepto reflejado "Servicio de Fletamento total de 2

aviones semipesados de carga en tierra/ASCT extraordinarios para la extinción

de incendios forestales durante el ejercicio 2007". Dicho servicio inespecífico no había sido contratado.

El procedimiento para dicho pago, con empleo de la figura del denominado enriquecimiento injusto, se inició mediante una resolución de D. Abilio de 23-4-08 que acordaba, tras exponer que la consejería había adquirido obligaciones derivadas de tal servicio, que no se contemplaba en contrato y que se carecía de dotación presupuestaria para ello "Autorizar el gasto de 904.407,28 euros, correspondiente a la factura número NUM065 de fecha 15 de diciembre de 2007, de la empresa AVIALSA T-35, S.L. por el servicio de fletamento total de dos aviones semipesados de carga en tierra extraordinarios, para la extinción de incendios forestales en la Comunitat Valenciana, prestado durante el mes de diciembre de 2007, cuyo importe es de 904.407,28 euros." y "Proponer el pago de dicha factura, con cargo al Presupuesto de la Generalitat para 2008, por importe total de 904.407,28 euros, a la aplicación 22.01.01.221.20.2".

La aludida factura fue dirigida a la consejería para su cobro, por el director de administración de AVIALSA, el 18-12-07.

El servicio en cuestión a que se refería la factura, y como se ha indicado, no había sido objeto de formalización de contrato alguno y, en modo alguno, debió satisfacerse su importe por parte de la administración regional. De hecho, se carecía de consignación presupuestaria al momento de la autorización del gasto; no se había respetado pauta alguna de sujeción a la publicidad y concurrencia exigidas por el TRCLAP; no había habido aprobación de órgano de contratación alguno ni pliego de cláusulas administrativas reguladoras de contrato alguno; se había omitido la fiscalización previa del gasto y tampoco existía aprobación del gasto por órgano competente.

A lo anterior se añade que la resolución de 23-4-08 aprobatoria del gasto

inherente a tal facturación, no concordaba con lo especificado en la factura (esta reflejaba servicios extraordinarios prestados durante el ejercicio 2007 y no durante el mes de diciembre); que no constaba el motivo de realización de aquellos servicios ni en qué consistieron; que no constaban las preceptivas actas de inicio y finalización de dichos servicios extraordinarios, ni partes mensuales de trabajos en conformidad.

Como consecuencia de lo pactado entre D. Abilio y D. Salvador, se emitió finalmente el documento contable de autorización, disposición, reconocimiento de la obligación y propuesta de pago (ADOK), con cargo al presupuesto de la Consejería, de 27-6-08, lo que ha sido también corroborado en la contabilidad de AVIALSA.

Tal maniobra fue específicamente concertada durante una actividad cinegética entre D. Abilio y Salvador.

**-Expediente NUM066 (tramitación urgente)**

Se trataba de un expediente contractual para la prestación del servicio de aviones de carga en tierra destinados a la lucha contra incendios forestales, para el cuatrienio 2010-2014, si bien fue prorrogado para ejecución hasta el 29-2-16.

El acuerdo de inicio del expediente, del acusado D. Abilio como conseller de gobernación, se adoptó el 21-10-09, con declaración de urgencia y con reserva de crédito por importe de 22.662.352,44€.

El 29-12-09 se presentó una única oferta, de AVIALSA T35 y con intervención del acusado D. Salvador, por importe de 22.657.852,44€ (baja pues del 0,02%).

En este expediente, el acusado D. Valentín fue vocal titular en la mesa de contratación; elaboró el pliego de prescripciones técnicas, el informe de idoneidad de 26-1-10 relativo a la única oferta de AVIALSA y la memoria propuesta de la prórroga de contratación. Si bien, sus informes iban visados por su jefa de servicio, y se presentaban a la Mesa de contratación quien aprobaba la propuesta y lo elevaba al órgano de contratación que dictaba resolución de adjudicación.

El Informe de idoneidad a favor de AVIALSA de 26 de enero de 2010 firmado por el Sr. Valentín recoge que respecto a los aviones ASCT, la oferta de Air Tractor AT-802 y T-802B cumple las exigencias técnicas del pliego, pues aunque el AT-802, es utilizado habitualmente como aeronave anfibia, en este caso las tres aeronaves ofertadas no tienen montados los flotadores y actúan con tren de aterrizaje de ruedas para carga en tierra, y en cuanto a los aviones del tipo ASA, se han ofertado 13 aeronaves, de las cuales 11 son de reserva. El modelo presentado es el AIR TRACTOR AT-802A, igual al anterior pero con capacidad de efectuar la carga de forma dinámica durante un recorrido sobre el agua (anfibio). Se ha presentado la documentación requerida en los pliegos de cada aeronave y sus características cumplen las exigencias técnicas del pliego. Al igual que en el caso anterior, se trata del mismo modelo de aeronave que está prestando el servicio en contrato vigente.

Dicho Informe se aprobó en la Mesa de Contratación y se aprobó la adjudicación por resolución del Conseller.

Se adjudicó definitivamente el contrato, por el indicado importe de 22.657.852,44€, mediante resolución de 1-3-10 firmándose en el mismo día el contrato, inicial por lo que se verá, entre el consejero D. Abilio y D. Salvador en representación de AVIALSA.

Los días 29-10-12 y 5-9-14 se formalizaron dos modificaciones del contrato por importes de 495.415,30€ y 266.383,20€ respectivamente (761.797,50€ en total) y el 6-6-13 se aprobó una revisión de precios por importe, esta vez de, 147.678,96€.

El 11-12-13 se aprobó una prórroga del contrato para el periodo comprendido entre el 1-3-14 y hasta el 29-2-16 por importe de 11.607.844,20€ en base a la memoria propuesta realizada el 28-6-13 por el acusado Valentín. Se expresaba en la misma y en ello dijo sustentarse la prórroga que *"se considera que existe un equilibrio adecuado de utilización y distribución de los medios aéreos y terrestres que debe mantenerse, por lo que se considera*

adecuado que se prorrogue el contrato de aviones manteniendo el mismo número y periodo de prestación y en las mismas condiciones del actual contrato"

D. Abilio acordó la iniciación de tramitación de la prórroga en tales términos el 23-10-13 y el 23-12-13 firmó con D. Salvador dicha prórroga.

En suma, el coste total del contrato, por obra de modificaciones, revisiones de precios y prórrogas ascendió a 35.175.172,94€ lo que representa un 155,24% en relación con el importe de la adjudicación originaria.

-Expediente NUM067

El importe del contrato ascendía en esta ocasión a 40.469.009,46€ y se tramitó como urgente acordándose su inicio el 5-9-12 por Abilio. Únicamente ofertó la UTE INAER HELICOPTEROS SA-FORESTAL MEDITERRANEA (FORESMA) por importe de 37.790.264,01€.

Con informe de idoneidad y propuesta favorable elaborada por D. Valentín el 28-12-12, se aprobó la adjudicación a favor de la UTE el 6-2-13 por Abilio y se formalizó el contrato el 28-2-13 entre este y representante de la UTE (Marino quien lo es, a su vez, de INAER y de quien no consta conociera e interviniera activamente en los irregulares pactos).

D. Valentín propuso el 19-5-14 una modificación del contrato por importe de 384.090€ siendo aquel, además prorrogado en 3 ocasiones (el 1-12-15, 28-2-17 y el 1-11-17), hasta el 28-2-18 en base a sucesivos informes emitidos por Valentín de 11-5-15, 4-10-16 y 8-9-17.



Los importes presupuestados por este último y aprobados 15.692.886,60€, 10.252.732,87€ y 3.246.452,24€ determinaron un importe total por prórrogas de 29.192.072,01€ que elevaban el coste del contrato a un montante total de 67.366.426,72€ frente a los 40.469.009,46€ inicialmente convocados lo que implica una elevación del 178,26% sobre el importe inicial de adjudicación.

El informe de idoneidad de 28-12-12 elaborado por D. Valentín fue favorable a la UTE ofertante, al considerar que el helicóptero de apoyo logístico ofertado con ruedas en lugar del exigido que debía llevar tren de aterrizaje de patines, suponía una mejora por tener más capacidad de velocidad, pasaje y autonomía. La propuesta, visada también por la jefe de servicio, fue aceptada por la Mesa de Contratación.

-Expediente NUM068 .

El objeto del contrato era la prestación del servicio de aviones de carga en tierra y anfibios para la lucha contra incendios teniendo plazo de ejecución de 1-6-17 a 30-5-18 si bien posteriormente fue prorrogado hasta el 30-11-18 D. Valentín elaboró el pliego de condiciones técnicas, la memoria justificativa, el informe de idoneidad y propuesta de adjudicación de la única oferta presentada y la memoria-propuesta para la prórroga.

Tramitado en 2 lotes (inicialmente por importe total de 5.806.117€/ 4.377.055€+1.429.062€), ofertó únicamente, el 21-12-16, la UTE DIRECCION001 -FAASA AVIACION SA (administrador único de la primera SL Eleuterio y en nombre de la segunda SA Adrian). Con la prórroga posterior (con importe máximo de 3.934.897,73€) el coste final del contrato ascendió a 9.538.249,98€, un 170,22% sobre el inicial importe de adjudicación.

4.3. Concursos desarrollados en la Comunidad Autónoma de Cataluña

Dádivas y retribuciones a funcionarios

Acerca de las relaciones de D. Salvador con Juan Ignacio , D. Carmelo y D. Joaquín .

El acusado D. Salvador , al igual que sucedía en la región valenciana, controlaba con funcionarios del sector, el conocimiento y desarrollo de aquellos concursos.

D. Juan Ignacio fue Jefe de Medios Aéreos de la Generalitat de Cataluña hasta el 19-5-09, momento en que pasó a ostentar la Jefatura del Área de Prevención y Gestión.

D. Carmelo fue durante años el encargado del Servicio de Contratación y Patrimonio de la Subdirección General de Gestión Económica y Contratación del Departamento de Interior de la Generalitat de Cataluña. Presidía en tal calidad mesas de contratación, intervenía en la iniciación de los expedientes de contratación y en propuestas de actuación, así como en la elaboración de los pliegos de condiciones administrativas. Intervino en dicha condición en expedientes en los que resultaba contratada AVIALSA T35.

El acusado D. Joaquín , por su parte, era el responsable de la Dirección General de Emergencias y Seguridad de la Generalitat de Cataluña.

D. Juan Ignacio y D. Salvador mantuvieron durante años -desde 1999 y especialmente desde 2003 en adelante- una relación a través de la cual el primero mantenía permanentemente informado al segundo de las iniciativas y proyectos de contratación en el sector que a D. Salvador y a AVIALSA interesaban, haciéndolo incluso antes de las correspondientes publicaciones oficiales.

Así, D. Juan Ignacio entregaba o enviaba al segundo los borradores o proyectos de pliegos, contratos, presupuestos y los documentos internos de los departamentos de la Generalitat haciéndole las indicaciones que resultaban útiles para propiciar el éxito de AVIALSA en los procedimientos concursales, así como en sus prórrogas y renovaciones.

Por su parte, D. Salvador le entregaba o remitía a D. Juan Ignacio sus proyectos de ofertas y le recababa (y obtenía) los consejos o consideraciones que garantizasen el éxito en las licitaciones, pactando ambos las condiciones de los contratos y las mejoras que AVIALSA debía introducir para garantizar la adjudicación en su favor. Todo ello aconteció, especialmente, en relación con los expedientes de contratación, en materia de extinción de incendios, mediante empleo de los denominados AVA (Avions de Vigilancia i Atac) y FB (Fire Boss).

Las transmisiones de documentos e informaciones bien se desarrollaban mediante mail (así en numerosas ocasiones entre 2003 y octubre de 2008) bien mediante frecuentes reuniones personales, generalmente en Barcelona, Valencia o Sagunto pues incluso D. Juan Ignacio se desplazaba y pernoctaba en el domicilio de D. Salvador .

No sólo existía intercambio documental, sino que D. Juan Ignacio informaba, con anticipación, de las reuniones internas de la Administración en que se iban a fijar presupuestos y decidir convocatorias de procedimiento urgente de contratación sin concurso, como así aconteció a partir del N.º NUM069 (que



acabó adjudicado por 446.668€ a AVIALSA y después prorrogado por 74.444,56€). D. Salvador anticipaba sus pretensiones económicas a D. Juan Ignacio y este último le iba avanzando, antes de que hubiera publicación alguna, las posibilidades de obtenerlas, así como el contenido de las reuniones internas de la administración que se iban a desarrollar sobre la cuestión. Esto último lo hacía extensivo D. Juan Ignacio a las reuniones internas en que se adoptaban las decisiones para las convocatorias de los años siguientes para las que él precisamente elaboraba las memorias justificativas ajustándolas a las pretensiones de D. Salvador .

Participó también en reuniones de tal carácter y con la misma finalidad, de indebida información, asesoramiento y entrega de documentación, el acusado D. Carmelo . No ha quedado que también lo hiciera el acusado D. Joaquín .

A cambio de lo anterior, D. Salvador premiaba económicamente a D. Juan Ignacio con entregas de dinero en efectivo, regalos, servicios de hostelería y hospedaje, así como instrumental electrónico, técnico e informático. También, aunque con menor intensidad, premiaba a D. Carmelo .

Sin embargo, no puede considerarse como tal el presente navideño de escasa entidad que le envió a D. Joaquín , ni ha quedado acreditado que éste hubiese mantenido comunicación informativa directa y fuera de los cauces oficiales acerca de los mismos expedientes que los anteriores con D. Salvador hasta 2012.

Así:

- En diciembre de 2009, AVIALSA, por orden de D. Salvador , entregó a D. Juan Ignacio y a D. Carmelo sendas cestas de navidad cuyo precio ascendía a 2.031,31€ cada una de ellas. En 2010, se realizó otro regalo a cada uno de ellos (identificado comercialmente como baúl, en este caso).

- Igualmente, y mediante satisfacción de su importe por parte de Servicios Aéreos y Mantenimiento (SAM), D. Juan Ignacio y su cónyuge fueron obsequiados en múltiples ocasiones con hospedajes en establecimientos hoteleros y de SPA, especialmente en La Calderona SPA & Golf Resort, hotel de 5 estrellas ubicado en Betera. Ello sucedió entre los días 23 y 25-7-04; entre el 24-9-05 y el 27-9-05 o entre el 6-12-06 y el 10-12-06. El coste sufragado en favor del funcionario acusado y su esposa ascendió, teniendo únicamente en cuenta esta última estancia de diciembre de 2006, a 1.117,3€.

También sufragó D. Salvador hospedajes del Sr. Juan Ignacio y su cónyuge en otros establecimientos, como en el Hotel Meliá de Sevilla durante su estancia los días 15-5-07 a 17-5-07, por importe de 579,5€, de los que 222,56€ correspondían al hospedaje.

- En múltiples ocasiones y generalmente a través de la sociedad vinculada con D. Salvador , AV NETWORKS, se regalaron a D. Juan Ignacio , a cambio de sus informaciones, actuaciones funcionariales y en atención a las mismas, equipamientos informáticos, digitales, fotográficos y electrónicos.

Así: en febrero de 2004 se le regaló una máquina fotográfica NIKON; en julio de 2004 un PC, un monitor, ordenador portátil Toshiba y una tarjeta Lexar; en abril de 2005 otro PC portátil Toshiba y grabadora DVD; en septiembre de 2005 un teléfono móvil; en marzo de 2007 otro ordenador portátil y un video proyector y en octubre de 2008 un teléfono móvil HTC-Touch Diamond, PC Fujitsu Siemens Lifebook serie S Modelo 6420.

- D. Juan Ignacio fue también destinatario de varias cantidades de dinero en efectivo que ya desde 1999 y 2000 en adelante le entregaba D. Salvador (y su padre, inicialmente, Roque) a causa de sus actuaciones relacionadas con la contratación y uso de los "Avions Vigilancia i Atac AVA", entregas que generalmente se realizaban en Atmella, donde D. Juan Ignacio tenía una segunda residencia no habiéndose podido precisar, sin embargo, el importe total de las mismas.

Progresando en dicha relación corrupta, D. Juan Ignacio , de acuerdo con D. Salvador , constituyó el 23-2-06, aunque con formal intervención inicial de su esposa Dña. Filomena y de Dña. Gabriela (aportaron ambas los 6.000€ de capital social), la sociedad ANCHOR PLACE SL (CIF 64124365) domiciliada en Barcelona y que tenía por objeto social "...la elaboración de proyectos y estudios de medios aéreos en la prevención y extinción de incendios y, en general, toda clase de actividades encaminadas a la defensa y protección medio ambiental, prevención y extinción de incendios forestales".

Dña. Filomena , como administradora única de la SL, otorgó en la misma fecha de constitución y ante el mismo notario un apoderamiento general sobre la sociedad en favor de D. Juan Ignacio , quien adquirió a su vez, el 6-4-06, el 50% del capital social. Todo ello para cooperar con las sociedades del grupo AVIALSA.

Pactaron D. Juan Ignacio y D. Salvador la obtención de lucro mediante el mantenimiento de relaciones empresariales y facturación de servicios por parte de ANCHOR PLACE SL a cargo de las sociedades del Grupo AVIALSA y de la DIRECCION000 . El 30-12-14 y tras Junta general extraordinaria de socios de 23-12-14 a la

que asistieron los dos únicos, Dña. Filomena y D. Juan Ignacio como secretario, entró la primera sociedad en liquidación.

Cumpliendo los pactos clandestinos de la "Asociación" y en particular los de dotar de exclusividad en Cataluña a AVIALSA e imponer precios superiores a los necesarios a la administración, AVIALSA fue la única ofertante en los concursos NUM070 (obtuvo la adjudicación sin baja alguna por 5.400.607,76€); NUM071 (la obtuvo por precio de 8.803.410€, con una baja de tan sólo el 0,06%, mediante adjudicación de 31-12-08); NUM072 (se le adjudicó por precio de 3.648.500€, baja del 0,04%); NUM073 (por 1.836.363,34€), NUM074 (por 216.408,76€, baja del 0%).

En los procedimientos contractuales tramitados como de urgencia 191/2005 (adjudicado a AVIALSA por 446.668€, sin baja alguna y prorrogado posteriormente por importe de 74.444,56€), 36/2013 (obtuvo la adjudicación AVIALSA por 1.597.314,83, sin baja alguna) y 47/2013 (adjudicado a AVIALSA por 597.724,94€, sin baja), FAASA, SAETA y D. Abel, quienes por sistema eran invitados, propiciaron, conforme a lo que tenían pactado, tal adjudicación a AVIALSA.

AVIALSA, con auxilio a su vez de la información y cooperación prestada por D. Juan Ignacio, quien las justificaba y D. Carmelo, logró múltiples prorrogas, revisiones de precios y modificados por importe total de 20.989.790,81€ (6.678.782,99€ + 74.444,66€ + 9.062.910,34€ + 3.875.200,56€ + 1.298.452,36€).

Ello conllevó que AVIALSA percibiera de la administración catalana por tales concursos un total de 48.657.264,48€ (49.657.264,48€-1.305.636€) por contratos comprendidos entre 2003 y 2015.

4.4. Concursos desarrollados en la Comunidad Autónoma de Andalucía

Los empresarios acusados de la "asociación" tenían prestablecido y regulado que a los concursos convocados en Andalucía únicamente accedieran D. Abel y su grupo (DIRECCION001, SAETA) y FAASA y, en efecto, así hicieron.

Entre 2003 y 2014, únicamente concurrió, además de ellos, en unos excepcionales lotes, SAP Sociedad Aeronáutica Peninsular.

Por el contrario, en siete contratos fueron los únicos ofertantes del concurso la UTE FAASA- DIRECCION001 (inicial lote C del expediente. NUM075); la UTE DIRECCION001 - DIRECCION002 -FAASA (en expediente NUM076), la UTE SAETA- DIRECCION002 -FAASA (expedite. NUM077), la UTE SAETA- DIRECCION002 -FAASA (en lote 2 inicial de expediente NUM078) y la UTE SAETA- DIRECCION002 -FAASA (en expediente. NUM079).

Concedores los ofertantes, por lo que tenían pactado e imponiendo los precios que no tendrían competencia alguna, ofertaron, hasta 2014, con bajas del 0%, 1%, 0,02%, 0% y 0% logrando a continuación las correspondientes adjudicaciones:

-En el Expediente NUM078 hasta 2018 se formaron y desarrollaron 7 lotes a los que concurrió únicamente un ofertante por cada uno de ellos, concretamente: SAP, sociedad aeronáutica peninsular al lote 1; la UTE SAETA-FAASA al lote 2; la UTE INAER-FAASA al lote 3; INAER SAU al lote 4; FAASA aviación SA al n.º 5 y FAASA aviación al n.º 6, obteniendo las 6 ofertantes la adjudicación posterior.

Salvo SAP que realizó una baja del 2% en su lote, los empresarios acusados ofertaron al tipo, esto es, con una baja del 0% cada uno de ellos (2.319.994€, 3.702.698€, 2.488.800€, 7.596.800€ y 6.952.200€ en los lotes 2,3,4,5,6) obteniendo posteriormente la adjudicación.

-En el Expediente NUM079, tras iniciación el 21-7-14, licitó únicamente un ofertante por cada uno de los 5 lotes convocados. Los ofertantes fueron: SAP (lote 1), UTE DIRECCION002 -FAASA-SAETA (lote 2), UTE INAER HELICOPTEROS-FAASA (lote 3), INAER HELICOPTEROS SAU (lote 4), FAASA AVIACION SA (Lote 5).

Nuevamente, los exclusivos ofertantes, dados sus pactos, licitaron al tipo, concretamente: bajó un 0% UTE DIRECCION002 -FAASA-SAETA con 6.687.960€; un 0,03% la UTE INAER HELICOPTEROS-FAASA, con 11.020.840,10€; un 0,01% INAER HELICOPTEROS SAU con 7.408.659€ y un 0% FAASA AVIACION SA con una oferta de 43.711.800€.

Las adjudicaciones se aprobaron el 18-3-15.

Finalmente, con ocasión de la tramitación del posterior expediente contractual NUM080, en el que ya se producía concurrencia de ofertantes o licitadores varios para 7 de los 9 lotes y bajas de licitación más notables, la mesa de contratación remitió comunicación a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía en relación con lo observado en dos lotes en que PEGASUS (antes FAASA) había realizado una baja de únicamente el 0,11%.

4. 5. Concursos desarrollados en Castilla la Mancha



Los empresarios acusados obraron en relación con los concursos de esta Comunidad priorizando la obtención de adjudicaciones en favor del DIRECCION003 (D. Abel , DIRECCION001 y SAETA) tal y como tenían preestablecido.

Como con ocasión del contrato NUM034 , formalizado en el año 2008, los empresarios acusados decidieron la expulsión de una sociedad ajena a la "Asociación" (concretamente a AGRICOLAIR SL) mediante una baja extraordinaria que llevó a efecto la correspondiente sociedad del DIRECCION003 (concretamente en un 20,31%), los miembros del grupo acordaron indemnizar e indemnizaron a DIRECCION001 por dicha circunstancia en los términos expuestos con anterioridad.

Desde la incoación del procedimiento el 28 de mayo de 2015 hasta el inicio del juicio oral el 23 de septiembre de 2024 han transcurrido nueve años y cuatro meses.

Los acusados D. Salvador , D. Abilio , D. Juan Ignacio , D. Esteban , D. Carmelo , D. Abel , D. Eleuterio , D. Darío , D. Pelayo , D. Cecilio , D. Adrian , D. Adriano han reconocido los hechos por los que han sido objeto de acusación.

El acusado D. Adolfo transfirió a la cuenta de consignaciones de este órgano judicial el importe de 19.511,85 euros en concepto de responsabilidad civil para la reparación del daño.

El acusado D. Salvador consignó en la cuenta de este órgano judicial el 18 de septiembre de 2024 el importe de 2.154.828,70 euros.

Los acusados Sres. Cecilio , Adrian y Adriano (FAASA) y la responsable civil DIRECCION001 consignaron sendos importes de 234.133.02 euros.

La Generalitat de Valencia no reclama indemnización alguna, tampoco en relación con el importe recibido por D. Amadeo , retirándose la acusación por dicha acusación particular y por el Ministerio Fiscal contra el mismo como partícipe a título lucrativo.

III. FUDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- PRUEBA DE LOS HECHOS Y PARTICIPES

Los hechos declarados probados han quedado acreditados con los siguientes medios de prueba:

1. Declaración de los acusados conformados

Han reconocido los hechos por los que han sido acusados: D. Salvador , D. Abilio , D. Juan Ignacio , D. Esteban , D. Carmelo , D. Abel , D. Eleuterio , D. Darío , D. Pelayo , D. Cecilio , D. Adrian , D. Adriano .

No obstante la conformidad parcial alcanzada en el procedimiento por doce acusados, que aceptaron los hechos, la calificación jurídica y la pena solicitada por el Ministerio Fiscal, a la que se adhirieron el resto de acusaciones (Abogacía del Estado, Generalitat Valenciana y Generalitat Catalana), las declaraciones de tales acusados han quedado corroboradas por una abundante prueba de cargo, que se estima válida y suficiente para enervar su derecho a la presunción de inocencia, y que pasamos a exponer a continuación, como viene exigiendo la doctrina jurisprudencial, recogida en la STS 526/2023, de 29 de junio .

Mención aparte debe realizarse del acusado D. Nicolas , que si bien reconoció los hechos por los que es acusado, solicita que se le aprecie la excusa absolutoria, por haber sido la persona que con su denuncia y la aportación de abundante documental destapó el cártel delictivo, identificando a las personas y sociedades partícipes e implicándose también.

2. Prueba documental

En este procedimiento la prueba documental constituye una prueba de cargo de indudable valor probatorio, pues refleja toda la actividad delictiva desarrollada por los acusados.

2.1. Documentos aportados por el coacusado D. Nicolas

El acusado Sr. Nicolas presentó denuncia por estos hechos el 9 de octubre de 2014 ante la Fiscalía Anticorrupción de Valencia, a la que adjuntó 500 documentos, y amplió posteriormente el 9 de julio de 2015, que contenía correos entre los acusados, expedientes contractuales, actas con los acuerdos del cártel, liquidaciones y facturas, poniendo de manifiesto toda la concertación entre los empresarios con la finalidad de alterar el precio de los concursos públicos.



Según declaró en juicio los obtuvo del servidor de AVIALSA, al que tenía acceso por ser el gerente de dicha empresa, aportando el contenido íntegro en una carpeta escaneada que se llamaba Hpserver/compartido/actasmanzanares.

Destacan:

-Actas con los acuerdos para concertación de precios y participación de concursos públicos de 2001 a 2008:

Acta constitutiva de la asociación, celebrada en Palma del Río el 20 de septiembre de 2001, entre FAASA (representada por D. Cecilio), AVIALSA T-35 (representada por D. Salvador), DIRECCION001 (representada por D. Abel) y DIRECCION002 (representada por D. Agapito) (tomo 6 DP 719/2015, f. 1777-1781).

Actas de las reuniones celebradas en Manzanares de 17.12.2001, 6.04.2002, 23.01.2003, 15.12.2003, 4.02.2004, 23.03.2004 (CEGISA, representada por D. Pelayo pasa a integrarse en el grupo), 31.08.2004, 1.12.2004, 29.03.2005, 19.07.2005, 5.04.2006, 10.11.2006, 3.06.2008 (recopilatorio de acuerdos en las reuniones de 14.02.2007, 19.07.2007 y 27.11.2007, y acuerdos con D. Esteban , representante de TRABAJOS AEREOS EXTREMEÑOS, que pasa a integrarse en el grupo), y la de 3.11.2008. (Tomo 6, DP 719/2015, f. 1800 y ss., asimismo, Anexo documental 1).

-Liquidaciones entre las empresas integrantes del cártel desde 2006 a 2011 por los gastos relativos a los dos aviones de reserva AT-802 a soportar por cada empresa, y que dará lugar a las facturas correspondientes (tomo 6 DP 719/2015, f. 1811 y ss.).

Las liquidaciones de 2012 a 2015 no fueron aportadas por el Sr. Nicolas , porque ya no estaba en AVIALSA (cesó el 12 de diciembre de 2012), pero se encontraron en el registro de FAASA en el maletín del acusado Sr. Cecilio .

-Correos entre los empresarios con remisión de las actas y liquidaciones anteriores y comunicaciones en relación a la ejecución de los acuerdos adoptados.

Dichos correos fueron reconocidos por los acusados conformados y en el registro de sus domicilios y sedes sociales se verificó el usuario de la dirección de correo de dichos acusados.

-Documentos relativos a contratos públicos, modificaciones y prórrogas de la Generalitat Valenciana, en los que intervienen los Sres. Salvador y Abilio (Conseller de Governación de la Generalitat), como:

En relación con el expediente contractual NUM064 , relativo a la prestación del *servicio de aviones de carga en tierra destinados a las tareas de extinción de incendios forestales en la Comunitat Valenciana durante el bienio 2008 Y 2009*, se aporta:

Acuerdo de adjudicación por Resolución de 28 de diciembre de 2007 del Conseller de la Generalitat Valenciana a favor de AVIALSA T-35

Contrato firmado entre los acusados D. Abilio , Conseller de Governación de la Generalitat Valenciana, y D. Salvador , en representación de AVIALSA T-35, con fecha *1 de enero de 2008*

Acuerdo de modificación contractual de 27 de agosto de 2008, y acuerdo de prórroga de ese mismo contrato para 2010, suscrito entre los acusados Sres. Salvador y Abilio el 30 de diciembre de 2009.

En relación al expediente contractual NUM066 , relativo a la prestación de servicio de aviones destinados a las tareas de extinción de incendios forestales en la Comunidad Valenciana para los ejercicios 2010 a 2014, se aporta la Resolución de adjudicación del Conseller a favor de AVIALSA T-35 y el contrato firmado entre los Sres. Abilio y Salvador de 1 de marzo de 2010.

-Facturas emitidas por la armería DIRECCION005 a AVIALSA por los rifles que el Sr. Salvador regaló al Conseller Sr. Abilio , asimismo facturas cargadas a empresas del holding AVIALSA por cacerías, pernoctaciones de hotel, restaurantes, a los que eran invitados distintas autoridades, entre ellos, el Sr. Abilio .

Documentos aportados por el Sr. Nicolas a la policía en un correo de 15 de octubre de 2015, que son Actas del cartel y liquidaciones (25 Actas).

Se cuestionó la validez de la documentación aportada por el coacusado Sr. Nicolas por alguna defensa, alegando que era falsa, que había sido manipulada, lo que se sustentó en el Informe policial de 22 de junio de 2018 (tomo 12), que expresaba que no se encontró en el servidor de AVIALSA los correos aportados por aquel. Sin embargo, sometida a contradicción, los funcionarios de la UDEF emisores del mismo aclararon que en el servidor que hallaron no se encontró dicha información, pero ignoran si el servidor había sido cambiado. Ha de tenerse en cuenta que cuando se realizó el registro de dicha compañía no se intervino el servidor, sino que se hizo un volcado parcial in situ, lógicamente para causar el menor perjuicio posible y no paralizar su



funcionamiento, como dispone el art. 588 sexies de la Lecrim., por lo que no puede afirmarse la manipulación de dicha fuente de prueba, no siendo improbable que el dueño Sr. Salvador pudiese haberlo cambiado o incluso borrado la información sensible que pudiera perjudicarle, una vez conocida la denuncia.

No acreditada su falsedad, el resto de la prueba practicada corrobora la veracidad de su contenido, siendo incluso reconocido por los acusados arriba señalados a quienes incrimina.

Correos y Whatsapp aportados por el acusado Sr. Salvador en las Diligencias Previas 1067/2013 (seguidas por querrela presentada contra el Sr. Nicolas , donde fue absuelto), que contienen comunicaciones entre el Sr. Nicolas y el Sr. Salvador sobre concursos, y asimismo entre el Sr. Nicolas y el empleado de AVIALSA D. Candido (Anexo documental 2 de las DP 719/2015, y CD anexo documental 3 y 4 de las DP 82/2016).

Documentos y efectos intervenidos en los registros en los domicilios de los acusados y sedes de sus empresas, señalando por su interés:

- la agenda del Sr. Salvador , que contiene anotaciones de reuniones entre los miembros del cartel y lo que acordaban

-Hojas de las liquidaciones intragrupo de 2012 a 2015, intervenidas en el registro de la sede de FAASA el 13.1.2016, en concreto, en un maletín de trabajo del Sr. Cecilio (Tomo 16, f. 402 y ss.)

Documental recabada por el Juzgado Instructor de Sagunto de la Generalitat Valenciana, Generalitat Catalana, y Ministerio de Agricultura, incluyendo la remisión de los *expedientes contractuales* de los concursos públicos en que intervinieron los acusados. Los expedientes contractuales de la Generalitat Valenciana están unidos en anexo 3 DP 719/2015 y los Expedientes contractuales de la Generalitat Catalana en anexo 4 DP 719/2015. Los expedientes del Ministerio de Agricultura de 2005 a 2016 fueron remitidos mediante oficio de 13 de julio de 2026 a la CNMC, posteriormente mediante oficio de 10 de enero de 2018 se remitió Informe a la CNMC sobre la licitación para contratar diez aviones de carga para la campaña de verano 2018-2019, y el 15 de abril de 2019 dos expedientes más al Juzgado Instructor.

Respecto a las *dávivas* recibidas por D. Abilio , tomo 2 de las DP 719/2015, f. 737 y ss. y T. 12, f. 234 a 371

Dávivas recibidas por el Sr. Casiano (fallecido) que dio lugar a un *expediente de enriquecimiento injusto* (tomo 15, f. 24 y ss. y el Informe de la IGAE f. 4.268-4281).

Expedientes de enriquecimiento injusto y abono indebido de facturas con cargo a las arcas públicas de la Comunidad Autónoma de Valencia-Anexo T. 8, DP 719/2015, f. 2361, documento 4.

3. Prueba testifical

Se señala la más relevante a efectos probatorios.

Declaración de D. Donato , jefe de personal de AVIALSA T-35, quien manifestó que el dueño de la empresa Sr. Salvador organizaba cacerías a las que acudía Abilio y otros, también le regaló un rifle y otros presentes, con el fin de sacar buenos contratos con la Administración, asimismo logró que no se sancionara a la empresa por quitar aviones. Se hacían enjuages con las facturas para encubrir estos pagos. AVIALSA T-35 era la que concurría en exclusiva en la Comunidad Autónoma de Valencia, lo que era fruto de los acuerdos entre las sociedades del grupo en las reuniones de Manzanares, a las que siempre acudía el Sr. Salvador .

D. Candido , empleado de AVIALSA, que intervenía en la preparación de la documentación técnica de los concursos a partir de 2012, siendo habitual su comunicación por correo o whatsapp con el Sr. Nicolas , manifestó que para la oferta económica consultaba con D. Julián , que era el director del departamento de administración, así como que el Sr. Salvador era el dueño de la empresa y estaba presente en todo, y el Sr. Nicolas era el gerente y también estaba en todos los temas.

Declaración de Dña. Casilda , Jefa del Servicio de Extinción de Incendios Forestales de la Agencia de Seguridad y Emergencias de la Generalitat Valenciana, que ratificó el Informe emitido el 14 de agosto de 2018 (tomo 12 DP 43/2017), acerca de los expedientes contractuales tramitados en la Generalitat Valenciana en los que resultó adjudicataria AVIALSA T-35.

Declaración de los funcionarios policiales que practicaron las entradas y registros el 13 de enero de 2016 en el despacho de Abel y Eleuterio (funcionario nº NUM081) (tomo 16, f. 312 y ss.), y en la sede de FAASA en Sevilla (funcionarios nº NUM082 y NUM083) (Tomo 17, f. 355 y ss.).

4. Prueba testifical-pericial

4.1. *Declaración de los funcionarios policiales de la UDEF*, que intervinieron en la operación contra el denominado "Cartel del fuego" a raíz de la denuncia del acusado Sr. Nicolas . Analizaron la documentación presentada por



éste y la intervenida en los registros practicados en los domicilios y sede de las empresas de los acusados, así como investigaron la actividad de concertación desarrollada entre los empresarios acusados, lo que se plasma en los atestados e Informes emitidos, que ratificaron en juicio.

El funcionario policial, nº NUM084 (*Instructor*), manifestó que todo surgió a raíz de una denuncia interpuesta por el acusado Sr. Nicolas , quien ejerció un cargo asimilable al de Director General del holding AVIALSA hasta su cese en 2012. Con la denuncia aportó mucha documentación sobre el cartel existente entre diversos empresarios, y que también lo implicaban a él, como un correo (tomo 1, f. 372) que D. Salvador le remite a él en el que habla de D. Cecilio de FAASA, que era quien elaboraba las actas de los acuerdos y las liquidaciones con las compensaciones económicas entre empresarios, que se corresponden con los acuerdos a que llegaban para el reparto de los concursos en el sector de aeronaves de extinción de incendios. El Sr. Nicolas tenía firma autorizada en las cuentas bancarias y máximos poderes de representación en la compañía AVIALSA. El Sr. Salvador le otorgó ese poder mediante escritura de 15 de mayo de 2001.

Los Informes más concretos sobre concertación los hizo su compañero NUM085 pero él los conocía.

Intervino en las entradas y registros del domicilio de D. Salvador , donde se recogió la agenda con anotaciones relativas a encuentros sobre concursos, y en la sede de AVIALSA, donde se intervinieron ocho actas de reuniones de Manzanares en papel (ya aportadas con la denuncia por el Sr. Nicolas).

Ratifica los Informes suscritos siguientes:

-Informe nº NUM086 , de 13 de enero de 2015, sobre los regalos, en el que exponen el entramado societario de D. Salvador y solicitan diligencias, se sustenta en la documentación aportada por el Sr. Nicolas , donde se apuntaban regalos al Conseller de la Generalitat Valenciana Sr. Abilio .

-Informe nº NUM087 , de 29 de abril de 2015 (tomo 5, f. 1985 y ss. y tomo 6, 2.304 y ss.), sobre más compensaciones económicas al Conseller Sr. Abilio , la estructura de AVIALSA, el cohecho de D. Casiano , fallecido en el expediente tramitado de enriquecimiento injusto.

-Informe nº NUM088 , de 14 de julio de 2015 (tomo 12, f. 234 y ss.), sobre compensaciones económicas al Conseller.

-Informe nº NUM089 , de 11 de noviembre de 2015 (Tomo 13 DP 719/2015, f. 100 y ss., sigue en el tomo 14), que es un informe inicial sobre los acuerdos de concertación entre los empresarios para alterar el precio de los concursos públicos, en el que se hace constar la verosimilitud del acervo probatorio presentado por el Sr. Nicolas . En Anexo se incluyen las Actas de las reuniones aportadas por el mismo, que cotejaron con los concursos, concluyendo que coincidía lo reflejado en aquellas. Observaron que las incidencias se reflejaban en el acta siguiente, así como que iban apareciendo empresas nuevas que se integraban en el reparto del grupo.

