

AUDIENCIA PROVINCIAL DE PALMA DE MALLORCA
Sección segunda.

Rollo número 23/2017.

Órgano de Procedencia: Juzgado de Instrucción núm. tres de Palma.

Procedimiento de origen: Procedimiento abreviado nº 77/2015.

Diligencias previas nº 2.677/2008. Pieza nº 3.

SENTENCIA núm. 455/17

S.S. Ilmas.

DON DIEGO GÓMEZ-REINO DELGADO

DON JUAN JIMÉNEZ VIDAL

DON ALBERTO RODRÍGUEZ RIVAS

En Palma de Mallorca, a veinticinco de octubre de dos mil diecisiete

VISTO EN JUICIO ORAL Y PÚBLICO por esta Sección de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, compuesta por el Ilmo. Sr. Presidente Don Diego Gómez-Reino Delgado y por los Ilmos. Srs. Magistrados Don Juan Jiménez Vidal y Don Alberto Rodríguez Rivas, el presente rollo de la Sala núm. 23/2017, dimanante del procedimiento abreviado nº 77/2015, tramitado por el Juzgado de Instrucción número tres de Palma, por los delitos de prevaricación del artículo 404 del Código Penal y tráfico de influencias del artículo 428 del Código Penal; contra JAUME MATAS PALOU, nacido el 5.10.1956, por tanto mayor de edad, provisto de D.N.I. nº ██████████, quien no ha permanecido privado de libertad por esta causa, sin antecedentes penales, representado por el Procurador Don Luis Enriquez de Navarra Muriendas y defendido por el Letrado Don José Zaforteza Fortuny.

Ha ejercitado la acusación pública el Ministerio Fiscal representado por la Ilma. Sra. Da. Laura Pellón Suárez de Puga.



Ha ejercido la acusación particular la Comunidad Autónoma de las Illes Balears representada por la Letrada Doña María Ángeles Berrocal.

Ha sido Magistrado Ponente de la presente resolución el Ilmo. Sr. D. Juan Jiménez Vidal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Tramitación.

El presente procedimiento fue incoado a raíz de las diligencias informativas de la Fiscalía de Baleares nº 46/2010 que se remitieron al Juzgado de Instrucción nº 3 de Palma. Fueron unidas a las diligencias previas nº 2677/2008 como pieza separada nº 3 por auto de 28.6.2010. Se acordó la transformación a procedimiento abreviado por auto de 17.5.2015. El Ministerio Fiscal solicitó la apertura de juicio oral y formuló escrito de acusación por escrito de 6.10.2016. La Comunidad Autónoma de las Islas Baleares se adhirió al escrito del Ministerio Fiscal el 14.10.2016, después de haber manifestado, por escrito fechado el 16.9.2016, que no interesaba la apertura de juicio oral y que no iba a formular escrito de acusación. El 17.10.2016 se dictó auto de apertura de juicio oral. La defensa formuló sus conclusiones provisionales por escrito de 6.3.2017. Por auto de esta Audiencia de 12.5.2017 se admitieron las pruebas propuestas y se señaló fecha para la celebración del juicio los días 10, 11 y 12 de julio de 2017. A petición de las partes el señalamiento fue suspendido para los días 26 y 27 de septiembre de 2017, siendo necesario habilitar el día 28 para concluir el juicio.

SEGUNDO.- Conclusiones de las partes.

El Ministerio Fiscal, elevó sus conclusiones provisionales a definitivas. Manifestó en ellas que los hechos eran constitutivos de un delito de prevaricación del artículo 404 del Código Penal y un delito de tráfico de influencias del artículo 428 del Código Penal, que deben ser penados por separados en virtud de lo dispuesto en el artículo 77. Que era aplicable el texto vigente en el momento de cometerse los hechos. Entendió responsable de los mismos al acusado, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Solicitó que se le impusiera la pena de 10 años de inhabilitación especial para empleo o

cargo público por el delito de prevaricación y de un año de prisión, multa de 211.827,93 € e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de 4 años por el delito de tráfico de influencias. En concepto de responsabilidad civil por la comisión del delito de prevaricación, solicitó que fuera condenado a abonar a la Comunidad Autónoma en la cantidad de 1.200.000 €, más sus intereses legales desde su cobro hasta su total pago.

La acusación particular se adhirió a la calificación del Ministerio Fiscal.

La defensa elevó a definitivas sus conclusiones provisionales proponiendo una calificación alternativa en la que propugnaba la concurrencia de la circunstancia atenuante analógica muy cualificada de dilaciones indebidas por lo que debía imponerse una pena inferior en dos grados a la que fuera de aplicación en función de los hechos declarados probados.

TERCERO.- Contenido de la prueba practicada en el juicio.

Razones sistemáticas, de motivación y de claridad expositiva aconsejan poner de manifiesto primero el contenido de la actividad probatoria desarrollada por las partes. En la fundamentación jurídica se razonará la relación de la prueba practicada con las conclusiones a las que la Sala ha llegado tras una ponderada y crítica apreciación en conciencia de la misma.

A.- Prueba personal.

1.- El Sr. Matas declaró en el interrogatorio que en el programa electoral con el que se presentó a las elecciones autonómicas estaba prevista la reestructuración de la bahía de Palma y la construcción de un edificio singular con fines culturales. La previsión tenía carácter genérico. No se concretaba en un palacio de la ópera construido por el arquitecto Sr. Calatrava. El proyecto nació en 1998 partiendo un estudio de la Autoridad Portuaria que pretendía reconvertir el Moll Vell en una zona de ocio para lo que reconvertiría un espacio de transporte marítimo en suelo urbano. Se trataba de recuperar para la ciudad 50.000 metros cuadrados que se convertirían en suelo urbano. Se trataba pues de un proyecto muy superior a la construcción de un edificio emblemático. Se recuperó la idea en 2004 y debía llevarse a cabo mediante la colaboración de la Comunidad Autónoma

con la Autoridad Portuaria y el Ayuntamiento de Palma. La idea de construir un palacio para la ópera fue exclusivamente suya.

Para dirigir la ejecución del proyecto pensó que el Sr. Calatrava era la persona adecuada por su experiencia y cualificación profesional en materia de arquitectura e ingeniería. No había posibilidad de que fuera otra persona dadas las características del trabajo. A su entender debía ser realizado por el Sr. Calatrava sin que en ello hubiera ningún interés espurio. En 2006 mantuvieron una primera reunión en Roma donde le planteó la posibilidad de llevar a cabo la ordenación integral de la bahía de Palma y la edificación de un edificio emblemático en el Moll Vell sin concretar características. Acordaron que el técnico estudiaría el anteproyecto, No se produjo en ese momento ningún encargo ni, por supuesto, aceptación de la ejecución de nada. A raíz de esa conversación el Sr. Matas remitió al Sr. Calatrava diversa documentación.

Señaló que hubo un segundo encuentro en Palma en febrero de 2007. Mientras tanto los equipos de uno y otro habían intercambiado información. El Sr. Calatrava, que había estudiado el tema, quiso ver el emplazamiento y obtener datos técnicos para afrontar la confección del anteproyecto. Como la realización del mismo dependía de múltiples factores, él estableció contactos al efecto con la Autoridad Portuaria y el Ayuntamiento.

Declaró que, como presidente del Govern Balear, habló con el Conseller de Educación y Cultura, el Sr. Fiol, a quien puso al corriente de su intención de elaborar un anteproyecto para la reordenación de la bahía de Palma, del Moll Vell y la construcción de un edificio emblemático. Le dijo que, para realizarlo, debía ser contratado el Sr. Calatrava y delegó en el Conseller de Educación la tramitación del correspondiente expediente administrativo. El Sr. Fiol le señaló que la tramitación era difícil y que quería hacerlo bien por ser el responsable.