Sobre la intervención de dicho acusado, manifestó que no puede asegurar que estuviera en las reuniones de Manzanares, pero se le reportaba el contenido de lo acordado por el Sr. Salvador . Su implicación era máxima, por eso pudo contribuir eficazmente a la investigación: Infiere que detrás del dueño, el director general era quien dirigía, con poder de administración y representación, con un nivel de responsabilidad asimilable al del Sr. Salvador , excepto en la obtención de lucro.

-Informe nº NUM090 , de 25 de noviembre de 2015, sobre el cohecho de D. Casiano , fallecido (tomo 15 DO 719/2015, f. 69 y ss.)

-Informe de 5 de enero de 2016 (atestado nº NUM091 , tomo 15), sobre los múltiples encuentros y comunicaciones de los acusados funcionarios públicos de la Administración Catalana, en concreto, Juan Ignacio y Carmelo con el Sr. Salvador , que tenían por finalidad adjudicación de contratos, modificaciones de pliegos de concursos, etc. a favor de AVIALSA T-35.

En el folio 146 del atestado se recogen los correos de D. Juan Ignacio en relación con determinadas actuaciones. En el folio 239, tomo 6, f. 1900-1901, hay un correo con un Excel adjunto, listado de contrataciones, concordante con el listado del Informe de la IGAE. En el tomo 12, 9 de julio 2015, f. 102 y ss., comunicaciones de D. Salvador con los funcionarios catalanes. A los f. 225 a 227, listado de regalos de navidad a autoridades y funcionarios.

En el tomo 13 de las DP 719/2015, f. 791 y ss. obran unidas las cifras de los expedientes contractuales de Cataluña, tramitación, licitaciones, comunicaciones, etc.

En el tomo 11, anexos, unos correos entre D. Salvador y Joaquín que adjunta un documento de un procedimiento de la Administración catalana, cuyo valor probatorio en relación al acusado Sr. Joaquín se analizarán en fundamento posterior.



-Informe de 13 de enero de 2016 (tomo 16 DP 719/2015, f. 3 y ss.), que es el atestado conformado con todas las entradas y registros, y la valoración policial de los documentos y efectos incautados.

-Informe de 22 de noviembre de 2016, con 38 documentos anexos, y un CD con la contabilidad de AVIALSA, FAASA, TRABAJOS AEREOS EXTREMEÑOS (tomo 6 DP 43/2017, f. 1663 y ss.), en el que conectan cada una de las actas, liquidaciones, facturaciones y apuntes contables. Se comprueba cómo las actas intervenidas al Sr. Cecilio casan perfectamente con las facturas y las contabilidades. También se incluye la investigación sobre CEGISA, representada por D. Pelayo .

- Informe nº NUM092 , de 19 de octubre de 2017, junto con el funcionario nº nº NUM093 (tomo NUM094 DP 43/2017. F. 3182 y ss.) sobre la documentación y efectos incautados en las entradas y registros (R-5 a R16 bis), incluye los hallazgos en la sede INAER: correos de D. Cecilio a D. Pelayo y D. Adolfo y listado de regalos de INAER en el ordenador de este último.

-Informe de 30 de octubre de 2017, sobre las compensaciones económicas al Sr. Abilio (tomo 10 DP 43/2017, f. 3417 y ss.), con inclusión de las facturas relativas al rifle, relojes y otros objetos de lujo, aprovechamientos cinegéticos, efectivo en cuentas, recibidos con cargo a empresas del grupo AVIALSA.

-Oficio policial de 22 de junio de 2018, requerimiento a la Generalitat Valenciana para remisión de los correos guardados en el servidor entre los acusados Sres. Salvador y Valentín , y la contestación el 16.11.2018 (tomo 12 DP 43/2017, f. 4327 y ss. y tomo 13, f. 4388 y ss.), en el sentido de que no constan en los archivos de la Generalitat los antecedentes de 2007.

-Informe de 24 de agosto de 2018, sobre el expediente de enriquecimiento injusto por importe de 904.407,28 euros. Y el Informe de en relación a las facturas indebidamente visadas por el fallecido Sr. Casiano a favor de AVIALSA T-35 por importe total de 874.676 euros.

El Funcionario policial nº NUM093 , que auxilió al Instructor, ratificó los Informes suscritos:

-Informe de 22 de agosto de 2016, sobre las actas de entrega y volcados.

-Informe de 19 de octubre de 2017, auxiliando al NUM084 , sobre los resultados de la entrada y registro en la sede del grupo INAER, recordando el listado de regalos de 2014 y dos correos hallados en el ordenador del empleado D. Adolfo , uno de Cecilio .

-Informe de 30 de octubre de 2017 (tomo 10 DP 719/2015, f. 3417 y ss.) sobre los regalos y compensaciones económicas al Conseller de la Generalitat Valenciana Sr. Abilio .

-Informe de 28 de noviembre de 2018, junto con el nº NUM085 , sobre los correos aportados por el Sr. Nicolas entre el Sr. Salvador y el funcionario de la Generalitat Valenciana Sr. Valentín , y el regalo de navidad recibido.

El Funcionario policial nº NUM095 , sobre el móvil y ordenador intervenidos al Sr. Abilio en la entrada y registro.

El Funcionario policial nº NUM085 , que intervino en la investigación junto con el nº NUM084 y luego lo sustituyó cuando a este lo trasladaron. Ratifica los Informes emitidos.

En concreto, sobre el Informe de 22 de noviembre de 2016 coincide con el Instructor en que lo que se recogía en las Actas de las reuniones coincidía con las liquidaciones que hacía el Sr. Cecilio , y estas con las facturas y la contabilidad de las sociedades integrantes del cartel. Había una manipulación contable porque las facturas no recogían servicios efectivos, sino que eran el resultado de las compensaciones pactadas. En las mismas se reflejaban unos conceptos no soportados por actividad alguna, se elaboraban para servir de cobertura a esas compensaciones.

Como mecánica general, coincide con el Instructor en que los empresarios acordaban dejar un concurso desierto para provocar que la Administración lo volviera a sacar con un precio de licitación más alto, lo que ocurrió con uno de la Dirección de Biodiversidad, el expediente NUM096 , que se adjudicó a la UTE formada por DIRECCION001 -CEGISA.

Asimismo, sobre el Informe de 18 de octubre de 2018, ratifica que acudieron a la sede de AVIALSA y no coincidían los logs de los correos aportados por el Sr. Nicolas con el servidor que hallaron, si bien no se sabe si se cambió el servidor a raíz de la entrada y registro.

Funcionario policial nº NUM097 , que ratificó el Informe suscrito junto con el funcionario nº NUM085 sobre la sistemática de regalos a autoridades y funcionarios del DIRECCION003 (tomo 13 DP 43/2017, f. 4388 y ss.).

4.2. Declaración de los funcionarios públicos de la Comisión Nacional del Mercado y la Competencia:

D. Íñigo , Director de la Comisión Nacional de Competencia desde 2016 a 2019, afirmó que recibieron una primera comunicación en marzo de 2016 de la Agencia de Competencia de la Generalitat Catalana sobre

conductas colusorias por empresas de navegación aérea, por lo que abrieron las Diligencias Previas 134/2016, más tarde recibieron información similar de la Generalitat Valenciana, Ministerio de Agricultura y Junta de Andalucía. No llegaron a investigar al encontrarse ya haciéndolo el Juzgado de Instrucción nº 2 de Sagunto.

Afirmó que las actuaciones denunciadas eran indiciarias de posible infracción de los arts. 1 y 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que prohíben los acuerdos competidores, era una conducta clara de práctica colusoria prohibida *per se*. Y asimismo que, si el acuerdo se adopta por todos los competidores del sector, tiene aptitud para alterar los precios del mercado.

Dña. Soledad, Directora de Competencia de 2019 a 2021 en el seno de la CNMC, ratifica las conclusiones de su Informe de 30 de julio de 2017, en el que subraya los procedimientos y las empresas que le llamaron la atención en base a las comunicaciones recibidas de las agencias autonómicas de la competencia, viendo posibles indicios de prácticas colusorias (señala como patrones típicos en la licitación pública: siempre se presenta la misma empresa, se presentan varias pero salvo una licitan a la baja, etc.), si bien no llegaron a investigar por encontrarse ya haciéndolo el Juzgado de Sagunto. Asimismo, ratifica su Informe de 30 de marzo de 2010, en el que expuso que del examen de la información recibida vieron que se repetían determinadas empresas o aparecían otras que sucedían a las anteriores, en definitiva una conducta sospechosa de práctica anticompetitiva, susceptible de ser investigada, señalando además como indicios de prácticas anticompetitivas el acuerdo entre empresas para dejar desierto un concurso y obligar a sacarlo de nuevo por un procedimiento negociado o con incremento de precio, o la falta de presentación de mejoras económicas o técnicas. Y que, si son adoptadas por las empresas de todo el sector, afectarían claramente al mercado.

D. Agustín, Subdirector de la Competencia hasta 2018 en la CNMC, quien manifestó que a raíz de las comunicaciones recibidas, dirigieron un escrito de 15.12.2006 a las autoridades de competencia catalana, valenciana, andaluza y al Ministerio de Agricultura, informándoles de la apertura de las DP 134/2006 para investigar posibles infracciones al art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, si bien al estar siendo investigados los hechos por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Sagunto, por prejudicialidad penal debían paralizar sus actuaciones. Afirmo que podría ser un indicio de práctica colusoria la licitación sistemática al tipo o con bajas irrisorias, y que, si son múltiples, si se repite el modelo de que una empresa siempre obtiene la licitación, sería altamente sospechoso.

D. Fructuoso, Director General de la Agencia de Seguridad y Respuesta a las Emergencias de la Generalitat Valenciana, ratificó su Informe de 12 de febrero de 2016, en el que remitía información relativa a la contratación pública de aviones de extinción de incendios en la Generalitat valenciana, comunicando que en dicha comunidad autónoma la compañía que concurría sistemáticamente en los últimos años era AVIALSA, si bien desconocía si había un reparto geográfico entre varias empresas. También ratificó los Informes de 3 de agosto de 2018 y de 17 de agosto de 2018, con información de los expedientes de contratación en que había intervenido el Sr. Valentín, respecto a quien manifestó que emitía los Informes de idoneidad, pero la decisión de aprobar la propuesta de adjudicación era una decisión colegiada de la mesa de contratación, por lo que duda que fuese la última persona en la toma de decisiones.

D. Alvaro, Director General de Servicio del Ministerio de Agricultura y Presidente de la Junta de Contratación, y *Dña. Gracia*, Subdirectora General de Política forestal y miembro de la Junta de Contratación, ratificaron el Oficio remitido de 13 de julio de 2016, con el traslado a la CNMC de los informes sobre los expedientes de licitación de medios aéreos del Ministerio de 2005 a 2016. Se detectaron prácticas anticompetitivas. La licitación al tipo era sistemática, se puede ver en el 80% de los concursos a lo largo de diez años (de 45 lotes, en 37). En el Anexo se incluye una tabla resumen, manifestando la Sra. Gracia que no era la primera vez que era la única oferta sin baja económica ni mejora técnica. Asimismo, mediante el Oficio de 10 de enero de 2018 remitieron un Informe a la CNMC sobre la licitación para contratar diez aviones de carga para la campaña de verano 2018-2019, con empresas DIRECCION001 y FAASA.

Con posterioridad, el 15 de abril de 2019 remitieron al Juzgado Instructor dos expedientes, en uno de los cuales, se aprecia que en el lote 5 se oferta al precio máximo de licitación, lo que no es normal, sucediendo lo mismo en el 3 ó el lote 4.

5. Prueba pericial

5.1. Pericial de la AEAT

D. Mauricio ratificó los siete Informes emitidos en relación con el conglomerado de sociedades y personas físicas acusadas. La mayor parte de su información giró en relación al entorno de un antiguo consejero de la Generalitat valenciana, algunas empresas relacionadas con este, y en relación con el entorno de las sociedades vinculadas con Avialsa T-35 S.L., Holding Empresarial Avialsa, S.L. y *D. Salvador*. En el holding se integraban Avialsa T-35 S.L., Avitractor, Air Tractor Europe, S.L., y la DIRECCION000.



En el Informe de 17 de febrero de 2015 (tomo 3, DP 719/2015, f. 1238 y ss), trasladó toda la información patrimonial que aparecía en las bases de datos de la AEAT, sin hacer valoraciones jurídicas. De las sociedades, con lo declarado en el Impuesto de Sociedades, y respecto al Sr. Nicolas , con la declaración de la renta e imputaciones del modelo 347, indicándose las sociedades de las que era empleado, esencialmente del holding empresarial AVIALSA, y otras de las que era consejero, y realizaba además del modelo 720 por tener activos en Luxemburgo y otros países. En las cuentas del grupo AVIALSA tenían firma autorizada D. Salvador , que tenía el 100% del holding empresarial, y también el Sr. Nicolas .

Asimismo, en el Informe de 1 de abril de 2015 (tomo 3, f. 1350-1655) se recoge la información patrimonial de las sociedades del grupo AVIALSA, donde se comprueba que el Sr. Nicolas estaba autorizado. Y en el Informe de 7 de abril de 2015 (tomo 3, f. 1698-1750) con un DVD anexo, se recoge la información sobre determinadas entidades en relación con el Conseller de la Generalitat Valenciana D. Abilio .

Ratifica el resto de informes de 8 de abril de 2015, de 10 de abril de 2015, todos los niveles retributivos del Sr. Nicolas , que eran prácticamente el 90% del gasto de personal de AVIALSA, si bien no sabe por qué fluctúa cada año, y tampoco si ese importe procede de comisiones por la venta de aviones.

5.2. Prueba pericial de la IGAE

Declaración de los funcionarios de la IGAE, D. Julio y Dña. Candelaria , que analizaron los expedientes contractuales de los concursos adjudicados a empresas del grupo de acusados y su ajuste a la normativa de contratación pública.

Ratificaron todos los Informes emitidos, relacionados en el acontecimiento 2511 del expediente digital, aclarando el Sr. Julio que dos de los informes de 2021 fueron emitidos por otros interventores porque él se iba a jubilar. Para su elaboración tuvieron acceso a los expedientes contractuales volcados en cloud, así como a la información externa de la Administración, documentación incautada al cartel de los incendios, correos, actas, etc.

El *Informe* más concluyente fue el de 27 de febrero de 2019 (tomo 15, f. 4960-5026), que adjunta en anexos la documentación que les fue aportada. Había actas de reuniones hasta 2008 y liquidaciones hasta 2015, pudiendo comprobar que lo que se reflejaba en las Actas quedaba corroborado por el examen de los expedientes de contratación y liquidaciones mutuas.

De las Actas resulta que inicialmente eran cuatro empresas, AVIALSA T-35, DIRECCION001 , DIRECCION002 y FAASA, que se pusieron de acuerdo en 2001 para repartirse las Comunidades Autónomas en que iban a operar cada una y que se iban a presentar por turnos rotatorios a los concursos de las Administraciones Públicas de España y de Portugal. Cada sociedad se presenta con dos concursos, lo hará con el avión del miembro de la asociación al que le corresponda el turno, se fijan los salarios de pilotos, turnos de vuelo y unos aviones de reserva que se reparten. Por esos turnos rotatorios se realizaban liquidaciones con facturaciones mutuas fiel reflejo de esas liquidaciones, para indemnizar por ejemplo la sistemática licitación al tipo, también por el empleo de mecanismos de expulsión de competidores (en Castilla La Mancha hay un caso que DIRECCION001 . tuvo que licitar por debajo dicho tipo eliminar la competencia).

En las páginas 15 y siguientes analizan los expedientes contractuales de la Comunidad Valenciana, únicos en que han detectado irregularidades administrativas en los expedientes.

En el Expediente NUM058 faltaba la memoria justificativa, si bien no saben a quién le correspondía emitirla. No pudieron determinar tampoco el perjuicio económico para la Administración pública por actuaciones irregulares, por existir una infracción administrativa generalizada, si no hay una licitación abierta, porque la concurrencia esta falseada, no pueden hacer una cuantificación porque no pueden saber cuál hubiera sido el adjudicatario real si hubiera concurrido. Sí cabría en caso de provocar que se declare un concurso desierto para que salga de nuevo el concurso como negociado con un incremento del 10% del precio de licitación, como ocurrió en un concurso del Ministerio de 2004, terminado en 008), y también en caso de satisfacción indebida por enriquecimiento injusto.

En el Expediente NUM060 no figuran Memorias justificativas de las modificaciones y las prórrogas. AVIALSA T-35 fue la única empresa concurrente, como en prácticamente todos los expedientes de Valencia. El Informe le corresponde al asesor técnico de la mesa de contratación y la resolución de modificaciones y prórrogas al Conseller de la Generalitat, D. Abilio .

En el Expediente NUM053 , se observa que se adjudica a AVIALSA T-35 un contrato con período de licitación desde el 17-07-2006 y no se formaliza hasta diciembre, por lo que AVIALSA dirigió un escrito a la Consejería manifestando que tenía un contrato verbal de disponibilidad de aviones y que como no se había formalizado hasta el 12 de diciembre había tenido un perjuicio y reclamó una indemnización. Se tramitó un expediente de



enriquecimiento injusto, la empresa solicitó una indemnización por tener a disposición unos aviones en una licitación en la que aún no se sabe si va a ser adjudicatario y cualquier gasto que haya tenido la empresa es un gasto interno, por lo que esa reclamación carece de causa. Pero luego lo que se le concede sin ningún tipo de modificación es un pago por enriquecimiento injusto, cuando el procedimiento por enriquecimiento injusto es un procedimiento reglado, en el que la empresa tiene que justificar la prestación del servicio y el perjuicio debe estar debidamente justificado, y si esto es así, entonces la Administración reconoce ese pago. En este caso, la causa es haber tenido a disposición de la administración unos aviones, si bien no hay solicitud por parte de la empresa, no se justifica qué servicios se han prestado, en cualquier actuación de pagos hay parte, cuadrantes, información, y actuación realizada, no hay ninguna cuantificación del perjuicio causado, sólo se dice un importe x que coincide curiosamente con el importe de la baja que se produjo en la adjudicación por el tiempo transcurrido. Estos tres elementos son fundamentales para poder soportar un pago de enriquecimiento injusto y faltan los tres. Queda otro elemento más, de acuerdo con la práctica y la normativa en su caso si tenemos muy reforzado el derecho de la empresa o particular se paga el coste en el cual ha incurrido la empresa, no se paga el 100% del contrato, no se paga beneficio industrial, sólo coste específico de la actuación. En este caso, sin embargo, faltan todos los elementos. Se pagaron facturas por un importe total de 874.676 euros, que fueron visadas indebidamente por el Sr. Casiano, fallecido, porque no consta ningún documento que justifique que se ha realizado el servicio. No constan actas de inicio y finalización del servicio. El Sr. Valentín había emitido Informe propuesta y también en relación con las prórrogas, no constando su intervención en relación al expediente de enriquecimiento injusto.

En el Expediente NUM064, que tenía por objeto un contrato para la prestación de servicio de aviones de extinción de incendios para 2008 y 2009, el único licitador fue AVIALSA T-35. Se emitió Informe de idoneidad por D. Valentín, en el que dicho técnico indica que no cumple los pliegos de prescripciones técnicas, a pesar de lo cual se adjudicó a dicha empresa. Después hubo dos modificaciones, una en julio de 2008, porque AVIALSA no puso los aviones comprometidos en diciembre de 2007, y otra en diciembre de 2009 porque no puede cumplir las condiciones iniciales ni las del año siguiente. El Sr. Valentín intervino en las elaboraciones de los Pliegos de prescripciones técnicas, y la resolución de adjudicación y el contrato lo firmó D. Abilio.

De dicho expediente, derivó otro de enriquecimiento injusto, por una factura presentada por AVIALSA por unos gastos de 2007, 904.407,28 euros, que se pagó indebidamente por el Sr. Abilio, lo que constituye un perjuicio directo.

En el Expediente NUM066, que tenía por objeto un contrato de 2010 a 2013, y fue prorrogado hasta 2016, sólo licitó AVIALSA T-35. Se emitió Informe de idoneidad del Sr. Valentín de fecha 26.01.2010 a pesar de no cumplir una de las características exigidas en los pliegos técnicos, el rango de velocidad de los aviones, sin que se admitan variantes, no considerando el ofrecimiento de la empresa de otros aviones como mejoras.

En el expediente NUM067, hay un Informe de idoneidad favorable del Sr. Valentín cuando no se cumplen los pliegos técnicos por lo que debió declararse desierto y no haberse adjudicado a AVIALSA. Hay tres prórrogas, cuyo objetivo era estudiar el mercado y tener tiempo para estudiar las licitaciones y que no coincida con el periodo estival. Las memorias de las prórrogas de 19 de mayo de 2014 las hizo el Sr. Valentín y el 28.12.2012 el Informe de idoneidad. No constan actas de inicio ni de finalización.

En el expediente NUM068, licitaron además de AVIALSA las empresas DIRECCION001 y RIO SAGRADO. Recurrió este último licitador y se anuló el concurso, se tramitó otro expediente, pero no se adjudicó a AVIALSA y hubo una baja no muy significativa.

El Informe de 14 de octubre de 2019, f. 9302 y ss. viene referido a TAEXSA.

En los Informes de 4 de diciembre de 2019 (f. 4510 y ss.), de 14 de febrero de 2020 (pieza separada, tomo 2, f. 493), de 24 de agosto de 2020 (este solo por la Sra. Candelaria) ponen de manifiesto que sólo apreciaron irregularidades en los expedientes de Valencia.

Asimismo, en dos Informes de 1 de julio de 2019, uno de ellos emitido por el Sr. Julio sobre expedientes específicos, corroboran lo dicho en Informe de 27 de febrero de 2019 sobre los pactos entre empresarios, observándose el mismo modus operandi del examen de los concursos confrontado con las actas, las liquidaciones y las comunicaciones entre los ellos.

Insisten en que en los expedientes de Valencia varios concursos debieron quedar desiertos por no cumplirse los requisitos mínimos técnicos, el informe de idoneidad debió ser desfavorable y eso debió llevar a la Mesa de Contratación a dejarlo desierto.

Matizan, no obstante, al ser sometidos a contradicción por la defensa del acusado Sr. Valentín, que los Informes de idoneidad también iban firmados por la Jefa de Servicio, y que se presentaban a la Mesa de Contratación, que podía aceptarlos o no, si se aceptaba la propuesta de adjudicación se dictaba resolución de



adjudicación y luego se firmaba el contrato por el Conseller, por lo que la Mesa es la que debió dejar desierto los concursos. Asimismo, que dicho acusado carecía de capacidad de decisión de la duración, modificaciones y prórrogas de contratos así como de si se hacía o no un expediente de enriquecimiento injusto. Se analizará más ampliamente la prueba relativa a la participación del Sr. Valentín en fundamento aparte.

En el Informe de 22 de septiembre de 2021, emitido por la Interventora Sra. Candelaria, sobre la legalidad de los expedientes de contratación de la Junta de Andalucía, no pudieron determinar la existencia de colusión entre empresas.

En el Informe de 25.11.2021 también se concluye en que no ha habido pactos colusorios.

Tampoco observaron irregularidades en los contratos de helicópteros.

En los expedientes contractuales de Cataluña, se les facilitó el atestado nº NUM091 de 5 de enero de 2016, donde constan las comunicaciones de funcionarios catalanes con D. Salvador, y cuadran con el listado de expedientes contractuales, en Cataluña por sistema y en los expedientes relativos a los aviones AVA y AT intervenía el grupo de funcionarios catalán, Sres. Juan Ignacio y Carmelo. Al Sr. Joaquín dedicaremos un fundamento aparte donde se valora la prueba de su participación.

Respecto a los concursos del Ministerio, han verificado que en todos los expedientes se respeta el orden pactado en las actas de Manzanares, no se presentan bajas económicas ni mejoras técnicas. En el expediente NUM096, el concurso había quedado desierto, se volvió a sacar, conforme a lo dispuesto en el art. 210 del Real Decreto legislativo de la Ley de Contratos Públicos, que establece que cuando el contrato no llega a adjudicarse por procedimiento abierto por falta de licitadores o porque no se hayan admitido los presentados se aplicará un 10% de incremento. Son los 234.133,02 euros reclamados como responsabilidad civil por el Ministerio.

5.3. Pericial a instancias de PEGASUS

Se ha practicado a instancia de la responsable civil subsidiaria PEGASUS dos periciales, que no vienen a incidir en lo que es objeto de acusación, la existencia de pactos colusorios entre los empresarios, sino en todo caso en relación con la consecuencia accesoria de imposición de la prohibición de contratar solicitada por las acusaciones.

D. Anibal y D. Bernardo

Ingenieros aeronáuticos, autores del Libro Blanco, publicado en marzo de 2016, en el que analizan el sector de la contratación en la navegación aérea de extinción de incendios, los requisitos técnicos que necesitan los operadores para poder concursar, además de obtener la homologación en España tienen que hacer fuertes inversiones en aviones, formación, etc. No realizaron un estudio de reparto del mercado entre las empresas del sector de navegación aérea, si bien comprobaron que las licitaciones eran prácticamente al tipo. A partir de 2007, 2008 y 2009 con la crisis económica global se produjeron importantes recortes en gasto público. Al evaluar los precios de los licitadores no tuvieron conocimiento de la existencia de pactos colusorios entre ellos. Los precios de licitación no ajustados a mercado era común en toda la contratación tanto en el CCAA como en el Estado. Actualmente han subido un poco los costes, hicieron un análisis de los costes pero no de los precios de licitación en detalle.

D. Maximiliano, auditor de cuentas y miembro del Registro de Economistas forenses nº NUM098 ratificó su Informe pericial sobre evolución de los importes adjudicados y liquidados a PEGASUS por el Ministerio de Agricultura por las licitaciones correspondientes a la lucha contra incendios (2004-2019). Analiza la evolución del importe de adjudicación en ese período y concluye que ha ido evolucionando de una parte fija a introducir una parte variable a partir de 2007, la parte fija es la disponibilidad de los aviones tanto para formar pilotos como para tareas de extinción de incendios, y la variable son las horas de vuelo en esas tareas. Si en 2004 coincidía el importe adjudicado con el liquidado, en 2013, ej. hay un importe del 13% que no se llega a liquidar. Los contratos no se ajustan al IPC y hay una pérdida de rentabilidad de operadores, si a esa pérdida se añaden costes de la empresa por amortización de aeronaves y gastos de personal, la pérdida es evidente. Y en el aspecto cualitativo de evolución de las licitaciones, lo que en 2004 era todo fijo en 2018 un 30% es variable. Esto incide en la gestión del contrato porque la parte fija supone la disponibilidad de la empresa para la formación y el mantenimiento (los gastos son los mismos si se vuela o no). El importe liquidado ha estado por debajo del adjudicado y ha habido una pérdida de rentabilidad. Si bien la comparación la hace entre 2004 y 2013, sin incluir en su informe el período intermedio de 2007-2011 porque en ese período FAASA no concursó.

SEGUNDO.- PARTICIPACION DE LOS ACUSADOS NO CONFORMADOS

1. D. Adolfo



El Ministerio Fiscal lo acusa como coautor de un delito continuado de concierto para alterar el precio de concursos públicos, previsto y penado en el art. 262,1 y 2 y 74 CP, un delito continuado de falsedad en documento mercantil, previsto y penado en el art. 392.1, 390.1.1º, 2º y 3º y 74 CP y un delito de asociación ilícita del art. 517.2 CP (miembro).

En el relato del escrito de acusación se señala a D. Adolfo como partícipe dentro del grupo empresarial CEGISA-INAER, junto con D. Pelayo, del concierto entre empresarios del sector de la navegación aérea para alterar los precios de los concursos públicos, integrándose dicha empresa en la "asociación" en las reuniones de Manzanares de 15.12.2003 y 23.3.2004, y según el reparto de áreas geográficas, se acordó que CEGISA tuviera preferencia en los concursos de Portugal, así como acordaron y ejecutaron liquidaciones o compensaciones intragrupo, que efectuaron bajo la cobertura de facturas por servicios prestados o recibidos que eran inexistentes.

A continuación, en el apartado de los concursos públicos donde se desarrolló ese concierto delictivo, se señala el expediente NUM099 de la Dirección General de Biodiversidad, del entonces Ministerio de Medio Ambiente, contrato cuyo objeto era la prestación de servicios mediante la utilización de dos aviones anfibios y uno de carga por dos años (2004-2005), cuyo concurso fue dejado desierto por "los acusados", obligando a la Administración a convocar un segundo procedimiento de concurrencia restringida, mediante el procedimiento negociado sin publicidad, con un incremento del 10% del precio de licitación, y que conforme a la estrategia convenida presentaron sólo una oferta por cada uno de los dos lotes, para el lote 1, se presentó una oferta por la UTE formada por CEGISA y D. Abel, actuando en nombre de CEGISA y como representante de la UTE D. Pelayo y D. Abel como empresario integrado en la UTE. Para el Lote 2, presentó oferta exclusivamente DIRECCION002, representada por D. Agapito.

La Abogacía del Estado considera que es responsable penal como cooperador necesario de un delito de concierto para alterar el precio de concursos públicos, previsto y penado en el art. 262.1 y 2 CP.

En el relato de hechos de su escrito de acusación, se describe de manera general la actuación concertada desarrollada entre 1999 y 2018 por diversos empresarios del sector de la navegación aérea para la extinción de incendios, con la finalidad de repartirse geográficamente el mercado de la contratación pública en el sector así como los procedimientos concretos de contratación, mencionándose a continuación a los intervinientes de este grupo concertado, entre ellos, D. Adolfo, vinculado a INAER, antes CEGISA.

A continuación, en el apdo. 1.2. Contratos de la Administración del Estado, se relata que esa mecánica delictiva se desplegó en el expediente NUM099 de la Dirección General de Biodiversidad, del entonces Ministerio de Medio Ambiente, en los términos señalados por el escrito del Fiscal, y que la estrategia fue convenida con anterioridad, pues en la reunión de Manzanares de 23.03.2004 se aceptó la entrada de TECISA, integrándose en los turnos rotatorios y en la utilización de la flota "común" de aviones de la que disponían todas las empresas del grupo conforme al orden establecido, como si fuera una única flota común, a cambio de las compensaciones que ellos mismos establecían por la no disponibilidad de los mismos fuera de los turnos establecidos.

Finalmente, que el sistema de reparto se ha apreciado en otros expedientes posteriores, que se enumeran, en los que no aparece mencionada como interviniente CEGISA, INAER ni el acusado Sr. Adolfo

En base a los anteriores relatos de hechos, las acusaciones consideran que el Sr. Adolfo, actuando como representante de hecho de TECISA-INAER, participó en el concierto entre empresarios para alterar el precio de los concursos públicos realizado en las reuniones de Manzanares así como en la ejecución material de los acuerdos alcanzados en tales reuniones, y tuvo conocimiento de las liquidaciones entre empresarios consecuencia de tales pactos.

Ahora bien, conviene ya señalar que en el relato no se menciona ni su cargo o función ni la actuación concreta desplegada por el acusado en la mecánica delictiva. Únicamente se dice que estaba vinculado a CEGISA-INAER, empresa que pasó a formar parte de la "asociación" a finales de 2003, principios de 2004.

Se basa la acusación en los indicios probatorios que resultan de la documental aportada por los coacusados Sres. Nicolas y Salvador y la intervenida en el ordenador personal del acusado Sr. Adolfo, que fue analizada por funcionarios de la UDEF, que declararon como testigos peritos.

Se aportaron una serie de comunicaciones relativas a su participación en las reuniones de Manzanares:

-Correo del coacusado D. Pelayo, Director General de CEGISA (actual INAER aviones anfibios) sobre una convocatoria de reunión en Manzanares el 9 de febrero de 2009 en la que el Sr. Pelayo le comunica al resto de empresarios convocados, con copia a D. Adolfo, que él no podrá asistir y que "Adolfo estará en la reunión representando a CEGISA (que ahora se llama Inaer Aviones Anfibios)(tomo 1 DP 719/2015, f. 341-342).



-Correo del Sr. Pelayo acerca de una reunión convocada en Manzanares el 3 de junio de 2008, destinado al resto de socios y también al Sr. Adolfo (Grupo Inaer) que *"A mí me va a ser imposible el día 3 pero irá Adolfo . Saludos cordiales. Pelayo "* (tomo 1, f. 296).

-Whatsapp aportado por el coacusado Sr. Salvador , de 17 de junio de 2011, en el que el Sr. Nicolas le escribe a D. Candido *"Dime nombre y apellidos del de INAER que va a reuniones grupo. Un tal Adolfo "*, y le contesta el Sr. Candido " Adolfo " (anexo H, f. 69).

Asimismo, se aportaron una serie de correos con remisión de las Actas de las reuniones de Manzanares:

-Acta de 28 de noviembre de 2005, que fue enviada por correo de 9 de enero de 2006 por D. Adrian de FAASA a D. Pelayo , y con copia a Salvador , Agapito , Cecilio y Adolfo (tomo 1 DP, f. 232 y 272 y ss.).

-Acta con acuerdos de reuniones de Manzanares de 2007(14 febrero, 19 julio, y 27 noviembre), enviada por correo de 23 de enero de 2008 por la secretaria de Cecilio a, entre otros, D. Pelayo y DIRECCION006 (tomo 1, f. 290 y ss., f. 310)

- Acta de la reunión de Manzanares de 5 de abril de 2006, entre AVIALSA T-35 SA, DIRECCION002 , DIRECCION001 , CEGISA y FAASA (anexo documento 1 DP 719/2015, f. 274-275).

-Acta de 3 de noviembre de 2008 de la reunión celebrada el 3 de junio de 2008 entre las empresas del grupo (anexo documental 1, f. 282-284).

Esta documentación fue aportada por el Sr. Nicolas en su comparecencia ante la Fiscalía Anticorrupción el 24 de noviembre de 2014.

También se aportaron whatsapps entre el coacusado Sr. Nicolas y el trabajador de AVIALSA, D. Candido :

Anexo G, f. 42, de 29 de marzo de 2012, el Sr. Candido le dice al primero *"Me ha llamado Adolfo de INAER para confirmar el precio que habíamos puesto en su concurso. Se lo dije"*.

Anexo H, f. 69, de 17 de junio de 2011, el Sr. Nicolas le escribe a D. Candido *"Dime nombre y apellidos del de INAER que va a reuniones grupo. Un tal Adolfo "*, y le contesta el Sr. Candido " Adolfo ".

Y una copia de escritura pública de 9 de julio de 2004 en la que D. Adolfo interviene como mandatario verbal de D. Abel en la constitución de una UTE con CEGISA, para concursar en el expediente contractual del Ministerio de Medio Ambiente, nº NUM035 (tomo 14, f. 325-340, DP 719/2015).

Tales documentos fueron analizados por los funcionarios policiales de la UDEF nº NUM085 y NUM084 en el Informe nº NUM100 , de 22 de noviembre de 2016 (tomo 6, f-1663-1897, DP 43/2017), que ratificaron en juicio oral, manifestando que del análisis de tales comunicaciones se deducía la participación del acusado D. Adolfo en el concierto, pues era uno de los destinatarios de los correos con las convocatorias a las reuniones y se le comunicaban los temas a tratar en la asociación delictiva.

Por otro lado, en su ordenador personal portátil HP SN NUM101 , intervenido en la entrada y registro practicada en la sede de INAER, se encontraron dos correos relativos a la asociación y un listado de regalos de Navidad 2014, unidos como anexo documental 4 y 5 del Informe de la UDEF de 19.10.2017, tomo 9 de las DP 43/2017, f. 3182-3271, que los analiza, siendo ratificado por los funcionarios policiales nº NUM084 y NUM093 .

Respecto a los correos, uno titulado *Reunión del Club del millón*, de 11 de julio de 2007, enviado desde la dirección DIRECCION007 con destino a Adolfo (INAER), con el siguiente contenido. *"El próximo jueves a las 12 h en manzanares (día 19) reunión para ver que hacemos con los 4 aviones que no se han podido colocar en Italia y que corresponden a Avialsa. Coméntalo con Pelayo . Saludos. Cecilio "*, y un segundo correo, titulado *AT anfibio*, de 14 de agosto de 2007, recibido en la dirección DIRECCION007 , con el siguiente contenido: *"Leo que el gobierno de Canarias os ha contratado un AT Si es verdad, no le corresponde a vuestra empresa, y si es mentira, deberías haberlo comunicado a la Asociación, pues ahora será difícil hacerle creer que lo habéis puesto gratis. Saludos. Cecilio "* (f. 3254 y 3255)

Y en cuanto a los regalos, se trata de una tabla Excel con Regalos Navidad Clientes 2014 de INAER, en la que aparecen distintos destinatarios, entre ellos autoridades y funcionarios públicos, y el contrato con el que según los agentes estarían vinculados (documento nº 5 del Informe, f. 3255 a 3258), y que guarda correlación con las anotaciones contables del libro mayor (anexo documental 6).

Frente a esta prueba indiciaria de cargo, se ha practicado en descargo del acusado la siguiente:

-la declaración exculpatoria del propio acusado D. Adolfo , quien manifestó en relación con su cargo y funciones, que entró en TECISA con un contrato temporal antes de 2004, en febrero o marzo de 2004 lo pasaron a indefinido, estaba encargado de desarrollar e implantar un sistema de gestión medioambiental; a



principio de 2007 el grupo INAER compró TECISA y le trasladaron a Alicante, integrándolo en el departamento comercial, donde realizaba las tareas administrativas que le mandaban sus directores comerciales, tuvo dos, Abel y Bernabe , quienes le decían si tenía que pedir una documentación o enviarla o recabarla de otros departamentos; a partir de final de 2016 pasó por otros departamentos hasta llegar al departamento de logística donde está actualmente. Ha tenido contrato laboral en todo momento, cuando lo hicieron indefinido su salario era de unos 27.000 euros, cuando lo trasladaron a Alicante pasó a cobrar un sueldo bruto de 35.000 anuales y actualmente unos 52.000 euros, sin bonus.

Manifiesta que no podía emitir facturas ni liquidaciones, así como que nunca ha firmado ni presentado oferta alguna ni ha tenido capacidad para firmar un contrato, lo hacían las personas apoderadas, el Director General o Director comercial.

Tampoco podía decidir a qué concurso se presentaba la empresa. En concreto, respecto al expediente NUM096 de la Dirección de biodiversidad del Ministerio de Medioambiente niega haber participado, y en el año 2009 ya no estaba en medioambiente.

Niega haber participado en las reuniones en Manzanares ni en la adopción de acuerdos que se recogen en las actas de manzanares, así como que se haya concertado con algún acusado para reparto de concursos ni acuerdos de precios ni tenía capacidad por parte de la empresa. Tampoco conocía la finalidad de esas reuniones. Y no ha tenido capacidad de representación ni capacidad para tomar decisiones de forma directa o por delegación.

Respecto a los correos exhibidos, antes relacionados, manifestó no recordar haberlos recibido, pero en todo caso, como manifestó el coacusado D. Pelayo , era habitual que le pusiese en copia de esos mails a modo de un gestor administrativo y luego le llamaba si estaba de viaje para que le dijera si había recibido llamadas o correos y lo que tenía que contestar.

-El coacusado D. Nicolas ratificó haber presentado con la denuncia inicial y en un escrito posterior una abundante documental relativa al concierto para el reparto de concursos públicos, partícipes, las actas de acuerdos adoptados en Manzanares y liquidaciones periódicas entre compañías, obtenidas del servidor de AVIALSA, del que tenía una copia pues había sido su Gerente.

En relación con los concursos concretos, fue preguntado acerca del concurso del Ministerio de Medio Ambiente que quedó desierto y volvió a ser licitado por el procedimiento negociado con un incremento del 10% del precio de licitación, manifestando que en ese concurso intervino una UTE en la que participaba INAER, uno de los apoderados fue D. Adolfo , quien estaba en copia en la mayor parte de comunicaciones que él presentó, igual que el Sr. Pelayo , y presente en las negociaciones en relación con concursos de Portugal.

Asimismo, respecto a los WhatsApp aportado por el Sr. Salvador , que recogen conversaciones entre el Sr. Nicolas y el empleado de AVIALSA Sr. Abilio , manifestó, al ser preguntado si se trataba de Adolfo , "no conozco a otro Adolfo ", "es Adolfo de INAER".

Ahora bien, matizó que a las reuniones que él asistió no recuerda haber visto a Adolfo de INAER (según su declaración, empezó a asistir acompañando al Sr. Salvador a partir de 2009 o 2010). Sólo lo vio cuando acudió con el Sr. Salvador a la sede de INAER en Alicante, y que la relación potente era anteriormente entre el Sr. Pelayo y el Sr. Salvador . Asimismo, que es posible que contactara con Adolfo para temas de preparación de documentación técnica de ofertas de INAER. Pero si se iba a presentar una mejora técnica era porque los empresarios, AVIALSA T-35 e INAER lo habían acordado, sólo ellos tenían capacidad, y en la puesta en práctica de los acuerdos, eran los Sres. Pelayo y Salvador los que hablaban, no recordando haber visto a nadie de INAER en las reuniones, que el Sr. Salvador cuando tenía que hacer alguna gestión en INAER llamaba a su homólogo el señor Pelayo , y él cuanto tenía que hacer una gestión con INAER se imagina que contactaba con los mismos que estaban en copia en los correos electrónicos.

-el coacusado D. Pelayo , representante legal de INAER, manifestó al ser interrogado sobre el cargo de D. Adolfo que no tenía ningún cargo formal en la empresa, era un trabajador raso del departamento comercial de la empresa, preparaba la documentación que le decían sus jefes, y carecía de facultad de representación ni delegación de poderes. Negó su asistencia a las reuniones de Manzanares, y cuando se le exhibe el correo enviado por él de 28 de mayo de 2008 en el que dice que irá en su lugar Adolfo , dijo no recordar que fuese Adolfo . Tampoco participó en la adopción de los acuerdos que se reflejan en las actas de las reuniones. No recuerda si el borrador de las actas de las reuniones se remitía a los asistentes. Probablemente estuviera en copia en los correos lo que no quiere decir que participara.

-el coacusado D. Cecilio declaró que él elaboraba la mayoría de las actas de las reuniones de Manzanares e indicaba que las remitieran a los miembros de la asociación, no recuerda a quien se remitían las actas, no



tenía que ser necesariamente a los asistentes de las reuniones. En todo caso, negó la intervención de Adolfo en las reuniones.

-Declaró como testigo D. Candido , quien trabajaba en AVIALSA, según dijo intervenía en la preparación de la documentación técnica de los concursos a partir de 2011-2012. No reconoce los WhatsApp intercambiados con el Sr. Nicolas , alegando que en su día fueron impugnados por estar manipulados. Niega conocer a D. Adolfo de INAER, y no recuerda el WhatsApp recibido de 2011 en el que Nicolas le escribe para preguntarle los apellidos de esta persona que iba a las reuniones de Manzanares, pero que podría ser. Sí reconoce en cambio los correos exhibidos que fueron aportados por Nicolas , manifestando que en algunas comunicaciones él estaba en copia y que era la manera habitual de comunicarse. En concreto, admite que es posible que recibiera el correo con el orden del día para una reunión de manzanares el 3 de noviembre de 2010 y se indica una liquidación de aeronaves de reserva, de lo que dice no saber nada, y respecto al concurso en UTE con Abel , dijo no haber hablado ni coincidido con D. Adolfo de INAER.

-Declaró como testigo D. Benedicto , asesor jurídico de AECA y a partir de 2012, Secretario General, que en las reuniones que tenían con los empresarios del sector de la navegación aérea de extinción de incendios no se trataban temas comerciales, negando cualquier tipo de interlocución con D. Adolfo de INAER, quien según manifestó era un administrativo, y sí que estuvo en alguna reunión de la asociación dedicada a temas operativos, pero nunca de directores generales, pues su nivel era intermedio para abajo.

-Declaró como testigo perito Dña. Gracia , Subdirectora de Política forestal y miembro de la Junta de Contratación del Ministerio de Agricultura, manifestando que conocía a Adolfo porque trataba con él los temas de desarrollo del servicio adjudicado a INAER que había que revisar para hacer las facturas correctamente, como las horas de vuelo, gastos operativos, gastos de base, etc.

Valoración de la prueba por el Tribunal

La prueba antes expuesta no permite al Tribunal alcanzar la convicción firme de que el acusado Sr. Adolfo formaba parte de la "asociación" delictiva constituida por empresarios del sector de las aeronaves de extinción de incendios para la fijación de los precios y reparto de los concursos públicos, interviniendo en las reuniones de Manzanares donde se adoptaban los acuerdos y en su ejecución posterior, como representante de hecho de la empresa INAER.

Su jefe y dueño de INAER, el coacusado D. Pelayo , que ha reconocido los hechos y aceptado su responsabilidad como autor de los delitos de asociación delictiva, concierto para alterar el precio de los concursos públicos y falsedad en documento mercantil, declaró que D. Adolfo era un trabajador raso del departamento comercial y no tenía funciones de administración ni capacidad de representación por delegación ni de tomar decisiones en la empresa. Asimismo, el secretario general de la AECA D. Benedicto manifestó que Adolfo era un administrativo de INAER y acudió alguna vez a las reuniones de temas operativos de la AECA, pero no a las de los directores generales.

Tales declaraciones corroboran su versión defensiva de que él pasó a trabajar en el departamento comercial de INAER en 2007, donde realizaba la tarea administrativa que le mandaban sus directores comerciales, como preparar la documentación técnica de los concursos. Aun cuando se señala su intervención en la escritura pública de 9 de julio de 2004 de constitución de la UTE CEGISA- Abel , como mandatario verbal de este último, para la participación en un concurso del Ministerio de Medio Ambiente del que resultó adjudicataria dicha UTE, ha de señalarse que D. Adolfo en esas fechas había sido contratado por CEGISA de forma indefinida en marzo o abril de 2004 y estaba encargado de desarrollar un proyecto de gestión medioambiental, que aproximadamente en marzo de 2004 dicha empresa pasó a integrarse en la "asociación" de empresarios, según resulta de las Actas de las reuniones de Manzanares, sin que sea mencionado ni conste intervención alguna por su parte, por lo que en ese contexto, el hecho de que actuara como mandatario verbal de Abel , en la constitución de una UTE con CEGISA, representada por su jefe Sr. Pelayo , no lo convierte en copartícipe del concierto delictivo entre los empresarios para adjudicarse el concurso del Ministerio, pues no hay ningún dato que permita deducir su conocimiento de los pactos alcanzados en las reuniones de Manzanares, en concreto, en la previa de marzo de 2004, donde se aceptó la participación de CEGISA. Dicha intervención debe calificarse como un acto neutro, pues la constitución de una UTE en el ámbito empresarial mercantil es legal y habitual en el ámbito de los concursos, y no hay ningún que haga pensar que tenía conocimiento de la finalidad delictiva con la que se había constituido ni que hubiera participado en la preparación de la documentación para presentarse a ese concurso.

La principal prueba de cargo practicada en aras a acreditar su conocimiento y participación en el concierto delictivo y en la ejecución de los acuerdos adoptados, han sido los correos y WhatsApp arriba citados.



Se aportaron por el Sr. Nicolas unos correos recibidos por el Sr. Adolfo , por aparecer en copia o como destinatario junto con el Sr. Pelayo , con convocatorias de reuniones en Manzanares y actas con los acuerdos adoptados. Asimismo, se aportaron por el Sr. Salvador unos WhatsApp entre el Sr. Nicolas y D. Candido en los que se preguntaba por el nombre del que iba a las reuniones por INAER. Y se intervinieron en el ordenador del Sr. Adolfo dos correos del Sr. Cecilio relativos a concursos para que se lo comunicara al Sr. Pelayo y una lista de regalos de navidad de la empresa.

Aun cuando de tal documental pueden inferirse ciertos indicios incriminatorios, los mismos han sido enervados por el resto de la prueba practicada, como ha sido la declaración de los coacusados conformados, Sres. Salvador y Cecilio , que negaron la intervención en las reuniones de empresarios en Manzanares, donde adoptaban los acuerdos de reparto de concursos y las compensaciones y liquidaciones entre las empresas, la del coacusado conformado Sr. Pelayo quien dijo no recordar que hubiese ido en su lugar a ninguna reunión, pero en todo caso que no tenía representación ni capacidad de decisión por la empresa INAER, lo que corroboró el empleado de AVIALSA que declaró como testigo D. Candido , que también consta en copia en alguno de los correos en cuestión, y también el secretario de AECA Sr. Benedicto , dijo que era un administrativo y que no participaba de las reuniones del nivel de los directores generales de las empresas. Incluso el coacusado Sr. Nicolas , quien aportó los correos, manifestó que no recordaba haberlo visto en las reuniones a las que él asistió en Manzanares a partir de 2009-2010, solo alguna vez en la sede de INAER en Alicante y que los temas que trató con él fueron de tipo operativo.

La recepción de los correos antedichos no lo convierte en partícipe del grupo ni del concierto ni de la falsedad. Su asistencia efectiva a las reuniones de Manzanares ha quedado contradicha, pero aun cuando hubiera acudido realmente a alguna, se deduce que lo fue en sustitución de su jefe Sr. Pelayo pero sin que eso implicara adoptar o decidir por él o por INAER, al igual que lo ponía en copia o como destinatario de los correos a modo de gestor administrativo, de ahí que en su ordenador se intervinieran dos correos del Sr. Cecilio , pero para que le comunicara la información al Sr. Pelayo , los recibió materialmente Adolfo , pero no era su destinatario último, porque no tenía capacidad de decisión en INAER. Tampoco que en su ordenador se encontrara una lista de regalos de Navidad de 2014 de INAER, que él habría realizado como empleado y por eso estaba en su ordenador, pero ninguna prueba hay de que él hubiera participado en la decisión de mandar tales presentes a autoridades y funcionarios.

En definitiva, no ha quedado probado que fuese miembro del grupo de empresarios, ni que hubiese llevado a cabo alguna actuación que suponga una aportación esencial en el concierto para el reparto de los concursos y en la ejecución de los acuerdos alcanzados, ni finalmente tenía nada que ver con la emisión de las facturas elaboradas para encubrir las liquidaciones intragrupo.

Debe dictarse, en consecuencia, una sentencia absolutoria para el mismo por todos los delitos de los que es acusado.

2. D. Valentín

Es acusado por el Ministerio Fiscal como autor de un delito de uso de información privilegiada del art. 442 CP y de un delito continuado de prevaricación del art. 404 en relación con el art. 74 CP en relación con algunos de los expedientes contractuales de concursos públicos para la prestación del servicio de extinción de incendios en la Comunidad Autónoma de Valencia, en los que intervino como Coordinador del Servicio de Extinción de Incendios.

Según el relato acusatorio, el Sr. Valentín mantuvo comunicación con el Sr. Salvador (dueño de AVIALSA) en relación al contenido de los pliegos de los concursos públicos en curso o a elaborar, emitió Informes de idoneidad favorables a la adjudicación a dicha empresa a pesar de no cumplir las exigencias del Pliego técnico, incluso en algún caso modificaciones o prórrogas del contrato no justificadas. Actuación que habría desarrollado en un periodo temporal que abarca desde 2007 a 2018, si bien el reproche se concreta a su intervención en siete expedientes contractuales.

En definitiva, el acusado, como funcionario competente para elaborar los pliegos técnicos, emitir los informes de idoneidad de las ofertas y proponer a la Mesa de Contratación como vocal técnico la adjudicación, estaba en una posición privilegiada para favorecer y asegurar la adjudicación a AVIALSA en los contratos del sector analizados.

Para su acreditación, la prueba practicada ha girado sobre tres elementos: los regalos recibidos por D. Valentín , las comunicaciones por correo entre éste y D. Salvador con intercambio de información sobre pliegos y la emisión de informes de idoneidad favorables a AVIALSA que posibilitaron la adjudicación a su favor.

Respecto a los *regalos*, se encontró en el ordenador portátil incautado al coacusado D. Adolfo , empleado de INAER, una carpeta con un listado de "*Regalos de Navidad Clientes 2014*", que, se recoge en el Informe de la



UDEF de 19 de octubre de 2017 (Tomo NUM094 , f. 3182 y ss.), que se correspondía con las anotaciones contables del Libro Mayor de la empresa de esa anualidad, de donde deducen los funcionarios policiales que se vinculaba los regalos con contratos públicos y un cargo, lo que plasman en una tabla excel unida como documento 6, en la que se comprueba que aparece el acusado D. Valentín , Coordinador de Servicios, como receptor de un regalo, como contrato relacionado "Fire Fighting" de la Generalitat valenciana y como dirección de envío el Centro de Coordinación de Emergencias en la L'Eliana (Valencia).

Asimismo, según se recoge en el Informe de la UDEF de 28 de noviembre de 2018 (tomo 13, f. 4594 y ss.), el Sr. Valentín habría recibido también una cesta de regalo en la Navidad de 2011 enviado por AVIALSA T-35 SL, información facilitada por una funcionaria de la Generalitat al grupo investigador.

Los funcionarios policiales de la UDEF, nº NUM085 (Instructor) y nº NUM093 manifestaron en juicio que dedujeron que era una práctica sistemática de las empresas implicadas, que se deducía del listado intervenido en la sede de INAER con su reflejo contable, si bien admitieron no haber comprobado la recepción de los regalos ni haber interrogado al Sr. Valentín al respecto.

El acusado Sr. Valentín declaró que las dos cajas de naranjas enviadas por Navidad, un año por AVIALSA y otro por INAER, llegaron al Centro de Coordinación de Emergencias de la Consejería de la Generalitat valenciana y se repartieron entre los empleados, no habiéndose recibido ninguna en su domicilio particular. Lo cierto es que en el listado aportado a la policía por Dña. Mercedes sí aparecía un domicilio particular, si bien no consta su contenido, sólo cesta roja de navidad. Tampoco se tomó declaración a dicha testigo.

Consideró la policía y asimismo el Ministerio Fiscal que tales regalos de navidad entran dentro de los usos sociales aceptados y su escasa entidad no le hace merecedores de reproche penal, de ahí que no se formulara acusación por delito de cohecho.

Ahora bien, tal dato sí es puesto en conexión con los correos intercambiados entre el Sr. Valentín y el Sr. Salvador sobre unos pliegos y sus correcciones, para sostener la acusación por el *delito de revelación de información privilegiada en relación con los concursos del art. 442 CP*.

Estos correos fueron aportados por el coacusado Sr. Nicolas , mediante escrito de 13 de febrero de 2018 (tomo 11, f.3.838 a 3.849), al constatar que no constaba entre el material intervenido en la entrada y registro, manifestando que él tenía en su poder una copia del antiguo servidor de AVIALSA pues fue director general y pedía que la UDEF los cotejara con el contenido del servidor intervenido en la entrada y registro de dicha compañía.

Solicitada tal información, mediante oficio policial de 22 de junio de 2018 (tomo (tomo 12, f. 4327 a 4329) se contestó que no tenían bajo su custodia el servidor de AVIALSA, y que en la entrada y registro realizada en la sede social el 20 de mayo de 2015, *"realizaron un volcado informático parcial, in situ, del cual no se desprende la documentación que refiere la representación del Sr. Nicolas en el escrito referido"* (13.02.2018).

Asimismo, libró requerimiento a la Generalitat valenciana para la remisión de los correos existentes en la cuenta oficial del Sr. Valentín entre el 21.09.2007 y el 24.09.2008 y se recibió respuesta negativa en el sentido de que *"sólo se mantienen los ficheros con los logs durante 1 año"*(tomo 12, f. 4342 y 4343).

Preguntado el coacusado Sr. Nicolas declaró que él tenía una copia del servidor antiguo de AVIALSA como director general y gerente hasta su cese en diciembre de 2012 que se marchó, ignorando si la empresa cambió el servidor.

El autor de tales correos, el coacusado Sr. Salvador no fue preguntado por los mismos ni tampoco si conocía al Sr. Valentín y éste negó haberlos recibido, si bien no propuso prueba pericial contradictoria sobre su autenticidad, por lo que no puede prosperar su alegato de que sean falsos, al realizar una impugnación formal de tales documentos sin sustento material.

Analizado su contenido en el Informe de la UDEF de 28 de noviembre de 2018 (tomo 13, f. 4594 y ss), los funcionarios policiales nº NUM093 y NUM085 lo ratificaron en juicio oral, manifestando que tales mails reflejan conversaciones sobre la modificación de unos pliegos, que, según dijo el funcionario nº NUM093 ponen de manifiesto una complicidad para conseguir lo más favorable a D. Salvador (AVIALSA).

Los correos en cuestión (unidos como anexo) son los siguientes:

-Correo de 4 de abril de 2007 de D. Salvador a D. Valentín a su dirección corporativa DIRECCION008 adjuntándole una copia de un pliego de cláusulas administrativas y técnicas de un concurso de Cataluña, sobre tratamientos aéreos para el control de los mosquitos en el delta del Ebro.

-Correo de 18 de abril de 2007 de D. Salvador a DIRECCION008 , sobre modificaciones de pliego, adjuntando una memoria de fecha 17.04.2007 en cuyo pie de firma aparece la jefa del servicio de planificación Dña. Brigida



y el VB del jefe de área de servicio de emergencias Rodrigo y varios anexos, entre ellos uno de prescripciones técnicas fechado el 10 de abril de 2007 y abajo los mismos firmantes anteriores. No están firmados y se observan correcciones en rojo.

-Correo de 7 de mayo de 2007 de D. Salvador a la dirección corporativa anterior de D. Valentín con el asunto Pliego DGB 2007, adjuntándose una copia de un pliego de cláusulas administrativas de un concurso del Ministerio de Medio Ambiente relativo al servicio de extinción de incendios para 2007 y 2008.

-Correo de 23 de mayo de 2007 de D. Salvador al correo corporativo de D. Valentín enviándole una copia de pliegos de un concurso de la Junta de Andalucía.

El examen de su contenido no lleva al Tribunal a la convicción de que el acusado Sr. Valentín hubiese facilitado al Sr. Salvador información reservada relativa a los pliegos de concursos tramitados en la Generalitat Valenciana que favoreciese la adjudicación a favor de AVIALSA.

Es el Sr. Salvador quien envía al Sr. Valentín entre abril y mayo de 2007 información relativa a concursos de otras comunidades y Ministerio, solo uno en relación a la comunidad valenciana, sin que conste correo anterior ni posterior de contestación del Sr. Valentín, por lo que no puede deducirse que éste facilitara a aquel información privilegiada que favoreciese la obtención de la adjudicación del contrato.

Únicamente el correo de 18 de abril de 2007 y su adjunto (documentos unidos como 5 y 6) ofrece algún asidero a la tesis acusatoria, conforme a la cual esa remisión de pliegos con correcciones en rojo por parte del Sr. Salvador al Sr. Valentín permite inferir la intervención de aquel en la redacción de los pliegos, en concreto del concurso tramitado como expediente NUM064, adjudicado a AVIALSA.

Ahora bien, los documentos adjuntados son modelos de una memoria de una prestación de servicio de aeronaves de extinción de incendios para 2004-2005, aunque después en el cuerpo del escrito se pone 2008-2009, y de un pliego técnico con múltiples correcciones en rojo, en su mayor parte referidas a días de disponibilidad de aviones, horas, etc., y que según figura en la antefirma sus emisores (aunque están sin firmar) son la Jefa del servicio de planificación Dña. Brigida con el VBº del jefe de área de servicio de emergencias Rodrigo. Ninguna mención al Sr. Valentín en tales documentos ni tampoco en el cuerpo del mail se dice su finalidad o con qué expediente guardaban relación.

Ha de ponerse de manifiesto que, según el certificado de cargos y funciones remitido por la Generalitat valenciana, D. Valentín, fue Coordinador del Servicio de Extinción de Incendios desde el 5.06.2007 al 10.5.2007, Coordinador de recursos de protección civil del 11.5.2007 al 31.03.2009, y Coordinador de Servicios de Extinción de Incendios desde el 1 de abril de 2009 continuando a la fecha de su emisión el 1.1.2018.

En la fecha del correo de 18.04.2007 no era coordinador del servicio de extinción de incendios, y, por tanto, carecía de competencia para firmar pliegos ni informes ni memorias, y prueba de ello es que no consta en la antefirma de esos documentos.

El expediente nº NUM064, cuyo objeto era la prestación del servicio de aviones en tierra destinados a tareas de extinción de incendios forestales para el bienio 2008 y 2009, se inició el 15 de octubre de 2007, anunciándose la licitación en el DOGV el 30 noviembre de 2007, presentando oferta AVIALSA el 10.12.2007, emitiendo el Sr. Valentín informe de idoneidad favorable el 10 de diciembre de 2007 (fecha en que sí era de nuevo Coordinador del Servicio de Extinción de Incendios).

El propio acusado Sr. Valentín presentó un escrito el 11.09.2019 (tomo 27 DP 43/2018, f. 9294-9300) con una tabla comparativa elaborada por él entre un pliego supuestamente enviado por el Sr. Salvador y un pliego redactado realmente por el Sr. Valentín y presentan cuarenta y dos diferencias.

En definitiva, no puede establecerse una correspondencia clara entre ese correo de 18 de abril de 2007 y los documentos elaborados en este expediente por el Sr. Valentín, es decir, que el pliego con correcciones sugerido por el Sr. Salvador se hubiese incorporado al expediente que se inició varios meses después, es decir, aceptando que el contratista intervino en la redacción de unos pliegos para adaptarlos a conveniencia y asegurarse así la adjudicación.

El delito de uso de información privilegiada, tipificado en el art. 442 CP, castiga a la autoridad o funcionario público que haga uso de información privilegiada de la que conozca por razón de su cargo con ánimo de obtener un beneficio económico para sí o para un tercero.

No concurre ninguno de los elementos del tipo penal, ni el objetivo, pues la conducta sería hacer "uso de información no pública", y aquí no resulta acreditado que el Sr. Valentín hubiera facilitado información reservada al Sr. Salvador sobre pliegos que se estuvieran elaborando o a elaborar. Sólo consta el envío por el Sr. Salvador de unos modelos de pliegos y memorias usados en otros territorios, pero no respuesta del



Sr. Valentín , ni tampoco que dicha información hubiese sido incorporada en beneficio de AVIALSA en algún concurso en trámite. El indicio de que tales pliegos con correcciones hubiesen sido aceptadas e incorporadas en los pliegos del concurso que se comenzó a tramitar en octubre de 2007, por la coincidencia de venir referido el modelo enviado a prestación de servicios de aeronaves 2008-2009, no reviste la suficiente solidez para considerar cumplida la conducta del tipo, por cuanto no hay comunicación alguna posterior, ni se ha traído como testigos a las personas que figuran en esos modelos, Sres. Brigida y Rodrigo para que aclaren el conocimiento y uso de esa documentación en la que aparecen como firmantes.

Tampoco se aprecia el elemento subjetivo, la intención de beneficiar a AVIALSA, en tanto no resulta acreditada conducta material por parte del Sr. Valentín de la que deducir la intencionalidad, que no puede deducirse de la simple recepción de dichos correos, pues se trataba de la dirección corporativa oficial del mismo, no siendo inusual las comunicaciones con las empresas licitadoras en relación a las ofertas presentadas y las posibles requisitos que deben cumplir, así como una vez adjudicado el contrato, pues el órgano gestor del servicio contratado sigue controlando su ejecución, en el curso de la cual se plantean incidencias, que dan lugar a veces a modificaciones, y caben incluso prórrogas ulteriores al mismo adjudicatario, para cuya tramitación debe recabar la administración una aceptación previa. Por tanto, lo relevante no es que una empresa adjudicataria de contratos similares en años anteriores, por tanto, conocida del servicio de extinción de incendios, y del Sr. Valentín , coordinador del mismo en las fechas indicadas, le hubiese enviado modelos de pliegos al Sr. Valentín , sino que ello hubiese sido solicitado y/o aceptado por éste y aplicado a los concursos en curso o posteriores en beneficio de AVIALSA.

Analizaremos a continuación los expedientes contractuales en que se detectaron irregularidades por la IGAE y en los que intervino el Sr. Valentín , para poder concluir si dicha información surtió el efecto deseado por AVIALSA de conseguir una adjudicación arbitraria en la que colaboró aquel con los Informes de idoneidad favorables, lo que nos adentra en el terreno de la otra acusación por delito de prevaricación.

Se acusa al Sr. Valentín de haber cometido un delito continuado de *prevaricación administrativa* por los Informes de idoneidad emitidos en determinados expedientes contractuales de concursos adjudicados a AVIALSA.

Declaró como testigo Dña. Casilda , Jefa del Servicio de Extinción de Incendios forestales de la Agencia de Seguridad y Emergencias de la Generalitat Valenciana, superior jerárquica del Sr. Valentín , de 2016, que visaba sus informes, y Fructuoso , Director general de la Agencia de Seguridad y Emergencias, y a su vez, superior jerárquico de Dña. Casilda , manifestando ambos que los Informes de idoneidad de los pliegos técnicos le fueron encargados al Sr. Valentín , quien carecía de iniciativa ni de capacidad de decisión en relación a la duración, prórrogas, ampliaciones de contratos o procedimientos de resarcimiento por enriquecimiento injusto. En dos reuniones anuales de Coordinación estaban presentes los representantes de las empresas adjudicatarias de los contratos, a los que se informaba de cuales iban a ser los objetivos para ese año en tema de lucha contra incendios. En la Mesa de Contratación, órgano colegiado en el que tomaban parte la Intervención General de la Generalitat y la Abogacía de la Generalitat, el Sr. Valentín fue designado junto con la Sra. Casilda Vocal técnico, sus Informes eran debatidos en la Mesa y aceptados o rechazados, tras lo cual se pasaban al servicio de contratación para continuar con la tramitación, y la Sra. Casilda manifestó que nunca tuvo sospecha de una posible actuación irregular del Sr. Valentín .

Los Interventores Generales de la Administración del Estado, Sres. Julio y Cecilio , declararon como Peritos que la Mesa de Contratación tenía la capacidad de declarar desierto el concurso por no cumplir los requisitos mínimos, el Informe de idoneidad era una propuesta y la Mesa era la única con capacidad para aceptar o rechazar, sin que estuviera controlada por el Sr. Valentín .

Ciertamente como informó el Ministerio Fiscal ser Vocal de una Mesa no exime de responsabilidad penal, y es cierto, pero llama la atención del Tribunal que se personalice en el Sr. Valentín toda la responsabilidad, cuando el Informe de idoneidad iba también firmado por su Jefa de Servicio, y fue la Mesa de Contratación, en la que participaron ambos como vocales técnicos, pero también representantes de la Intervención y Abogacía de la Generalitat, la que aceptó la propuesta de adjudicación.

Dada la intervención de la Mesa de Contratación al tratarse de un procedimiento abierto, es dicho órgano el competente para aceptar o no las propuestas del departamento que promueve el expediente, una vez examinado este en su conjunto, y si lo acepta, lo remite al Servicio de contratación que continúa con la tramitación hasta la resolución de adjudicación y posterior contrato.

Y es por ello que el informe de la IGAE concluye que, en los expedientes en cuestión, la Mesa de Contratación debió declarar desierto el concurso por no cumplir la oferta de AVIALSA las exigencias técnicas de los pliegos, y lo corroboraron en juicio, en concreto, la Sra. Candelaria manifestó "*las competencias de la Mesa de contratación están en la ley de contratos, puede aceptar o rechazar esa propuesta*".



Es cierto que la jurisprudencia admite la viabilidad de la comisión de un delito de prevaricación no sólo por la persona que adopta la decisión final de adjudicación de un contrato sino también del funcionario que realiza los informes esenciales que son la base de esa decisión posterior de adjudicación, cuando quede acreditado que era consciente de que su actuación era arbitraria e injusta, que omitió o infringió de manera grosera la normativa procedimental reguladora de los concursos públicos para beneficiar a la empresa adjudicataria.

Muestra de ello, es la STS 222/2023, de 27 de marzo confirmó la condena impuesta por la SAN, Sección 2ª, nº 20/2020, de 25 de noviembre, como cómplices de un delito de prevaricación a los funcionarios de un ente público de la Generalitat valenciana, que habían facilitado de forma consciente con los informes y propuestas emitidos y que conformaban el expediente contractual, la adjudicación ilícita realizada por un Director General.

Por ello, se hace necesario determinar si en los expedientes contractuales en los que intervino el Sr. Valentín, los Informes de idoneidad emitidos contienen una infracción grosera de la normativa de contratación pública y van dirigidos a procurar la adjudicación a favor de AVIALSA.

Sometidos a contradicción los siete expedientes contractuales de la Comunidad Autónoma de Valencia analizados por la IGAE, los firmantes del mismo reconocieron que en cuatro de ellos no intervino el Sr. Valentín o su intervención no tuvo reproche. Sólo en tres expedientes consideraron que la Mesa debió dejar desierto el concurso por no cumplirse alguno de los requisitos exigidos en los pliegos:

-Expediente NUM064 (tomo 15, f.4972 y ss.): el objeto del contrato consiste en la prestación del servicio de cuatro aviones de carga en tierra (ASCT), dos aviones semipesados anfibios (ASA) y cuatro aviones ligeros de carga en tierra (ALCT), destinados a las tareas de extinción de incendios forestales en la Comunidad Valenciana, durante el bienio 2008-2009.

El Informe de la IGAE de 28 de febrero de 2019 tras examinar dicho expediente contractual, señaló como irregularidad que la oferta de AVIALSA respecto de los aviones de carga ligeros en tierra no cumplía alguna de las características mínimas para este tipo de aeronaves, exigidas en el punto 2.1.3 del Pliego de prescripciones técnicas, como eran que el motor debía de ser de turbohélice y se ofrece motor alternativo o de pistones, y la velocidad máxima que no alcanza los 350 km./hora, pues la ofertada llegaban hasta 225 km./h., así como que la admisibilidad de variantes debía estar prevista en el pliego de cláusulas administrativas, según el art. 87.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio y art. 67 j) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, que aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y en el Pliego elaborado para este expediente en el apartado "Alternativas o variantes" consta que no se autorizan.

Y que, a pesar de ello, el órgano de contratación aceptó la oferta y adjudicó el contrato a dicha empresa. Con posterioridad, la empresa no pudo cumplir el compromiso de poner a disposición los aviones lo que dio lugar a dos modificaciones de contrato, y también hubo una prórroga posterior. Finalmente, por resolución del conseller de 23 de abril de 2008 se inició un procedimiento de enriquecimiento injusto que culminó con el pago indebido de una factura a AVIALSA.

Tal informe fue ratificado en juicio por los peritos firmantes, Interventores Generales del Estado, si bien al ser sometido a la contradicción de las partes, manifestaron que la decisión final de adjudicación de un contrato era del Consejero (Sr. Abilio), que el Sr. Valentín firmó el Informe de idoneidad que se llevó a la Mesa de Contratación, y fue la Mesa quien aprobó la propuesta de adjudicación, que luego ya firma el Conseller, reiterando que la Mesa de Contratación debió declarar desierto el concurso.

Examinado el expediente, y en concreto el Informe de idoneidad de 26 de diciembre de 2007 (archivo digital exhibido como Q 1.2.3., pdf 297 a 312), se comprueba como en el mismo se realiza un estudio de cumplimiento de las especificaciones técnicas de las aeronaves ofertadas por la única empresa licitante Avialsa: se han ofertado 9 aeronaves tipo ASCT, cinco de ellas para reserva, en concreto el modelo Air Tractor AT-802, que cumplen las exigencias técnicas, 11 aeronaves del tipo ASA, nueve para reserva, del modelo AT-802, que cumplen asimismo las exigencias técnicas del pliego, y en cuanto a las aeronaves del tipo ALCT, se han presentado sólo 4, ninguna para reserva, solo de una se presentó documentación y de las otras tres, un escrito de Air Tractor Inc. que dice que Avialsa las había adquirido el 17.11.2007 y se compromete a entregarlas antes de marzo de 2008. El tipo de aeronave ofertada es el Air Tractor AT-502B con características técnicas que cumplen las exigidas en el pliego, si bien se solicita a la empresa un plan alternativo para el caso de retraso de entrega o sustituciones por averías o tareas de mantenimiento. La empresa oferta en su primera aclaración los Dromader PZL 18, con capacidades similares de carga pero inferiores en velocidad y su propulsión es mediante motor a pistones y no de turbina como exige el pliego, y en una segunda aclaración o final, la empresa ofrece para el caso de averías, sustituciones por mantenimiento, etc. de los ALCT la utilización de los ASCT y ASA de reserva ofertados que al ser de características superiores cumplen con las especificaciones técnicas y garantizan la prestación del servicio (las solicitudes de aclaración obran unidas como anexo I, II, III y IV), y se emite propuesta favorable a la adjudicación a Avialsa con inclusión de las mejoras ofertadas. Dicho informe



lo firma el Sr. Valentín como Coordinador del Servicio y la Jefa del Servicio de Prevención Dña. Brigida , que da el VB.

No se deduce la actuación grosera con clara infracción de la normativa exigida por el tipo penal, pues el propio Informe expone la problemática relativa a las aeronaves ACLT, y le pide aclaración al ofertante en el sentido de que ofrezca alternativas, y como la alternativa de los aviones Dromader considera que no es suficiente porque su capacidad es menor, se le pide de nuevo opciones, y hay una última aclaración en la que se oferta los aviones de reserva ASCT y ASA, de características superiores, emitiéndose informe favorable, vicisitudes que se recogen en la propia resolución de adjudicación, que habla de una primer aclaración y de una aclaración final.

La aclaración final no es mencionada ni valorada por la IGAE en su informe, que se limita constatar la falta de ajuste de la oferta con los pliegos técnicos de los aviones ofertados en sustitución, los Dromader, cuando los finalmente ofrecidos fueron los ASCT de reserva.

Los Interventores afirmaron de partida que si no se cumple una característica técnica no se cumple el pliego técnico y no debe aceptarse la oferta, por lo que el concurso debió declararse desierto, y que el pliego de cláusulas administrativas no autorizaba las variantes o alternativas.

Sin embargo, sometida a contradicción la tabla obrante al folio 26 de su Informe, donde se recogen las características mínimas exigidas reconocen que efectivamente no ponen los datos del AT que se ofertan al final, sólo los de los Dromader, características técnicas unidas como anexo a los pliegos técnicos, que son exhibidos (Q 1.2.2.) afirmando la perito Candelaria que la información la sacaron de los Dromader, admitiendo en definitiva el error.

Por otro lado, en cuanto a la falta de autorización de las variantes en el pliego, ha de tenerse en cuenta que este pliego se elabora antes o a la par por funcionarios distintos, y que el problema que se planteó fue de tipo técnico una vez publicados los pliegos y al tiempo de examinar si la única oferta presentada reunía las características técnicas exigidas. La petición de aclaraciones del funcionario competente Sr. Valentín no denota que su actitud fuese el querer saltarse la norma de contratación sino el de asegurar la prestación del servicio reclamando de AVIALSA alternativas de otros aviones en sustitución. Que esas alternativas fueran solicitadas y aceptadas por el Sr. Valentín , a lo sumo podría entenderse como una infracción administrativa, al exigir la norma de contratación pública que las variantes se autoricen en el pliego administrativo, por lo que quizás lo más correcto hubiese sido ponerlo en conocimiento para la oportuna modificación de este último pliego, pero en ningún caso puede considerarse como una infracción tan grave y grosera del ordenamiento que convierta su actuación en arbitraria, esencia del delito de prevaricación.

Expediente NUM066 : el objeto del contrato consiste en la prestación del servicio de siete aviones semipesados de carga en tierra y dos aviones semipesados anfibios (ASA) destinados a la lucha contra incendios forestales, para el cuatrienio 2010-2013. (archivo digital Q 1.4.3).

El Informe de idoneidad a favor de AVIALSA de 26 de enero de 2010 firmado por el Sr. Valentín recoge que respecto a los aviones ASCT, la oferta de Air Tractor AT-802 y T-802B cumple las exigencias técnicas del pliego, pues aunque el AT-802, es utilizado habitualmente como aeronave anfibia, en este caso las tres aeronaves ofertadas no tienen montados los flotadores y actúan con tren de aterrizaje de ruedas para carga en tierra, y en cuanto a lo aviones del tipo ASA, se han ofertado 13 aeronaves, de las cuales 11 son de reserva. El modelo presentado es el AIR TRACTOR AT-802A, igual al anterior pero con capacidad de efectuar la carga de forma dinámica durante un recorrido sobre el agua (anfibia). Se ha presentado la documentación requerida en los pliegos de cada aeronave y sus características cumplen las exigencias técnicas del pliego. Al igual que en el caso anterior, se trata del mismo modelo de aeronave que está prestando el servicio en contrato vigente.

Dicho Informe se aprobó en la Mesa de Contratación y se aprobó la adjudicación por resolución del Conseller.

La IGAE centra la irregularidad en el incumplimiento por los aviones anfibios de 1 característica, el rango de velocidad máximo, pues la ofertada es de 287 Km./h. y la exigida es de 350 km./h. y en base a eso debió declararse desierto el concurso. En otro caso, el pliego debió recoger esas variantes o alternativas y no lo hace. No entraron pues a valorar si los ofertados suponían una mejora para el servicio.

Ahora bien, sobre las características de los Fireboss ofertados se preguntó por la Defensa del Sr. Valentín a los peritos propuestos por PEGASUS, Sres. D. Anibal y D. Bernardo , Ingenieros aeronáuticos, quienes manifestaron en la sesión de juicio de 4 de noviembre de 2024 que el avión Fireboss puede alcanzar los 350 km./h., el modelo es el mismo, los flotadores se pueden quitar y poner, y que el fireboss anfibia era el único que podía operar en la Comunidad Autónoma Valenciana.

Considera la Sala que, siendo el punto controvertido de naturaleza exclusivamente técnica, la opinión de los peritos expertos en aviación acerca de los aviones anfibios ofertados adquiere valor pleno como prueba de



descargo, y al menos genera la duda sobre el incumplimiento denunciado, lo que debe llevar a la interpretación alternativa más favorable al reo, en este caso al Sr. Valentín .