El encargo de la realización del anteproyecto se produjo después de ser aprobado por el Consejo de Gobierno celebrado el 30.3.2007 a propuesta del Conseller Sr. Fiol. Era conocido por los consellers el interés del Presidente de la Comunidad Autónoma de realizar el anteproyecto y de que lo hiciera el Sr. Calatrava, sin embargo el Presidente no llevó ninguna propuesta. En ese Consejo se establecieron las condiciones. Se decidió que la contratación debía hacerla el "IBISEC" "Instituto de Infraestructuras y Servicios Educativos y Culturales" integrado en la Conselleria de

Educación y Cultura del Govern Balear. Señaló el Sr. Matas que la decisión de que el "IBISEC" gestionara la ejecución del anteproyecto no partió de él, que casi nada conocía de dicho instituto, y que no sabe la razón por la que no la realizó directamente la Conselleria de Educación.

Señaló que en el Consell de Govern se estableció la cantidad de 1.200.000 € como precio por la elaboración del anteproyecto, de acuerdo con el Conseller de Hacienda. No fue establecido por acuerdo entre él y el Sr. Calatrava. En el mes de mayo, estando en funciones, el Consell de Govern aprobó la transferencia al "IBISEC" de 5 millones de euros para pagar el precio del anteproyecto y cubrir otras necesidades presupuestarias. Se consiguió dicha suma mediante un crédito extraordinario.

Manifestó no saber nada del procedimiento administrativo que se tramitó para la contratación de la ejecución del anteproyecto por el Sr. Calatrava y desconocer el informe jurídico obrante a los folios 1.541 y siguientes. No realizó la propuesta al Consejo de Gobierno que está documentada a los folios 98 y 99 del anexo 34. Dijo que la propuesta es parte de la tramitación administrativa e insistió en que él no intervino en ella. Una vez aprobado el contrato se procedió a su firma cerrando el pacto con el Sr. Calatrava.

Expuso que el objeto de la contratación era la adquisición de la propiedad intelectual de un anteproyecto de ordenación de la Bahía de Palma, la incorporación a la ciudad de 50.000 metros cuadrados procedentes del espacio del Moll Vell y la construcción de un edificio emblemático, siendo éste último una pequeña parte del total. Se trataba del paso previo para la realización del proyecto de las actuaciones señaladas que obedecían al interés público y que en el contrato se establecía que la maqueta y los demás materiales permanecían bajo la propiedad intelectual del Sr. Calatrava. Sin embargo reconoció que no vio el contrato ni la memoria explicativa.

La presentación del anteproyecto la debía realizar el Sr. Calatrava el 2.5.2007. Dijo que no sabe quién determinó la fecha, que no fue él, pero que tenía interés en que se realizara. Reconoció el pago de 134.000 € (reconociendo los contratos menores obrantes a los folios 378 y siguientes) para cubrir gastos derivados de la presentación del anteproyecto. Se constató por el Ministerio Fiscal que el 25.4.2007 se obtuvo licencia municipal para la ocupación de espacio público mediante la colocación de

una carpa para presentar el anteproyecto. El Sr. Matas manifestó no tener conocimiento de ello ni de la recepción de la maqueta, aunque la vio.

Señaló que, como consecuencia de la adquisición del anteproyecto, sólo la Comunidad Autónoma puede llevarlo a cabo y que para ello puede, aun ahora, hacer cumplir su compromiso al Sr. Calatrava.

2.- Declaró en calidad de testigo Francisco Jesús Fiol Amengual. Manifestó que en la legislatura autonómica 2003-2007 fue conseller de educación y presidente del Consejo de Administración del "IBISEC". Tuvo conocimiento del anteproyecto al que nos venimos refiriendo cuando, a últimos de 2006 o principio de 2007, el Presidente Matas lo citó en su despacho y le habló del interés que representaba la remodelación del Moll Vell y la construcción de un edificio emblemático que debía ser proyectado por el Sr. Calatrava. Se trataba de realizar un anteproyecto de remodelación de la parte de la ciudad de Palma que da al mar y de la bahía que debía culminar en la construcción de un edificio emblemático. El Presidente le enseñó documentación realizada por el Sr. Calatrava y le dijo que el coste del anteproyecto sería de un millón de euros aproximadamente. Comprendió que el proyecto comprometía, además de a la Comunidad Autónoma, al Ayuntamiento de Palma y a la Autoridad Portuaria y, quizás también, al Consell Insular de Mallorca. Por ello su realización requería un acuerdo entre dichas instituciones. Siguiendo la directriz recibida inició el procedimiento administrativo para adjudicar el proyecto.

Reconoció el contenido de los folios 5 a 80 del anexo 34 relativos a la reunión del Consell de Govern en la que se habló del tema por primera vez. Entonces él ya conocía el proyecto del Sr. Matas.

Afirmó que el Presidente le dijo que el ente adecuado para tramitar el procedimiento y realizar la contratación era el "IBISEC" y reconoció que éste siempre se había dedicado a realizar actuaciones en centros educativos. Después manifestó no recordar quien decidió que se canalizara a través del "IBISEC", si fue el Presidente o él mismo. Al serle exhibido el folio 81 del anexo afirmó que se añadió una petición de 1.200.000 € para financiar el proyecto que fue redactada por el gerente del "IBISEC", el Sr. Obrador. Para hacer frente a los gastos derivados del contrato, y para cubrir otras necesidades del instituto, se llevó a cabo una operación de préstamo por importe de 5 millones de euros. El dinero provenía de la Consellería de Hacienda, no del presupuesto del "IBISEC"

El 2 de abril se celebró una reunión del Consejo de Administración del "IBISEC" en el que se modificaron los presupuestos contando con el informe favorable de la Abogacía de la Comunidad Autónoma. El 18 de abril se celebró otro. En la tarde del día 19 tuvo lugar una reunión de urgencia con personal técnico de la que salieron dos informes técnicos favorables a la contratación del Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto sin concurso. Fueron elaborados por los arquitectos Sra. Mesquida, jefa de arquitectos del "IBISEC" y por el Sr. Reynés que no era arquitecto adscrito al "IBISEC", pero sí a la Comunidad Autónoma. Todo ello tuvo lugar en un ambiente de tensión por las prisas requeridas sin que nada se dijera acerca de la proximidad de las elecciones autonómicas.

Dijo que contaban también con informes jurídicos favorables. El primero realizado por una consultoría externa porque querían un informe ajeno a la administración. Otro confeccionado por la Letrada Sra. García que contaba con el visto bueno de la jefa de los servicios jurídicos de la Comunidad Autónoma que lo corroboró. Un tercero realizado por un Letrado de la Comunidad Autónoma adscrito al "IBISEC".

Contando con los informes jurídicos y técnicos favorables se tramitó el procedimiento sin publicidad contratándose al Sr. Calatrava como había interesado el Sr. Matas. Dijo el testigo que no se trató de una iniciativa suya.

El gerente del "IBISEC", que era el órgano de contratación, negoció con el Sr. Calatrava.

Manifestó por último que con el anteproyecto se quería liderar el proyecto de transformación de la ciudad. Que ese era el móvil. Que el proyecto se puede ejecutar en la actualidad por estar vivo.

3.- Testificó también Sebastián Juan Vanrell Sintés, quien fue secretario general de la Consellería de Educación y miembro del Consejo de Administración del "Ibisec". Recordó la reunión de 19.3.2007 y reconoció los documentos obrantes a los folios 5 a 80. Dijo no recordar si en aquella ocasión se habló de la construcción del edificio de la ópera, pero que creía que no. En todo caso el conocía el proyecto por información recibida del Sr. Fiol que le dijo que era cosa del Presidente de la Comunidad y que había que estudiarlo de cara a las cercanas elecciones autonómicas. La idea central era la construcción de ese edificio después se habló de más ideas.



No sabe quién estableció el precio en 1.200.000 €. Sabe que la idea de realizar el anteproyecto partía del Presidente Sr. Matas que era quien daba las órdenes al respecto.

Afirmó que el Gerente del "IBISEC", Andreu Obrador, pidió un informe jurídico externo porque querían estar seguros de la legalidad de la contratación del Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto. El informe se emitió el 30.3.2007 y se llevó al Consejo de Administración del 2 de abril. El 18 de abril se reunió otro Consejo de Administración en el que se acordó celebrar una reunión el 19 por la tarde con dos arquitectos. Además asistieron él, el gerente del "IBISEC" Sr. Obrador y el Conseller Sr. Fiol. El objeto era recabar un informe técnico de los primeros. El órgano de contratación era el gerente Sr. Obrador quien discutió con el Conseller la viabilidad de contratar directamente al Sr. Calatrava sin concurso.

Se le exhibió el contenido de los folios 154 y siguientes en los que consta como fecha de entrada el 3.5.2007. Se sorprendió porque el contrato con el Sr. Calatrava se firmó el 29 de abril. No recordó la cláusula del contrato relativa a la propiedad intelectual del anteproyecto. Al conocerla la juzgó "peculiar".

4.- Declaró también María del Pilar Mesquida Jaume, arquitecta funcionaria de la Comunidad Autónoma con destino en el "Ibisec", quien dependía jerárquicamente del gerente Sr. Obrador. Manifestó que le pidieron que asistiera a la reunión de la tarde del 19 de abril en el despacho del anterior. La informaron del expediente para contratar directamente al Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto y ella manifestó que no quería firmar nada. Todos en la reunión dudaban de la legalidad de la contratación. Al llegar el Sr. Fiol, Conseller de Educación, aumentó la presión llegando a haber un ambiente de tensión. Exigía que se sacara el expediente adelante. Entendió que del contenido del acuerdo del Consejo de Gobierno y de sus exigencias se desprendía la necesidad de contratar al Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto por su cualificación profesional. Dijo que son muchos los arquitectos cualificados para realizar un edificio emblemático, pero para el proyecto en concreto el más indicado era el Sr. Calatrava. Por eso firmó el informe. Se sintió presionada para hacerlo. Estaba claro que la orden partía del Presidente.

5.- Alejo Reynés Corbella, miembro del departamento de arquitectura de la Comunidad Autónoma, que depende de presidencia, no del "IBISEC" ni de la Consellería de Educación. Relató que se encontró un escrito en su

despacho remitido por el Sr. Sebastián Vanrell pidiendo un informe sobre la necesidad de contratar a un arquitecto concreto para dar cumplimiento al acuerdo del Consejo de Gobierno. Se percató de que se quería contratar al Sr. Calatrava y no contestó. Después le llamó por teléfono el Conseller Fiol. El testigo le dijo que el escrito que había recibido no estaba registrado de salida y que por ello no lo cumplimentó. Añadió que en el expediente debía haber un informe previo del servicio de arquitectura de la consellería afectada, es decir, de educación. El Sr. Fiol, que estaba molesto, le dijo que le corría mucha prisa. Contestó que no podía afirmar que el único arquitecto cualificado para realizar el proyecto era el Sr. Calatrava. Después lo llamaron para que asistiera a la reunión del 19 por la tarde en la Consellería de Educación. De los allí presentes sólo conocía a la Sra. Mesquida. Discutieron sobre el expediente. Cuando llegó el Sr. Fiol hubo una discusión entre éste y el gerente Sr. Obrador. El Sr. Fiol le pidió al declarante que hiciera un informe señalando al Sr. Calatrava y exigió que se resolviera el asunto atendiendo al acuerdo del Consejo de Gobierno. El gerente se dirigió a la Sra. Mesquida, que se mostraba de acuerdo con el declarante. Le requirió el informe por escrito y ella finalmente lo redactó. Después le reiteraron el requerimiento del informe al declarante que cogió la documentación y al día siguiente lo elaboró. Dicho informe es el que obra a los folios 109 y 110. No tuvo el testigo ninguna otra intervención.

En conclusión señaló que se creó el perfil del Sr. Calatrava en el acuerdo del Consell de Govern para que le fuese adjudicado el proyecto cuando la norma es que los trabajos se adjudiquen por concurso público al que acuden los profesionales interesados, incluso cuando se trata de grandes obras emblemáticas.

6.- Marta García Noguera. Asesora jurídica del "IBISEC" era secretaria del Consejo de Administración del mismo y, como tal, intervino en toda la tramitación del expediente administrativo, aunque no recordó casi nada. Sí recordó que el 29 de marzo, tras el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, convocó el Consejo de Administración del "IBISEC".

La reunión de la tarde del 19 de abril fue convocada por el gerente, quien refirió el tema a tratar. Definió la reunión como muy desagradable y extraña. Al principio el Sr. Vanrell dijo que no habría represalias. Después llegó el Conseller Sr. Fiol, quien dijo que se debía contratar al Sr. Calatrava para realizar el anteproyecto "sí o sí", que se trataba de una orden del Presidente Sr. Matas y que se debía hacer mediante contratación directa. Ella tenía que hacer el expediente de contratación y un informe jurídico.

Dijo que se podía haber convocado un concurso de ideas pero no se hizo. Señaló que el expediente (folios 121 a 138) se tramitó a toda prisa y que el informe que ella emitió, teniendo en cuenta el material con el que contaba, era correcto.

Afirmó que generalmente se establece en estos contratos que la propiedad intelectual de la obra es de la administración. En éste caso no se hizo así por venir impuesto.

7.- En la sesión del 17 de septiembre declaró Santiago Calatrava. Afirmó que se entrevistó con el Presidente Matas por primera vez en la primavera de 2006 en Roma. Le habló del proyecto del muelle y del edificio emblemático. Abarcaba toda una zona, no sólo se trataba del edificio de la ópera. No se habló ni de plazo ni de precio. El siguiente contacto fue en Palma, donde había acudido para visitar el Baluart. Él ya estaba trabajando en el proyecto en estado incipiente pero no recuerda que en esa entrevista se hablara del anteproyecto. Posteriormente, medio año después aproximadamente, volvió a Palma con motivo de una exposición. Estaba citado con el Presidente Matas y se reunieron con colaboradores de éste y en presencia de la esposa del declarante. Se trató de una reunión operativa. Él había estado trabajando en el proyecto y fueron a ver el lugar. En ésta reunión el Sr. Matas le encargó la realización del anteproyecto, lo que suponía la realización de la maqueta, del material necesario y la exposición pública del proyecto. Puso a su equipo a trabajar, negociaron el contrato desde su oficina en Valencia y lo firmó.

Se le hizo ver que el contrato estaba fechado el 27 de abril y que la presentación del anteproyecto se debía realizar el 2 de mayo. Mediando un cortísimo espacio de tiempo. El testigo señaló que desde la entrevista en Roma empezó a trabajar y que desde la reunión en Mallorca dio por hecho el encargo de lo que consideró un gran proyecto, aunque se tratara realmente de un anteproyecto. Como precio propuso 2 millones de euros que, finalmente, quedaron reducidos a 1,2 millones. Elaboró dos maquetas, un vídeo, un CD con los bocetos, estudios y la memoria que entregó al declarar como investigado en la presente causa. Señaló que el contrato se centró en el anteproyecto del diseño. Que no se concertó la realización del proyecto, que podía ser realizada por otro profesional. Respecto a la propiedad intelectual del trabajo y del material entregado, señaló que la ejecución del soterramiento, la ampliación del puerto o la construcción de un edificio destinado a la ópera en el solar la podía realizar cualquier otro, pero la materialización de la maqueta sólo él. Añadió que

todos los contratos de éste tipo contienen una cláusula relativa a la propiedad intelectual y que él tiene un archivo de material original en el que incluyó la maqueta para evitar su destrucción tras la realización del encargo.

Afirmó que citaron para hacer la presentación del anteproyecto el 2 de mayo. Que vino en avión desde Zurich. Que al llegar a Palma le dijeron que se había anulado la presentación del anteproyecto por la junta electoral y que, por ello, se volvió en el mismo avión.