En todo caso, y como antes hemos señalado al examinar el expediente anterior, el hecho de que se haya "pasado por alto" el incumplimiento de una característica técnica de las catorce exigidas en el pliego no puede considerarse que traspase en su caso la mera infracción administrativa, estando desde luego ausente el dolo del funcionario que emite el Informe de idoneidad, exponiendo esta circunstancia y considerando que en conjunto las aeronaves ofertadas son de mayor capacidad y suponen una mejora para el servicio. Y ese informe se firma por su jefa y se acepta por la Mesa de Contratación.

-Expediente NUM067 : el objeto del contrato consiste en la prestación del servicio de helicópteros y brigadas de primer ataque, destinados a la lucha contra incendios forestales, así como dos helicópteros de urgencias sanitarias, un helicóptero para coordinación y emergencias, un helicóptero de refuerzo de coordinación y un helicóptero de coordinación policial, desde el 11 de noviembre de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2015. Fue adjudicado a la UTE INAER helicópteros-Forestal Mediterránea SA.

Pues bien, se acusa al acusado Sr. Valentín de haber emitido Informe de idoneidad favorable de 28 de diciembre de 2012, a pesar de que un helicóptero de refuerzo de coordinación y apoyo logístico ofertado no cumplía una de las características técnicas exigidas en el Pliego técnico, al exigirse patines y contar con ruedas el ofertado.

Los Interventores de la IGAE informaron que el helicóptero de apoyo logístico ofertado no cumplía una característica técnica, pues se exigían en el pliego tren de aterrizaje de patines y el ofertado es con ruedas, y que a su entender para aceptar la oferta deben cumplirse todos los requisitos mínimos del pliego, por lo que no evaluaron el resto de características ni el que si en lugar de patines llevara ruedas ello pudiera ocasionar un perjuicio a la Administración Pública.

Examinado el expediente, en concreto, el informe de idoneidad, y la declaración del Sr. Valentín , que manifestó que para para estos cinco helicópteros, lo único que habían puesto como características mínimas eran patines para el de refuerzo de coordinación y los otros cuatro ruedas y la empresa ofertó cinco iguales, con más capacidad de velocidad, de pasaje, más autonomía, por lo que lo planteó como un incremento de eficacia y las mejoras están previstas en el pliego siempre que incrementen la eficacia.

Efectivamente, el propio Informe de la IGAE recoge que en el Anexo 1 de las características particulares, apartado I "alternativas o variantes se indica: "no se admiten alternativas o variantes en las ofertas, únicamente las mejoras que supongan incremento de las unidades previstas en el contrato sin incremento del coste del mismo, así como las mejoras que puedan incrementar la eficacia de las actuaciones".

Por tanto, el propio pliego preveía la posible alternativa si suponían una mejora que incrementaba la eficacia del servicio, en lo que se apoyó el funcionario Sr. Valentín para emitir Informe de idoneidad, sin que se haya practicado pericial técnica en contrario que acredite que el helicóptero ofertado no suponía tal mejora y sin que la IGAE haya realizado valoración al respecto.

En el resto de expedientes en que interviene el Sr. Valentín no se señala ninguna infracción o irregularidad atribuible al mismo. Y ha sido expresamente excluida su participación en los expedientes de Reconocimiento injusto, tanto por la IGAE como la Abogacía de la Generalitat Valenciana.

En conclusión, procede el dictado de una sentencia absolutoria respecto a D. Valentín por los delitos de revelación o uso de información privilegiada y de prevaricación administrativa por los que ha sido acusado.

3. Joaquín

El Ministerio Fiscal formula acusación contra el mismo como autor de un delito de revelación de información privilegiada del art. 442 CP, calificación a la que se adhiere la Abogacía de la Generalitat Catalana, si bien considera que es cómplice del referido delito.

En el relato acusatorio se inserta al Sr. Joaquín en el grupo de acusados funcionarios públicos que, con ocasión del ejercicio de su cargo, en este caso, como responsable de la División Operativa de la Dirección General de Emergencias y Seguridad de la Generalitat Catalana, y en connivencia con los acusados empresarios y sociedades dedicadas al sector de la navegación aérea, desarrollaron múltiples actividades ilícitas en relación con la contratación pública en el sector de aeronaves de extinción de incendios.

En concreto, se imputa al acusado Sr. Joaquín , junto con el resto de funcionarios del denominado "grupo catalán" (Juan Ignacio y Carmelo), facilitar a D. Salvador información reservada acerca de pliegos, contratos, presupuestos, relativos a concursos en materia de extinción de incendios para favorecer a la sociedad AVIALSA, recibiendo aquellos a cambio una serie de dádivas, en mayor medida D. Juan Ignacio , en



menor intensidad el Sr. Carmelo y puntualmente con un presente navideño de poca entidad el Sr. Joaquín , quien, según el relato del Ministerio Fiscal:

"desempeñó una función secundaria, en comparación con los anteriores

funcionarios, en las relaciones mantenidas con Salvador . No obstante, el ultimo funcionario mantenía comunicación informativa directa y fuera de los cauces oficiales acerca de los mismos expedientes que los anteriores, con Salvador hasta, al menos, marzo de 2012 y en relación con expediente NUM072 (prórroga de 2012), adjudicado a AVIALSA, por importe de 3.648.500€."

La acusación se ha basado en una serie de correos aportados por el coacusado Sr. Nicolas , la testifical de los agentes de la UDEF que investigaron la actuación del acusado y analizaron dichos correos, y la pericial de la IGAE, sobre los expedientes contractuales de la Generalitat Catalana adjudicados a AVIALSA.

Se señalan los siguientes correos relevantes:

-Correo de 7 de marzo de 2012 enviado por el Sr. Joaquín al Sr. Salvador , con el asunto "prórroga 2012", en el que le dice " Salvador mira lo que quiero decir en la hoja excel que te adjunto, ya he contado a Julián , hablemos de ello" (traducción del catalán), adjuntándose un listado Excel relativo a aviones AVAs, de facturaciones por meses en 2011, que suman 3.648.500 euros, y debajo otro de 2012 de facturaciones por servicios prestados (tomo 6 de las DP 43/2017, f. 1900)

- Correos aportados por el Sr. Nicolas mediante escrito de 9 de julio de 2015 (Tomo 12, f. 102 y ss. DP 719/2015), y que fueron analizados en el Informe de la UDEF de 5 de enero de 2016, ratificado por los nº NUM084 y NUM085 , (tomo 15, F. 146, DP 719/2015), se trata de correos intercambiados entre D. Juan Ignacio y D. Salvador , el primero de 25 de octubre de 2003 en que el primero le recuerda al segundo que haga un hueco para acudir al salón náutico, y el último de 2 de noviembre de 2003, en el que el Sr. Juan Ignacio apunta a que también pueden quedar con " Carmelo ", en referencia a Carmelo , y con Joaquín , refiriéndose a Joaquín .

-Correo de 30 de noviembre de 2003 de D. Salvador a un empleado de Avialsa, enviando un listado de regalos de Navidad 2010, entre cuyos destinatarios figura Joaquín , que recibe caja de naranjas. (tomo 12, f. 225).

Debe ponerse de manifiesto que el regalo de una caja de naranjas en la Navidad de 2010 ha sido considerado de poca entidad por la acusación, y, por tanto, aun considerando que fuese aceptado, carece de relevancia penal, al entrar dentro de los usos sociales tradicionales aceptados, y que la cadena de correos señalada reflejan comunicaciones entre otros dos acusados, D. Juan Ignacio y D. Salvador , en las que no intervino el Sr. Joaquín , únicamente se menciona su nombre en el correo de 2 de noviembre en el sentido de que podían decirle al Sr. Joaquín que fuera también con ellos al salón náutico. El acusado Sr. Joaquín ha negado que acudiera a ese evento y ninguno de los comunicantes ha corroborado que efectivamente se celebró ese encuentro y quiénes fueron, por lo que no se puede establecer una presunción contra reo.

Por tanto, únicamente el correo de 7 de marzo de 2012 enviado por el Sr. Joaquín (desde su dirección corporativa) al Sr. Salvador , podría tener cierto valor indiciario, en tanto envía bajo el asunto "prórroga 2012" un cuadro con facturaciones de aviones AVA's (no un listado de expedientes contractuales previstos en relación con aviones AVA, como menciona el Ministerio Fiscal) y preguntado al respecto al Sr. Joaquín , explicó que *"en 2012 hubo cinco o seis prórrogas por una cuestión de tesorería, se hizo una primera prórroga de seis meses para los aviones que son para todo el año, los que se llaman anfíbios, pasaba que al ser continuación de un contrato de 2011, en el que no intervino porque cuando entró ya estaba hecho, por tanto, las características y todo el contrato continuaban las del 2011, pocas cosas podía él añadir que no tuviera ya la empresa que ya tenía la contratación, y esto (refiriéndose al correo) se apoya justamente en el tema de los pagos, de cómo se hacían las mensualidades, la primera columna de arriba es cómo se había hecho históricamente, es decir, se alquilaban dos aviones doce meses y dos aviones seis u ocho meses, normalmente eran dieciocho meses al año, e históricamente se había hecho que las facturaciones de estos dieciocho meses se hacían dividido por doce y se facturaba siempre cada mes lo mismo, él cuando acabó el contrato de 2011 dijo me parece un poco extraño o me incomoda tener que hacer facturaciones cuando los servicios no se están dando todos los cuatro aviones, sino que se están dando dos y luego temporadas de cuatro, lo hablaron con el interventor y dijeron que la forma de hacerla era justamente esa, facturar por servicio efectuado no por el paquete de servicio efectuado, entonces, el primero es cómo se hacía hasta ahora 2011, se ve que la facturación mensual es la misma, cómo se tenía que haber hecho cuando la facturación la desglosan en doce y en seis meses que va doblado, y la tercera, es la que se puede hacer de facturación en el primer tramo de contrato, en el primer alargamiento de contrato de 2011, y entonces qué pasó, que desde Medios aéreos de la Subdirección General le dicen si hacemos esto así y aplicamos lo mismo la facturación final no será la que está presupuestada, se hizo un primer contrato seis meses, el segundo por dos meses de dos aviones más, era cuando comenzaba ya la campaña de verano, si se*



facturaba así, que es lo que representa esta tabla, a final de año hubiesen tenido que hacer unas facturaciones inmensas, porque el presupuesto del contrato era mucho más alto que lo que se iba acumulando cada mes".

No se deduce, por tanto, que facilite al Sr. Salvador información reservada relativa a pliegos o expedientes contractuales previstos en la Generalitat, deduciéndose que se trata de un tema de facturación de un contrato de 2011 que ya estaba hecho cuando él llegó y se había prorrogado en 2012, prórroga que según manifestó el acusado no las hacía él sino la Subdirección de Contratación.

Las comunicaciones con las empresas de los concursos para solventar temas operativos, de facturación o incluso para prorrogar un contrato son lícitas, no atisbándose en el dicho correo una posible ilicitud, pues no se revela ni se facilita información reservada, no pública, que se anticipara para beneficiar a la empresa del Sr. Salvador.

En segundo lugar, en cuanto a la testifical de los funcionarios de la UDEF que firmaron el Informe de 5 de enero de 2016, el Instructor nº NUM084 manifestó a preguntas del Fiscal sobre la facilitación de información por el Sr. Joaquín al grupo de D. Salvador, que no recordaba haber examinado comunicaciones directas del Sr. Joaquín con el Sr. Salvador, y a preguntas de la Abogacía de la Generalitat, que dado que le correspondía la supervisión de los pliegos de contratación, informes de prestación de servicios concluyeron que era una persona relevante a la que hizo mención el coacusado Juan Ignacio y que estaba en la Administración, concluyendo que los Sres. Juan Ignacio, Carmelo y Joaquín eran primordiales para el buen fin de la contratación. Y el otro funcionario policial nº NUM085, que examinadas las agendas intervenidas al Sr. Salvador, cuadraban las reuniones anotadas con los correos, y que no puede decir la información facilitada pero por su cargo en la Administración podía tener capacidad decisoria, no recordando a la vista del correo de 7.03.2012 si el Sr. Joaquín facilitó al Sr. Salvador alguna información que no fuese pública.

Los indicios expuestos, basados en correos y supuestas reuniones como hemos analizado no adquieren el valor de prueba de cargo, pues sólo hay un correo con comunicación directa y no se deduce que se facilite información anticipada de ningún pliego o expediente, y tampoco se han corroborado reuniones con este objeto, habiendo admitido haberlas tenido por temas operativos y de coordinación como es lo habitual con las empresas adjudicatarias para buen desarrollo del contrato, por lo que desempeñar un puesto relevante relacionado con los pliegos técnicos no puede llevar sin más a la presunción de su participación dentro del grupo catalán, pues no ha quedado acreditado, ni los otros acusados Sres. Juan Ignacio y Carmelo lo han manifestado, que actuase en connivencia de éstos como parte del grupo catalán para favorecer los intereses de AVIALSA en los concursos.

En tercer lugar, los Peritos Interventores de la Administración General del Estado, que analizaron los expedientes contractuales tramitados por la Generalitat Catalana y adjudicados a AVIALSA, no informaron de irregularidad alguna imputable al Sr. Joaquín.

Tampoco el Ministerio Fiscal incluye actuación delictiva en el relato acusatorio, que en la parte relativa a los expedientes de Cataluña, expresa que *"Cumpliendo los pactos clandestinos de la "Asociación y en particular el de dotar de exclusividad en Cataluña a AVIALSA e imponer precios superiores a los necesarios a la administración, AVIALSA fue la única ofertante en los concursos NUM070 (...), NUM071 (...), NUM072 (...), NUM073 (...), NUM074 (...), y en los procedimientos tramitados como de urgencia 191/2005 (...), 36/2013 (...) y 47/2013 (...), FAASA, SAETA y Abel, quienes por sistema eran invitados, propiciaron, conforme a lo que tenían pactado, tal adjudicación a AVIALSA".*

Y que "AVIALSA, con auxilio a su vez de la información y cooperación prestada por Juan Ignacio, quien las justificaba y Carmelo, logró múltiples prorrogas, revisiones de precios y modificados por importe total de 20.989.790,81€ (6.678.782,99€ + 74.444,66€ + 9.062.910,34€ + 3.875.200,56€ + 1.298.452,36€). Ello conllevó que AVIALSA percibiera de la administración catalana por tales concursos un total de 48.657.264,48€ (49.657.264,48€-1.305.636€) por contratos comprendidos entre 2003 y 2015".

No se señala ninguna actuación reprochable penalmente del Sr. Joaquín, y en su declaración en juicio, con exhibición de la relación de expedientes contratación en relación con la extinción de incendios forestales remitidos por la Generalitat durante la investigación en que había intervenido AVIALSA T-35 SL (Tomo 13, f. 192 y ss., DP 719/2015), manifestó en relación al expediente de 2003, que en ese año estaba en la región metropolitana norte y no tenía ningún contacto con la Unidad de medios aéreos, y en cuanto al nº 191/2005 adjudicado a la UTE formada por AVIALSA, SAETA y FAASA, y que se tramitó de urgencia, que no lo conoce, y que las contrataciones, licitaciones y contactos con posibles proveedores las hacía la Subdirección general de contratación.

Añade que hasta 2011 no participó en la tramitación de ningún contrato, en 2013 sí. Se le pregunta por los expedientes analizados por la IGAE en su Informe, páginas 81 y 82, y admite haber participado en los nº



NUM102 , NUM103 , NUM073 , NUM074 , NUM104 , NUM105 , NUM106 y NUM107 . Respecto a estos contratos, no tenía conocimiento previo de las previsiones y necesidades, él hacía una propuesta con las necesidades que le comunicaban los Mossos y se la elevaba a la Subdirección de Contratación, que mandaba hacer los pliegos a la Unidad de División, si bien sólo tocaban la parte más técnica de los pliegos, después los enviaban de nuevo a Subdirección, que los podían modificar. Las prórrogas era una decisión económica y de contratación. En ningún momento facilitó al Sr. Salvador o alguien de AVIALSA información que conociera por su cargo antes de la publicación de la misma. No contactó con estos fuera de cauces oficiales.

La valoración conjunta de toda la prueba expuesta nos lleva a concluir la falta de prueba de cargo que acredite la comisión por el acusado SR. Joaquín de un delito de revelación de información privilegiada, ni como autor ni como cómplice, por lo que debe ser absuelto del mismo con todos los pronunciamientos favorables.

TERCERO.- CALIFICACION JURIDICA Y RESPONSABLES PENALES

1. ASOCIACION ILÍCITA, CONCIERTO PARA ALTERAR LOS PRECIOS DE CONCURSOS Y FALSEDAD EN DOCUMENTO MERCANTIL

A) DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA

a) El Ministerio Fiscal califica los hechos como un delito asociación ilícita, previsto y penado en los arts. 515.1 y 517.1º del Código Penal, considera responsables penales como fundadores/directores a los empresarios acusados D. Salvador (AVIALSA), Abel (DIRECCION001) Pelayo (TECISA-INAER), Cecilio , Adrian y Adriano (FAASA, posteriormente, PEGASUS). Asimismo, a Abilio , en su condición de autoridad pública, art. 521 CP (Conseller de Governación de la Generalitat de Valencia).

Y como miembros activos (art. 517.2º CP) a los acusados Esteban (TAEXSA), Eleuterio (DIRECCION001), Darío (DIRECCION002), Nicolas (Gerente de AVIALSA) y Adolfo .

La Generalitat de Valencia se adhiere a dicha calificación, si bien sólo contra los acusados Sres. Salvador y Abilio .

La Abogacía del Estado y la Generalitat de Cataluña no formulan acusación por este delito.

b) El delito de asociación delictiva se tipifica en el art. 515.1 del Código Penal, que declara que *"Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración:*

1º) Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión".

La pena imponible prevista en el art. 517 CP se gradúa en función del papel y función de los integrantes, de manera que respecto a los fundadores, directores y presidentes de las asociaciones se contemplan penas de prisión de dos a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a doce años, y para los miembros activos, pena de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses.

El delito de asociación ilícita es un delito de peligro, que exige la existencia de una pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una actividad delictiva, con un reparto de papeles o funciones y con una cierta consistencia y permanencia temporal, con sustantividad propia respecto a los posteriores delitos que lleve a cabo la organización, y consumándose desde el momento en que se organizan buscando una finalidad inicialmente ilícita, sin que sea preciso que materialmente llegue a alcanzarse.

En el caso, ha quedado acreditada la constitución por los empresarios acusados de un grupo o asociación delictiva con el fin de repartirse por áreas geográficas los concursos públicos de prestación de servicios por aeronaves de extinción de incendios, estableciendo turnos de reparto entre ellos y compensándose después internamente, provocando que el concurso quedase desierto para obligar a la Administración Pública a sacarlo de nuevo con incremento de precio o incluso desarrollando estrategias para expulsar a los competidores en el sector.

El denominado *Cártel del fuego* desarrolló su actividad ilícita desde su constitución en 2001 hasta 2018, período temporal en el que sus integrantes cometieron diversas conductas ilícitas con la finalidad de asegurarse la adjudicación de los concursos en las áreas geográficas donde cada empresa tenía mayor influencia. Las Actas de las reuniones de empresarios, la primera de carácter constitutivo en Palma del Río y las posteriores con los pactos clandestinos que iban alcanzando en Manzanares, así como las Actas de las liquidaciones, con las compensaciones intragrupo a través de la emisión/recepción de facturas, son prueba fundamental de los pactos colusorios desarrollados en el mercado de la navegación aérea de extinción de incendios, con el fin de obtener la adjudicación a favor de la empresa a la que por turno le tocaba, alcanzando el resultado pretendido en los concursos señalados en los hechos probados de la Comunidad Autónoma de Valencia, Comunidad Autónoma de Cataluña, Ministerio de Agricultura, Ministerio de Medio Ambiente y en menor medida



en la Comunidad Autónoma de Andalucía y Castilla-La Mancha, como así pusieron de manifiesto tanto los funcionarios policiales encargados de la investigación como los Interventores de la Administración General del Estado, que concluyeron al analizar los expedientes contractuales de los concursos, que el contenido de las actas, lo pactado, se correspondía exactamente con el resultado del concurso en cuestión, así como con las liquidaciones, facturas y contabilidad de cada empresa.

Por tanto, concurren todos los elementos que caracterizan al tipo penal de la asociación ilícita: un grupo estructurado, jerarquizado, dirigido a lucrarse con bienes y servicios, y a efectuar hechos delictivos. El relato de hechos probados refiere el entramado de personas estructuradas y jerarquizadas, para participar en licitaciones públicas con vulneración de la legislación administrativa y los principios de transparencia que deben guiar la acción administrativa, lo que supone la realización de la conducta típica.

c) Participación de los acusados

Respecto a los integrantes del cártel, se distingue por la acusación pública entre los fundadores/directores empresarios, fundador/director autoridad pública y miembros activos.

c).1. Grupo de empresarios fundadores/directores del Cartel

Se les atribuye tal participación a los acusados D. Salvador (AVIALSA), Abel (DIRECCION001) Pelayo (TECISA-INAER), Cecilio , Adrian y Adriano (FAASA, posteriormente, PEGASUS).

Dichos acusados reconocieron la formación del cartel a los fines delictivos antes señalados, existiendo, no obstante, prueba de cargo suficiente de tal participación, resaltando a estos efectos como fundamental la documental aportada e incautada, especialmente las Actas de las reuniones de Manzanares, reveladoras de las personas y sociedades que integraban el cartel, las empresas que inicialmente lo fundaron, y las que se fueron sumando con posterioridad.

A tal efecto, destacamos:

-El Acta constitutiva de la asociación, celebrada en Palma del Río el 20 de septiembre de 2001, entre FAASA (representada por D. Cecilio), AVIALSA T-35 (representada por D. Salvador), DIRECCION001 (representada por D. Abel) y DIRECCION002 (representada por D. Agapito). (tomo 6 DP 719/2015, f. 1777-1781). En ella ya se fijaron los acuerdos clandestinos que se fueron cumpliendo sucesivamente.

-El acta de la reunión celebrada en Manzanares el 23 de marzo de 2004, en la que TECISA (después INAER) representada por D. Pelayo pasa a integrarse en el grupo. Como consecuencia de la integración de esta empresa, se establece un ajuste del reparto, de los turnos de los aviones que se presentarían a cada concurso y las compensaciones internas.

-El acta de la reunión en Manzanares de 27 de noviembre de 2017, que recoge los acuerdos con D. Esteban , representante de TRABAJOS AEREOS EXTREMEÑOS (tomo 6 DP 719/2015, f. 1800 y ss.).

Asimismo, en el resto de Actas de reuniones analizadas en el fundamento de valoración de la prueba, liquidaciones, correos y otras comunicaciones entre empresarios de remisión de las anteriores, y relativos a la ejecución de tales pactos y desarrollo de los concursos, resulta con claridad el funcionamiento de los integrantes del grupo orientado al fin de conseguir la adjudicación de los concursos públicos alterando las reglas de la libre concurrencia.

Aun cuando TECISA (después INAER), a través de su legal representante D. Pelayo , no formaba parte inicial del grupo fundador, no hay obstáculo jurídico a la consideración de dicho acusado como directivo de la asociación, que junto con los antes señalados formaban el denominado en las propias Actas G-5, pues tras ser aceptado para su integración en 2004, se suma activamente a la finalidad y mecánica delictiva de la asociación.

Se trataría de una participación adhesiva admitida por la doctrina jurisprudencial, como explica la STS 222/2023, 27 de marzo , en la Causa Gürtel -Pieza Visita del Papa Valencia-, el delito de asociación ilícita es un delito permanente, porque sus consecuencias antijurídicas permanecen (o no cesan) durante el tiempo en que la asociación está en vigor (estabilidad y estructura), de modo que es factible una autoría o participación adhesiva, que se produce cuando una persona se adhiere al proyecto criminal ya iniciado, aceptando expresa o taxativamente el "*pactum scaeleris*" y contribuyendo causalmente con su conducta al desarrollo de la actividad delictiva con posterioridad a que se haya iniciado.

c).2. Empresarios miembros activos (art. 517.2ª CP)

Se acusa como tales a D. Esteban , D. Eleuterio , D. Darío , D. Adolfo y D. Nicolas .

Respecto al Sr. Esteban , representante legal de la empresa TAEXSA, consta su asistencia a la reunión de Manzanares el 27.11.2017, alcanzando acuerdos con el grupo ya constituido en relación al reparto de los



concursos de las aeronaves de extinción de incendios. En concreto, el mismo participó en el pacto por el que sus aviones no participarían en determinados concursos, siendo compensado económicamente por el resto de empresarios, como resulta de las liquidaciones y facturas emitidas para dar cobertura a dicho pago, y de los correos en que era destinatario de todo lo anterior. Dicho acusado reconoció su participación en la asociación con la finalidad de concertarse para alterar el precio de los concursos públicos

En cuanto a los acusados D. Eleuterio y D. Darío, aparte de su reconocimiento en juicio, la prueba pone de manifiesto una participación en las reuniones y la ejecución de los pactos alcanzados en representación de la empresa para la que trabajaban, DIRECCION001 y DIRECCION002, respectivamente, a un nivel inferior a los de sus representantes legales, que son los que han sido considerados directores/fundadores, lo que no obsta a su participación activa en el concierto delictivo asistiendo a las reuniones donde se alcanzaban los pactos colusorios y participando de su ejecución en la parte afectante de su empresa. Con su actividad colaboraban de manera activa y eficaz al desarrollo de la actividad delictiva del grupo.

Respecto al acusado Sr. Adolfo nos remitimos a las razones expuestas en el fundamento anterior acerca de la falta de prueba suficiente de cargo de su integración y participación en la actividad delictiva desarrollada por el cartel del fuego.

Por último, en cuanto al acusado Sr. Nicolas, abordaremos su participación en un fundamento posterior, junto con el resto de delitos por los que ha sido acusado.

c).3. La participación de D. Abilio

Se incluye a dicho acusado como partícipe en el grupo de fundadores/directores de la asociación ilícita, en su condición de autoridad pública (Conseller de Governació de la Generalitat de Valencia). Arts. 515.1, 517.1 y 521 CP.

De la prueba practicada ha quedado acreditada su participación en los expedientes contractuales de concursos de la Generalitat Valenciana adjudicados a la empresa AVIALSA T-35, a pesar de las graves irregularidades detectadas, siendo el mismo quien como Presidente del Órgano de Contratación dictó las Resoluciones de Adjudicación y firmó los contratos con D. Salvador, en nombre de dicha empresa, así como autorizó con posterioridad modificaciones contractuales y prórrogas en claro favorecimiento de dicha empresa, y que conllevaban un notable incremento del precio de licitación del servicio. Asimismo, autorizó el pago de una serie de facturas indebidas a AVIALSA, que se tramitaron de manera improcedente como expedientes de enriquecimiento injusto. A cambio de dicha actuación, el Sr. Salvador le obsequiaba con diversos regalos y otras atenciones económicas (un rifle, jornadas de caza, estancia en hoteles, dinero en efectivo, etc.), que se pagaban y cargaban a cuenta de la empresa.

El Sr. Abilio ha reconocido todos los hechos y delitos por los que ha sido acusado, sin embargo, el Tribunal a la vista de la prueba practicada, no ha alcanzado la convicción de que pueda ser condenado como fundador/director, ni siquiera como miembro activo del cartel del fuego junto con los empresarios antes señalados.

Como establece la STS 454/2015, de 10 de julio la pertenencia a una organización o asociación constituye lo que modernamente se llama un delito de *status* y configura un comportamiento diverso de la simple participación en un delito puntual de la asociación, así como que la calidad de partícipe en un delito programado por una asociación no convierte al partícipe en miembro de la misma (STS 745/2015, de 22 de diciembre).

Por tanto, no se trata de una colaboración en actos ejecutados por una asociación sino que el acusado pertenece a ella. Y en el caso, no hay prueba de su pertenencia, únicamente de la actuación delictiva antes señalada en connivencia con el acusado D. Salvador para favorecer a AVIALSA. No hay dato alguno de su participación en reuniones con otros empresarios ni que fuera concededor de sus pactos ni interviniera en otros concursos a favor de otras empresas del grupo.

Su participación queda limitada a la actuación delictiva concreta por la que se le acusa, sin que haya prueba de que formara parte de la estructura jerárquica y con vocación de estabilidad del cartel del fuego.

En consecuencia, debe ser absuelto de dicho delito, a lo que no hay obstáculo legal, pues habiéndose prestado una conformidad parcial por parte de los acusados en el procedimiento, y celebrado el juicio con normalidad con la práctica de la prueba propuesta, el Tribunal procede a valorar en conciencia la practicada, pudiendo llegar a una convicción absoluta, aunque el acusado por razones de estrategia defensiva se hubiese conformado a efectos de obtener una rebaja penológica.

B) DELITO CONTINUADO DE CONCIERTO PARA ALTERACION DE PRECIOS EN CONCURSOS PÚBLICOS (ART. 262 CP).



b).1. Por el Ministerio Fiscal se acusa como autores de tal delito a todos los empresarios integrantes del cartel, tanto fundadores como miembros, D. Salvador (AVIALSA), Abel (DIRECCION001) Pelayo y Adolfo (TECISA-INAER), Cecilio , Adrian y Adriano (FAASA), Esteban (TAEXSA), Eleuterio (DIRECCION001), Darío (DIRECCION002), Nicolas (Gerente de AVIALSA).

La Abogacía del Estado acusa de tal delito como autores a Adrian y Adriano (FAASA), Pelayo y Adolfo (TECISA-INAER) y D. Salvador (AVIALSA), y como cooperador necesario a Nicolas .

La Generalitat de Valencia sólo formuló acusación por este delito y en relación a los hechos de Valencia contra los Sres. Salvador y Abilio .

La Generalitat de Cataluña no formuló acusación por este delito.

b).2. El delito de concierto para alteración de los precios de concursos se encuentra regulado dentro del Título XIII dedicado a los delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico, en el capítulo VIII que lleva por rúbrica "*De la alteración de precios en concursos y subastas públicas*" y comprende un único artículo (art. 262 CP).

El artículo 262 CP sanciona a quienes soliciten dádivas o promesas para no tomar parte en concurso o subasta pública, a los que intentaren alejar de ella a los postores por medio de amenazas, dádiva, promesas o cualquier otro artificio, a los que se concierten entre sí con el fin de alterar el precio del remate y a los que fraudulentamente quiebren o abandonen la subasta habiendo obtenido la adjudicación.

Se trata de un delito pluriofensivo, en el que el bien jurídico protegido es por un lado de naturaleza colectiva, la libre formación de los precios en el mercado en un sistema de libre concurrencia cuando los bienes se adjudican mediante los procedimientos de concurso o subasta, y, por otro lado, de naturaleza individual, en tanto protege el patrimonio individual de los deudores o concursantes. Así lo declaró el Tribunal Supremo en la sentencia sobre el Caso Malaya, STS 3699/2015, de 27 de Julio.

Es un delito de mera actividad, que se consuma con la realización de las conductas típicas, sin necesidad de que se produzca resultado alguno (STS 26 de abril de 1997 y 14 de noviembre de 1999).

El sujeto activo puede ser licitador o no, pudiéndose considerar responsable penal a alguien que no participe en el concurso público, siempre que realice alguna de las conductas típicas.

Como elemento objetivo del tipo ha de producirse una de las actuaciones previstas en alguna subasta o concurso de carácter público. Y como elemento subjetivo, ha de concurrir la intención de realizar la conducta típica, con la finalidad de alterar el precio del concurso, contraviniéndose así la finalidad de obtener un precio fruto de la libre concurrencia. No cabe, por tanto, las formas imperfectas, como la frustración.

Se tipifican en el art. 262.1 CP cuatro acciones diferentes, con un presupuesto común, la existencia de un concurso o subasta pública, salvo en el caso de la última modalidad, la quiebra o abandono de subasta, referida solamente a las subastas públicas y no al concurso. Son las siguientes:

- solicitar dádiva o promesa para no tomar parte en un concurso o subasta pública
- intentar alejar de ella a los postores por medio de amenazas, dádivas, promesas o cualquier otro artificio
- concertarse entre sí con el fin de alterar el precio del remate
- quebrar o abandonar fraudulentamente la subasta habiendo obtenido la adjudicación.

Por lo que se refiere a la tercera conducta, concierto para alterar el precio del remate, bastará para su consumación que al menos dos sujetos activos (concurantes, aunque también pueden sumarse los funcionarios encargados de dichos procedimientos), se pongan de acuerdo para alterar el precio final de la adjudicación, sin que sea necesario que lleguen a hacerlo, es decir, es irrelevante la consecución del resultado esperado.

Aun cuando la literalidad del precepto habla del precio de remate, concepto alusivo a la subasta, la mayoría de la jurisprudencia y doctrina científica consideran que es comprensivo asimismo del concurso, cuya omisión resultaría injustificada entre las conductas que atentan contra la libre concurrencia, la libre formación de precios en el mercado, en perjuicio de la Administración pública y de los concursantes. Incluso ateniéndonos a la propia redacción literal, no es sostenible la exclusión del concurso, pues: i) el Capítulo se denomina "*Delito de alteración de precios en concursos y subastas públicas*"; ii) el art. 262.1 CP en su comienzo usa de forma indistinta "*concurso o subasta pública*" (si bien es cierto que en relación a la primera de las conductas típicas), iii) en el inciso final del párrafo 1º, se contempla como subtipo agravado "*si se tratare de un concurso o subasta convocados por las Administraciones o entes públicos*", sin que este subtipo agravado limite su aplicación a alguna de las conductas típicas, por lo que ha de entenderse que se extiende a las cuatro descritas.



b).3. En el caso, han quedado acreditados sin ningún género de duda los pactos colusorios alcanzados y desarrollados por los empresarios acusados a partir de 2001, para repartirse los concursos de aeronaves de extinción de incendios, estableciendo unos turnos entre sus empresas para presentarse a cada concurso, respetando el área de influencia geográfica de cada una, fijando los precios de licitación, y predeterminando los aviones a ofrecer y los de reserva, fijando el precio del concurso, al licitar al tipo por sistema, sin ninguna baja o baja irrisoria, para asegurarse la adjudicación del concurso, o incluso adoptando estrategias para expulsar a competidores, estableciendo asimismo acuerdos de compensación interna entre ellos, por el avión que no operaba o si tenía que licitar a un precio más bajo.

Tales pactos clandestinos están plasmados de manera detallada y diáfana en las actas de las reuniones que tenían en Manzanares y las de liquidaciones intragrupo, asimismo de los correos intercambiados entre ellos, a través de los cuales se remitían tales actas, y también se resolvían incidencias que surgían en el desarrollo de los concursos concretos.

Según concluyeron los interventores de la IGAE, estos acuerdos colusorios se cumplieron sucesivamente, y así se comprueba también por el Tribunal al corresponderse lo pactado con el resultado de los concursos analizados, es decir, que la empresa a la que le tocaba según el pacto fue la adjudicataria, y con las liquidaciones posteriores entre ellos.

Como asimismo afirmaron los funcionarios públicos, altos cargos de la CNMC, tales prácticas son claramente anticompetitivas, al eliminar la libre concurrencia y la libre formación de precios en el mercado en este caso de la navegación aérea de extinción de incendios, con vulneración clara de la Ley de Defensa de la Competencia y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

A esta grave infracción de las normas de la competencia se suma la relativa a la normativa de contratación pública en la tramitación de los expedientes contractuales de los concursos en que participaron, y que han sido objeto del presente procedimiento.

Sin perjuicio del análisis más detallado que haremos de los mismos al abordar los delitos de prevaricación y malversación, se observa con carácter general que en todos, salvo en los que se contó con la colaboración de algún funcionario público, se aprecia una aparente puesta en escena de respeto de la libre concurrencia y de formación de los precios del concurso, cuando en realidad eran el resultado de los pactos clandestinamente alcanzados para asegurar la adjudicación a favor de la empresa predeterminada por el grupo.

Finalmente, no ofrece duda la calificación como delito continuado del art. 74 CP, a la vista de la pluralidad y continuidad en el tiempo, entre 1999 y 2018, las prácticas anticompetitivas que han quedado acreditadas, que al ser llevadas a cabo por más del 80% de las empresas del sector, tienen aptitud suficiente para la alteración grave del mercado.

b).4. *Participación de los acusados*

El Tribunal considera que son responsables penales como autores del art. 28.1 CP los acusados empresarios integrantes del cartel, pues todos ellos participaron de forma concertada y activa en la conducta descrita de alteración de los concursos, cada uno ejerciendo la función que le correspondía y todos cumpliendo los pactos preestablecidos.

El acusado Sr. Salvador, aseguraba la obtención de los concursos a favor de AVIALSA en la zona asignada de Valencia y Cataluña, a cuyo fin buscó la colaboración de autoridades y funcionarios públicos, como trataremos en el apartado específico que trata de los concursos en estas comunidades. Ha de ponerse de manifiesto que sus conductas ilícitas se iniciaron en 1999, antes de la formación del grupo en 2001.

El acusado Sr. Cecilio redactaba las actas de reuniones y liquidaciones y se las remitía al resto para la ejecución de lo acordado, tarea en la que contaba también con los Sres. Adrian Adriano, padre e hijo.

Los demás socios, Abel, Eleuterio, Darío, Pelayo, Esteban intervinieron en la formación de los acuerdos colusorios y se ajustaron a la ejecución progresiva de los mismos.

El acusado Sr. Adolfo no se considera autor de este delito, por las razones que expusimos en fundamento anterior, fundamentalmente al no quedar acreditada su participación en el concierto delictivo expuesto como representante de hecho de INAER.

Respecto al acusado Sr. Nicolas, sin perjuicio de su análisis en fundamento posterior, para abordar la conducta imputada en su conjunto, su participación en el concierto delictivo ha sido reconocida por el mismo, siendo quien aportó toda la documental relevante sobre tales hechos delictivos y sus partícipes ante los órganos de investigación penal (Fiscalía Anticorrupción y Policía), y que le implicaban también a él. De su examen y del resto de la prueba practicada, resulta que en su condición de Gerente de la empresa AVIALSA T-35 tenía



conocimiento de los acuerdos alcanzados por el grupo, porque asistió a alguna de las reuniones acompañando al dueño Sr. Salvador y si no se lo comentaba éste, y en todo caso participó en su ejecución posterior, interviniendo en la preparación de los concursos. Ostentaba capacidad de representación y decisión en nombre de AVIALSA, pues tenía un poder otorgado por el Sr. Salvador desde 2001, y en algún concurso intervino firmando el contrato de adjudicación a dicha empresa.

Su papel y su actuación como *factotum* de la empresa lo sitúa en una posición de coautor (art. 28.1 CP), al ostentar dominio del hecho respecto a la conducta ilícita desarrollada para llevar a efecto los acuerdos colusorios alcanzados.