8.- Andreu Obrador Gonals dijo ser, en el momento de los hechos, gerente del "IBISEC", organismo dependiente de la Conselleria de Cultura y Educación cuyo objetivo era la realización de construcciones y obras en centros dependientes de ella que son propiedad de los ayuntamientos. Nada que ver con un anteproyecto de las características del de el Sr. Calatrava. Los fondos del organismo provenían del Govern Balear porque no contaba con ingresos propios. Recordó la reunión del 19.3.2007 y señaló que, tras ella, pidió un préstamo para pagar el coste del anteproyecto con aval de la Comunidad Autónoma. El crédito solicitado, que se documenta al folio 81, integra 1,2 millones que se iban a destinar al pago de los honorarios del anteproyecto elaborado por el Sr. Calatrava. Señaló que el Conseller Sr. Fiol pidió un informe jurídico y reconoció la correspondencia electrónica que se contiene en los folios 1.541 a 1.580. Dijo que tuvo conocimiento de la propuesta de realizar el anteproyecto del Sr. Calatrava porque se lo dijo el Conseller Fiol.

Se remitió al acta de la reunión del Consejo de Administración del 2 de abril a consecuencia de la cual se recabaron informes jurídicos relativos a la contratación directa del Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto. La reunión celebrada en la tarde del 19 de abril se convocó a instancia del Sr. Fiol para que los técnicos de la administración pusieran de manifiesto que el perfil profesional del Sr. Calatrava se ajustaba a los requisitos técnicos del proyecto. Francisco Fiol le transmitió la premura necesaria en la tramitación del expediente administrativo, lo que ocasionó tensión e inseguridad. Se le comunicó por el Sr. Fiol que se trataba de una instrucción del Consell de Govern y el declarante puso de manifiesto la precipitación que se le imponía al "IBISEC" para obtener los informes requeridos para la adjudicación directa del proyecto al Sr. Calatrava. El Sr. Fiol acudió a la reunión por las prisas que inspiraba la tramitación del concurso. Dijo también que Marta García Noguera y él se encargaron de la tramitación del expediente, que se despachó en cuatro días. Afirmó que la

invitación a participar al Sr. Calatrava era un simple trámite formal, pues se sabía que él sería el contratado. Que el precio, la cláusula sobre la propiedad intelectual de los materiales y todo el contenido del contrato vino impuesto desde instancias superiores y que él se limitó a trasladarlo al representante del Sr. Calatrava, el Sr. Villalonga. En el expediente obraban tres informes jurídicos sin que en ninguno de ellos se advirtiera ilegalidad. El pago se realizó cinco días después de firmado el contrato.

Señaló que, aunque el "IBISEC" tenía por objeto otras funciones, más relacionadas con la actividad docente, podía también cubrir la gestión del anteproyecto. Que él como gerente era quien debía recibir el trabajo concertado y que los técnicos hacen la recepción. Le dijeron que las maquetas y el proyecto habían llegado a presidencia. No llegaron al "IBISEC". Sólo recibió un CD pero nada más.

9.- Declaró también Bernat Salvá, representante de la Conselleria de Hacienda en el "IBISEC", director de presupuesto y miembro del Consejo de Administración. Ratificó que el órgano de contratación era el gerente del Instituto. El "IBISEC" era el organismo instrumental del Govern de la Comunidad Autónoma que tenía por objeto la creación y mantenimiento de la infraestructura de la Conselleria de Educación. Fue informado de que la tramitación del expediente de contratación del Sr. Calatrava fue planeada por el Conseller Sr. Fiol que requirió al Consejo de Administración para que se implicara porque se trataba de una contratación atípica. El Conseller dijo que la propuesta venía del Presidente Matas. El presupuesto del "IBISEC", que era de 5 millones de euros, contemplaba obras en centros educativos y no había partida alguna para la actuación requerida. Por ello planteó al Conseller de Hacienda una modificación de crédito para posibilitar fondos para la actuación. Repitió que era una actuación atípica. El expediente de contratación se realizó después de la aprobación de la modificación del crédito, ello permitió destinar la cantidad solicitada para la firma del contrato con el Sr. Calatrava dando de baja otras partidas presupuestarias destinadas a obras públicas. Aseguró que la modificación de crédito debe aprobarla la Conselleria de Hacienda y que para ello se requiere una memoria pormenorizada. El crédito destinado al pago del proyecto no afectó a las inversiones en educación porque habían otras partidas contempladas en la modificación de crédito de hasta 4 millones de euros. La diferencia se destinó a inversiones educativas.

En el Consejo de Administración se pusieron objeciones a la adjudicación sin publicidad del anteproyecto de construcción de un edificio

emblemático y remodelación del Moll Vell. Para recurrir a la tramitación del expediente sin publicidad se requiere la justificación de forma específica de su necesidad y ello fue lo que se hizo. Se les dijo que debía aprobarse el expediente para contratar al Sr. Calatrava y que la orden provenía del Presidente Matas.

10.- También declaró como testigo Rafael Salaberri quien manifestó ser adjunto a la delegación de la Agencia Tributaria. Reconoció el informe obrante a los folios 55 a 66 de la causa, que le fue solicitado por el delegado de la Agencia Tributaria, y ratificó todas las irregularidades que en él se refieren en relación al expediente de contratación sin publicidad del Sr. Calatrava para la realización del proyecto. Afirmó que los informes de la Junta Consultiva indican que lo correcto en aquel caso era el concurso de ideas, de ninguna forma la contratación sin publicidad. Esta sólo es posible cuando sólo puede realizar el trabajo a contratar una determinada persona.

Informó que, mientras el pliego de cláusulas administrativas del expediente reconoce la propiedad intelectual a la Comunidad Autónoma, en el contrato ésta renuncia a la propiedad intelectual a favor del Sr. Calatrava. También que la cláusula 11 reconoce a la Comunidad Autónoma el derecho a utilizar el material obtenido de la ejecución del contrato para la difusión del proyecto durante la ejecución de la obra. Y que si se quería ejecutar el proyecto debía hacerlo necesariamente el Sr. Calatrava.

11.- El último testigo en declarar fue Guillermo Ollers. Manifestó ser el jefe de la sección décima del departamento jurídico de educación. Reconoció el informe sobre la contratación del Sr. Calatrava obrante a los folios 289 a 293 del anexo 24. Dijo haberlo hecho a requerimiento del "Ibisec" por irregularidades detectadas por una auditoría realizada (folios 195 a 276 del anexo). Comprobó que se utilizó un procedimiento sin publicidad, al amparo del artículo 210.b de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. La utilización de éste procedimiento requiere informes técnicos que constaten que la persona contratada es la única que puede realizar el objeto del contrato. En el presente caso los informes no indicaban que el Sr. Calatrava era el único que podía realizar el proyecto. La conclusión del informe es que el contrato no es válido. Él entiende que es nulo de pleno derecho.

B.- Prueba documental.

Además de los documentos introducidos a lo largo de las declaraciones el Ministerio Fiscal introdujo los siguientes folios de la pieza principal: 29 a 74, 95 a 97, 270, 271 a 304, 378 a 449, 468 y 469, 602 a 613 y 1.695. También todos los folios del anexo 34. En los interrogatorios se había hecho referencia, además, a los folios 1.541 a 1.580. La acusación particular se adhirió.

La defensa refirió los folios 609 a 613 del tomo II de la pieza principal, que ya habían sido introducidos por las acusaciones.

Descripción de los documentos:

Primero.- Obrantes en la causa principal.

1.- Folios 29 a 74. Contiene el informe del servicio jurídico regional de la delegación especial de la AEAT en las Islas Baleares, fechado el 18.5.2010, remitido el 20.5.2010 por el Delegado de la Agencia Tributaria al Fiscal Superior de las Islas Baleares. Su objeto es el estudio del contrato administrativo de consultoría y asistencia para la redacción y presentación de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas por importe de 1.200.000 € celebrado por la empresa pública "Institut Balear d'Estructures i Serveis Educatius i Culturals" (IBISEC), dependiente del Govern de la Comunidad Autónoma por el procedimiento negociado sin publicidad y adjudicado el 27.4.2017 a la entidad "Santiago Calatrava, S.L.", con objeto de determinar la posible existencia de indicios de delito en las actuaciones descritas y valorar la procedencia de su comunicación al Ministerio Fiscal. El informe está suscrito por el Abogado del Estado Jefe el 18.5.2010.

Establece como conclusiones que el contrato de referencia vulnera lo preceptuado en el artículo 210.b de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas por cuanto la causa justificativa del procedimiento negociado no reside en el carácter artístico del contrato, sino en que únicamente hay un empresario o profesional al que pueda encargársele el trabajo que, en todo caso, ha de justificarse debidamente en el expediente. Se señala que se ha vulnerado el principio de libre concurrencia en la contratación administrativa por no haberse aplicado el sistema de concursos de proyectos regulado en el artículo 216 de la LCAP o, también, mediante el procedimiento abierto o el procedimiento restringido. Por ello, a juicio del informante, es nulo de pleno derecho en

virtud de lo que dispone el artículo 61 LCAP en relación con el 62 de la Ley 30/1992 (entonces vigente). Se señala asimismo que existen indicios de delito por parte del gerente del "IISEC", del Conseller d'Educació i Cultura y de otros miembros del Gobierno y de la Administración Autonómica Balear y del Sr. Santiago Calatrava como cooperador necesario, por lo que procede la comunicación al Ministerio Fiscal ante los indicios de delito.

Se remitió también a la Fiscalía el informe elaborado por el adjunto al Delgado Especial de la AEAT de las Islas Baleares, Rafael Salaberri Barañano, fechado el 1.5.2010. Se refiere la tramitación administrativa del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares, el contrato celebrado y la facturación y pago del precio establecido. Se establecen como conclusiones, las siguientes:

1º.- La adjudicación del contrato por el procedimiento negociado, sin publicidad y con un solo empresario contactado, es irregular y contrario a la LCAP. Debiera haber sido objeto de un concurso de proyectos.

2º.- El trabajo encargado no se especifica adecuadamente. Si se trata de un anteproyecto, cuales son las características del mismo, el modo de presentación ...

3º.- El plazo de ejecución del contrato es sumamente breve para la entidad del mismo y sorprende que se hayan podido finalizar las maquetas de un edificio al mismo tiempo que se ideaba éste.

4º.- Aun así el plazo de ejecución de un mes queda reducido a 11 días, si tenemos en cuenta la presentación de las facturas.

5º.- No consta la designación del director del proyecto, ni la fecha de recepción del encargo y de conformidad con la entrega.

6º.- La empresa adjudicataria no es la que firma el contrato. Por otra parte no hay constancia de que presentara la documentación exigida que acredite su solvencia económico-financiera ni técnica.

7º.- Contraviniendo el pliego de cláusulas administrativas, se permite a la empresa contratada retener la propiedad intelectual y material de las maquetas y animación, por lo que el encargo queda desvirtuado. De éste modo, si una vez decidida la construcción del edificio, el proyecto recayera en otro estudio de arquitectura, no podría valerse del anteproyecto. Por

otra parte, conservando la propiedad del anteproyecto y maquetas, puede revenderlas a quien desee.

8º.- Las facturas no reúnen los requisitos exigidos por la legislación española.

9º.- En ningún caso se recoge en las facturas el importe del IVA ni se hace efectivo.

En consecuencia de lo expuesto se desprende que el "IBISEC" contrata la exposición temporal de un anteproyecto de edificio de ópera, de dos maquetas y un video. Dado el manejo de los tiempos parece que la operación se efectúa sobre un anteproyecto que pudiera estar elaborado con anterioridad (la falta de requisitos específicos para el proyecto de Palma contribuye a ello), y pudiera utilizarse posteriormente por el propio diseñador que conserva la propiedad.

De todo lo anterior se deduce la existencia de un cúmulo de irregularidades que plantean serias dudas al modo en que se ha gestionado un contrato cuyo importe alcanza 1,2 millones de euros (unos 200.000.000 de las antiguas pesetas), y que habría de ser investigado en profundidad".

2.- Folios 95, 96 y 97. En los dos primeros obran facturas emitidas por el Sr. Caltrava dirigidas a Andreu Obrador, en su calidad de gerente del "IBISEC", fechadas el 8.5.2007, relativa la primera a la realización de dos maquetas por importe de 120.000 € y la segunda a animación por importe de 80.000 €. El último es la autorización fechada el 5.7.2007 para transferir al Sr. Calatrava la cantidad de 200.000 € por los conceptos señalados y, además, de un millón de euros en concepto de honorarios. Está suscrita por el gerente de la entidad Andreu Obrador.

3.- Folio 270. Relación de documentos, gráficos y audiovisuales, realizada por un letrado que, se afirma, son aportados al Juzgado de Instrucción nº 3 de Palma. Está fechado el 9.2.2011 y en él se dice: "Estos documentos permiten valorar y comprender el extenso y riguroso trabajo que Santiago Calatrava realizó en cumplimiento estricto del contrato de consultoría que suscribió con el "IBISEC".

4.- Folios 271 a 304. Remisión, fechada el 9.2.2011, realizada por el Presidente de la Junta Electoral de las Islas Baleares, dirigida al Magistrado Instructor de la causa, de copia compulsada de los

documentos relativos a la decisión tomada por la Junta en las elecciones autonómicas y municipales de 2007 relacionada con la utilización de un anteproyecto para la construcción de un palacio de la ópera. Consta un escrito de queja, fechado el 28.4.2007, formulado por el representante del Partido Socialista Obrero Español, dirigido a la Junta Electoral de Baleares en el que se solicita que se acuerde que el acto previsto para el 2.5.2007 vulnera las normas electorales y que se ordene al President de les Illes Balears la suspensión de dicho acto y la incoación de un expediente sancionador al presidente por infracción de las normas electorales. Se alude en él a que se convocaron elecciones municipales y autonómicas y la campaña electoral se debe desarrollar entre el 3 de abril y el 27.5.2007 y que en ese periodo, concretamente el 27.4.2007, se publicó en la prensa que “el arquitecto valenciano presentará el miércoles el proyecto que, según el President, servirá para desestacionalizar el turismo”. Se trata del proyecto de la construcción en Palma de la ópera, un edificio emblemático, según el jefe del Govern, que aseguró que se convertirá en un foco de atención y una apuesta de modernidad. Explicó que ésta idea parte de un proyecto encargado al estudio del arquitecto sobre la bahía de Palma.

La queja se incluyó en el orden del día de la sesión de la Junta Electoral del 30.4.2007. En la sesión de la Junta Electoral del día 1.5.2007 se acordó “Declarar que el acto previsto para el próximo 2 de mayo vulnera las normas electorales y, en consecuencia, se ordena al Presidente del Gobierno de las Islas Baleares la suspensión del acto”.

5.- Folios 378 a 449. Remisión, fechada el 10.2.2011, realizada por la Secretaría General de la Consellería de Presidencia al Magistrado Instructor de la documentación relativa a los contratos que se dirán:

Contrato menor con “Clave de Publicidad, S.A.”, por importe de 9.035 €, cuyo objeto es “Carpa presentación Calatrava, bastidores en aluminio para la sujeción de impresiones”. La factura está fechada el 21.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Base de Disseny, S.L.”, por importe de 9.990 €, cuyo objeto es “Trabajos de expo Calatrava, impresiones en lona microperforada, frontal registrable y posterior”.

Contrato menor celebrado con la misma entidad, por importe de 9.590 €, cuyo objeto es “Expo Calatrava, trabajos de diseño, artes finales e impresión expo”.

Contrato menor celebrado con Jaime Forteza Copete, por importe de 11.797,85 €, cuyo objeto es “Estructura y montaje truss trilito 20 mts, mesa control técnicos, portes y abastecimiento”. La factura está fechada el 21.5.2007.

Contrato menor celebrado con “La Moderna Organización y Dirección de Acontecimientos, S.L.”. Su objeto es “Presentación Calatrava, alquiler carpa especial”. Su importe 11.900 €.