C) DELITO CONTINUADO DE FALSEDAD DOCUMENTAL

c) 1. El Ministerio Fiscal califica los hechos como un delito continuado de falsedad en documento mercantil cometido por particulares, previsto y penado en el art. 392 en relación con el art. 390.1.1º, 2º y 3º y 74 del Código Penal, del que considera responsables penales como autores a los acusados integrantes del cartel, que se concertaron para repartirse los concursos públicos licitados en el sector de las aeronaves de extinción de incendios, pactando los turnos de reparto, así como las compensaciones dinerarias entre empresas por los aviones que acordaban se quedaran en reserva, para lo que emitían/recibían facturas que no respondían a servicios reales, sirviendo únicamente de cobertura a las liquidaciones internas, fruto de los pactos colusorios.

El resto de acusaciones no presentan calificación por este delito.

c) 2. El delito continuado de falsedad documental por particulares, previsto y penado en el art. 392 CP, se vincula a los supuestos previstos en los nº 1, 2 y 3 del art. 390.1 CP, que son los únicos punibles cuando el autor es un particular, al haber quedado despenalizada la falsedad ideológica, faltar a la verdad en la narración de los hechos (nº 4) cuando es cometida por particular.

Como recuerda la STS 1033/2024, de 14 de noviembre, la jurisprudencia sobre la falsedad ideológica ha sido zigzagueante, y, en ocasiones, sino confusa, sí contradictoria, siendo efectivamente la jurisprudencia mayoritaria la recogida en "el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala 2ª del TS de 26 de febrero de 1999, que consideró punible la creación por particulares de documentos totalmente falsarios en su contenido, en tanto reflejasen operaciones inexistentes. Suponían simular un documento. Además de falsedades materiales (confección de un documento ficticio), el art. 390.1.2 podía acoger casos de documentos con contenido totalmente ficticio, simulado (SSTS 817/1999, de 14 de diciembre; 1282/2000, de 25 de noviembre; 1649/2000, de 28 de octubre; 1937/2001, de 26 de octubre; 704/2002, de 22 de abril; 514/2002, de 29 de mayo; 1302/2002, de 11 de julio; 1536/202, de 26 de septiembre; 325/2004, de 11 de marzo, entre muchas). El criterio fue avalado por el Tribunal Constitucional. Era una interpretación del artículo 390.1.2º CP compatible con el principio de legalidad (STC 123/2001)".

Sin embargo, aun siendo la mayoritaria, sigue habiendo progresivas aclaraciones y modulaciones, y al respecto nos parece oportuno citar la reciente STS 298/2024, de 8 de abril, en la que se sustrae del ámbito del art. 390.1.2º los casos de simulación de contratos.

Entiende dicha sentencia que las facturas extendidas para documentar unos pagos reales derivados de una contratación simulada no constituyen falsedad. La catalogación de esos documentos como simulados considera que no es correcta. Se parte -argumenta la sentencia- de una indefendible equiparación entre lo que es un documento simulado con un contrato simulado. Los contratos simulados contienen elementos falsarios pues su contenido no se ajusta totalmente a la realidad. No puede decirse, en cambio, que sean documentos simulados en el sentido del art. 390.1.2 CP: "*Los documentos en sí son auténticos: exteriorizan lo que realmente han querido plasmar sus intervinientes. La falsedad es ideológica: se ha hecho constar una realidad comercial simulada. Pero el documento, como base que plasma las manifestaciones realizadas, no se ha fingido. Lo simulado es el contrato; no el documento. Para sancionar la simulación contractual existe otro tipo penal que carecería de todo sentido si desbordamos la interpretación literal del art. 390.1.2 introduciendo en su perímetro, a base de jugar con las palabras, simulaciones (se falsea la manifestación; pero no el documento) ideológicas*".

Tras ese razonamiento, concluye dicha sentencia que las facturas que documentan pagos efectivamente realizados, pero ligados al contrato simulado, es decir, trayendo causa de una realidad diferente de la consignada, no son documentos simulados. Lo simulado o fingido es la realidad documentada como causa del pago, no el documento mismo.

Considera el Tribunal que dicha doctrina es aplicable al caso, pues lo que se simula no es el documento sino la realidad comercial documentada como causa del pago. Es decir, las facturas emitidas/recibidas por las empresas del cartel no son falsas, constan efectivamente elaboradas y pagadas, incluso se han registrado en la contabilidad de cada empresa, por lo que no son falsas, los intervinientes son reales y el pago ha sido también



real. Es la realidad comercial la que ha sido simulada, pues se ha hecho constar en ellas unas prestaciones de servicios que en su mayoría (algún Letrado manifestó que los aviones de reserva que documentaban había que pagarlos), no responden a la realidad, no se han realizado, pues su funcionalidad ha sido servir de cobertura a las compensaciones que en ejecución de los pactos del cartel debían realizarse las empresas entre sí. Por tanto, lo falso era la prestación u operación causa de la emisión de la factura. Ello nos lleva a concluir que estamos en un supuesto de falsedad ideológica no reconducible a ninguno de los apartados 1º, 2º y 3º del art. 390.1 CP, sino al art. 390.1.4ª CP, atípica en el caso de ser cometida por particulares.

Debe dictarse, pues, sentencia absolutoria por el delito continuado de falsedad en documento mercantil cometido por particulares.

CONCURSO ENTRE EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA Y EL DELITO DE CONCIERTO PARA LA ALTERACION DE LOS CONCURSOS PÚBLICOS

Considera el Tribunal que entre ambos delitos existe un concurso de normas, pues los hechos son susceptibles de ser calificados con arreglo a dos preceptos del Código penal, no comprendidos en los arts. 73 y 77 CP, y que debe resolverse conforme al art. 8.1.1ª CP: *"El precepto especial se aplicará con preferencia al general"*.

La finalidad de la asociación delictiva es cometer delitos en abstracto, una finalidad genérica, mientras que el tipo penal del art. 262 CP contempla una finalidad específica, exigiendo un concierto entre al menos dos personas, "para", en este caso, alterar el precio de los concursos públicos.

Dado que ha quedado acreditado que los acusados arriba señalados se asociaron con la finalidad de repartirse los concursos públicos convocados en el sector de las aeronaves de extinción de incendios, el tipo penal del 262 CP absorbe al general del art. 515 CP.

El delito del art. 262 CP exige cierta base asociativa, pues necesariamente el concierto tiene que darse entre al menos dos concursantes, y una vez despejada la acusación por el delito de falsedad en documento mercantil, no puede condenarse además por un delito de asociación ilícita, porque se penaría dos veces la misma conducta.

En consecuencia, la condena para este grupo de acusados queda reducida a un delito continuado de concierto para alteración de precios del art. 262, 1 y 2 CP y 74 CP (redacción vigente, tras la LO 15/2003, de 25 de noviembre).

Se declaran responsables penales como autores del art. 28.1 CP de dicho delito a D. Salvador, D. Abel, D. Pelayo, D. Cecilio, D. Adrian y D. Adriano, D. Esteban, D. Eleuterio, D. Darío y D. Nicolas.

El papel y funciones específicas de cada uno de los partícipes en el delito, y la relevancia de la conducta desarrollada por cada uno de los acusados en el concierto delictivo debe valorarse al individualizar la pena a imponer a cada uno de ellos.

2. DELITOS CONTINUADOS DE COHECHO, PREVARICACION, MALVERSACION, FALSEDAD EN DOCUMENTO PÚBLICO E INFORMACION PRIVILEGIADA. CONCURSO IDEAL-MEDIAL

Acusados D. Salvador y D. Abilio

El Ministerio Fiscal los considera autores de tales delitos en relación concursal ideal-medial.

La Abogacía de la Generalitat de Valencia se adhiere a dicha acusación, si bien no califica por el delito de información privilegiada.

A) Delito continuado de prevaricación

Los hechos declarados probados relativos a los expedientes adjudicación de contratos a AVIALSA, y algunos a UTEs con otras empresas del grupo, de la Generalitat de Valencia son legalmente constitutivos de un delito continuado de prevaricación administrativa, previsto y penado en el art. 404 en relación con el art. 74 del Código Penal (redacción dada por LO 1/2015, de 30 de marzo).

a) Según el art. 404 CP la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años.

El bien jurídico protegido por dicho delito, según reiterada doctrina jurisprudencial, es el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan su actuación, cuales son: 1º) El servicio prioritario a los intereses generales. 2º) El sometimiento pleno a la Ley y al Derecho. 3º) La absoluta objetividad e imparcialidad en el cumplimiento de sus fines conforme al art. 103 C.E. (STS. 18/2014, de 23 de enero).



Por ello la sanción de la prevaricación garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un Estado social y democrático de Derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas, respetando coetáneamente el principio de intervención mínima del ordenamiento penal (SSTS 238/2013, de 23 de marzo; STS 18/2014, de 23 de enero; STS 152/2015, de 24 de febrero ; 259/2015, de 30 de abril ; de426/2016, de 19 de mayo ; 795/2016, de 27 de octubre; 373/2017, de 24 de mayo; 477/2018, de 17 de octubre, ó 200/2018, de 25 de abril), porque no se tratade sustituir a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho, sino de sancionar supuestos-límite en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la Autoridad o Funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. No es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad, lo que se sanciona.

En cuanto a su naturaleza jurídica las características del delito de prevaricación son (STS 507/2020, de 14 de octubre , Gurtel-Epoca I):

1º) En primer lugar es una infracción de deber en el que la infracción delictiva queda consumada en la doble modalidad de acción u omisión con el claro apartamiento de la actuación de la autoridad (o el funcionario) del parámetro de la legalidad, convirtiendo su comportamiento en expresión de su libre voluntad y por tanto, en arbitrariedad.

2º) En segundo lugar, se trata de un delito especial propio, en tanto como señala la STS 13 de febrero de 2017 solamente puede ser cometido a título de autores por los funcionarios públicos (art. 24 CP), y cuyo bien jurídico protegido no es otro que el correcto funcionamiento de la Administración Pública, en cuanto debe estar dirigido a la satisfacción de los intereses generales de los ciudadanos, con pleno sometimiento a la ley y al derecho (v. arts. 9.1, 103 y 106 CE) de modo que se respete la exigencia constitucional de garantía de los principios de legalidad, de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE). Los "extraneus", es decir, quienes no reuniesen las cualidades especiales de autor que predica el legislador, serían, en su caso, partícipes a título de inducción, cooperación necesaria o complicidad y podrá aplicárseles el art. 65.3 del Código Penal rebajando en un grado la pena, aunque no sea preceptivo.

3º) En tercer lugar es norma penal en blanco que exige la remisión y estudio a la legislación administrativa de base. En este sentido, en la actualidad son básicos Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y la posterior Ley de Procedimiento Administrativo de 1 de octubre de 2015 y el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, Ley de Contratos del Sector Público, sustituida por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, que entró en vigor el 9 de marzo de 2018.

4º) En cuarto lugar, el delito de prevaricación, desde el punto de vista de la causalidad es un delito de resultado, no de mera actividad, pero en el que la actividad coincide con el resultado, el dictado de la resolución, por lo que al no realizar un resultado distanciado espacio-temporalmente de la acción son difícilmente imaginables las formas de tentativa (STS de 8 de mayo de 2014).

5º) En cuanto a la discusión entre ilegalidad administrativa y delito de prevaricación, hemos de partir de que en ésta la acción consiste, en dictar una resolución arbitraria en un asunto administrativo. Ello implica, sin duda, su contradicción con el derecho, que puede manifestarse, según reiterada jurisprudencia, bien porque se haya dictado sin tener la competencia legalmente exigida, bien porque no se hayan respetado las normas esenciales de procedimiento, bien porque el fondo de la misma contravenga lo dispuesto en la legislación vigente o suponga una desviación de poder.

Ahora bien, para alcanzar la tipicidad del artículo 404 CP, no es suficiente la mera ilegalidad, la simple contradicción con el Derecho, pues ello supondría anular en la práctica la intervención de control de la jurisdicción contencioso-administrativa, ampliando desmesuradamente la del Derecho Penal que perdería su condición de *ultima ratio*. De manera que es preciso distinguir entre las ilegalidades administrativas, aunque sean tan graves como para provocar la nulidad de pleno derecho, y las que, trascendiendo el ámbito administrativo, suponen la comisión de un delito.

La STS. 259/2015, de 30 abril señala que elCP de 1995 ha clarificado el tipo objetivo del delito, recogiendo lo que ya expresaba la doctrina jurisprudencial, al calificar como "arbitrarias" las resoluciones que integran el delito de prevaricación, es decir aquellos actos contrarios a la Justicia, la razón y las leyes, dictados sólo por la voluntad o el capricho (Sentencias 61/1998, de 27 de enero , 487/1998, de 6 de abril o 674/1998 de 9 de junio y STS 1590/2003, de 22 de abril de 2004, caso INTELHORCE).



Conforma, por tanto, el elemento objetivo del tipo de prevaricación del artículo 404 CP "el acuerdo de resoluciones arbitrarias entendidas como los actos contrarios a la Justicia, la razón y las leyes, dictados sólo por la voluntad o el capricho".

Para apreciar la existencia de un delito de prevaricación será necesario - STS 1021/2013, de 26 de noviembre y 743/2013, de 11 de octubre ,entre otras-

1º) una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo;

2º) que sea objetivamente contraria al Derecho, es decir, ilegal;

3º) que la contradicción con el derecho o ilegalidad, que puede manifestarse en la falta absoluta de competencia, en la omisión de trámites esenciales del procedimiento o en el propio contenido sustancial de la resolución, sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable;

4º) que ocasione un resultado materialmente injusto;

5º) que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario y con el conocimiento de actuar en contra del derecho.

6º) que el autor actúe a sabiendas de la injusticia de su resolución.

Por resolución ha de entenderse, como ya decían las SSTS 228/2013, de 22 de marzo ó la 787/2013, de 23 de octubre ,en una línea interpretativa seguida por muchas otras, como por la STS 152/2015, de 30 de abril cualquier acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general, bien sea de forma expresa o tácita, escrita u oral, con exclusión de los actos políticos o de gobierno así como los denominados actos de trámite que instrumentan u ordenan el procedimiento para hacer viable la resolución definitiva.

Ello es acorde con la doctrina científica más reciente que entiende que el delito de prevaricación no se refiere de modo expreso a resoluciones administrativas sino a resoluciones arbitrarias dictadas en un asunto administrativo, es decir, a resoluciones en el sentido de actos decisorios adoptados sobre el fondo de un asunto y de carácter ejecutivo, que se han dictado de modo arbitrario por quienes ostentan la cualidad de funcionarios públicos o autoridad en el sentido amplio del Código Penal en un asunto que, cuando afecta a los caudales públicos y está condicionado por principios administrativos, como los de publicidad y concurrencia, puede calificarse como administrativo.

El sujeto activo ha de ser autoridad o funcionario público, considerándose funcionario público conforme al art. 24.2 del Código Penal "a todo el que por disposición inmediata de la Ley, por elección, o por nombramiento de Autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas".

Nuestra doctrina jurisprudencial, así en la STS de 11 de marzo de 2015 ,que se remite a la contenida en STS 421/14, de 16 de mayo (caso Mercasevilla),con cita expresa de la sentencia 1590/2003(caso Intelhorce), recuerda que el concepto penal de funcionario público es un concepto más amplio que el que se utiliza en otras ramas del ordenamiento jurídico, y más concretamente en el ámbito del Derecho administrativo, pues mientras que para éste los funcionarios son personas incorporadas a la Administración Pública por una relación de servicios profesionales y retribuidos, regulada por el Derecho administrativo, por el contrario, el concepto penal de funcionario público no exige las notas de incorporación ni permanencia, sino fundamentalmente "la participación en la función pública" (STS 2059/2002, de 4 de diciembre).

Puede presentarse la participación en el ejercicio de funciones públicas -prosigue argumentando la STS 1590/2003, de 22 de abril de 2004 -tanto en las del Estado, entidades locales y comunidades autónomas, como en las de la llamada administración institucional que existe cuando una entidad pública adopta una forma independiente, incluso con personalidad jurídica propia, en ocasiones de sociedad mercantil, con el fin de conseguir un más ágil y eficaz funcionamiento, de modo que "cualquier actuación de estas entidades donde exista un interés público responde a este concepto amplio de función pública" (STS de 27 de enero de 2003).

En todo caso, han de ser resoluciones arbitrarias, y respecto de la arbitrariedad, la STS 743/2013, de 11 de octubre decía que tal condición aparece cuando la resolución, en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el Derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley, o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor 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. Cuando así ocurre, se pone de manifiesto que la autoridad o funcionario, a través de la resolución que dicta, no actúa el Derecho, orientado al funcionamiento de la Administración Pública



conforme a las previsiones constitucionales, sino que hace efectiva su voluntad, sin fundamento técnico-jurídico aceptable.

También la STS 815/2014, de 24 de noviembre precisaba que no es suficiente en el delito de prevaricación la contradicción con el Derecho, sino que se exige un plus, habiéndose usado por la Sala los términos de que se necesita una contradicción patente y grosera (STS de 1 de abril de 1996, núm. 171/1996), o de resoluciones que desbordan la legalidad de un modo evidente, flagrante y clamoroso (STS de 16-5-1992, núm. 773/1992 y de 20 de abril de 1995) o de una desviación o torcimiento del derecho de tal manera grosera, clara y evidente que sea de apreciar el plus de antijuridicidad que requiere el tipo penal (STS núm. 1095/1993, de 10 de mayo).

Y la STS 733/2014, de 28 de octubre, en esa línea, que se ejerce arbitrariamente el poder cuando la autoridad o el funcionario dictan una resolución que no es efecto de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico sino, pura y simplemente, producto de su voluntad, convertida irrazonablemente en aparente fuente de normatividad. Cuando se actúa de este modo y el resultado es una injusticia, es decir, una lesión de un derecho o del interés colectivo, se realiza el tipo objetivo de la prevaricación administrativa (SSTS de 23-5-1998 ; 4-12-1998 ; 766/1999, de 18 mayo ,y 2340/2001, de 10 de diciembre).

En definitiva, como señala la STS 60 6/2016 de 7 Jul.2016 , resolución arbitraria equivale a resolución "objetivamente injusta", "en abierta contradicción con la ley" y de "manifiesta irracionalidad", hasta el punto de que sea posible afirmar que la resolución dictada no es efecto de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, sino pura y simplemente producto de la voluntad del sujeto agente, convertida irrazonablemente en aparente fuente de normatividad.

Concretamente cuando se trata de infracciones del procedimiento, la jurisprudencia ha resaltado que los trámites de los que se prescinde, bien porque en absoluto se cumplen o bien porque son sustituidos por otros mediante los cuales, aparentando su cumplimiento, en realidad, se soslaya su finalidad, han de ser esenciales (STS 743/2013, de 11 de octubre).

Y es que, como se recordaba en las SSTS 520/2016, de 16 de junio , 152/2015, de 24 de febrero o STS 18/2014, de 13 de enero , la omisión del procedimiento legalmente establecido ha sido considerada como una de las razones que pueden dar lugar a la calificación delictiva de los hechos, porque las pautas establecidas para la tramitación del procedimiento a seguir en cada caso tienen la función de alejar los peligros de la arbitrariedad y la contradicción con el Derecho. Así, se ha dicho que el procedimiento administrativo tiene la doble finalidad de servir de garantía de los derechos individuales y de garantía de orden de la Administración y de justicia y acierto en sus resoluciones, de forma que gracias a él se logra someter la actuación administrativa a determinadas formas que permitan su comprobación y control formal, que a la par permite establecer determinados controles sobre el fondo de la actuación de que se trate.

En cuanto al elemento subjetivo, o conocimiento de la ilegalidad y arbitrariedad de las resoluciones dictadas, viene legalmente expresado con la alocución "a sabiendas", de manera que se comete 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, esto es con intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado, o sea concurriendo los elementos propios del dolo (STS 773/2014, de 28 de octubre y 797/2015, de 24 noviembre).

La arbitrariedad de la resolución, la actuación a sabiendas de su injusticia, tiene ordinariamente una finalidad de beneficiar o perjudicar a alguien, por lo que la prueba del elemento subjetivo exige constatar la concurrencia de indicios de algún tipo de interés que explique el carácter espurio de la resolución dictada.

Pero la alegación gratuita del desconocimiento del carácter injusto y arbitrario de la resolución no basta para excluir el tipo subjetivo. Ha de concretarse con cautela ese elemento subjetivo. Como se recordaba en la STS 797/2015, de 24 de noviembre, las Autoridades y funcionarios administrativos de alto rango no pueden conocer minuciosamente todos los detalles de los documentos que les son sometidos a la firma, por lo que generalmente deben fiarse de los informes técnicos que los avalan, y lo mismo puede decirse en el caso de los comportamientos omisivos, en los que no necesariamente tienen que conocer la obligatoriedad de dictar una resolución. Por ello es conveniente constatar la concurrencia de indicios que pongan de relieve algún tipo de interés espurio que acredite que la autoridad o funcionario administrativo actúa con plena conciencia de que resuelve al margen del ordenamiento jurídico y de que ocasiona un resultado materialmente injusto, es decir, que quiere el resultado injusto y antepone el contenido de su voluntad a cualquier otro razonamiento o consideración.

Por ello la exigencia típica de que el funcionario público haya dictado la resolución de que se trate "a sabiendas de su injusticia" permite excluir del tipo penal aquellos supuestos en los que el funcionario tenga "dudas



razonables" sobre la injusticia de su resolución; estimando la doctrina que en tales supuestos nos hallaríamos en el ámbito del Derecho disciplinario y del derecho administrativo-sancionador, habiendo llegado algunas resoluciones judiciales a excluir de este tipo penal la posibilidad de su comisión por dolo eventual (SSTS de 19 de octubre de 2000, 21 de octubre de 2004 ó 1 de julio de 2009).

b) En el caso, ha quedado acreditado que el acusado D. Abilio , Conseller de Governació de la Generalitat de Valencia y Presidente del órgano de contratación, resolvió la adjudicación de diversos contratos de prestación de servicios de aeronaves de extinción de incendios en el ámbito de la comunidad, a favor de AVIALSA T-35, representada por el acusado D. Salvador , con infracción patente de la normativa de contratación pública, en materia de procedimiento, pues durante su mandato fue habitual licitar los concursos por el procedimiento de urgencia, sin justificación de dicha urgencia, tratándose además de servicios de prestación periódica, anual o bianual, por tanto, previsibles. A pesar del incumplimiento de parte de los requisitos exigidos en los pliegos de condiciones técnicas, se dictó resolución de adjudicación a favor de AVIALSA T-35, con cuyo dueño, Sr. Salvador , mantenía relación personal, agasajándole éste con diversos regalos y otras atenciones económicas, como veremos al analizar el cohecho, con la finalidad de obtener el mejor contrato para su empresa, incluso modificaciones contractuales sin justificación, y que a la postre significaron un incremento notable del precio de licitación del concurso, así como prórrogas posteriores, sin memorias ni justificación.

Del examen de los expedientes contractuales se comprueba cómo se corresponde el resultado del concurso con los pactos alcanzados por los empresarios, de manera que la adjudicación a AVIALSA de casi todos los concursos era consecuencia del acuerdo de respetar su área de influencia en la comunidad valenciana.

Queda acreditada que las resoluciones de adjudicación, así como las de modificaciones contractuales y prórrogas se dictaron en muchas ocasiones con grave infracción de la normativa, con la intención de beneficiar a la empresa AVIALSA.

La decisión de adjudicación se adoptaba de manera convenida entre los Sres. Abilio y Salvador en sus reuniones privadas y cacerías, acomodándose la tramitación del expediente al mejor interés de dicha empresa, de ahí las graves irregularidades apreciadas en los expedientes analizados, como la tramitación en algunos casos del procedimiento como urgente, sin justificación alguna, cuando eran servicios de contratación anual o bianual, sin justificación, cuya finalidad no podía ser otra que eludir el concurso público y restringir la concurrencia, la falta de cumplimiento por las aeronaves ofertadas de algunas de las exigencias técnicas de los pliegos que debió llevar a la Mesa de contratación a declarar desierto el concurso, y las sucesivas modificaciones del contrato, con incremento de precio no justificado, así como prórrogas sin memoria justificativa.

Además, por medios de dos expedientes de enriquecimiento injusto, que no procedían en ningún caso, se aprobó y ordenó por el Conseller el pago de diversas facturas a AVIALSA, por conceptos que no se correspondían con servicios prestados, mermando las arcas del erario público de la Generalitat Valenciana.

Los acusados Sres. Abilio y Salvador han reconocido los hechos, sobre los que existe una abundante prueba de cargo, analizada en el fundamento de valoración de la prueba, al que nos remitimos.

Dado que esta actuación tuvo lugar a lo largo de un período que va desde 1999 a 2017, en el que se reitera la misma dinámica delictiva, procede apreciar el delito continuado.

Así lo establece la STS 368/2023, 18 de mayo ,respecto a los distintos actos que integran individualizadamente decisiones prevaricadoras realizados por el acusado a lo largo de tres años. En el mismo sentido, la STS 695/2019, de 19 de mayo ,consideró igualmente que cuando hay cierto distanciamiento temporal es lo procedente, y no pueden considerarse integrados en una unidad natural de acción. Al igual que nuestro caso, se trataba de un único plan, que se llevó a cabo a través de acciones homogéneas plurales y prolongadas en el tiempo, ya que las acciones se ejecutaron entre los años 2014 a 2017, y todas ellas infringieron idénticos preceptos penales. Se trataba de actos administrativos diversos y separados en el tiempo que por, sí mismos, integrarían cada uno de ellos un delito de prevaricación, y que deben considerarse un delito continuado.

Participación: autoría material y extraneus del art. 65.3 CP .

Se considera autor penalmente responsable del art. 28.1 CP al acusado Sr. Abilio , quien como autoridad pública (Conseller de Governació) dictó las resoluciones de adjudicación y contratos, en algunos casos con modificaciones y prórrogas posteriores, a favor de AVIALSA T-35, con infracción clara de la ley (procedimiento negociado con publicidad por el trámite de urgencia, sin estar justificada, incumplimiento de las condiciones del pliego técnico), siendo además arbitraria e injusta, en tanto la obtención y mejora de los contratos se decidía en reuniones que mantenía con el dueño de la empresa.

Dicho acusado reconoció su autoría.



El acusado D. Salvador participa como *extraneus*(art. 65.3 CP).

Respecto del delito de prevaricación, que como delito especial propio sólo cometería la autoridad o funcionario que a sabiendas haya dictado una resolución arbitraria, se ha admitido por nuestra Jurisprudencia la participación de terceros (*extraneus*) en el delito de prevaricación cometido por el funcionario o autoridad (*intraneus*), ya sea en la condición de inductor o de cooperador necesario (SSTS 358/2016 de 26 de abril ó 773/2014 de 28 de octubre),recogiendo el Código Penal una específica previsión normativa, art. 65.3 CP, que establece, con carácter general, la posibilidad de punir, como inductores o como cooperadores necesarios, a los particulares que participen, en el concepto indicado, en los delitos especiales propios, previendo la posibilidad de reducir la penalidad (STS 185/2016, de 4 de marzo ó STS 63/2017, de 8 de febrero).

El *extraneus* responderá como inductor haciendo que nazca en otro la resolución criminal, determinando al autor a la comisión de un hecho delictivo, creando en él la idea de realizarlo, lo que lleva a cabo de una forma directa y terminante, referida a una persona y a una acción determinada, por tanto supone la creación del dolo en el autor principal mediante un influjo síquico idóneo, bastante y causal, directamente encaminado a la realización de una acción delictiva determinada (STS 787/2013 de 23 de octubre).Y como cooperador necesario, en caso de participación de un tercero en el proceso dirigido a la adopción de la resolución injusta con una intervención administrativa previa, no decisoria, pero sí decisiva, lo que en definitiva con arreglo a su propio concepto supone la colaboración de quien interviene en el proceso de ejecución del delito con una aportación operativamente indispensable, conforme a la dinámica objetiva del hecho delictivo (STS núm. 357/2012 de 16 de mayo).

La cooperación necesaria se delimita en la doctrina jurisprudencial por su diferencia con la coautoría, al establecerse que la diferencia entre la coautoría y la cooperación o participación radica SSTS 776/2011, de 20 de julio; 927/2013, de 11 de febrero; 158/2014, de 12 de marzo; 114/2015, de 12 de marzo; 519/2015, de 23 de septiembre; 415/2016, de 17 de mayo- en el carácter, o no, subordinado del partícipe a la acción del autor. Será coautor quien dirija su acción a la realización del tipo, con dominio de la acción, que será funcional si existe división de funciones entre los intervinientes, pero todas con ese dominio de la acción característico de la autoría (STS. 590/2004 de 6.5); y "existe cooperación necesaria cuando se colabora con el ejecutor directo aportando una conducta sin la cual el delito no se habría cometido (teoría de la *conditio sine qua non*), cuando se colabora mediante la aportación de algo que no es fácil obtener de otro modo (teoría de los bienes escasos) o cuando el que colabora puede impedir la comisión del delito retirando su concurso (teoría del dominio del hecho) (STS. 1159/2004 de 28.10, 891/2006 de 22.9)".

En todo caso, el dolo del partícipe consiste en la conciencia y voluntad del coadyuvar a la ejecución del hecho punible, por lo que han de concurrir dos elementos: uno objetivo, consistente en la realización de unos actos relacionados con los ejecutados por el autor del hecho delictivo, que reúnan los caracteres de esenciales y necesarios (cooperación) o de mera accesoriedad o periféricos (complicidad)-, y otro subjetivo, consistente en el necesario conocimiento del propósito criminal del autor, y en la voluntad de contribuir con sus hechos de un modo consciente y eficaz a la realización de aquél. Por tanto el requisito del doble dolo ha de concurrir en los casos de participación en un delito cometido por otro, ya sea a título de cooperador necesario o de cómplice. El partícipe ha de actuar con un doble conocimiento: a) Ha de conocer todos y cada uno de los elementos objetivos del hecho constitutivo del delito que va a cometer o se encuentra cometiendo el autor principal. Hasta donde llegue eses conocimiento llegará la responsabilidad criminal del partícipe; b) Ha de conocer también el cooperador necesario o cómplice que con su acción u omisión equiparable a la acción - art. 11- auxilia o favorece o hace posible el delito cometido por el autor principal (STS 188/2006, de 10 de octubre; 627/2006, de 8 de junio).

Considera el Tribunal que el Sr. Salvador ha de ser considerado inductor de la actuación prevaricadora cometida por el Sr. Abilio , en tanto, a través de la relación clientelar que entabla con él, con regalos, invitaciones a cacerías, hoteles, consigue un trato de favor hacia AVIALSA T-35 en la adjudicación de los concursos públicos de la comunidad autónoma relacionados con el sector de la misma a los que se presentaba. Se aprecia, así, que la actuación del Sr. Salvador , más que de cooperador necesario, al no identificarse actos de colaboración esenciales en la tramitación de los expedientes, es más propia del inductor, al ejercer ese influjo psíquico causal en el Sr. Abilio que hizo que este accediera a los deseos de aquel en los expedientes de adjudicación analizados a favor de su empresa.

B) Delito continuado de malversación

Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito continuado de malversación, previsto y penado en el art. 432.1 y 2 en relación con el art. 74 del Código Penal (redacción dada por la LO 1/2015, de 30 de marzo).



a) Como establece la STS 695/2019, de 19 de mayo de 2020, el artículo 432 CP vigente a la fecha de los hechos sancionaba a la autoridad o funcionario público que con ánimo de lucro sustrajere los caudales o efectos públicos que tenga a su cargo por razón de sus funciones. Recordaban las SSTS 360/2014 de 21 de abril y 821/2014 de 27 de noviembre, que la jurisprudencia de esta Sala considera que sustraer ha de ser interpretado como apropiación sin ánimo de reintegro (SSTS 172/2006 de 22 de febrero y 132/2010 de 18 de febrero), equivalente a separar, extraer, quitar o despojar los caudales o efectos, apartándolos de su destino o desviándolos de las necesidades del servicio para hacerlos propios (STS 749/2008 de 24 de noviembre). En definitiva, se trata de conductas en las que la autoridad o el funcionario que tiene a su cargo los caudales por razón de sus funciones, lejos de destinarlos al cumplimiento de las previstas atenciones públicas, los separa de las mismas, extrayéndolos del control público, con ánimo de lucro los incorpora a su patrimonio haciéndolos propios, o consiente que otro lo haga (STS 429/2012 de 21 de mayo).

Esta misma idea de sustracción o apropiación para sí o para tercero de los caudales públicos late en la redacción del precepto, tras la reforma operada por la LO 1/2015 ("La autoridad o funcionario público que, con ánimo de lucro, se apropiare o consintiere que un tercero, con igual ánimo, se apropie del patrimonio público que tenga a su cargo por razón de sus funciones o con ocasión de las mismas").

En cuanto a los elementos del tipo, reiterada doctrina jurisprudencial, recogida, entre otras, en las STS 627/2019, de 18 de diciembre, 358/2016, de 26 de abril, 797/2015, de 24 de noviembre ó 1051/2013, de 26 de septiembre, establece que el delito de malversación de caudales públicos está integrado por los siguientes elementos configuradores: "a) La cualidad de autoridad o funcionario público del agente, concepto suministrado por el CP, bastando a efectos penales con la participación legítima en una función pública. b) Una facultad decisoria pública o una detentación material de los caudales o efectos, ya sea de derecho o de hecho, con tal, en el primer caso, de que en aplicación de sus facultades, tenga el funcionario una efectiva disponibilidad material. c) Los caudales han de gozar de la consideración de públicos, carácter que les es reconocido por su pertenencia a los bienes propios de la Administración, adscripción producida a partir de la recepción de aquéllos por funcionario legitimado, sin que precise su efectiva incorporación al erario público. d) Sustrayendo -o consintiendo que otro sustraiga-, lo que significa apropiación sin ánimo de reintegro, apartando los bienes propios de su destino o desviándolos del mismo (SSTS 98/1995, de 9 de febrero; 1074/2004, de 18 de enero). Se consuma con la sola realidad dispositiva de los caudales públicos (STS310/2003, de 7 de marzo). e) Ánimo de lucro propio o de tercero a quien se desvía el beneficio lucrativo".

En el mismo sentido la STS 402/2019, de 12 de septiembre, que añade en cuanto a la naturaleza del bien jurídico protegido, que la jurisprudencia tradicionalmente viene admitiendo (SSTS 238/2000, de 17 de marzo; 228/2013, de 22 de marzo; y 613/2018, de 29 de noviembre) la naturaleza pluriofensiva del delito de malversación, manifestada, de un lado, en el aspecto de la infidelidad del funcionario público que se plasma en la violación del deber jurídico de cuidado y custodia de los bienes que tiene a su cargo, con vulneración de la fe pública o la confianza en la correcta actuación administrativa, y de otra parte, en una dimensión patrimonial en cuanto atenta contra los intereses económicos del ente público o contra la Hacienda Pública.

También la STS 520/2020, 14 de octubre de 2020, con cita de la STS 214/2018, de 8 de mayo, que recoge los precedentes, como la 986/2005, de 21 de julio, dispone que "la figura delictiva de malversación de caudales públicos del art. 432.1 tiene que partir de la concurrencia de tres factores esenciales (véanse SS. 1486/98 de 26.11 y 1569/2003 de 24.1: 1). Subjetivamente, la naturaleza del autor como funcionario en los términos del art. 24 CP, cuyas dos ideas nucleares desde la perspectiva penal son: a) existe un concepto propio del orden penal más amplio que el operativo en la esfera administrativa, y b) lo que define la condición de funcionario es la participación en funciones públicas; objetivamente la consideración de los caudales o efectos públicos sustraídos. Y desde el punto de vista de la dependencia, la relación especial entre agente y caudales (SSTS. 1 y 24.2.95). De ahí que esta disponibilidad o relación entre el caudal y el sujeto activo sea primordial en el engarce jurídico del delito (SSTS. 31.1.96, 24.2.95). El tipo penal se consuma, pues, con la sola realidad dispositiva de los caudales por parte del agente, ya sea por disposición de hecho, ya sea por disposición de derecho, por lo cual no es imprescindible que el funcionario tenga en su poder los caudales y efectos públicos por razón de la competencia que las disposiciones administrativas adjudiquen al Cuerpo u Organismo al que pertenezca, sino que basta con que hayan llegado a su poder con ocasión de las funciones que concreta y efectivamente realizase el sujeto como elemento integrante del órgano público.

En conclusión, lo importante es que el funcionario tenga la posibilidad de disposición sobre los efectos sometidos a tal poder, en virtud de la función atribuida al ente público, o en virtud de una mera situación de hecho derivada del uso de la práctica administrativa dentro de aquella estructura (SSTS. 30.11.94, 1840/2001 de 19.9). Tener a su cargo significa no sólo responsabilizarse de su custodia material, sino también ostentar capacidad de disposición e inversión de tal manera que los caudales no puedan salir del organismo oficial



sin la decisión del funcionario (por disposición de Ley, nombramiento o elección) que tiene la capacidad de ordenar gastos e inversiones.

En el sentido indicado, hemos indicado que la exigencia de tener los bienes a su disposición, tener a su cargo, no sólo es tenerlo bajo su estricta custodia material, sino capacidad de disposición de manera que los caudales a los que se refiere la tipicidad de la malversación están residenciados en la persona que tiene capacidad de gasto o de control y por ello el tipo se realiza cuando se destina a fines no previstos o cuando se consiente en que otro disponga de ello de forma inadecuada. Es por ello que la tipicidad de la malversación se asienta sobre los verbos nucleares de "sustraer" o "consentir que otro sustraiga", siendo la primera la modalidad típica de apropiación en tanto que la segunda pertenece más a la categoría de los delitos de comisión por omisión, pues el funcionario está en posición de garante respecto a la custodia de los bienes y omite, al detectar un comportamiento no adecuado a la norma, el comportamiento activo que le es exigible por la posición que ocupa".

Así como que "la conducta típica ha de ser realizada "con ánimo de lucro", elemento subjetivo del injusto que ha de ser interpretado conforme a la jurisprudencia reiterada de esta Sala para otros delitos patrimoniales en sentido amplio, considerándolo como propósito de enriquecimiento, ganancia económica, provecho o ventaja, siendo indiferente que el ánimo de lucro sea propio o ajeno, es decir, que se actúe con propósito de obtener beneficio para sí mismo o para un tercero, siendo también indiferente que el móvil o causa última sea la mera liberalidad, la pura beneficencia o el ánimo contemplativo".

b) En el caso, ha quedado acreditado que se ha producido una apropiación de fondos públicos, con el pago indebido y arbitrario de varias facturas autorizadas por el Conseller Sr. Abilio a favor de AVIALSA, previo concierto con el Sr. Salvador, sin soporte contractual alguno, amparado en unos expedientes de enriquecimiento injusto, cuya tramitación era totalmente improcedente legalmente, pues ello está previsto para el reconocimiento posterior por la Administración pública de la prestación de un servicio que debe abonar, pero en este caso, el concepto que se hace figurar en las facturas no se corresponde a servicios reales prestados. El importe sustraído (por arbitrariamente abonado) a la Administración pública valenciana es el importe total de las facturas, las facturas nº NUM061 y NUM062 que suman 874.676 euros, otra de 118.322,40 euros, y la factura nº NUM065 por importe de 904.407,28 euros.

La malversación viene precedida de las decisiones prevaricadoras de autorizar y ordenar el pago de las facturas indicadas sin obedecer a servicio alguno (prevaricación). Ésta se considera cometida cuando se adopta la decisión concertada de autorizar y ordenar el pago a AVIALSA al margen del procedimiento administrativo legal en beneficio de dicha empresa, y la malversación cuando se produce la salida de los fondos públicos.

Las facturas de 678.300 euros y 196.376 euros, que suman 874.676 euros, fueron autorizadas el 29.12.2006 y abonadas el 1 y 27 de febrero de 2007, la factura nº NUM063 por importe de 118.322,40 euros fue conformada el 17.12.2006, y la factura de 904.407,28 euros, emitida el 15.12.2007, se autorizó y se ordenó su pago el 25 de junio de 2008.

Dado que fueron varias las salidas de fondos del erario autonómico a lo largo de dos años, debe apreciarse el carácter continuado de la malversación.

c) Grado de participación de los acusados

Comete el delito como autor el funcionario público que tiene los caudales bajo su disponibilidad y realiza la actuación material de sustracción o de consentimiento de que otro sustraiga, en beneficio propio o de tercero.

En el caso, la Autoridad pública que sustrajo los fondos públicos de la Generalitat Valenciana, fue el Conseller de Gobernación Sr. Abilio, quien autorizó el gasto y propuso el pago de las facturas con cargo al presupuesto de la Generalitat, pago que efectivamente tuvo lugar e ingresó en las cuentas de AVIALSA, por lo que es responsable penal como autor material.

El acusado Sr. Salvador, sin embargo, es partícipe como *extraneus*, dada la naturaleza de la malversación como delito especial propio, como ocurre con la prevaricación, por lo que es aplicable lo expuesto antes con respecto a este delito. Dicho acusado colabora en el delito de malversación, en tanto es partícipe asimismo en el concierto previo para la aceptación y reconocimiento de facturas claramente indebidas que emite y presenta, controlando así todo el proceso de adjudicación desde el principio al final, siendo el receptor real del dinero público sustraído, en tanto dueño de AVIALSA T-35.

C) Delito de falsedad en documento oficial (art. 390.1.1 º, 2 º, 3 º, y 4 º CP)

El Ministerio Fiscal acusa a D. Salvador de un delito continuado de falsedad en documento público y a D. Abilio de un delito de falsedad en documento público, en relación con los expedientes de enriquecimiento injusto, que dieron lugar al pago de facturas indebidas y arbitrarias a favor de AVIALSA T-35.



Como se ha declarado en los hechos probados, en relación al expediente contractual NUM053, D. Salvador obtuvo el pago de dos facturas que suman 874.676 euros, al conseguir que el investigado fallecido Sr. Casiano, Director General de Interior, pese a la inexistencia de contrato y de actas de inicio y finalización así como de partes mensuales de trabajo, emitió unas certificaciones y actas de conformidad con el servicio prestado supuestamente con esas facturas que fueron satisfechas por la administración regional. A tal fin se tramitó un expediente de enriquecimiento injusto iniciado por el Sr. Casiano, sin contrato, ni aprobación de gasto, en el que se emitieron las certificaciones y actas de conformidad, así como los documentos contables de autorización, disposición, reconocimiento de la obligación y propuesta de pago, para lo cual se vino entendiendo con el Sr. Salvador, recibiendo a cambio un vehículo para su hijo.

Asimismo, el Sr. Casiano, en el ámbito del expediente NUM060 dio conformidad a otra factura (nº NUM063) a favor de AVIALSA T-35 por importe de 118.322,40 euros por un supuesto derecho de deflación.

Y en relación al expediente NUM064 la Comunidad Valenciana, también se abonó a AVIALSA una factura indebida por un servicio no contratado, usando como procedimiento para su pago el expediente de enriquecimiento injusto, que inició D. Abilio mediante una resolución de 23 de abril de 2008 que acordaba, tras exponer que la consejería había adquirido obligaciones derivadas del servicio, que no se contemplaban en el contrato y para las que no había dotación presupuestaria autorizar el pago de una factura por importe de 904.407,28 euros a favor de AVIALSA T-35, dictándose una resolución aprobatoria del gasto en esa misma fecha, sin que existiera constancia de en qué consistieron esos supuestos servicios, y emitiéndose los documentos contables de autorización, reconocimiento y propuesta de pago de tal cantidad.

Se conformaron dos expedientes administrativos de enriquecimiento injusto, en los que por las personas competentes en la administración regional elaboraron la documentación necesaria, recogiendo servicios no reales, en connivencia con el beneficiario de dichas facturas Sr. Salvador.

Por tanto, el Sr. Abilio es autor material del art. 28.1 CP como autoridad que elaboró o mandó elaborar y firmó las distintas resoluciones en unos expedientes abiertos y tramitados de forma arbitraria, y que como la prueba puso de manifiesto se habían pactado con el Sr. Salvador en reuniones o cacerías pagadas por éste.

Y el Sr. Salvador participó como autor mediato en la documentación falseada en ambos expedientes administrativos, a la que contribuyó en beneficio de su empresa AVIALSA, que obtuvo el pago indebido de varias facturas por servicios no justificados.

La tramitación de varios expedientes con idéntica mecánica y finalidad nos sitúa en el ámbito de la continuidad delictiva del art. 74.1 CP.

D) Delito continuado de cohecho

Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito continuado de cohecho, previsto y penado en los arts. 419, 424.1.3 y 74 del Código Penal.

a) Como recuerda la STS 507/2020, de 14 de octubre, el delito de cohecho protege ante todo el prestigio y eficacia de la Administración pública, garantizando la probidad e imparcialidad de sus funcionarios y asimismo la eficacia del servicio público encomendado a estos (STS. 27.10.2006). Se trata, pues, de un delito con el que se trata de asegurar no solo la rectitud de la función pública, sino también de garantizar la incolumidad del prestigio de esta función y de los funcionarios que la desempeñan, a quienes hay que mantener a salvo de cualquier injusta sospecha de actuación venal.

Desde esta perspectiva se puede afirmar que la finalidad perseguida por el legislador al tipificar las diferentes conductas es atender no sólo la tutela del principio de imparcialidad en el ejercicio de las funciones públicas, que es común a todas las modalidades del cohecho, sino también a la defensa del principio de legalidad en la actuación administrativa.

Asimismo, los delitos de cohecho han sido estudiados doctrinalmente desde diferentes clasificaciones. A efectos sistemáticos y de orientación normativa, se pueden destacar:

a) cohecho activo y pasivo, el primero es el cometido por el particular que corrompe o intenta corromper al funcionario público o autoridad con sus dádivas, presentes, ofrecimientos o promesas. El segundo es el realizado por el funcionario que solicita, recibe o acepta el soborno.

b) cohecho propio e impropio, el primero se relaciona porque su finalidad es la consecución de un acto propio del cargo contrario al ordenamiento jurídico. En el segundo el acto es también propio del cargo, pero adecuado al ordenamiento jurídico.



c) cohecho antecedente y subsiguiente en el antecedente el soborno se realiza antes de adoptarse el acto administrativo correspondiente. En el subsiguiente, el soborno o intento de soborno se concreta una vez que se ha producido el acto propio.

La homogeneidad entre los distintos tipos de cohecho ha sido expresamente proclamada por la jurisprudencia. La posible heterogeneidad de las diversas figuras de cohecho es más aparente que real, en cuanto que el bien jurídico que tratan de proteger sus diferentes modalidades delictivas es perfectamente unificable. Como señala la STS. 362/2008 de 13.6 una moderna corriente doctrinal pone el acento en la necesidad de perseguir, con instrumentos penales, todas las actividades que revelan la corrupción de los funcionarios públicos y ponen en peligro la credibilidad democrática del sistema administrativo del Estado. Desde esta perspectiva se tiende a una política unitaria que trata de homologar todas las conductas que suponen la expresión de un comportamiento corrupto. En esta línea tanto el cohecho activo como el cohecho pasivo, el propio como el impropio, son manifestaciones de esta lacra de la corrupción que afecta a la buena marcha de la Administración pública y a la fe de los ciudadanos en las instituciones del Estado democrático y de derecho. La STS. 692/97 de 7.11, estimó tal homogeneidad entre los arts. 420 y 426, pues los elementos de un tipo están incluidos en el otro de manera que no puede decirse que el acusado haya quedado indefenso.

En el caso, se acusa a D. Abilio de un delito de cohecho pasivo propio del art. 419 CP y a D. Salvador de un delito de cohecho activo del art. 424.1 y 3 CP.

Am bas conductas tipifican la conducta del funcionario que recibe la dádiva para que realice un acto propio de su cargo (art. 419) y su reverso, que es el comportamiento típico del particular que ofrece o entrega la dádiva al funcionario a tal fin, castigándolo con igual pena (art 424 CP).

El art. 419.1 CP tipifica el cohecho pasivo propio, cuyos elementos son los siguientes; a) los sujetos activos vienen determinados por la especial condición de autoridad o funcionario público; b) que actúan en el ejercicio de su cargo, no siendo exigible en el delito de cohecho que el funcionario que solicita o recibe la dádiva sea el funcionario encargado del acto sobre el que actúa el cohecho bastando con que el mismo se vea facilitado por la acción del funcionario receptor que solicita el cohecho, interpretación pacífica que resulta del propio tenor que refiere la recepción para la realización de un acto en el ejercicio de su cargo.

En efecto los actos han de ser relativos al ejercicio del cargo que desempeña el funcionario. Relativo es lo que hace relación o referencia a una cosa, guarda conexión con ella, por lo que lo único que exige el texto legal es que el acto que ejercita el funcionario guarde relación o conexión con las actividades públicas que desempeña, de modo que a él se dirija el particular por cuanto entiende que le es posible la realización del acto requerido, que, en efecto, puede realizarlo con especial facilidad por la función que desempeña, sin que haya de ser precisamente un acto que le corresponde ejercitar en el uso de sus específicas competencias, sino solo con ella relacionada (STS. 4.4.94).

Las conductas típicas son solicitar, recibir y aceptar.

Solicitar es pedir, supone una declaración unilateral de voluntad dirigida a otra persona, por la que, en este caso, el funcionario o autoridad pide recibir una dádiva o presente para realizar a cambio un acto en el ejercicio de su cargo. La petición puede ser de manera expresa o tácita, oral o escrita, por sí o por persona interpuesta, y por el propio significado de verbo no se requiere un real acuerdo entre el funcionario o autoridad y el tercero, solo la manifestación externa de la voluntad por parte del sujeto.

Recibir es tomar lo que le dan o envían; en consecuencia, el funcionario o autoridad toma la dádiva o presente y aquí si se produce, a diferencia de la forma anterior, un previo acuerdo entre el funcionario -a sancionar por éste tipo- y el tercero -a hacerlo por cohecho activo, art. 424-.

Aceptar es recibir alguien voluntariamente lo que se le da, ofrece o encarga, en este caso hay que unirlo al ofrecimiento o promesa, y será recibir el ofrecimiento de algo o su promesa de futuro. El acuerdo supone para el funcionario o autoridad la obtención de ventajas en el futuro.

El tipo no exige que la ilícita contraprestación del funcionario sea inmediata, bastando que se produzca a cambio de la dádiva. Si esta se entregó antes de que deviniera funcionario y la contraprestación se hizo cuando ya lo era, se comete este delito (STS. 870/97 de 10.1).

En cuanto a los medios empleados, el tipo se refiere a dádivas, presentes, ofrecimientos o promesas. Se plantea en la doctrina si los medios empleados han de tener un contenido exclusivamente patrimonial o admiten otras dimensiones como favores sexuales, amistad, participación en ámbitos de influencia, relaciones, etc. Dádiva es cosa que se da graciosamente; presente obsequio, regalo; ofrecimiento, decir o exponer una cantidad o presente que se está dispuesto a dar o pagar; promesa, expresión de voluntad de dar o hacer algo. La cuantía de dichos medios no viene expresamente establecida por lo que cabe entender que puede ser cualquiera,



aunque como se señala por la doctrina habrá que exigir que la misma tenga al menos una cierta capacidad de corromper, con exclusión de los claramente insignificantes. Bien entendido que como hemos dicho en SSTS 84/96, de 5 de febrero; 795/2016, de 25 de octubre; 613/2018, de 29 de noviembre, y así se infiere del texto legal "la persona beneficiada puede ser tanto el funcionario público como alguien de su familia, o incluso un tercero, pero éste ha de estar vinculado de alguna manera al sujeto principal.

b) En el caso, ha quedado acreditado la comisión de un delito de cohecho activo del art. 424.1 y 3 en relación con el art. 419 y 74 CP por parte del acusado D. Salvador , al haber entregado a partir de 2007 las dádivas declaradas probadas al Conseller D. Abilio con la finalidad de obtener mejores contratos en beneficio de su empresa AVIALSA T-35.

Y ha quedado acreditado la comisión de un delito de cohecho pasivo propio del art. 419 del CP por el acusado D. Abilio , que solicitaba y recibía de D. Salvador diversos regalos y otras compensaciones económicas, como rifles, cacerías, hospedaje en hoteles, restaurantes, dinero en efectivo, etc., a cambio de adoptar decisiones de adjudicación, modificaciones y prórrogas de contratos, y satisfacción de cantidades indebidas en favor de AVIALSA T-35.

No ofrece tampoco duda alguna la apreciación del delito como continuado (art. 74 CP), dada la pluralidad y continuidad en el tiempo de esta dinámica a partir de 2007 y durante todo el cargo de D. Abilio como Conseller de Governación.

E) Delito de información privilegiada

Se acusa a D. Salvador como responsable penal como *extraneus* de un delito de información privilegiada del art. 442 y 74 CP, cuyo autor sería el acusado D. Valentín . En paralelo, también se acusa a ambos de un delito continuado de prevaricación, basado en el concierto entre ambos para tramitar el expediente de adjudicación de la forma más favorable para AVIALSA T-35.

En el examen que hemos realizado de la participación del Sr. Valentín , el Tribunal ha concluido que no hay prueba suficiente de su comisión, remitiéndonos a las razones expuestas en el fundamento correspondiente, y en concreto, respecto al delito de información privilegiada, la falta de acreditación de envío por el Sr. Valentín de información reservada, como pliegos u otros documentos relativos a expedientes contractuales en tramitación para favorecer a una de las licitantes, en este caso, AVIALSA.

En cuanto al SR. Salvador en el análisis de los correos aportados por el Sr. Nicolas , sí resulta el envío de varias comunicaciones al Sr. Valentín en la que remite copias de pliegos de expedientes de Cataluña, Andalucía o del Ministerio, incluso en uno de 18.4.2007, con el asunto "modificaciones de pliego", dirigido al Sr. Valentín adjunta una memoria y un pliego técnico elaborado por otros funcionarios de la Generalitat con correcciones y sin firmar. Como dijimos no se sabe la finalidad de tal correo porque no consta contestación ni con qué expediente podía guardar relación. En cualquier caso, aun cuando aceptáramos en el plano teórico la tesis acusatoria, el intento del contratista de influir en la redacción de los pliegos para obtener una ventaja a la hora de hacer la oferta en el concurso nos sugiere más que un uso de información privilegiada, cuando no se sabe de dónde sacó esas copias de otros expedientes y quien se los facilitó, una conducta de cooperación en el delito de prevaricación del que ya lo hemos considerado partícipe (el contratista aporta al funcionario público los pliegos para manejar y asegurar el resultado del concurso a su favor).

Ha de ser absuelto, por tanto, el acusado D. Salvador del delito de revelación de información privilegiada, al considerarse subsumible la actuación por la que se le acusa en el ámbito de los concursos de Valencia en el delito de prevaricación.

CONCURSO IDEAL ENTRE LOS DELITOS ANALIZADOS

Considera el Tribunal que los delitos continuados de prevaricación, malversación, cohecho y falsedad en documento público se encuentran en relación ideal medial del art. 77 CP, como ha calificado el Ministerio Fiscal y resto de acusaciones, en la medida que unos son medio necesario para cometer otros, así el cohecho (entrega/recepción de dádivas) operaría como medio en relación a la finalidad pretendida, bien la resolución de adjudicación (prevaricación) bien la apropiación de dinero público (malversación), delito este último con el que la falsedad en documento público tiene un carácter instrumental (elaboración de los documentos del expediente administrativo que dan soporte aparentemente legal al pago indebido de las facturas por servicios no prestados), y cuyas consecuencias penológicas prevé el art. 77.3 CP.

3. DELITO CONTINUADO DE COHECHO y DELITO DE INFORMACION PRIVILEGIADA. CONCURSO IDEAL-MEDIAL



En relación con los concursos públicos del sector de las aeronaves de extinción de incendios licitados en la Comunidad Autónoma de Cataluña, ha quedado acreditada la comisión de dichos delitos por parte de D. Salvador, D. Juan Ignacio y D. Carmelo.

D. Salvador es autor penalmente responsable, conforme al art. 424.1 y 3 en relación con el art. 419 y 74 CP de un delito continuado de cohecho activo cometido por particular y partícipe como extraneus de un delito de información privilegiada del art. 442 y art. 65.3 CP.

Los acusados D. Juan Ignacio y D. Carmelo, funcionarios públicos de la Generalitat Catalana, con competencias directas en la materia de contratación del servicio de aeronaves en el sector de las aeronaves, son autores penalmente responsables (art. 28 CP) de un delito continuado de cohecho pasivo propio del art. 419 CP y de un delito de información privilegiada del art. 442 CP.

Ha quedado probado con la prueba practicada, el reconocimiento de dichos acusados, la documental relativa a los correos y comunicaciones entre acusados, que refleja intercambios entre los funcionarios públicos y el dueño de AVIALSA de información no pública sobre previsiones de nuevas licitaciones o incluso documentación de concursos en trámite, como pliegos o memorias, con sugerencias de AVIALSA a fin de poder presentar su oferta con ventaja, y es que, como concluyeron tanto la UDEF como la IGAE, y se comprueba con el examen de los expedientes contractuales, en los siete concursos (entre 2003 y 2015) en que se presentó dicha empresa como ofertante única o en UTE con otras del grupo, resultó ser la adjudicataria, lo que se corresponde con lo pactado clandestinamente por el grupo en las reuniones de Manzanares de reparto de las áreas de influencia, correspondiendo a AVIALSA las de Cataluña y Valencia.

El acusado Sr. Salvador reprodujo en Cataluña el mismo tipo de relación clientelar establecida en Valencia con el Sr. Abilio (Conseller de Governació), con los funcionarios públicos, altos cargos en la materia de interés, Sres. Juan Ignacio (Jefe de Medios Aéreos hasta 2009 y después Jefe del Área de Prevención y Gestión) y Carmelo (encargado del Servicio de Contratación del Departamento de Interior), ambos con conocimiento de las iniciativas y previsiones de contratación y el segundo con participación directa en la redacción de pliegos, mesas de contratación. Por tanto, la conducta ilícita del Sr. Salvador respecto a la autoridad y funcionarios catalanes señalados queda englobada respecto al mismo en un solo delito continuado de cohecho por el que ha sido acusado.

En cambio, si bien en relación a los hechos de Valencia hemos considerado que el intercambio de información sobre expedientes de concursos quedaba absorbida en el delito de prevaricación, en relación a los concursos de Cataluña el delito de información privilegiada del art. 442 CP tiene entidad autónoma, se aprecia con carácter continuado, dada la reiteración de la conducta durante el período temporal señalado en los hechos probados, y se considera cometido por los funcionarios catalanes Sres. Juan Ignacio y Carmelo como autores materiales y por el Sr. Salvador como *extraneus*.

Así, los funcionarios facilitaban al Sr. Salvador información reservada sobre contratos y éste a cambio los premiaba con regalos y otras prestaciones económicas, que se enumeran en los hechos probados, manteniendo así engrasada la maquinaria de la administración en beneficio de AVIALSA.

La entrega/recepción de dádivas para realizar un acto ilícito propio del cargo, constituye el anverso y reverso de la misma conducta, si bien la tipificación de la conducta del funcionario público se recoge en el art. 419.1 CP (cohecho pasivo propio), y la del particular en el art. 424.1 y 3 CP (cohecho activo), remitiéndonos a las consideraciones realizadas sobre su naturaleza y elementos en anterior fundamento. Y también respecto a estos acusados se aprecia el delito continuado del art. 74 CP, a la vista de las plurales y continuadas dádivas, recibidas a lo largo de bastantes años, si bien mucho mayores en el caso del Sr. Juan Ignacio, lo que en su caso tendrá su oportuno reflejo en la pena a imponer.

Entre ambas conductas delictivas existe una relación de concurso ideal medial del art. 77.1 *inciso segundo* del CP, al ser la entrega/recepción de dádivas el medio para conseguir información privilegiada sobre los concursos de aviones, con las consecuencias penológicas previstas en el art. 77.3 del CP.

CUARTO.- CAUSAS DE EXENCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Excusa absolutoria contemplada en el art. 262.3 CP.

Es invocada por el acusado D. Nicolas

1. El art. 262.3 establece una exención de responsabilidad penal por el delito de alteración de precios de concursos públicos para las personas físicas que actuando en nombre y representación de una empresa o sociedad hayan participado en prácticas contrarias al Derecho de la competencia, si cumplen las condiciones exigidas.



Según su tenor literal:

"3. Quedarán exentos de responsabilidad criminal los directores, administradores de hecho o de Derecho, gerentes y otros miembros del personal actuales y anteriores de cualquier sociedad, constituida o en formación, que en esa condición hayan cometido alguno de los hechos previstos en este artículo, cuando pongan fin a su participación en los mismos y cooperen con las autoridades competentes de manera plena, continua y diligente, aportando informaciones y elementos de prueba de los que estas carecieran, que sean útiles para la investigación, detección y sanción de las demás personas implicadas, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

- a) Cooperen activamente en este sentido con la autoridad de la competencia que lleva el caso,*
- b) estas sociedades o personas físicas hayan presentado una solicitud de exención del pago de la multa de conformidad con lo establecido en la Ley de Defensa de la Competencia,*
- c) dicha solicitud se haya presentado en un momento anterior a aquel en que los directores, administradores de hecho o de Derecho, gerentes y otros miembros del personal actuales o anteriores de la sociedad, constituida o en formación, hayan sido informados de que están siendo investigados en relación con estos hechos,*
- d) se trate de una colaboración activa también con la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, proporcionando indicios útiles y concretos para asegurar la prueba del delito e identificar a otros autores".*

Dicho apartado se introdujo por la LO 14/2022, de 22 de diciembre (en vigor desde el 22 de enero de 2023), completando así la transposición de la Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia y garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior, conocida como Directiva ECN+. Con anterioridad, se había traspuesto parcialmente el art. 23.1 relativo al procedimiento administrativo mediante el Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril.

Conforme al Preámbulo de la referida Ley Orgánica, *"la Directiva establece determinadas normas para garantizar que las autoridades nacionales de competencia (ANC) dispongan de las garantías de independencia, recursos y competencias de aplicación e imposición de multas, necesarias para poder aplicar efectivamente los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de modo que no se falsee la competencia en el mercado interior y que los consumidores y las empresas no se vean perjudicados por el Derecho y las medidas nacionales que impiden la aplicación eficaz de las normas por parte de las autoridades nacionales de competencia.*

La implantación de garantías fundamentales que aseguren que las ANC apliquen de manera uniforme y eficaz los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea lleva a instar a los Estados Miembros a que prevean la exoneración o reducción de la responsabilidad penal de personas que hayan podido cometer un delito relacionado con estas prácticas anticompetencia y presten cooperación activa en los términos que establece la Directiva. Dice la propia Directiva que los Estados miembros podrían prever que las autoridades competentes puedan elegir entre la protección a las personas frente a sanciones o solo la atenuación de dichas sanciones, en función del resultado de la evaluación del interés por procesar o por sancionar en función de su contribución a la detección e investigación del cártel.

El Código Penal español sanciona con penas privativas de libertad conductas subsumibles en los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia: la alteración de precios en concursos y subastas públicas (artículo 262), la detracción de materias primas o productos de primera necesidad (artículo 281) y la alteración de los precios (artículo 284.1.º).

El apartado 3 del artículo 23 de la Directiva ECN + deja libertad a los Estados miembros para elegir entre no imponer ninguna sanción en el procedimiento judicial penal o solamente atenuarla, en la medida en que la contribución de las personas, contemplada en el apartado 2, a la detección e investigación del cártel secreto sea mayor que el interés por el enjuiciamiento o la sanción a estas personas.

Si bien en nuestro ordenamiento jurídico penal las medidas premiales basadas en la colaboración con las autoridades por parte del responsable del delito han sido la rebaja o atenuación de penas, tal precedente no puede llevar, sin más, a una solución simplista de la atenuación. Por el contrario, razones relativas conducen a la exención de la responsabilidad criminal. En concreto:

- a) Los acuerdos restrictivos de la competencia no solo perjudican a los consumidores a través del incremento de precios y de la reducción de la producción y calidad de bienes y servicios, sino que también privan a la economía del dinamismo y la innovación que producen las presiones competitivas.*



b) La política de clemencia supone un mecanismo efectivo y esencial en la lucha contra conductas anticompetitivas. Busca detectar cárteles secretos mediante la denuncia de alguno de sus integrantes: el informante debe ofrecer a la autoridad de competencia información y pruebas útiles que le permitan perseguir el cártel. Por tanto, contribuyen al enjuiciamiento eficiente y la imposición de sanciones a las infracciones más graves del Derecho de la competencia.

c) La Directiva ECN+ amplía el ámbito subjetivo de los beneficiarios de clemencia para abarcar tanto a los que pueden ser beneficiarios de la misma como a los que pueden solicitarla. En efecto, como regla se entiende por las autoridades de competencia que, salvo que la empresa indique expresamente lo contrario, al solicitar la clemencia lo hace también en beneficio de los directivos partícipes en la conducta. Además, se permite que la persona física pueda solicitar a título particular el beneficio de exención, ya no en nombre de la empresa a la que representa, sino en su propio nombre. El que se establezca en favor de las personas físicas la posibilidad de acudir a la autoridad nacional de competencia para solicitar, en su propio nombre, el beneficio de la clemencia por su participación en un cártel, tiene una relevancia fundamental y potenciadora, puesto que su efecto inmediato es que la persona física ocupe a título individual el primer puesto en el orden de prioridad del programa de clemencia.

d) Finalmente, la mayoría de los Estados miembros ha optado por la exención de la responsabilidad criminal para los directivos gestores y otros miembros del personal, presentes y pasados, que acuden a los programas de clemencia. En este sentido, cabe citar Francia (apartado IV artículo L. 420-6-1 del Código de Comercio), Italia (artículo 31 quater de la Ley de Competencia), Dinamarca o Eslovenia. En Austria se establece como un supuesto de suspensión del procedimiento por razones de oportunidad. Atendiendo a la finalidad de la Directiva y sus consideraciones sobre los programas de clemencia en cuanto instrumento eficaz para la lucha contra los cárteles secretos y un enjuiciamiento eficiente, quedaba pendiente la transposición del artículo 23 de la misma, para la que se propone en el Derecho interno que, cuando se dé una cooperación activa por parte de directivos, gestores y otros miembros del personal, actuales y antiguos, de empresa que participan en cártel secreto, en los términos previstos en la Directiva, la consecuencia debe ser la exoneración de la responsabilidad penal".

La Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, recogía en sus considerandos el sentido y finalidad de las medidas de clemencia en cuestión, considerando de interés reproducir algunos de ellos:

"(11) En cambio, son necesarias normas detalladas en cuanto a las condiciones de concesión de clemencia a los cárteles secretos. Las empresas solo revelarán información sobre cárteles secretos en los que hayan participado si tienen suficiente seguridad jurídica de que van a beneficiarse de una dispensa del pago de las multas. Las considerables diferencias entre los programas de clemencia en los Estados miembros generan inseguridad jurídica a los posibles solicitantes de clemencia, lo que puede debilitar sus incentivos para solicitarla. Si los Estados miembros pudieran aplicar o ejecutar normas más claras y armonizadas en materia de clemencia en el ámbito cubierto por la presente Directiva, no solo contribuiría al objetivo de mantener los incentivos para los solicitantes para revelar información sobre cárteles secretos, con el fin de que la aplicación de la normativa de competencia de la Unión fuera lo más eficaz posible, sino que además garantizaría la igualdad de condiciones de competencia para las empresas que operan en el mercado interior. Ello no debe impedir que los Estados miembros apliquen programas de clemencia que no cubran únicamente cárteles secretos, sino también otras infracciones del artículo 101 del TFUE y las disposiciones equivalentes del Derecho nacional de la competencia, o la aceptación de solicitudes de clemencia de personas físicas actuando en su propio nombre. La presente Directiva debe entenderse asimismo sin perjuicio de los programas de clemencia que dispongan exclusivamente la exención del pago de sanciones en procedimientos judiciales penales para la aplicación del artículo 101 del TFUE. (...)

(50) Los programas de clemencia son una herramienta esencial para la detección de cárteles secretos y, por tanto, contribuyen al enjuiciamiento eficiente y la imposición de sanciones a las infracciones más graves del Derecho de la competencia. No obstante, en la actualidad hay marcadas diferencias entre los distintos programas de clemencia aplicables en los Estados miembros. Estas diferencias ocasionan inseguridad jurídica a las empresas infractoras en cuanto a las condiciones en las que pueden solicitar clemencia, así como inseguridad en cuanto a sus posibilidades de exención en virtud de los programas de clemencia respectivos. Esta incertidumbre podría debilitar los incentivos de los posibles candidatos para solicitar clemencia. Eso, a su vez, puede conducir a una aplicación menos eficaz de la competencia en la Unión, ya que se descubrirán menos cárteles secretos.

(51) Las diferencias entre los programas de clemencia de los distintos Estados miembros también ponen en peligro la igualdad de condiciones de competencia entre las empresas que operan en el mercado interior. Por tanto, procede incrementar la seguridad jurídica para empresas en el mercado interior e impulsar el atractivo de los programas de clemencia en toda la Unión mediante la reducción de estas diferencias habilitando a todas las ANC a conceder la exención y reducción de multas y a aceptar solicitudes abreviadas en las mismas condiciones.



En un futuro puede ser necesario que la red europea de competencia realice más esfuerzos por adaptar los programas de clemencia. (...)

(52) Las ANC deben poder conceder a las empresas la exención o la reducción de las multas si se cumplen determinadas condiciones. Las asociaciones de empresas que realizan una actividad económica en nombre propio han de poder acogerse a una exención del pago de las multas o a reducciones de las multas si participan en un presunto cártel en nombre propio y no en nombre de sus miembros.

(53) Un cártel se considerará secreto aunque no todos los aspectos de su conducta lo sean. En particular, se puede considerar que un cártel es secreto cuando elementos del cártel, que hacen que el alcance completo de la conducta sea más difícil de detectar, no son conocidos por el público o los clientes o suministradores.

(54) Para acogerse a la clemencia, el solicitante debe poner fin a su implicación en el presunto cártel secreto, excepto en la medida en que, en opinión de la ANC, dicha implicación continuada sea razonablemente necesaria para preservar la integridad de su investigación, por ejemplo, para garantizar que otros presuntos participantes del cártel no descubran que la ANC es consciente de la existencia del cártel antes de que emprenda diligencias de investigación, entre las que figuran inspecciones sin previo aviso.

(55) Para acogerse a la clemencia, el solicitante debe cooperar verdadera, plena, continua y diligentemente con la ANC. Esto supone que, entre otras cosas, cuando prevea presentar una solicitud a la ANC, el solicitante no debe destruir, falsificar u ocultar pruebas del presunto cártel secreto. Cuando una empresa esté contemplando la posibilidad de presentar una solicitud, existe un riesgo de que sus directivos, gestores y otros miembros del personal puedan destruir pruebas para de ese modo ocultar su implicación en un cártel, pero la destrucción de pruebas también se puede producir por otras razones. Por consiguiente, las ANC deben tener en cuenta las circunstancias específicas por las cuales se han destruido pruebas y la importancia de esa destrucción al estimar si la destrucción de pruebas pone en duda la verdadera cooperación del solicitante.

(56) Para cumplir el requisito de cooperación verdadera, plena, continua y diligente mientras contempla la posibilidad de presentar una solicitud a la ANC, el solicitante no debe haber divulgado este hecho ni el contenido de su posible solicitud, excepto a otras ANC, a la Comisión o a autoridades de competencia de terceros países. Esto no impide que un solicitante informe de su comportamiento a otras autoridades públicas según se requiera en la legislación aplicable, sino que tan solo evita que divulgue el hecho de que está contemplando la posibilidad de solicitar clemencia y evita que entregue declaraciones de clemencia a dichas autoridades. Sin embargo, al cumplir con sus obligaciones de conformidad con dicha legislación aplicable, el solicitante también ha de tener en cuenta la importancia de no repercutir negativamente en una eventual investigación por la ANC.

(57) Los solicitantes deben tener la posibilidad de presentar declaraciones de clemencia en relación con solicitudes completas o abreviadas por escrito y las ANC deben disponer también de un sistema que les permita aceptar dichas declaraciones, ya sea oralmente o por otros medios que permitan a los solicitantes no tomar posesión, custodia o control de esas declaraciones presentadas. Las ANC deben poder seleccionar los medios por los que aceptan declaraciones de clemencia.

(58) Las empresas que deseen presentar una solicitud de exención deben poder pedir inicialmente a las ANC un indicador de reserva de un puesto para la solicitud de clemencia antes de someter formalmente la solicitud de L 11/12 ES Diario Oficial de la Unión Europea 14.1.2019 exención, para, de este modo, dar tiempo al solicitante de recabar la información y las pruebas necesarias para alcanzar el umbral de exigencia de pruebas. Esto se entiende sin perjuicio de la capacidad de los Estados miembros de permitir a las empresas que soliciten un indicador de reserva en caso de solicitud de una reducción del importe de las multas.

(59) Por otra parte, para reducir las cargas administrativas y otras cargas considerables en términos de tiempo, los solicitantes deben tener la posibilidad de presentar declaraciones de clemencia en relación con las solicitudes completas o abreviadas, así como con solicitudes de indicadores de reserva, bien en una lengua oficial del Estado miembro de la ANC correspondiente o bien, en el caso de que exista un acuerdo bilateral entre la ANC y el solicitante, en otra lengua oficial de la Unión. Se entenderá que este acuerdo existe cuando las ANC acepten por norma general dichas presentaciones en esa lengua. (...)

(64) La inseguridad jurídica en cuanto a si los directivos, gestores y otros miembros del personal, actuales y antiguos, de solicitantes de exención están protegidos frente a sanciones individuales, como por ejemplo sanciones pecuniarias, inhabilitación o encarcelación, puede impedir que los potenciales solicitantes soliciten clemencia. En vista de su contribución a la detección e investigación de cárteles secretos, a que se refiere la solicitud, en virtud del Derecho nacional que persigue principalmente los mismos objetivos que el estas personas deben por tanto, en principio, estar protegidos frente a sanciones impuestas por autoridades públicas en procedimientos judiciales penales, administrativos y no penales en relación con su participación en el cártel secreto artículo 101 del TFUE , como por ejemplo las disposiciones nacionales relativas a colusiones en



procedimientos de licitación, cuando se cumplan las condiciones establecidas en la presente Directiva. Una de esas condiciones es que la solicitud de exención debe ser anterior al momento en que estos individuos fueron informados por las autoridades nacionales competentes de los procedimientos que derivan en la imposición de sanciones. Estos procedimientos incluyen el momento en que dichos individuos se sospecha que están infringiendo el Derecho nacional. Los Estados miembros tienen libertad para prever, de conformidad con el Derecho nacional, la forma en que estas personas deben cooperar con las autoridades pertinentes para garantizar el funcionamiento eficaz de esta protección. Entre las medidas de protección frente a sanciones penales se encuentra el caso de que las autoridades nacionales competentes renuncien a la acción judicial en determinadas condiciones o a reserva de instrucciones en relación con el comportamiento futuro de la persona.

(65) No obstante lo dispuesto anteriormente, para garantizar que la protección frente a sanciones a las personas en procesos penales acorde con los principios básicos actuales de su ordenamiento jurídico, los Estados miembros podrían prever que las autoridades competentes puedan elegir entre la protección a las personas frente a sanciones o solo la atenuación de dichas sanciones, en función del resultado de la evaluación del interés por procesar o por sancionar en función de su contribución a la detección e investigación del cártel. La responsabilidad personal de estos individuos o su contribución a la infracción, entre otros factores, se pueden tener en cuenta al evaluar el interés por procesarlos o sancionarlos.

(66) Nada impide que los Estados miembros establezcan también protección frente a sanciones o atenúen las sanciones a directivos, gestores y otros miembros del personal, actuales y antiguos, de los solicitantes de reducción del importe de las multas.

(67) Para permitir el funcionamiento de la protección en situaciones en las que se vea implicada más de una jurisdicción, los Estados miembros deben velar por que, en los casos en que la autoridad competente que sanciona o procesa no se encuentra en la misma jurisdicción que la de la autoridad de competencia encargada del caso, la ANC de la jurisdicción de la autoridad competente que sanciona o procesa garantice los contactos necesarios entre ellas".

2. La defensa del Sr. Nicolas sostiene que dicho acusado denunció la existencia del cartel y las personas y sociedades partícipes, incluido él mismo como gerente de una de las sociedades integrantes, AVIALSA T-35, aportando casi quinientos documentos, entre ellos los que acreditaban la concertación delictiva para la fijación de los precios y reparto del mercado en los concursos relativos a las aeronaves de extinción de incendios, como fueron las Actas de las reuniones de Manzanares hasta 2008 (porque eran las que constaban escaneadas en el servidor de AVIALSA, a partir de entonces se otorgaron por el coacusado Sr. Cecilio y se encontraron dentro de una cartera del mismo en el registro de FAASA) y las liquidaciones entre empresas del cartel hasta 2012 (estaban en papel), por lo que no ha ocultado ningún documento, ha mantenido una colaboración activa tanto con la Fiscalía como con la Policía a lo largo de la instrucción y en juicio oral ha reconocido su posición como *factotum* de la empresa AVIALSA, su dominio de los hechos al tener otorgada capacidad de representación y decisión en nombre de la sociedad, y asimismo su participación en el cártel delictivo enjuiciado.

Considera, por tanto, que la puesta en conocimiento de hechos delictivos sobre los que no había investigación alguna, la aportación de las pruebas relevantes sobre la existencia del cartel, las sociedades y personas implicadas y su propia participación, le hacen merecedor del dictado de una sentencia absolutoria por aplicación de la excusa absolutoria prevista en el art. 262.3 CP prevista para el delito de concierto para la alteración de precios de concursos públicos, que considera extensible a los delitos por los que asimismo es acusado, asociación ilícita del art. 515.1 CP y falsedad en documento mercantil de los arts. 392 y 390 CP, por las razones que esgrime y que analizaremos a continuación.

3. Alcance de la excusa absolutoria

Es una norma de naturaleza penal, introducida por la LO 14/2022, de 22 de diciembre, completando la transposición en el ordenamiento interno español la Directiva Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia y garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior.