Contrato menor celebrado con “Carpintería Ebanistería Castro, S.L.”, por importe de 9.235 €, cuyo objeto es “Tarima especial madera con refuerzo y anclaje”. La factura está fechada el 22.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Plan B Producciones y Marqueting de Servicios, S.L.”, por importe de 11.948 €. Su objeto es “Transporte especial estructura esférica desde Londres presentación 1 de mayo”. Factura de fecha 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Quid Grafic, S.L.”, por importe de 10.960 €, cuyo objeto es “Trabajos de montaje y desmontaje carpa y elementos asociados. Ubicación plaza de España carpa Calatrava”.

Contrato menor celebrado con “Backstage, S.L.”, por importe de 11.849,40 €, con objeto: “Acto de presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura de 22.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Slavata Producciones, S.L.”, por importe de 11.774 €, con objeto de “Acto presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura emitida el 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Mirame Producciones, S.L.”, por importe de 11.899,28 €, cuyo objeto es “Acto presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura emitida el 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Backstage, S.L.”, por importe de 11.849,40 €, con objeto: “Acto de presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura de 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Quid Grafic, S.L.”, por importe de 11.994 €, cuyo objeto es “Lloguer, muntatge i desmuntatge carpa al Consolat de Mar”.

Contrato menor celebrado con “Clave, S.A.”, por importe de 11.995 €, cuyo objeto es “Material per a roda de prensa (moqueta) lloguer e instal·lació”.

Folio 469. Escrito suscrito por el Secretario General de la Conselleria de Educació Sebastià Vanrell Sintès, fechado el 10.4.2007, dirigido al cap de departament de arquitectura y vivienda de la conselleria de vivienda Alejo Reynés en el que se solicita al departamento informe sobre si se puede deducir que el encargo contenido en los puntos 2 y 3 del acuerdo del Consell de Govern de 30.3.2007 se puede dirigir a un arquitecto concreto.

Folio 468. Obra escrito suscrito por el Secretario General de la Conselleria de Educació Sebastià Vanrell Sintès, fechado el 19.4.2007, dirigido al cap de departament de arquitectura y vivienda de la conselleria de vivienda Elejo Reynés en el que se señala que, a petición del Gerente del “IBISEC” le reitera la petición de emisión de un informe solicitado el pasado día 10 relativo a los términos del acuerdo del Consell de Govern del 30 de marzo.

Folios 602 a 613. Relación de facturas emitidas al Govern de las Illes Balears y pagos realizados por éste a “Viatges Bellver”, un restaurante y al “Centro Televisivo Vaticano” relativos a un viaje a Roma realizado en abril de 2006 por el Presidente Matas.

Folios 1.541 a 1.580. Correspondencia electrónica mantenida entre la consultora “Landwell-Pricewaterhouscooperts tax & Legal Services,S.L.” y el “IBISEC” en relación a un “estudio para la viabilidad de la contratación por parte del IBISEC de un equipo para la redacción de un proyecto emblemático a realizar en las Illes Balears”. Se trataba de determinar “la viabilidad legal de que el “IBISEC” realizase una adjudicación directa para la elaboración de un estudio previo a un anteproyecto de una obra pública destinada a actividades culturales en un inmueble emblemático”. Se señala que el 29.3.2007 se solicitó por correo electrónico el informe. Que se envió un informe provisional el 30 de marzo y el definitivo el 16 de abril. Ambos constan en la causa. Se concluye que el supuesto que más se acomoda al caso aquí planteado es el previsto en el artículo 210.b: cuando por razones técnicas o artísticas o relacionadas con la protección de derechos

exclusivos tan solo pueda encomendarse el objeto del contrato a un único empresario. Y que: “En cuanto a las razones técnicas el problema es justificar que las mismas sólo concurren en un empresario. Para ello el objeto del contrato deberá perfilar adecuadamente las características empresariales, personales, materiales y operativas del contrato a licitar justificando su concurrencia exclusivamente en el adjudicatario”. El encargo se presupuestó en 11.600 € que fueron facturados el 20.4.2007.

Folio 1.695. Decreto del Ayuntamiento de Palma de 26.4.2007 por el que se concede a Presidencia del Govern de les Illes Balears licencia para la ocupación de la vía pública mediante una carpa en la plaza de España de Palma desde el 27 de abril al 11.5.2007 con motivo de la presentación de un proyecto.

2.- Anexo 34.

Documentación del expediente del anteproyecto de un palacio de la ópera remitido por la Secretaria General de la Conselleria de Educación y Cultura al Juzgado de Instrucción nº 3. Su contenido es el siguiente:

Folios 5 a 81. Acta de reunión del Consell de Administración del “IBISEC” celebrada el 19.3.2007 bajo la presidencia del Conseller Francesc Fiol. Se aprobó la petición de una operación de préstamo con el aval de la CAIB por importe de 5 millones de euros y se autorizó al gerente para llevar a término las gestiones administrativas necesarias para la tramitación del mismo (puntos 1 y 2). En el punto 7 se autoriza al órgano de contratación (el gerente) para suscribir convenios y contratos que impliquen un gasto superior a 500.000 €.

Folio 82. Consiste en orden de inicio de los trabajos al contratista Landwell-Pricewaterhouse Coopers presupuestados en 11.600 €. Se refiere al estudio para la viabilidad de la contratación por parte del “IBISEC” de un equipo para la redacción de un proyecto emblemático a realizar en Baleares. Está firmado por el gerente y fechado el 30.3.2007.

Folios 83 a 97. Informe elaborado por la consultora antes citada sobre la viabilidad del procedimiento negociado (antigua adjudicación directa) para el anterior proyecto. Ya lo hemos referido antes.

Folios 98 a 100. Propuesta de acuerdo al Consell de Govern para otorgar la autorización previa para ejercer la competencia en materia de

autorización y disposición del gasto correspondiente al expediente de transferencia de 5 millones de euros a favor del "IBISEC" para llevar a término inversiones educativas y culturales en Baleares. Fue preparada por el gerente Sr. Obrador y presentada al Consell de Govern por el Conseller Sr. Fiol el 29.3.2007. Contiene el siguiente texto:

Segundo.- Encargar al IBISEC la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la Bahía de Palma, Urbanización del Muelle Viejo y la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas.

Tercero.- Con la pretensión de que este edificio sea un referente y centro de atracción cultural por sí mismo, tendrá que ser preferentemente proyectado sobre la base del uso de las más modernas técnicas y tendencias constructivas, así orientativamente: deberá suponer una construcción que, en la búsqueda de soluciones óptimas al problema planteado trascienda las fronteras entre la arquitectura y la ingeniería, que diferenciando estructura de cerramiento y mediante el uso de fórmulas innovadoras, destaque por su eficacia estructural, de acuerdo con las últimas tendencias respecto a la concepción de grandes edificios, que dentro de este carácter innovador y de edificio de referencia, busque estéticamente la fusión entre estructura y movimiento.

Cuarto: de los 5.000.000 € citados en apartado primero, irán destinados a financiar este encargo la cantidad máxima de 1.200.000 €.

Resultó aprobada en el Consell de Govern del 30.3.2007.

Folios 101 a 103. Acta de la reunión extraordinaria del Consejo de Administración del "IBISEC" del 2.4.2007, celebrada bajo la presidencia del Conseller Sr. Fiol. Éste explico el acuerdo del Consell de Govern de 30.3.2007. Se acordó por unanimidad recabar cuantos informes fueran necesarios para proceder a la contratación del encargo del Consell de Govern.

Folios 104 a 106. Acta de la reunión extraordinaria del Consejo de Administración del "IBISEC" del día 18.4.2007, celebrada bajo la presidencia del Conseller Sr. Fiol. Éste informa que ha recibido el informe jurídico del despacho de abogados y asesores Landwell y que espera contar a la mayor brevedad con los informes técnicos de dos arquitectos "respecto a la contratación objeto del presente Consejo de Administración". Se

aprueba por unanimidad autorizar al órgano de contratación para iniciar el expediente de contratación y formalizar el contrato que corresponda para dar cumplimiento al encargo del Consell de Govern de 30.3.2007 (por error se hace constar el 30.5.2007). Previamente el representante de la abogacía de la CAIB indicó que el Consejo de Administración podía autorizar al órgano de contratación del "IBISEC" a proceder a la licitación pertinente, siempre en base a los informes técnicos.