Aun cuando dicha reforma entró en vigor el 22 de enero de 2023, y los hechos objeto de enjuiciamiento se cometieron entre 1999 y 2018, no plantea dudas su aplicación retroactiva como norma penal favorable, pues así lo dispone expresamente la Disposición Transitoria 1ª de la LO 14/2022, lo que es acorde con el art. 2.2 del Código Penal.

La controversia se centra en la concurrencia de los requisitos exigidos para su aplicación en el art. 262.3 CP.

De los cuatro requisitos o condiciones, no se discute que en el momento de la denuncia (noviembre de 2014) los hechos no se conocían y no había investigación alguna así como que el Sr. Nicolas aportó elementos



útiles y relevantes para la persecución de graves ilícitos penales, como así manifestaron en juicio tanto los funcionarios policiales encargados de la investigación como los funcionarios de la CNMC, que dijeron que tuvieron noticia de los hechos a raíz de la comunicación recibida de la Autoridad de Competencia de la Generalitat de Cataluña en 2016, a la que luego siguieron informaciones similares de otros territorios.

Por tanto, no hay duda que se dan las condiciones recogidas en los apartados c) y d) del art. 262.3 CP.

El problema se plantea respecto a los enumerados como a) y b), cooperación activa con la autoridad de competencia y presentación de solicitud de exención de multa ante dicho organismo.

Respecto al requisito a) cooperación activa con la Autoridad de Competencia, alega el Letrado de la defensa que no existía porque no había expediente abierto en la CNMC, y, en todo caso, regiría la regla de la prejudicialidad penal, prevista en el art. 46 de la Ley de Defensa de la Competencia.

Cuando hay un delito y se ha denunciado ante un órgano de persecución penal como es la Fiscalía Anticorrupción, que era la competente para su investigación, con carácter preferente a la Autoridad de Competencia por la prejudicialidad penal, constituye una interpretación absurda sostener que el Sr. Nicolas debió acudir antes a la CNMC.

En cuanto al requisito b) solicitud de exención de pago de multa, se alega que no cabe esta solicitud ante las autoridades penales, pero que se puede entender implícita en la denuncia presentada.

La postura de la acusación de negar su aplicación porque el Sr. Nicolas no ha rellenado el formulario existente en la página web de la CNMC considera que es de un rigor formalista que contraviene la finalidad de la Directiva que es premiar al informante de un cartel secreto.

En definitiva, hay requisitos formales y sustanciales, estos se han cumplido, y son los formales los que impiden la aplicación de la excusa absoluta.

En definitiva, la cuestión a resolver es si la presentación de una denuncia ante la Fiscalía equivale a su presentación ante la CNMC.

Propone una interpretación teleológica. La finalidad de la Directiva y de la reforma legal es incentivar al directivo para la detección e investigación del cartel secreto, no la protección de la CNMC en interpretación literal.

Toda la prueba que funda la condena la ha aportado el Sr. Nicolas, ha declarado cuatro veces, la primera vez tras su denuncia en 2014 asistido de Letrado, exponiendo los hechos que han resultado corroborados y han pasado al relato acusatorio del Ministerio Fiscal, identifica los hechos y las sociedades partícipes y aporta 500 documentos, en base a ello se practican entradas y registro en las que se incauta documentación complementaria (f. 1795, oficio policial de AVIALSA) el Anexo documental unido al Informe nº NUM089 de la UDEF, obrante al tomo 14, antes analizado, lo aportó el acusado, en el registro de AVIALSA se encontraron siete Actas de reuniones del cartel en Manzanares, las cuales se hallaban entre las cuarenta Actas aportadas por Nicolas con anterioridad (parte de los hechos no se hubiesen descubierto sin esta aportación del acusado).

Por tanto, solicita una interpretación analógica "in bonam partem" al concurrir identidad de razón y los presupuestos materiales que justifican precisamente la existencia de la excusa absoluta.

Aun cuando bastaría una interpretación teleológica de la norma.

La analogía in bonam partem constituye un mecanismo excepcional de integración del Derecho penal frente a las inconsistencias axiológicas no previstas ni deseadas por el legislador.

La analogía está legalmente admitida en las atenuantes, así, el art. 21.7 CP, y ofrece mayor dificultad en las excusas absolutas.

Aun cuando algún sector doctrinal veda la creación de excusas absolutas supralegales, sosteniendo que no cabe ampliar el catálogo *numerus clausus* previsto por el legislador, la mayoría de la doctrina científica, al igual que la jurisprudencia (STS Pleno no jurisdiccional de 1 de marzo de 2005), entienden que pueden reconocerse nuevas excusas absolutas extendiendo analógicamente las expresamente reguladas por el legislador.

La conclusión se asienta principalmente en el carácter excepcional que las excusas absolutas tienen dentro del cuadro general de eximentes, lo cual viene dado, a su vez, por una interpretación del principio de legalidad que revaloriza los fines preventivos del Derecho penal. En relación a esto último tendrá una gran importancia mantener como tesis que estas excusas responden primordialmente a finalidades jurídico-penales y no a fines extrapenales como ha pretendido sostener parte de la doctrina.

Teniendo a la vista la tesis doctrinal que permite la apreciación de excusas absolutas en supuestos no previstos legalmente pero que presentan analogía con otros que sí la contemplan, y con los que comparten



idéntica o similar finalidad de prevención o protección de la norma penal (de ahí la excepcionalidad), para un correcto enfoque de la cuestión controvertida, ha de afirmarse que no se pretende la creación de una excusa absolutoria, que está reconocida legalmente en el art. 262.3 CP, sino la interpretación de dos de los requisitos exigidos por la referida norma penal conforme a los fines preventivos perseguidos por el legislador penal en la lucha contra los cárteles que llevan a cabo conductas anticompetitivas, con grave perjuicio para la libre formación de precios en el mercado y para los consumidores y/o competidores.

La lectura sosegada de la Directiva y de su transposición en nuestro ordenamiento interno nos permite comprobar que la finalidad del legislador comunitario es la "protección del informante" frente a sanciones administrativas, pero también penales, no sólo a las empresas/sociedades sino también a las personas físicas que como directivos, gerentes o con cualquier otro tipo de representación están integrados en cárteles secretos, al ser consciente el legislador que si la exención de sanciones no se extiende a las personas físicas indicadas, no se decidirán a denunciar. Únicamente deja a elección de cada Estado Miembro si opta por la exención o la reducción de sanciones. Y en el caso de España, el legislador español, en la reforma operada por la LO 14/2002, en la que precisamente se transpone el art. 23 de la Directiva, explica las razones por las que opta por aplicar una exención penal, de ahí la introducción de una excusa absolutoria en el art. 262.3 CP.

La conclusión es que la finalidad del legislador comunitario y del nacional es la misma, proteger al que denuncia la existencia de cárteles secretos que desarrollan prácticas anticompetitivas, también en el ámbito penal.

Ciertamente, el escollo es la redacción literal de las condiciones de aplicación de la excusa absolutoria del art. 262.3 CP, al exigir desde el punto de vista formal la información a la Autoridad de competencia (en España, la CNMC) cuando todavía no se tenga conocimiento del hecho, y la solicitud de exención de pago de multa mediante un formulario abreviado disponible en la página web de la CNMC.

En este punto, se plantea el siguiente interrogante: ¿cabe equiparar la presentación de una denuncia ante la Fiscalía con la puesta en conocimiento y solicitud de exención de pago de multa ante la CNMC, cuando ambas tienen por objeto poner en conocimiento de una u otra autoridad hechos idénticos, la existencia de pactos colusorios entre empresas?

Para ello, debemos exponer previamente en qué consiste el denominado Programa de Clemencia o exención de pago de multa, que fue incorporado a la Ley de Defensa de la Competencia, por el Real Decreto Ley 7/2021, de 27 de abril, que transpuso varias directivas europeas, entre ellas, la Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018 (de protección del informante de un cártel), si bien fue una transposición parcial que se completaría con la LO 14/2022, 22 de diciembre, que introdujo la excusa absolutoria.

La Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia considera infracciones claras a la libre competencia las prácticas colusorias, prohibidas *per se*, según proclama el art. 1 :

"1. Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:

a) la fijación de precios, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.

(...)

c) El reparto del mercado o las fuentes de aprovisionamiento".

2. Son nulos de pleno derecho los acuerdos, decisiones y recomendaciones que, estando prohibidos en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, no estén amparados por las exenciones previstas en la presente Ley".

Para detectar y perseguir tales infracciones, la ley indicada otorga a las autoridades de competencia, tanto nacional como autonómicas, facultades amplias de inspección a empresas e incluso al domicilio particular de empresarios, administradores y otros miembros del personal de las empresas que puedan estar en posesión de información relevante para la aplicación de la ley, en el marco del procedimiento sancionador iniciado (art. 40 y ss.).

Las conductas tipificadas en el art. 1 de la LDC y art. 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea se consideran infracciones muy graves (art. 62.4 LDC), estableciendo el art. 63 las sanciones de multa aplicables *"a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas"*, multas cuyos importes se gradúan según la gravedad de la infracción, así, para las infracciones graves, podrá imponerse *"multa de hasta el 10% del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa"*(si se trata de asociaciones de empresas, el volumen de negocio total de sus miembros). Y en el apartado 2º, *"Además de la sanción prevista en el apartado anterior,*



cuando el infractor sea una persona jurídica, se podrá imponer una multa de hasta 60.000 euros a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos directivos que hayan intervenido en la conducta". El art. 64 recoge los criterios a tener en cuenta para decidir el importe de multa a imponer.

Sin embargo, se introduce en el art. 65 el denominado *Programa de Clemencia*, al preverse la exención de pago de la multa a la empresa o persona física que sea la primera en aportar elementos de prueba sobre la existencia de prácticas colusorias (apartado 1).

Estableciendo el apdo. 2º los requisitos que deben cumplirse por la empresa o persona física que haya presentado la solicitud de exención:

"a) Cooperar plena, continua y diligentemente con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en los términos en que se establezcan reglamentariamente, a lo largo de todo el procedimiento administrativo de investigación.

b) Poner fin a su participación en la presunta infracción en el momento en que facilite los elementos de prueba a que hace referencia este artículo, excepto en aquellos supuestos en los que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia estime necesario que dicha participación continúe con el fin de preservar la eficacia de una inspección.

c) No haber destruido elementos de prueba relacionados con la solicitud de exención ni haber revelado, directa o indirectamente, a terceros distintos de la Comisión Europea o de otras Autoridades de Competencia, su intención de presentar esta solicitud o su contenido.

d) No haber adoptado medidas para obligar a otras empresas a participar en la infracción".

Tales requisitos nos recuerdan a los exigidos para la aplicación de la excusa absolutoria del art. 262.3 CP, introducido por la LO 14/2022, de 22 de diciembre, que completó la transposición de la Directiva de protección del informante, de manera que acorde con la finalidad de la misma, añadió a la protección sancionadora o administrativa (exención de multa) la penal (exención de pena).

Sin embargo, considera el tribunal que la redacción de los requisitos exigidos para que opere la excusa absolutoria es confusa y contradictoria, así, en cuanto a la exigencia de cooperación, se exige en el apartado a) que coopere activamente con autoridad de competencia y al propio tiempo en el d) "*colaboración activa también con la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, proporcionando indicios útiles y concretos para asegurar la prueba del delito e identificar a otros autores*".

Es como si se estableciera una condición previa de acudir primero a la autoridad de competencia a poner en conocimiento los hechos y aportar toda la prueba, rellenando el formulario de exención de pago de la multa, para seguidamente presentar la denuncia y prestar igual colaboración con el Juez o el fiscal, lo cual no deja de ser contradictorio, pues ciertamente cuando alguien acude a la policía o a la fiscalía a denunciar unos hechos porque es consciente, y así se lo aconseja su abogado, de que son delictivos y quiere cesar en su participación y como es el caso aporta datos que permiten identificar a las personas y sociedades que integran un cartel delictivo que está vulnerando gravemente la libre concurrencia, carece de razón de ser la exigencia de tener que cumplimentar un trámite previo ante la autoridad de competencia, cuando existe prejudicialidad penal, declarada en el art. 46 de la Ley de Defensa de la Competencia:

"La existencia de una cuestión prejudicial penal de la que no pueda prescindirse para dictar la resolución o que condicione directamente el contenido de ésta determinará la suspensión del procedimiento mientras aquélla no sea resuelta por los órganos penales a quien corresponda".

Los funcionarios públicos de la CNMC manifestaron en juicio que cuando se recibió la primera información de la Generalitat de Cataluña en marzo de 2016, relativa a prácticas anticompetitivas, a la que siguieron comunicaciones de otras comunidades autónomas, se abrió un expediente sancionador, conforme a lo previsto en art. 40 y ss. de la LDC, al apreciar que había indicios claros de conductas incursas en el art. 1 de la ley, prohibidas per se, pero que no llegaron a efectuar inspecciones ni ninguna otra diligencia de averiguación porque tales hechos ya estaban siendo objeto de investigación en el Juzgado de Instrucción nº 2 de Sagunto, procediendo en consecuencia al archivo de las actuaciones.

Estando ante evidentes conductas delictivas, se acudió ante autoridad competente para su investigación, la fiscalía anticorrupción, para ponerlos en conocimiento aportando prueba relevante para su persecución, continuando la colaboración a lo largo de la instrucción con sus declaraciones y aportación de nuevos documentos, prueba de cargo que ha permitido fundar esta condena.

Considera el Tribunal que realizando una interpretación del art. 262.3 conforme a la finalidad de la Directiva comunitaria y del propio legislador nacional, han de considerarse cumplidos los requisitos exigidos para la



aplicación de la excusa absolutoria, cuya razón de ser está en la puesta en conocimiento de los hechos ilícitos cuando no hay investigación abierta, aportación de elementos probatorios útiles y relevantes y colaboración activa y eficaz.

La interpretación literal de la norma conduciría a un resultado contrario al pretendido por el legislador comunitario y también por el nacional, y contradictoria además con la declaración de prejudicialidad penal.

Por último, debe tenerse en cuenta que cuando el Sr. Nicolas interpuso la denuncia en 2014 no estaba contemplada la excusa absolutoria, dado que el 262.3 CP se introduce con la LO 14/2022 antes citada, por lo que no podía conocer ni le puede ser exigible el cumplimiento de unos requisitos formales inexistentes. Aun así, la LO 14/2022 en su disposición transitoria previó su aplicación retroactiva.

En definitiva, el Tribunal entiende que debe apreciarse al acusado Sr. Nicolas la excusa absolutoria respecto al delito continuado de concierto para alteración de precio en los concursos públicos.

No es necesario entrar a analizar su extensión o no a los delitos de asociación ilícita y falsedad continuada en documento mercantil, pues conforme a la calificación jurídica realizada, el Tribunal ha concluido, como se explica en anterior fundamento, en la atipicidad de la falsedad ideológica de particulares y en la absorción del delito de asociación ilícita en el delito específico de delito continuado de alteración de los precios en los concursos públicos.

QUINTO.- CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL

1. Atenuante analógica de confesión tardía del art. 21.7 y 21.4 CP

Se solicita por el Ministerio Fiscal su apreciación para todos los acusados que han reconocido los hechos, a lo que se adhieren sus defensas letradas, así como las acusaciones particulares ejercidas por la Abogacía del Estado, la Generalitat de Valencia y la Generalitat de Cataluña.

1.1. Como señala la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, *STS 338/2020 de 19 de junio*: "El artículo 21.4 del Código Penal dispone que es circunstancia atenuante la de haber procedido el culpable, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él, a confesar la infracción a las autoridades". El actual Código Penal ha sustituido así el fundamento moral que representaba la exigencia del impulso del arrepentimiento espontáneo que se recogía en la atenuante equivalente de Códigos anteriores, por una mayor objetivización en su apreciación y por una opción pragmática asentada en razones de política criminal. De este modo, se ha sustituido la exigencia subjetiva del arrepentimiento, por el acto objetivo de colaboración con la Administración de Justicia, previéndose un tratamiento penológico más favorable para aquellos agentes que se muestren colaboradores con la justicia, facilitando la investigación de lo sucedido y ayudando a reparar el daño causado.

No obstante, la jurisprudencia de esta Sala es estable a la hora de identificar los requisitos que precisa su apreciación, siendo estos los que a continuación se relacionan: 1.º) Tendrá que haber un acto de confesión de la infracción; 2.º) El sujeto activo de la confesión habrá de ser el culpable; 3.º) La confesión ha de ser veraz en lo sustancial; 4.º) La confesión ha de mantenerse a lo largo de las diferentes manifestaciones realizadas en el proceso, también en lo sustancial; 5.º) La confesión ha de hacerse ante la autoridad, sus agentes o funcionario cualificado para recibirla; 6.º) Debe concurrir el requisito cronológico, consistente en que la confesión tendrá que haberse hecho antes de conocer el confesante que el procedimiento se dirigía contra él, habiéndose entendido que la iniciación de diligencias policiales ya integra procedimiento judicial, a los efectos de la atenuante (*SSTS 1076/2002, de 6 de junio (RJ 2002, 6613)* o *516/13, de 20 de junio (RJ 2014, 1571)*).

Desde esta doctrina, la asunción de responsabilidad cuando el sujeto activo ha sido descubierto está carente de la significación esencial de la confesión, pues por más que la confesión ya no necesite estar alentada por el arrepentimiento, no quiere decir que no debe ir dotada del elemento de la voluntariedad. Una confesión en cuya génesis solo se encuentra la resignación ante lo que se percibe ya como irremediable, no puede dar vida a una atenuación, por no existir fundamento para un menor reproche penal (*STS 1619/2000 de 19 de octubre (RJ 2000, 8787)* o *420/13, de 23 de mayo (RJ 2013, 4649)*), salvo en aquellos supuestos en los que suponga -en el ámbito propio del proceso- una facilitación importante de la acción de la Justicia y, por tanto, una contribución útil y relevante para la restauración del orden jurídico alterado por la acción delictiva; supuestos en los que la confesión -denominada tardía- puede operar como atenuante analógica del artículo 21.7 de nuestro CP (*STS 1109/05, 28 de septiembre (RJ 2005, 7408)* o *1063/09, de 29 de octubre (RJ 2009, 5838)*).

Así, los requisitos que deben cumplirse para la aplicación de esta atenuante son que (i) la confesión sea real y sincera; que no oculte elementos relevantes y que no añada falsamente otros diferentes, de manera que se ofrezca una versión irreal que demuestre la intención del acusado de eludir sus responsabilidades mediante el establecimiento de un relato que le favorezca, y que resulta ser falso según la valoración de la prueba realizada



después por el Tribunal. (ii) El Tribunal Supremo entiende que la circunstancia analógica de colaboración con la justicia requiere una aportación que, aun prestada fuera de los límites temporales establecidos en el artículo 21.4ª del Código Penal, pueda ser considerada como relevante a los fines de restaurar de alguna forma el orden jurídico perturbado por la comisión del delito. (iii) Respecto a la atenuante de confesión tardía, se ha apreciado la analógica en los casos en los que, no respetándose el requisito temporal, sin embargo, el autor reconoce los hechos y aporta una colaboración, más o menos relevante para la Justicia, realizando así un acto contrario a su acción delictiva que de alguna forma contribuye a la reparación o restauración del orden jurídico perturbado.

Respecto a la atenuante analógica, las STS 500/2019, de 24 de octubre ó 108/2019, de 5 de marzo, reconocen la posibilidad de apreciar la atenuante de confesión como atenuante analógica (SSTS 08.10.2014 , 17.02.2012 , 22.12.2011 , 8.11.2018) en aquellos casos en los que, no respetándose el requisito temporal, sin embargo el autor reconoce los hechos y aporta una colaboración relevante para la justicia, realizando así un acto contrario a su acción delictiva que, de alguna forma, contribuye a la reparación o restauración del orden jurídico vulnerado (SS 809/2004, de 23 junio, y 1348/2004, de 25 de noviembre). En tales supuestos la justificación de la atenuante, como acaece en general con las que atienden a circunstancias posteriores a la consumación del delito, se encuentra en consideraciones de política criminal orientadas a impulsar la colaboración con la justicia en el concreto supuesto del art. 21.4ª del Código Penal, pero en todo caso debe seguir exigiéndose una cooperación eficaz, seria y relevante aportando a la investigación datos especialmente significativos para esclarecer la intervención de otros individuos en los hechos enjuiciados (SS 14/05/2001 , 24/07/2002), que la confesión sea veraz, aunque no es necesario que coincida en todo (SSTS 136/2001, de 31.01 , 51/97 de 22.01). No puede apreciarse atenuación alguna cuando la confesión es tendenciosa, equivocada y falsa, exigiéndose que no oculte elementos relevantes y que no añada falsamente otros diferentes, de manera que se ofrezca una versión irreal que demuestre la intención del acusado de eludir sus responsabilidades (STS 888/2006, de 20.09).

Asimismo, como recuerda la reciente STS de 14 de octubre de 2020 (Gürtel-Época I) -con cita de la STS 246/2011 de 14.4-, no es adecuado considerar que la confesión pierde todo efecto atenuante porque junto con la admisión del hecho se alegan circunstancias que atenúan la responsabilidad o que, incluso, la excluyen, o se cuestione la subsunción jurídica que de los hechos confesados y admitidos hagan las acusaciones. En este sentido las STS 6-3-92, 11- 2-92, 21-3-94 y 6-12-98, que señalaron que "no es necesario para apreciar la veracidad de la confesión que existe una coincidencia total entre lo manifestado y lo ocurrido dado que si el acusado admite el hecho típico pero no reconoce haber obrado sin causas que excluyan la responsabilidad, se dará uno de los casos en los que -probado, por ejemplo que no concurrió la atenuante del art. 21.3- la veracidad no sería total, pero de todos modos, suficiente para apreciar la atenuante. Hay también otras razones: "la compensación positiva de la culpabilidad por el hecho, fundamento de esta atenuante, es independiente de que el autor, luego de confesar la realización del hecho, pretenda ejercer su derecho de defensa. (art. 24.2 CE). El valor atenuante surge, por lo tanto, de la confesión y no de la renuncia a defenderse, toda vez que el ejercicio de un derecho fundamental no puede tener efectos negativos sobre el que lo ejerce por el hecho mismo de su ejercicio".

Y es que como señalaba la STS de 29 de octubre de 2009 : "Razones pragmáticas ligadas a la conveniencia de estimular una confesión relevante para el esclarecimiento de los hechos, hacen explicable que la ausencia de un presupuesto cronológico -es decir, que la confesión se produzca antes de conocer el imputado que el procedimiento se dirige contra él-, no se erija en requisito excluyente, sobre todo, cuando entre la atenuante genérica de confesión (art. 21.4 CP) y la analógica (21.7 CP) puede predicarse el mismo fundamento. De manera que ese fundamento atenuatorio no desaparece en los supuestos que el requisito cronológico ya no puede cumplirse, si la confesión resulta, más que relevante, útil para la investigación".

1.2. En el caso de autos, conforme a lo interesado por las acusaciones, procede apreciar dicha atenuante a los acusados D. Esteban, D. Abel, D. Eleuterio, D. Darío, D. Pelayo, D. Cecilio, D. Adrian, D. Adriano, D. Salvador, D. Abilio, D. Juan Ignacio y D. Carmelo, al quedado acreditada su colaboración real, activa y eficaz para el mejor esclarecimiento de los hechos, en tanto no se han limitado a expresar un mero reconocimiento formal de los hechos cometidos sino que han explicado en respuesta al interrogatorio de las partes cómo sucedieron los mismos así como de su participación y la de otros acusados, por lo que concurren los presupuestos jurisprudenciales que permiten apreciarle la atenuante analógica de confesión del art. 21.4ª y 7ª CP.

2. Atenuante de dilaciones indebidas del art. 21.6ª CP

Se solicita por el Ministerio Fiscal la apreciación de la referida atenuante a los acusados que han reconocido los hechos, a lo que se adhieren las acusaciones particulares y las defensas letradas de aquellos.

2.1. Las dilaciones indebidas están recogidas como atenuante en el art. 21.6ª del Código Penal en los siguientes términos: "La dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa".



Como recuerdan la STS 402/2019, de 12 de septiembre o la de 14 de octubre de 2020, el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que no es identificable con el derecho procesal al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes, impone a los órganos jurisdiccionales la obligación de resolver las cuestiones que les sean sometidas, y también ejecutar lo resuelto, en un tiempo razonable. Se trata, por lo tanto, de un concepto indeterminado que requiere para su concreción el examen de las actuaciones, a fin de comprobar en cada caso si efectivamente ha existido un retraso en la tramitación de la causa que no aparezca suficientemente justificado por su complejidad o por otras razones, y que sea imputable al órgano jurisdiccional y no precisamente a quien reclama.

En cuanto al carácter razonable de la dilación de un proceso, ha de atenderse a las circunstancias del caso concreto con arreglo a los criterios objetivos consistentes esencialmente en la complejidad del litigio, los márgenes de duración normal de procesos similares, el interés que en el proceso arriesgue el demandante y las consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, el comportamiento de éstos y el del órgano judicial actuante.

En la práctica la jurisdicción ordinaria ha venido operando para graduar la atenuación punitiva con el criterio de la necesidad de pena en el caso concreto, atendiendo para ello al interés social derivado de la gravedad del delito cometido, al mismo tiempo que han de ponderarse los perjuicios que la dilación haya podido generar al acusado (SSTEDH de 28 de octubre de 2003, Caso González Doria Durán de Quiroga c. España ; 28 de octubre de 2003, Caso López Sole y Martín de Vargas c. España ; 20 de marzo de 2012, caso Serrano Contreras c. España ; SSTC 237/2001 , 177/2004 , 153/2005 y 38/2008 ; y SSTS 1733/2003, de 27-12 ; 858/2004, de 1-7 ; 1293/2005, de 9-11 ; 535/2006, de 3-5 ; 705/2006, de 28-6 ; 892/2008, de 26-12 ; 40/2009, de 28-1 ; 202/2009, de 3-3 ; 271/2010, de 30-3 ; 470/2010, de 20-5 ; y 484/2012, de 12-6 , entre otras).

También tiene establecido la Sala Segunda que son dos los aspectos que han de tenerse en consideración a la hora de interpretar esta atenuante. Por un lado, la existencia de un "plazo razonable", a que se refiere el artículo 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales , que reconoce a toda persona el "derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable", y por otro lado, la existencia de dilaciones indebidas, que es el concepto que ofrece nuestra Constitución en su art. 24.2 . En realidad, son conceptos confluyentes en la idea de un enjuiciamiento sin demora, pero difieren en sus parámetros interpretativos. Las dilaciones indebidas son una suerte de proscripción de retardos en la tramitación, que han de evaluarse con el análisis pormenorizado de la causa y los lapsos temporales muertos en la secuencia de tales actos procesales. Por el contrario, el "plazo razonable" es un concepto mucho más amplio, que significa el derecho de todo justiciable a que su causa sea vista en un tiempo prudencial, que ha de tener como índices referenciales la complejidad de la misma y los avatares procesales de otras de la propia naturaleza, junto a los medios disponibles en la Administración de Justicia (SSTS 91/2010, de 15-2 ; 269/2010, de 30-3 ; 338/2010, de 16-4 ; 877/2011, de 21-7 ; y 207/2012, de 12-3).

La doctrina jurisprudencial sostiene que el fundamento de la atenuación consiste en que la pérdida de derechos, es decir, el menoscabo del derecho fundamental a ser enjuiciado en un plazo razonable o sin dilaciones indebidas, equivale a una pena natural, que debe compensarse en la pena que vaya a ser judicialmente impuesta por el delito para mantener la proporcionalidad entre la gravedad de la pena (la pérdida de bienes o derechos derivada del proceso penal) y el mal causado por la conducta delictiva (SSTC 177/2004 y 153/2005). Por lo tanto, esa pérdida de derechos derivada del menoscabo del derecho fundamental debe determinar la reducción proporcional de la gravedad de la pena adecuada a la gravedad de la culpabilidad, porque ya ha operado como un equivalente funcional de la pena respecto a la que corresponde por el grado de culpabilidad. Ahora bien, que ello sea así no significa, sin embargo, como precisa la doctrina, que el transcurso del tiempo comporte una extinción, ni siquiera en parte, de la culpabilidad, pues esta es un elemento del delito que como tal concurre en el momento de su comisión y el paso del tiempo no comporta, por lo tanto, que disminuya o se extinga (SSTS 987/2011, de 15-10 ; 330/2012, de 14-5 ; y 484/2012, de 12-6).

Y en cuanto a las causas del retraso a ponderar para la aplicación de la atenuante, la jurisprudencia ha señalado que "ni las deficiencias organizativas ni el exceso de trabajo pueden justificar, frente al perjudicado, una dilación indebida" (SSTS 1086/2007 ; 912/2010 ; y 1264/2011 , entre otras ; STEDH 20-3-2012, caso Serrano Contreras c. España).

Como resalta la reciente STS 1033/2024, de 14 de noviembre "No es un problema de buscar responsabilidades, sino de constatar tanto los retrasos, como que quien invocó el derecho no ha contribuido a ellos. El concepto de "dilaciones indebidas" no lleva implícitas culpabilidades o reproches profesionales. Las, conocidas por notorias, deficiencias estructurales de la Administración de Justicia hacen compatible que la lesión del derecho a un proceso ágil con que no pueda atribuirse a nadie en particular de forma fundada la disfunción. Los déficits institucionales no pueden repercutir en el justiciable. Aunque existan datos objetivos que disculpen desde el punto de vista de los intervinientes en el proceso los retrasos, no pueden derivarse sus consecuencias hacia



el afectado. Se hace acreedor de la atenuante también cuando las dilaciones obedezcan a situaciones que las explican. Sólo los retrasos imputables a él mismo excluyen la atenuación. Que la lentitud pueda justificarse desde la perspectiva de los agentes intervinientes en el proceso (oficinas judicial y fiscal, partes, ministerio fiscal, integrantes de las diversas Salas de Justicia...) no afecta nada a la cuestión. Eso es lo que conviene ahora destacar. Desde el punto de vista institucional no son justificables y el Poder Público debe ofrecer una respuesta a esa disfunción".

2.2. En el caso, el procedimiento judicial se inició el 28 de mayo de 2015 y se ha sentenciado casi diez años después, lo que se debe considerarse que excede del tiempo razonable de respuesta, cuya tardanza motivada, entre otros déficits estructurales, a la sobrecarga de macro causas que padece la Sala Penal de la Audiencia Nacional, no puede perjudicar a los justiciables, que deben ser compensados con la mitigación de la pena que supone esta atenuante.

3. Atenuantes solicitadas por las personas jurídicas.

Como pretensión subsidiaria, las defensas de AVIALSA, TAEXSA, SAETA, DIRECCION001 , DIRECCION002 , PEGASUS solicitaron la apreciación de las atenuantes de reparación del daño y de implantación de un programa de cumplimiento normativo.

Se basan en el art. 31 *quater*CP , que recoge el catálogo de atenuantes aplicables a la persona jurídica, a disponer que:

1. Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades:

- a) Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades.
- b) Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos.
- c) Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito.
- d) Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica".

Ahora bien, tales circunstancias, en caso de concurrir, atenúan "la responsabilidad penal de las personas jurídicas", no cualquier otro tipo de responsabilidad exigible, y en el caso, todas las sociedades han sido traídas al procedimiento en concepto de responsables civiles subsidiarias, es decir, responsables civiles en defecto de los responsables penales "por los delitos cometidos por sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios" (art. 120.1.4º CP).

Por tanto, deben rechazarse sin mayor análisis ni argumentación.

El único acusado que invocó como pretensión subsidiaria a la absolució n la apreciación de la atenuante de reparación del daño ha sido D. Adolfo , en base a la consignación judicial efectuada que hemos reflejado en hechos probados para la reparación del daño causado. Si bien no entramos a analizarla al haberse decretado por el Tribunal su absolució n con todos los pronunciamientos favorables.

SEXTO.- INDIVIDUALIZACION DE LA PENA

1. El delito continuado de concierto para alteración de precios del art. 262, 1 y 2 CP (redacción vigente, tras la LO 15/2003, de 25 de noviembre) se castiga: apartado 1 con "la pena de prisión de uno a tres años y multa de 12 a 24 meses, así como inhabilitación especial para licitar en subastas judiciales entre tres y cinco años. Si se tratare de un concurso o subasta convocados por las Administraciones o entes públicos, se impondrá además al agente y a la persona o empresa por él representada la pena de inhabilitación especial que comprenderá, en todo caso, el derecho a contratar con las Administraciones públicas por un período de tres a cinco años".

"2. El juez o tribunal podrá imponer alguna o algunas de las consecuencias previstas en el artículo 129 si el culpable perteneciere a alguna sociedad, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de tales actividades".

Tratándose de un delito continuado, el art. 74 (redacción vigente a partir de la LO 15/2003, 25 noviembre) establece:



"1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones que ofendan a uno o varios sujetos e infrinjan el mismo precepto penal o preceptos de igual o semejante naturaleza, será castigado como autor de un delito o falta continuados con la pena señalada para la infracción más grave, que se impondrá en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado.

2. Si se tratare de infracciones contra el patrimonio, se impondrá la pena teniendo en cuenta el perjuicio total causado. En estas infracciones el Juez o Tribunal impondrá, motivadamente, la pena superior en uno o dos grados, en la extensión que estime conveniente, si el hecho revistiere notoria gravedad y hubiere perjudicado a una generalidad de personas."

En definitiva, la pena imponible por el delito continuado del art. 262.1. y 2 CP puede ser la superior en un grado (prisión de tres años a cuatro años y seis meses, multa de 24 a 36 meses, e inhabilitación especial para contratar con Administraciones públicas por un período de cinco a siete años y seis meses) o la superior en dos grados (prisión de cuatro años y seis meses a seis años y nueve meses), multa de 36 a 54 meses e inhabilitación especial para contratar con Administraciones públicas por un período de siete años y seis meses a once años y cinco meses).

Para la determinación de la pena concreta a imponer a las personas físicas consideradas finalmente responsables como autores por dicho delito, ha de tenerse en cuenta que en todas ellas concurren la atenuante analógica de confesión tardía del art. 21.7 y 21.4 CP y la atenuante de dilaciones indebidas del art. 21.6 CP, por lo que por aplicación de la regla prevista en el art. 66.1. 2ª CP, se aplicará la pena inferior en uno o dos grados a la establecida por la Ley, atendidos el número y entidad de dichas circunstancias atenuantes.

El Ministerio Fiscal a la que se adhieren las demás acusaciones, solicita la imposición de pena de prisión de 6 meses y 15 días, y 4 meses y 15 días de multa, con una cuota diaria de cincuenta euros, con la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, e inhabilitaciones especiales para licitar en concursos y contratar con las Administraciones Públicas durante un año.

Dichas penas se consideran procedentes por el Tribunal, al comprobarse que no se ha hecho uso de la facultad de exasperación de la pena por la continuidad delictiva y se ha rebajado además la prevista legalmente en un grado la de prisión, imponiéndola muy cercana al mínimo, y en dos grados la de multa e inhabilitación especial.

2. En cuanto al concurso ideal entre el delito continuado de prevaricación, delito continuado de malversación, delito continuado de falsedad en documento oficial y delito continuado de cohecho, de los que se han considerado autores penalmente responsables a los acusados D. Salvador y D. Abilio, para la fijación de la pena habrá que acudir al art. 77.3 CP (redacción dada por la LO 1/2025, 30 marzo), que dispone que "se impondrá una pena superior a la que habría correspondido, en el caso concreto, por la infracción más grave, y que no podrá exceder de la suma de las penas concretas que hubieran sido impuestas separadamente por cada uno de los delitos. Dentro de estos límites, el juez o tribunal individualizará la pena conforme a los criterios expresados en el artículo 66. En todo caso, la pena impuesta no podrá exceder del límite de duración previsto en el artículo anterior".

En orden a determinar cuál es la infracción más grave, hay que tener en cuenta la exasperación de pena que permite el delito continuado, de manera que conforme al art. 74.1 CP (redacción dada por la LO 15/2003, 25 noviembre): *"No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones que ofendan a uno o varios sujetos e infrinjan el mismo precepto penal o preceptos de igual o semejante naturaleza, será castigado como autor de un delito o falta continuados con la pena señalada para la infracción más grave, que se impondrá en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado".*

El delito de prevaricación del 404 y 74 CP está castigado con pena de 9 a 15 años de inhabilitación especial para empleo o cargo público. Como delito continuado se impondrá en su mitad superior (12 a 15 años) con facultad de imponer hasta la mitad inferior de la superior en grado (de 15 a 22 años y 6 meses).

El delito de malversación está castigado con penas de 4 a 8 años de prisión y de 10 a 20 años de inhabilitación absoluta. Como delito continuado, se impondrá en su mitad superior (de 6 a 8 años de prisión y de 15 a 20 años de inhabilitación absoluta), pudiendo imponerse hasta la mitad inferior de la superior en grado (8 a 10 años de prisión y 20 a 25 años de inhabilitación absoluta).

El delito de cohecho pasivo propio se castiga con penas de 3 a 6 años de prisión, de 12 a 24 meses de multa y de 9 a 12 años de inhabilitación especial. Como delito continuado se impondrá la mitad superior (de 4 años y 6 meses a 6 años de prisión, multa de 18 a 24 meses y de 11 años y 6 meses a 12 años de inhabilitación),



pudiendo imponerse hasta la mitad inferior de la superior en grado (de 6 a 7 años y 6 meses de prisión, 24 a 30 meses de multa y de 12 a 15 años de inhabilitación).

El delito de cohecho activo se castiga con las mismas penas del anterior y además inhabilitación especial de 5 a 10 años. Como continuado, se impondrá la mitad superior (de 4 años y 6 meses a 6 años de prisión, multa de 18 a 24 meses y de 10 años y 6 meses a 12 años de inhabilitación, y además, inhabilitación especial de 7 años y 6 meses a 10 años), y que puede imponerse hasta la mitad inferior de la pena superior en grado (de 6 a 7 años y 6 meses de prisión, 24 a 30 meses de multa y de 12 a 15 años de inhabilitación, y además inhabilitación especial que indica de 10 a 12 años).

El delito de falsedad en documento oficial se castiga con penas de 3 a 6 años de prisión, de 6 a 24 meses de multa e inhabilitación especial de 2 a 6 años. Como delito continuado, se impondrá la mitad superior (4 años y 6 meses a 6 años, de 15 a 24 meses de multa e inhabilitación especial de 4 a 6 años), y que puede imponerse hasta la mitad inferior de la pena superior en grado (de 6 a 7 años y 6 meses de prisión, de 24 a 30 meses de multa e inhabilitación especial de 6 años a 7 años y 6 meses).

La infracción más grave es la del delito continuado de malversación, sin que la suma de las penas de cada delito por separado sean más favorables para los acusados Sres. Salvador Y Abilio .

Conforme al art. 77.3 CP, procede imponer pena superior a la que habría correspondido en el caso concreto por la infracción más grave. Ello obliga a considerar que en ambos acusados concurren las atenuantes de confesión tardía y de dilaciones indebidas, por lo que conforme al art. 66.1.2ª CP, se impondrá la pena inferior en uno o dos grados.

Por tanto, teniendo en cuenta que la pena que habría correspondido por el delito continuado de malversación con dos atenuantes, estaría entre 1 año y 6 meses y 3 años de prisión, y entre 3 años, 8 meses y 15 días y 7 años y 6 meses de inhabilitación absoluta, al rebajarse la pena en dos grados, y que la pena a imponer debe ser superior, considera el Tribunal que la solicitada por el Ministerio Fiscal y resto de acusaciones está perfectamente ajustada a esta regla de dosimetría penal.

Por tanto, por el concurso ideal analizado se acuerda imponer a D Salvador las penas de 1 año y 9 meses de prisión, que llevará consigo las accesorias legales previstas en el art. 56 CP de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación en el sector público, así como inhabilitación absoluta por tiempo de 4 años, 4 meses y 15 días.

Y a D. Abilio , las penas de 1 año y 9 meses de prisión, que llevará consigo las accesorias legales previstas en el art. 56 CP de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y de inhabilitación especial para el ejercicio de empleo o cargo público, así como inhabilitación absoluta por tiempo de 5 años.

3. Por último, en relación al concurso ideal medial entre el delito continuado de cohecho y el delito de información privilegiada, en relación a los concursos de Cataluña, en los que han sido considerados autores penalmente responsables los acusados D. Salvador , D. Juan Ignacio y D. Carmelo , por aplicación de lo previsto en el art. 77.3 CP, considera igualmente el Tribunal que procede imponer la solicitada por el Ministerio Fiscal y la Abogacía de la Generalitat de Cataluña, al corresponder a la infracción más grave que es el delito continuado de cohecho, pasivo para los funcionarios y activo para el particular.

Como más arriba hemos señalado, el delito de cohecho activo se castiga con las mismas penas del anterior y además inhabilitación especial de 5 a 10 años. Como continuado, se impondrá la mitad superior (de 4 años y 6 meses a 6 años de prisión, multa de 18 a 24 meses y de 11 años y 6 meses a 12 años de inhabilitación, y además, inhabilitación especial de 7 años y 6 meses a 10 años), y que puede imponerse hasta la mitad inferior de la pena superior en grado (de 6 a 7 años y 6 meses de prisión, 24 a 30 meses de multa y de 12 a 15 años de inhabilitación, y además inhabilitación especial que indica de 10 a 12 años).

Y el delito de información privilegiada del art. 442 CP se castiga con pena de multa del tanto al triplo del beneficio perseguido, obtenido o facilitado e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de dos a cuatro años. Si obtuviere el beneficio perseguido se impondrán las penas de prisión de uno a tres años, multa del tanto al séxtuplo del beneficio perseguido, obtenido o facilitado e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de cuatro a seis años.

La pena imponible a D. Juan Ignacio y D. Carmelo , atendiendo a la infracción más grave que es el delito continuado de cohecho, con las dos atenuantes de confesión tardía y dilaciones indebidas, con la rebaja en



dos grados, no sitúa en un margen penológico entre 1 año, 1 mes y 15 días y 2 años de prisión, multa de 4 meses y 15 días y 9 meses, e inhabilitación especial para empleo o cargo público entre 1 año, 10 meses y 15 días y 3 años y 9 meses, más favorable que penando ambos delitos por separado.

Se considera, por tanto, adecuada la pena solicitada por las acusaciones y aceptada para estos acusados de 1 año y 11 meses de prisión, multa de 6 meses, con una cuota diaria de 50 euros, e inhabilitación especial para empleo o cargo público durante 4 años y 6 meses.

Ahora bien, respecto al Sr. Salvador, dado que la conducta de entrega de dádivas tanto a los funcionarios de Valencia como a los catalanes constituye un solo delito continuado de cohecho activo, ya castigado, englobado en el concurso anterior, sólo cabría imponerle pena por el delito de información privilegiada (por el intercambio de información con los funcionarios catalanes, y también con el Sr. Abilio, aunque en este caso la consideramos absorbida en la prevaricación, como decimos, sólo podría ser condenado por un delito continuado de información privilegiada del art. 442 CP, que asimismo entraría en el concurso ideal anterior, por el que las acusaciones han solicitado una única pena que estimamos ajustada, y no se ve alterada, pues aun entrando este delito, sigue siendo más grave el de malversación.

SEPTIMO.- CONSECUENCIAS ACCESORIAS PARA LAS PERSONAS JURIDICAS

El Ministerio Fiscal solicitó la imposición a las sociedades, consideradas responsables civiles subsidiarias respecto al delito continuado de concierto para alteración de los precios en concursos públicos, de la prohibición de contratar con las Administraciones públicas durante 1 año, en aplicación del art. 262.2 y 129 CP ó alternativamente del art. 262.1 in fine y 74 CP.

La Abogacía del Estado solicitó igualmente la imposición a las sociedades responsables civiles subsidiarias de una prohibición de contratar durante un año, con base en el art. 262.1 in fine CP.

La Defensas de PEGASUS AVIACION (antes FAASA), AVIALSA, TAEXSA. DIRECCION001, SAETA, DIRECCION002, INAER (ahora AVINCIS) aceptan la imposición de la prohibición de contratar, si bien consideran que el precepto aplicable es el art. 262.1 in fine CP (no el 262.2, que remite al 129 CP, por lo que existiría un *bis in idem* con respecto a la previsión del apartado 1), debe limitarse al sector de los aviones (no de los helicópteros) y que la extensión imponible debe ser de 1 mes, por aplicación analógica de las reglas de determinación de las penas a las personas jurídicas previstas en el art. 31 *quater* y 66 bis CP.

Sobre la imposición de la prohibición de contratar

A la vista de las posiciones de las partes, no existe controversia acerca de su imposición a las empresas del sector de la navegación aérea, traídas al presente procedimiento como responsables civiles subsidiarios, quedando centrado el debate en su extensión material (sector de los aviones) y temporal.

Respecto a su extensión material, existe consenso entre las partes sobre que la conducta delictiva enjuiciada se desarrolló en el sector de las aeronaves de extinción de incendios, pero limitada a los aviones, al no haber quedado acreditadas en los contratos cuyo objeto era prestar servicios con helicópteros las graves irregularidades e ilicitudes con relevancia penal declaradas probadas.

Mayor dificultad ofrece fijar la duración de la prohibición de contratación con las Administraciones públicas, a la vista de la redacción del art. 262 CP, al adolecer de una confusa técnica legislativa en sus apartados 1 y 2, cuyo tenor literal es el que sigue:

"1. Los que solicitaren dádivas o promesas para no tomar parte en un concurso o subasta pública; los que intentaren alejar de ella a los postores por medio de amenazas, dádivas, promesas o cualquier otro artificio; los que se concertaren entre sí con el fin de alterar el precio del remate, o los que fraudulentamente quebraren o abandonaren la subasta habiendo obtenido la adjudicación, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de 12 a 24 meses, así como inhabilitación especial para licitar en subastas judiciales entre tres y cinco años. Si se tratare de un concurso o subasta convocados por las Administraciones o entes públicos, se impondrá además al agente y a la persona o empresa por él representada la pena de inhabilitación especial que comprenderá, en todo caso, el derecho a contratar con las Administraciones públicas por un período de tres a cinco años.

2. El juez o tribunal podrá imponer alguna o algunas de las consecuencias previstas en el artículo 129 si el culpable perteneciere a alguna sociedad, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de tales actividades".

Es decir, se prevé la imposición obligatoria a las personas físicas de penas de prisión, multa e inhabilitación especial para licitar y para las personas o empresas que aquellas representan *"pena de inhabilitación especial"*, que comprenderá en todo caso el derecho a contratar con las Administraciones Públicas por un



período de tres a cinco años". Y en el párrafo segundo, la imposición facultativa de alguna de las consecuencias accesorias previstas en el art. 129 CP a la sociedad en cuyo seno haya cometido el culpable (la persona física) la actividad delictiva descrita en el apartado primero.

Se observa la siguiente situación paradójica: por un lado, una previsión de imposición de pena de inhabilitación a las personas jurídicas (art. 262.1 in fine), que no han sido acusadas, al haber sido traídas al procedimiento como responsables civiles subsidiarias (de la responsabilidad penal de la persona física que ostenta su representación o poder de gestión y/o dirección), y tratarse además de un delito en el que no se prevé la existencia de responsabilidad penal de la persona jurídica, y, por otro lado, una remisión a las consecuencias accesorias del art. 129 CP (por vía del art. 262.2), que en puro rigor sólo están previstas para organizaciones, asociaciones o entes sin personalidad jurídica.

Conforme a esta segunda opción, por la que se inclina preferentemente la acusación pública, el art. 129 CP prevé la posibilidad de imposición a las empresas en cuyo seno o con cuya colaboración se cometan delitos, alguna de las consecuencias accesorias previstas en el art. 33.7, letras c) a g), siempre que el Código penal lo prevea expresamente.

Efectivamente, el art. 129.1 y 2 CP establece que:

"1. En caso de delitos cometidos en el seno, con la colaboración, a través o por medio de empresas, organizaciones, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas que, por carecer de personalidad jurídica, no estén comprendidas en el artículo 31 bis, el juez o tribunal podrá imponer motivadamente a dichas empresas, organizaciones, grupos, entidades o agrupaciones una o varias consecuencias accesorias a la pena que corresponda al autor del delito, con el contenido previsto en las letras c) a g) del apartado 7 del artículo 33. Podrá también acordar la prohibición definitiva de llevar a cabo cualquier actividad, aunque sea lícita.

2. Las consecuencias accesorias a las que se refiere en el apartado anterior sólo podrán aplicarse a las empresas, organizaciones, grupos o entidades o agrupaciones en él mencionados cuando este Código lo prevea expresamente, o cuando se trate de alguno de los delitos por los que el mismo permite exigir responsabilidad penal a las personas jurídicas".

Y los apartados e) y f) del art. 33.7 CP, al que se remite, recogen en el catálogo de penas graves imponibles a las personas jurídicas:

"e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años

f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años".

De manera que el legislador, tras la reforma del Código Penal por la LO 5/2010, que introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ha mantenido en el art. 129 CP como consecuencias accesorias todas las sanciones penales previstas en el art. 33.7 CP, con excepción de la multa y la disolución de la persona jurídica.

Dado que su contenido es el mismo, la diferencia entre pena y consecuencia accesoria vendría dada por su fundamento, que en el caso de la consecuencia accesoria responde es una finalidad asegurativa o inocuidadora, como se anunciaba en la redacción anterior *"estarán orientadas a prevenir la continuidad en la actividad delictiva y los efectos de la misma"*, y que fue suprimida, si bien está presente en los criterios de valoración de imposición de las penas a las personas jurídicas en el art. 66 bis CP, a los que remite doctrina científica autorizada (Fuentes Osorio, y los autores que cita en la publicación de Joaquín sobre Derecho Penal Económico, Sistemas de determinación de las penas impuestas a las personas jurídicas).

Asimismo, dado su carácter accesorio de la pena al autor del delito, sólo sería posible la imposición de la consecuencia accesoria a la persona jurídica si se condena penalmente a la persona física vinculada.

Ahora bien, la contradicción se evidencia en tanto el art. 129 CP limita su aplicación a las empresas, organizaciones, grupos o entes sin personalidad jurídica, y, sin embargo, el Código Penal en su parte especial realiza una remisión expresa a las consecuencias accesorias del 129 CP respecto a sociedades y personas jurídicas, en determinados preceptos, relativos a los delitos tipificados en los arts. 162, 262.2, 294, 318, 386.4, 520 y 570 *quater*CP. El legislador se traiciona en la parte especial y extiende las consecuencias accesorias a entes con personalidad jurídica.

La jurisprudencia ha analizado esta cuestión en relación al delito contra los derechos de los trabajadores, al prever el art. 318 CP la posible imposición de alguna o algunas de las consecuencias accesorias del art. 129 CP.



En la STS 162/2019, de 26 de marzo se decía que:

"El tipo penal contemplado en el *artículo 311 CP* no puede dar lugar a la responsabilidad penal de la persona jurídica titular del establecimiento, dado que esa eventualidad no se prevé expresamente, conforme a lo que exige el artículo 31 bis. Esta exclusión ha sido criticada doctrinalmente, pero, al margen de las opiniones que se puedan tener sobre la misma, es incuestionable.

El *artículo 318 CP* prevé una consecuencia singular para los delitos contra los derechos de los trabajadores. Cuando los hechos sean realizados en el ámbito de actuación de una persona jurídica responderán penalmente los administradores o encargados del servicio y no la propia sociedad, tal y como ha ocurrido en este caso, y se añade que podrá decretarse, además, alguna o algunas de las consecuencias accesorias del *artículo 129 CP*, entre las que se encuentran la suspensión de actividades por tiempo que no exceda de 5 años (*artículo 33.7 CP*). Para acordar esta suspensión no se exige que exista una previa declaración de responsabilidad penal de la sociedad titular del establecimiento, que no es posible, sino que la actividad delictiva se desarrolle en el ámbito de actividad de la empresa y que se haya declarado la responsabilidad penal del administrador o del encargado del servicio que hayan sido responsables del hecho y que, conociendo la situación, no hayan adoptado medidas para remediarla. Así se ha procedido en este caso, sin que la medida adoptada cause ningún género de indefensión porque la sociedad titular del establecimiento y a quien afecta de forma directa la decisión de suspensión fue citada a juicio y pudo ejercitar con plenitud su derecho de defensa. No ha habido lesión del principio acusatorio porque la consecuencia accesoria había sido oportunamente solicitada en las conclusiones provisionales y definitivas del Ministerio Fiscal (folio 355 vuelto) y tampoco ha habido lesión del derecho de defensa porque la sociedad titular del establecimiento fue parte procesal en el juicio y pudo ejercitar dicho derecho con plenitud".

Doctrina que es reiterada en la posterior STS 792/2022, de 29 de septiembre respecto al mismo delito, validando que aun cuando el delito contra los derechos de los trabajadores no se puede cometer por una persona jurídica, además de la pena al administrador podrá imponerse alguna consecuencia accesoria del art. 129 CP a la persona jurídica en cuyo seno desarrolle aquel la actividad delictiva.

En esos casos, las consecuencias accesorias deben ser consideradas como medidas no como penas, por lo que no serían aplicables las reglas de aplicación de las penas del art. 66 bis CP, si bien, son de imposición facultativa, de manera que su imposición debe justificarse en atención a la finalidad que les es propia, la necesidad de su imposición para evitar la continuación en la actividad delictiva o de sus efectos.

Aplicación al delito de concierto para la alteración del precio de concursos públicos

El delito de concierto para la alteración del precio en concursos públicos tipificado en el art. 262 CP no es un delito que pueda ser cometido por las personas jurídicas, por lo que la remisión que realiza el art. 262.2 CP al art. 129 CP habría de entenderse constreñido a la posible imposición de las consecuencias accesorias a personas o entes sin personalidad jurídica.

En el caso, las personas jurídicas frente a las que se solicita la prohibición de contratar con la Administración pública ostentan personalidad jurídica formal, por lo que por pura coherencia no deberían ser impondibles las consecuencias accesorias del art. 129 CP, previstas solo para entes sin personalidad jurídica.

Ahora bien, lo cierto es que el legislador realiza una remisión expresa en el 262.2 CP al 129 CP, es decir, a las consecuencias accesorias que pueden ser impuestas, sin limitar su aplicación a los entes sin personalidad jurídica, al mencionar a "*sociedades, organizaciones o asociaciones*", incluso de carácter transitorio, que se dedican a la realización de las actividades ilícitas descritas en el apartado primero.

Sin embargo, no puede dejar de llamarse la atención sobre la duplicidad de idéntica sanción en el art. 262.1 in fine y 262.2 CP tratándose de concursos públicos, como es el caso, pues el art. 262.1 in fine prevé la imposición obligatoria de una pena de inhabilitación especial de contratar con la Administración pública al "*agente y a la persona o empresa por él representada*", que se suma a la pena de prisión, multa e inhabilitación especial impuesta al autor persona física, y el art. 262.2 CP, por la remisión que hace al 129 y este a su vez al art. 33.7 f) CP la imposición facultativa de una consecuencia accesoria que constituye una sanción similar.

Aun cuando el precepto legal prevé la imposición de pena a quien ha comparecido como tercero no acusado -responsable civil o afectado por una medida- y no como responsable penal, y sumado a la anterior una de las consecuencias accesorias del art. 129 CP, la imposición de pena más medida con el mismo contenido a la misma persona jurídica, no deja de ser algo extraño, y que pone en cuestión seriamente la prohibición del bis in idem. Por ello, dado que la pena se prevé de obligatoria imposición en el 262.1 in fine, lo más respetuoso con dicho principio sería no aplicar la consecuencia accesoria que es facultativa según el 262.2 CP.



Ello nos aboca a la solución promovida por las defensas letradas de las personas jurídicas y acogida asimismo como alternativa por el Ministerio Fiscal y Abogacía del Estado, que consideran que debe aplicarse el art. 262.1 in fine del CP, y dado que la inhabilitación especial antedicha pasa a ser pena tras la reforma operada por la LO 5/2010 que introduce la responsabilidad de las personas jurídicas, su aplicación debe realizarse conforme a las reglas de determinación de las penas previstas en el art. 66 bis CP.

Considera el Tribunal que, a la vista de la defectuosa técnica legislativa y las incongruencias apuntadas, en una interpretación coordinada del 262 y 129 CP, debe darse prioridad al art. 262.1 in fine respecto a la inhabilitación especial para contratar con la Administración pública y, por tanto, imponerla como pena, y entender que la remisión al art. 129 CP rige para las demás consecuencias accesorias allí previstas.

En el caso, dado que únicamente se solicita por las acusaciones antedichas la inhabilitación especial en su modalidad de prohibición de contratar con la Administración Pública, que se acuerda imponer como pena a las sociedades y empresas representadas por las personas físicas condenadas como autoras del delito del art. 262 CP, y no se ha solicitado ninguna otra consecuencia accesoria distinta de las contempladas en el art. 129 CP, no ha lugar a entrar a analizar la procedencia o justificación de su imposición, dado que la pena es de imposición legal obligatoria.

Sobre la duración de la prohibición de contratar con las Administraciones públicas.

Dada la naturaleza de pena que en el caso del delito del art. 262 CP tiene la inhabilitación especial prevista para las personas jurídicas, para determinar la duración concreta a imponer, considera el Tribunal que deben tenerse en cuenta las reglas de determinación de las penas a las personas jurídicas recogidas en el art. 66 bis CP.

Así, el art. 66 bis.1.1ª CP dice que para la imposición y extensión de las previstas en los apartados b) a g) del art. 33.7 CP habrá de tenerse en cuenta: a) Su necesidad para prevenir la continuidad de la actividad delictiva o de sus efectos. b) Sus consecuencias económicas y sociales, y especialmente los efectos para los trabajadores. c) El puesto que en la estructura de la persona jurídica ocupa la persona física u órgano que incumplió el deber de control".

Asimismo, la regla 2ª fija como límite a su duración, la duración máxima de la pena privativa de libertad impuesta a la persona física que cometa el delito. Estableciendo condiciones para la imposición de las sanciones previstas en las letras c) a g) por un plazo superior a dos años (reincidencia de la persona física, utilización instrumental de la persona jurídica), y superior a cinco años (multireincidencia y utilización instrumental).

Debiendo valorarse igualmente para fijar la extensión la concurrencia de las circunstancias previstas en el art. 31 *quater* como atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, la confesión de sus representantes legales y la reparación del daño, a la vista de la consignación del importe cuantificado del perjuicio a la Administración del Estado.

En el caso, frente a la petición del Ministerio fiscal y de la Abogacía del Estado de imposición a las personas jurídicas arriba señaladas de la prohibición de contratar con la Administración pública durante un año, lo que se fundamenta en la necesidad de evitar la continuación en una actividad delictiva que se ha prolongado durante casi veinte años, que para que surta efecto debe durar al menos un año, al ser de duración normalmente anual los concursos licitados por la Administración pública por lo que una duración menor, y en concreto, un mes, como solicitan las defensas de las personas jurídicas carecería de efecto alguno frente al fin pretendido, de manera que sería igual a su no imposición.

Conforme a dicha tesis, siendo la duración prevista legalmente de tres a seis años, la solicitada de un año se encontraría dentro del margen legal imponible como consecuencia de la rebaja penológica en dos grados por apreciación de las atenuantes de confesión tardía y reparación del daño, tal y como se ha realizado para los acusados personas físicas y que en el caso de las personas jurídicas contempla el art. 31 *quater* CP .

Frente a dicha petición, las defensas letradas solicitan una duración de un mes, argumentando que no es necesaria para prevenir la continuidad de la actividad delictiva pues tienen implantados programas de *compliance*, no puede afirmarse que se haya causado un grave perjuicio a la Administración al haber sido cuantificado únicamente en un importe de 234.133,02 euros, además, las consecuencias económicas y sociales para los trabajadores serían muy negativas, pues en caso de paralización de la actividad de la empresa se verían abocados al despido, y también lo serían para el servicio de extinción de incendios, dado que las empresas concernidas copan más del 70% de dicho mercado.

Considera el Tribunal que para que la consecuencia penal de inhabilitación especial para contratar con las Administraciones públicas surta el efecto preventivo inculcador es necesaria su imposición con una duración mínima.



Aun cuando las empresas han aportado la adopción de programas de *compliance* con posterioridad a tales hechos, ha de señalarse que la actividad delictiva de concierto para asegurarse la adjudicación de la mayoría de concursos públicos convocados en el sector de las aeronaves de extinción de incendios se ha prolongado durante casi veinte años, lo que equivale en la práctica al dominio del mercado en ese sector y a la eliminación sistemática de la libre concurrencia en los concursos públicos convocados en el mismo territorio nacional. El perjuicio, por tanto, no ha sido solo el importe en que se cuantificó el importe cobrado de más a la Administración del Estado por el expediente en que se provocó que el concurso quedara desierto y se volviera a licitar con un incremento del 10%, que son los 234.133,02 euros señalados, sino la afectación de la formación libre de precios y la libre concurrencia en el sector de las aeronaves de extinción de incendios, que es el verdadero perjuicio, aun cuando no se haya podido cuantificar, pues ante las prácticas colusorias cometidas es imposible conocer qué otras empresas podrían haber concursado y obtenido la adjudicación. En todo caso, sí están determinados los importes obtenidos con los concursos públicos obtenidos fruto del concierto ilegal entre empresarios del sector, cuyas cifras se han recogido en los hechos probados.

Por último, es la valoración de los posibles efectos para los trabajadores y las consecuencias económicas para las empresas afectadas y para el sector público, lo que determina al Tribunal a realizar una ponderación ajustada para fijar la duración de la inhabilitación, a la vista de las posibles consecuencias negativas que puede suponer para los trabajadores la paralización de la actividad principal de la empresa para la que trabaja (si bien ha de señalarse que algunas de las afectadas, como Inaer, actual Avincis, realizan otros servicios además del referido a extinción de incendios) y para el servicio público de extinción de incendios, prestado en casi un 70% por las empresas afectadas (si bien, algunas se constata que han cambiado de denominación y se ignora si han cambiado su objeto social o ampliado el mismo).

Ahora bien, considera el Tribunal que no rige el límite de duración previsto en la regla 2ª del art. 66 bis.1 CP, que es la duración máxima de la pena privativa de libertad impuesta a la persona física que cometa el delito, porque una vez más, el art. 262 CP contradice lo anterior, al prever una pena para la persona física de uno a tres años de prisión y la inhabilitación especial tanto para la persona física como para la jurídica de tres a cinco años. Luego, el juego de las atenuantes nunca permitirá bajar hasta la pena solicitada de un mes para todas las empresas afectadas, y dos meses en el caso de SAETA.

El margen legal imponible, con aplicación de las reglas del art. 66 bis y atenuantes del art. 31 *quater*, con la rebaja en dos grados de la duración en abstracto, sería de nueve meses a un año y nueve meses, estando, por tanto, la duración solicitada por el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado de un año dentro de ese margen legal. Ahora bien, el tribunal decide imponer la inhabilitación especial para contratar con la Administración pública en el mínimo legal de nueve meses, atendiendo precisamente a la rebaja de la peligrosidad a la vista de la adopción por las empresas de un programa de *compliance* y a evitar las consecuencias negativas para los trabajadores y sobre todo en el sector.

OCTAVO.- RESPONSABILIDAD CIVIL y COMISO

1. RESPONSABILIDAD CIVIL DIRECTA, SOLIDARIA Y SUBSIDIARIA

Conforme al art. 116.1 del Código Penal, los acusados que resulten condenados penalmente deberán responder civilmente de las consecuencias derivadas de los delitos en los que hayan participado si los mismos han producido daños o perjuicios.

Los autores y los cómplices, dispone el apartado segundo, cada uno dentro de su clase serán responsables solidariamente entre sí por sus cuotas y subsidiariamente por las correspondientes a los demás responsables.

Y el apartado tercero, que la responsabilidad subsidiaria se hará efectiva primero en los bienes de los autores y después en los de los cómplices.

Asimismo, procede la declaración de responsabilidad civil subsidiaria de las personas jurídicas, en este caso, de las sociedades que a continuación diremos, por los delitos cometidos por sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios (art. 120.4 CP).

1. Los acusados D. Salvador, D. Abilio, D. Juan Ignacio, D. Esteban, D. Carmelo, D. Abel, D. Eleuterio, D. Darío, D. Pelayo, D. Cecilio, D. Adrian, D. Adriano, deben responder conjunta y solidariamente del pago del perjuicio causado a la Administración del Estado por importe de 234.133,02 euros, en que se ha cuantificado el incremento de precio que supuso la actuación de aquellos en el concurso del Ministerio de Medio Ambiente, Dirección General de Biodiversidad, Expediente NUM035, se pusieron de acuerdo para declarar el concurso desierto lo que provocó que se volviera a sacar nuevo concurso como negociado sin publicidad con un incremento de precio del 10% (ese porcentaje es el perjuicio).



Subsidiariamente responderán las sociedades representadas por los mismos en cuyo seno y a través de las cuales cometieron los hechos, que son AVIALSA T-35, TAEXSA, DIRECCION001, DIRECCION002, CEGISA-INAER y FAASA.

2. Los acusados D. Salvador y D. Abilio deberán indemnizar, conjunta y solidariamente entre sí, a la Generalitat Valenciana en 904.407,28€ (inherentes a facturas emitidas y satisfechas a AVIALSA T35 paralelamente al expediente de contratación NUM064 de la Comunidad Valenciana), en 874.676,00€ (inherentes a facturas de 678.300€ -Fra. NUM061 - y 196.376€ -Fra. NUM062 - satisfechas por la Comunidad Valenciana a AVIALSA T35 paralelamente a expediente NUM053) y en 118.322,40€ (inherentes a factura N.º NUM063 satisfecha por la Comunidad Valenciana, paralelamente al expediente NUM060, a favor de AVIALSA T35).

De este importe habrá de responder subsidiariamente AVIALSA T35, HOLDING EMPRESARIAL AVIALSA B97708457,S.L.U, AIR TRACTOR EUROPE S.L.U B97093462, ASOCIACIÓN AGRÍCOLA DE LEVANTE, S.A. A46031407, DIRECCION000 (NUM108), Servicios Aéreos de Mantenimiento B96267513.

3. Se retiró la petición de indemnización 46.742,60 € a la Generalitat Valenciana por D. Amadeo, como participe a título lucrativo.

Todas las cantidades indemnizatorias devengarán el interés legal del art. 576 LEC.

2. CO MISO

Conforme al art. 127 del Código Penal "Toda pena que se imponga por un delito o falta dolosos llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito o falta, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Los unos y las otras serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito que los haya adquirido legalmente".

Sobre la naturaleza y alcance del comiso, la STS 134/2017, de 2 de marzo, con cita de otras como las SSTS. 600/2012 de 12.7, y 16/2009 de 21.1, expone que el CP 1995 considera el comiso como una "consecuencia accesoria" al margen tanto de las penas como de las medidas de seguridad. Su naturaleza es, según la doctrina más autorizada, la de una tercera clase de sanciones penales, siguiendo así nuestro Código Penal la línea iniciada por los derechos penales germánicos (CP suizo o CP alemán) de establecer un tercer género de sanciones bajo la denominación de "consecuencias jurídicas o consecuencias accesorias".

Es una consecuencia distinta de la responsabilidad civil "ex delicto", ésta constituye una cuestión de naturaleza esencialmente civil, con independencia de que sea examinada en el proceso penal, y nada impide que, por ello, su conocimiento sea diferido, en su caso, a la jurisdicción civil. El comiso, por el contrario, guarda una directa relación con las penas y con el Derecho sancionador, en todo caso, con la lógica exigencia de su carácter personalista y el obligado cauce procesal penal para su imposición.

Dicha naturaleza jurídica implica que tal medida ha de ser solicitada por el Ministerio Fiscal o partes acusadoras (SSTS. 30.5.97, 17.3.2003), de donde se deduce la necesidad de su planteamiento y debate en el juicio oral (STS. 6.3.2001), y que la resolución que lo acuerde ha de ser motivada (SSTS. 28.12.200, 3.6.2002, 6.9.2002, 12.3.2003, 18.9.2003, 24.6.2005).

En el caso, y de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Fiscal, procede acordar el comiso de todos los efectos y fondos intervenidos.

NOVENO.- COSTAS

1. Condena en costas a los acusados condenados

Con base en los art. 240.1. 2ª LECr. y 123 CP las costas procesales se impondrán a los criminalmente responsables de todo delito.

En consecuencia, se condena a los acusados responsables penalmente al pago proporcional de las costas procesales a los delitos cometidos, que será distribuida entre ellos con arreglo a la doctrina de nuestro Tribunal Supremo (STS núm. 459/2019, de 14 de octubre, con mención de la núm. 676/2014 de 15 de octubre, entre otras) según la cual estas se dividirán en tantas cuotas como delitos sean enjuiciados -hechos punibles y no calificaciones diferentes, incluyéndose como tales los presentes en las conclusiones provisionales (STS 1037/2000, de 13 de junio) y cada una de las cuotas resultantes se dividirá a su vez en tantas partes como personas haya acusadas por cada uno de ellos, imponiendo el pago de la parte proporcional a aquellos que hayan resultado condenados como partícipes del delito en cuestión, declarándose de oficio la parte proporcional que corresponda a aquellos que hayan resultado absueltos de ese concreto delito.



Respecto a las costas correspondientes a los delitos por los que han resultado absueltos, se declaran de oficio, conforme a lo dispuesto en el art. 240.1.1ª CP.

2. Inclusión de las costas causadas por la acusación particular ejercida por la Abogacía del Estado, Abogacía de la Generalitat Valenciana y Abogacía de la Generalitat Catalana.

Conforme a doctrina jurisprudencial reiterada, entre otras, en la STS de 10-3-2015 : " Esta Sala ha indicado (Cfr. STS 774/2012, de 25 de octubre , STS 1033/2013, de 26 de diciembre) que el criterio jurisprudencial en materia de costas se concreta en los puntos siguientes: a) la regla general es que, habiendo sido pedidas, procede la inclusión de las costas devengadas por la acusación particular; b) la exclusión de las costas de la acusación particular únicamente procederá cuando su actuación haya resultado notoriamente inútil o superflua o bien haya formulado peticiones absolutamente heterogéneas respecto de las conclusiones aceptadas en la sentencia; y c) el apartamiento de la regla general citada debe ser especialmente motivado, en cuanto que hace recaer las costas del proceso sobre el perjudicado y no sobre el condenado (SSTS 774/2012, 25 de octubre ; 1033/2013, 26 de diciembre).

Asimismo, la más reciente STS 619/2021, de 9 de julio recuerda que "el criterio de esta Sala es constante al establecer que la regla general y la posición de principio es que en la condena en costas deben incluirse las causadas por la acusación particular salvo cuando ésta haya formulado peticiones no aceptadas y absolutamente heterogéneas con las del Ministerio Fiscal, de modo que se ponga en evidencia que esas peticiones fueron inviables, extrañas o perturbadoras, de modo que sólo es necesaria una motivación expresa precisamente cuando la decisión suponga apartarse de la regla general y se decida no incluir las costas de la acusación particular (SSTS 223/2008, de 7 de mayo; 750/2008, de 12 de noviembre; 375/08, de 25 de junio; 203/2009, de 11 de febrero; y 474/2016, de 2 de junio)".

En el caso, las conclusiones de la acusación pública y la particular de la Abogacía del Estado, Generalitat valenciana y Generalitat catalana han sido homogéneas, habiendo tenido una intervención activa en el procedimiento y juicio oral, por lo que procede dicha inclusión en la condena en costas.

IV. FALLAMOS

A) Que debemos condenar y condenamos a D. Salvador , D. Esteban , D. Abel , D. Eleuterio , D. Darío , D. Pelayo , D. Cecilio , D. Adrian y D. Adriano , como autores penalmente responsables de un delito continuado de concierto para la alteración del precio de concursos públicos, con la concurrencia de la atenuante analógica de confesión tardía y la atenuante simple de dilaciones indebidas, a las penas, para cada uno de ellos, de:

-SEIS MESES y QUINCE DIAS de PRISION, con las accesorias de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena e inhabilitación especial para empleo o cargo público así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, y MULTA de CUATRO MESES y QUINCE DIAS, con una cuota diaria de 50 euros, que llevará consigo una responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas.

-Se acuerda, asimismo, imponer a las compañías siguientes AVIALSA T35, TRABAJOS AÉREOS EXTREMEÑOS (TAEXSA), DIRECCION001 ., SERVICIOS AEREOS EUROPEO Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS, S.L. (SAETA), T.A. DIRECCION002 , COMPAÑÍA DE EXTINCIÓN GENERAL DE INCENDIOS, S.A. (CEGISA), INAER, posteriormente BABCOK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA y FUMIGACIÓN AEREA ANDALUZA SA (FAASA), posteriormente PEGASUS, la prohibición de contratar con las Administraciones públicas durante NUEVE MESES.

-Asimismo, en concepto de responsabilidad civil, los acusados D. Salvador , D. Esteban , D. Abel , D. Eleuterio , D. Darío , D. Pelayo , D. Cecilio , D. Adrian y D. Adriano deberán indemnizar de forma conjunta y solidaria, y las compañías AVIALSA T35, TRABAJOS AÉREOS EXTREMEÑOS (TAEXSA), DIRECCION001 ., SERVICIOS AEREOS EUROPEO Y TRATAMIENTOS AGRICOLAS, S.L. (SAETA), T.A. DIRECCION002 , COMPAÑÍA DE EXTINCIÓN GENERAL DE INCENDIOS, S.A. (CEGISA), INAER, posteriormente BABCOK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA y FUMIGACIÓN AEREA ANDALUZA SA (FAASA), posteriormente PEGASUS, de forma subsidiaria, a la Administración General del Estado en el importe del perjuicio causado, 234.133,02 euros, que devengará el interés legal desde la firmeza de la presente resolución.

-P or último, se condena a los acusados al pago de las costas causadas proporcionales al referido delito.

B) Se declara exento de responsabilidad penal como autor de un delito continuado de alteración de precios en concursos públicos a D. Nicolas , con declaración de oficio de las costas proporcionales a dicho delito.



C) Que debemos condenar y condenamos a D. Salvador y D. Abilio , como responsables penales de un delito continuado de cohecho, un delito continuado de prevaricación, un delito continuado de malversación y un delito continuado de falsedad en documento oficial, en relación de concurso ideal medial, con la concurrencia de la atenuante analógica de confesión tardía y la atenuante simple de dilaciones indebidas, a las penas de:

-D. Abilio , como autor, UN AÑO y NUEVE MESES de PRISION, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión que conlleve el ejercicio de actividades de contratación con el sector público, e inhabilitación absoluta de CINCO AÑOS. Asimismo, debe abonar las costas proporcionales a dicho delito.

-D. Salvador , como *extraneus*, UN AÑO y NUEVE MESES de PRISION, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como para cualquier clase de profesión que conlleve el ejercicio de actividades de contratación con el sector público, e inhabilitación absoluta de CUATRO AÑOS CUATRO MESES Y QUINCE DIAS. Asimismo, debe abonar las costas proporcionales a dicho delito.

D) Que debemos condenar y condenamos a D. Juan Ignacio , como autor penalmente responsable de un delito continuado de cohecho y un delito de información privilegiada en relación de concurso ideal medial, con la concurrencia de la atenuante de dilaciones indebidas, a la pena de UN AÑO y ONCE MESES de PRISION, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y de empleo o cargo público durante CUATRO AÑOS y SEIS MESES, así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, y MULTA de SEIS MESES, con una cuota diaria de 50€, con la responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. Por último, debe abonar las costas proporcionales a dicho delito.

E) Que debemos condenar y condenamos a D. Carmelo , como autor penalmente responsable de un delito de cohecho y un delito de información privilegiada en relación de concurso ideal medial, con la concurrencia de la atenuante de dilaciones indebidas, a la pena de UN AÑO y DOS MESES de PRISION, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena y de empleo o cargo público durante DOS AÑOS y TRES MESES, así como para cualquier clase de profesión, oficio, industria o comercio que implique administración formal o de hecho (o mero ejercicio de facultades de representación), por sí o por personas interpuestas, de cualquier género de sociedad que participe en actividades de contratación con el sector público, y MULTA de CUATRO MESES y QUINCE DIAS, con una cuota diaria de 50€, con la responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas insatisfechas. Por último, debe abonar las costas proporcionales a dicho delito.

Se acuerda el comiso de todos los efectos intervenidos.

F) Que debemos absolver y absolvemos a D. Salvador , D. Esteban , D. Abel , D. Eleuterio , D. Darío , D. Pelayo , D. Cecilio , D. Adrian , D. Adriano y Nicolas de los delitos de asociación ilícita y continuado de falsedad en documento mercantil cometido por particulares, con declaración de oficio de las costas proporcionales a dichos delitos.

Que debemos absolver y absolvemos a D. Abilio de un delito de asociación ilícita, con declaración de oficio de las costas proporcionales a dicho delito.

Que debemos absolver y absolvemos a D. Adolfo de un delito continuado de concierto para alteración de precios en los concursos públicos, un delito continuado de falsedad en documento mercantil y un delito de asociación ilícita, por los que era acusado, con declaración de oficio de las costas proporcionales a dichos delitos.

Que debemos absolver y absolvemos a D. Joaquín de un delito de información privilegiada, por el que ha sido acusado, con declaración de oficio de las costas proporcionales a dicho delito.

Que debemos absolver y absolvemos a D. Valentín de un delito continuado de prevaricación y un delito de información privilegiada, por los que ha sido acusado, con declaración de oficio de las costas proporcionales a dichos delitos.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes, haciéndoles saber que no es firme, ya que contra la misma puede interponerse recurso de apelación ante la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional en el plazo de diez días a contar desde el siguiente al de la última notificación practicada de la presente resolución.



Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de la Sala, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN:En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA:Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