Folios 107 y 108. Informe emitido por la arquitecto Pilar Mesquida Jaume, cap de serveis de projectes, obres i supervisió, dirigido al gerente del "IBISEC", fechado el 19.4.2007, en el que indica que, en atención a las condiciones establecidas en el apartado tercero del acuerdo del Consell de Govern de 29.3.2007, su opinión es que el arquitecto Santiago Calatrava es el que presenta el perfil más adecuado a las características pedidas en dicho apartado tercero.

Folios 109 y 110. Informe suscrito por el arquitecto Aleix Reynés Corbella, cap de departament de arquitectura, el 20.4.2007, dirigido al Secretario General de la Conselleria de Educació y Cultura, Sebastià Vanrell Sintès. Se emite a la vista de los puntos 2 y 3 del acuerdo del Consejo de Gobierno del 30.3.2007 referentes a la realización de un anteproyecto para la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas, con referencia al informe emitido por la Sra. Mesquida que acabamos de mencionar. Concluye que, en su opinión, "el arquitecto que mejor se adapta al perfil expresado en el acuerdo del Consell de Govern para la realización de un anteproyecto de edificio singular destinado a las artes escénicas sería el Sr. Santiago Calatrava".

Folio 111. Contiene la orden de inicio de la contratación que tiene por objeto la redacción y presentación del anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas, mediante el procedimiento de adjudicación negociado sin publicidad, con un presupuesto de 1.200.000 € y un plazo de ejecución de un mes. Está suscrito por el gerente del "IBISEC", Sr. Obrador, el 20.4.2007.

Folio 112. Contiene la justificación de que el procedimiento y forma de adjudicación del expediente sea el negociado sin publicidad. Se deshecha el abierto y el restringido. Está suscrito por el Sr. Obrador como órgano de contratación en la misma fecha.

Folio 113. Memoria justificativa de la necesidad de contratación de la consultoría y asistencia de referencia. Suscrito en la misma fecha por la misma persona.

Folio 114. Certificado de existencia de crédito en los presupuestos del "IBISEC" para atender el pago de 1.200.000 € previsto en el expediente. Mismo día y firmante.

Folios 115 a 119. Informe de la asesoría jurídica del "IBISEC" suscrito por Marta García Noguera el 20.4.2007. Hace referencia a los puntos segundo y tercero del acuerdo del Consell de Govern de 30.3.2007 por el que se encarga al "IBISEC" la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la bahía de Palma, urbanización del Moll Vell, y la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas. Concluye que, a la vista de las características técnicas exigidas y de las justificaciones e informes técnicos aportados, que delimitan en una persona determinada la capacidad de realización del objeto contractual, el procedimiento negociado sin publicidad del artículo 210.b de la LCAP parece el más adecuado para proceder a la contratación.

Folio 120. Aprobación del expediente, gasto y pliego. El procedimiento de adjudicación es el negociado sin publicidad. Firmado por el gerente del "IBISEC", Sr. Obrador, el 20.4.2007.

Folios 121 a 138. Consiste en el pliego de cláusulas administrativas particulares. Define el objeto del contrato en la redacción y presentación en 3 D de anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las arts escénicas, en el marco de la futura urbanización de la bahía de palma y urbanización del Port Vell. Señala en relación a la propiedad de los trabajos: Cuando de la realización de los trabajos se deriven derechos de autor, el adjudicatario cede gratuitamente y con carácter exclusivo al órgano de contratación todos los derechos de explotación, sin límite de tiempo ni ámbito territorial. La firma del contrato correspondiente supone la formalización de esta cesión. El plazo de ejecución es de un mes.

Folio 139. Invitación dirigida al Sr. Santiago Calatrava, suscrita por el Sr. Andreu Obrador el 20.4.2007, para participar en el procedimiento negociado para llevar a cabo la prestación objeto del contrato de referencia.

Folios 140 a 142. Remisión al Sr. Calatrava de la invitación. Efectuada el 25 de abril.

Folio 143. Propuesta de adjudicación del contrato negociado sin publicidad a favor del Sr. Calatrava. Suscrita por el Sr. Obrador, como gerente del organismo y órgano de contratación, el 24.4.2007.

Folio 144. Acuerdo de adjudicación del contrato a la entidad "Santiago Calatravaz, S.L." por 1.200.000 €. Firmada por la misma persona en la misma fecha.

Folios 146, 147 y 148. Contrato de consultoría y asistencia suscrito por Andreu Obrador Gornals como gerente y órgano de contratación del "IBISEC" y por Santiago Calatrava en representación de la entidad "Santiago Calatrava, S.L." el 27.4.2007. El objeto del contrato consiste en la redacción y presentación pública de anteproyecto de un edificio singular destinado a las artes escénicas, en el marco de una potencial reordenación de la Bahía de Palma y urbanización del Moll Vell. Precio 1.200.000 €, plazo de ejecución un mes. Se señala en la cláusula octava que el contratista presta su conformidad al pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen el contrato firmando un ejemplar. En la cláusula undécima se señala: "Todo el material, esto es, las maquetas y vídeos, son propiedad intelectual y material de Santiago Calatrava, si bien "IBISEC" podrá contar con su utilización para la difusión del proyecto durante todo el tiempo que dure la ejecución de la obra a efectos de difusión y publicidad".

Folio 149 a 153. Propuesta de acuerdo al Consell de Govern, complementario del acuerdo de 30.3.2007, de otorgamiento de la autorización previa para ejercer competencia en materia de autorización y disposición de gasto correspondiente al expediente de transferencia de un importe de 11.613.506,01 € a favor de la empresa pública "IBISEC" para llevar a término las inversiones en infraestructuras educativas y culturales en Baleares. Se propone, entre otras cosas, al Consell de Govern el acuerdo de que del expediente de gasto autorizado por importe de 5 millones de euros, se destinen 1.200.000 € a las finalidades que se manifiestan en los puntos segundo, tercero y cuarto del acuerdo aprobado. Está suscrito por el Conseller de Educació Sr. Fiol el 23.4.2007.

Folios 154 a 163. Informe jurídico de la Abogacía de la Comunidad Autónoma realizado a petición de la Secretaría General de la Consellería de

Educación. Muestra su conformidad con los informes elaborados por la entidad "Landwell" y por la asesoría jurídica del "IBISEC" relativos a la utilización del procedimiento negociado sin publicidad previa, previsto en el artículo 210.b de la LCAP, señalando que "las razones técnicas o artísticas que determinen que el objeto contratado sólo puede encomendarse a un único empresario, resulta ser una cuestión de hecho que deberá justificarse necesariamente en el concreto expediente de contratación que se instruya al efecto". Se refiere al acuerdo del Consell de Govern de 30.3.2007 por el que se encarga al "IBISEC" la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la Bahía de Palma, urbanización del Moll Vell y construcción en éste de un edificio singular destinado a las artes escénicas. Está fechado el 30.4.2007 y registrado de salida de la abogacía el 2.5.2007.

Folios 164 y 165. Propuesta de resolución dirigida al Conseller de Cultura por el Sr. Sebastià Vanrell para, entre otras cosas, aprobar la contratación de la realización del anteproyecto tantas veces referido por un importe de 1.200.000 €. Está fechado el 11.5.2007.

Folios 166 a 168. Contiene tres facturas contra el "IBISEC" por importes de 120.000 € por dos maquetas; 80.000 € por animación y 1.000.000 € por anteproyecto y concepción del edificio de la ópera de Palma. Todas son emitidas en pago del expediente de contratación 10/2007 relativo a la ordenación de la bahía y edificio de la ópera. Están fechadas el 8.5.2007.

Folio 169. Fiscalización previa de la transferencia al "IBISEC" de 5 millones de euros por la Intervención General. Está fechada el 17.5.2007.

Folios 170 a 173. Resolución del Conseller de Educació i Cultura de 29.5.2007 por la que se aprueba la transferencia de 5 millones de euros a favor de la empresa pública "IBISEC" para realizar determinadas inversiones entre las que se encuentra la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la Bahía de Palma, urbanización del Moll Vell y la construcción en éste de un edificio singular destinado a las artes escénicas por un importe de 1.200.000 €.

Folios 174 a 179. Comunicación de contrato remitida a la Junta Consultiva por el gerente del "IBISEC", fechada el 15.6.2007, en relación al contrato de consultoría y asistencia con objeto de realización y

presentación del anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas.

Folio 180. Certificación emitida por la directora del Gabinete Técnico de Presidencia el 28.6.2007, de que la maqueta del anteproyecto para la construcción de un edificio singular y emblemático en el Moll Vell de Palma destinado a las artes escénicas realizado por el Sr. Calatrava, se encuentra ubicado en el Consolat de Mar, en la sede de la presidencia del Govern de les Illes Balears.

Folio 181. Documento de 5.7.2007 dirigido por el gerente del "IBISEC" al subdirector de la Caixa por la que autoriza la transferencia de 1.200.000 € a la cuenta del Sr. Santiago Calatrava.

Folio 182. Copia de comunicación de 6.2.2008 dirigida por los abogados del Sr. Calatrava a Marta García de la asesoría jurídica del "IBISEC" solicitando la remisión de una oferta y unos pliegos de condiciones administrativas particulares referidos en el contrato de los que no dispone.

Folios 185 a 184. Contiene un discurso de cuatro folios, sin fecha ni firma, de contenido laudatorio de proyecto del Sr. Calatrava y una comunicación al despacho de Abogados del mismo fechada el 6.2.2008.

Folios 189 a 266. Acta de la reunión del Consell d'Administració del "IBISEC", celebrada el 25.6.2008, presidida por Bàrbara Galmés Chicón como consellera de Educación y Cultura. Se adjunta informe de auditoría del "IBISEC" en el ejercicio 2007.

Folios 267 a 288. Contiene la siguiente documentación: Escrito de 12.9.2007 dirigido por el director del estudio jurídico de Santiago Calatrava al jefe de gabinete del presidente solicitando la devolución de la maqueta del palacio de la ópera proyectado por el Sr. Calatrava. Respuesta del Secretario General de la Conselleria de Educación y Cultura de 21.12.2007. Se indica que si tienen interés en la recuperación de las maquetas se debe llegar a un acuerdo, especialmente en el aspecto económico. Nueva comunicación del gabinete de abogados del Sr. Calatrava, fechada el 22.2.2008, por la que se pone de manifiesto la discrepancia al respecto con referencia a la cláusula undécima del contrato. Respuesta del Secretario General de la Conselleria de Educación, fechada el 11.3.2008, en que insiste en su anterior manifestación. Escrito

dirigido por Kim Marangini en representación de la mercantil “Santiago Calatrava GmbH” al “IBISEC” solicitando la devolución de las maquetas y vídeos a Santiago Calatrava. Resolución del gerente del “IBISEC” de 14.10.2008 por la que se acuerda autorizar la devolución de las maquetas y el vídeo al Sr. Calatrava siempre y cuando se llegue a un acuerdo en el cual se establezcan las condiciones de la devolución, especialmente en el aspecto económico. Interposición de recurso de reposición contra la anterior resolución por “Santiago Calatrava GmbH”. Resolución del gerente de “IBISEC”, de 25.11.2008, por la que se desestima el recurso de reposición.

Folios 289 a 297. Informe sobre el contrato de consultoría y asistencia para la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la bahía de Palma, para urbanizar el Moll Vell y construir un edificio singular destinado a las artes escénicas mediante el procedimiento negociado sin publicidad. Se emitió el 18 de diciembre de 2008 por el cap de la secció X dels serveis jurídics Guillelm Ollers i Alcover. Concluye que es inválido en función de lo que dispone el artículo 61 de la LCAP.

HECHOS PROBADOS

Probado y así se declara:

PRIMERO.- En fecha no determinada de comienzos de 2006, el Presidente del Govern Balear, Jaime Matas Palou, decidió de forma unilateral que durante la siguiente campaña electoral (elecciones al parlamento de la Comunidad Autónoma de les Illes Balears de 27 de mayo de 2007), se debía presentar un gran proyecto de una futura obra pública para la ciudad de Palma, con el objetivo de favorecer su candidatura para ser reelegido Presidente de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.

Adoptó tal decisión siendo consciente de que no existía ningún estudio económico del proyecto, ni siquiera una simple aproximación. Tampoco se contaba con un estudio sobre su ubicación. No constaba un simple análisis sobre la normativa urbanística aplicable a la zona donde se preveía la ubicación de dicho proyecto. La zona del Moll Vell, donde se preveía ubicar el proyecto ni siquiera era titularidad de la Comunidad, sino de la Autoridad Portuaria dependiente de la Administración Central del Estado. No existía ni

un mínimo análisis sobre la viabilidad física de dicho proyecto en la zona elegida.

A efectos de llevar a la práctica la idea referida, en abril de 2006 se entrevistó con Santiago Calatrava, conocido arquitecto e ingeniero. Posteriormente, en el primer trimestre de 2007, ambos mantuvieron en Palma una nueva reunión en la que se concretó la idea y acudieron a visitar la zona del Moll Vell de Palma donde se debía llevar a cabo la actuación. Llegaron a un acuerdo verbal que se concretó entre ambos al margen de cualquier procedimiento administrativo de contratación. Conforme a lo acordado el Sr. Calatrava debía presentar un anteproyecto, un vídeo y dos maquetas de un edificio destinado a la ópera y artes escénicas para la ciudad de Palma de Mallorca, en un proyecto que incluía la remodelación del Moll Vell, repercutiendo sobre el dominio público marítimo terrestre. El precio de dicho servicio se estableció en 1.200.000 €.

SEGUNDO.- Para dar cumplimiento al acuerdo alcanzado se emprendieron una serie de actuaciones con el objetivo de dar apariencia de legalidad a la decisión y al acuerdo revistiéndolos de las formalidades jurídicas necesarias y simular la existencia de interés exclusivamente público en la contratación de Santiago Calatrava.

Para lograr que el acuerdo ya cerrado se hiciese efectivo antes de las elecciones, el Presidente Sr. Matas se puso en contacto con Francisco Fiol, Conseller de Educación y Cultura del Govern Balear a quien puso al corriente de su intención de elaborar un anteproyecto para la reordenación del Moll Vell y la construcción de un edificio emblemático. Le dijo que, para realizarlo, debía ser contratado el Sr. Calatrava. Le hizo partícipe de su decisión y, aprovechándose de su ascendencia, le pidió que presentase la propuesta al Consell de Govern que se celebraría el 30 de marzo de 2007. En ella se debía incluir que el órgano de contratación sería el "IBISEC". Así delegó en el Conseller de Educación la tramitación del correspondiente expediente administrativo.

El IBISEC -Instituto de Infraestructuras y Servicios Educativos y Culturales- fue creado por decreto 4/2004, de 16 de enero, se creó como empresa pública del sector público instrumental de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, con naturaleza de entidad de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, cuyo objeto es la gestión de la realización de las tareas encaminadas a la construcción, la ampliación y conservación de las infraestructuras

educativas y culturales, y de sus servicios, en el ámbito de las Islas Baleares. Se integra dicho organismo en la Conselleria de Educación y Cultura del Govern Balear.

Los órganos de gestión del IBISEC son:

1.- El Presidente, cargo que ostenta Conseller de Educación y Cultura que es además Presidente del Consejo de Administración. 2.- El Consejo de Administración. 3.- El Gerente, nombrado por el consejo, es el órgano de contratación.

La contratación administrativa se rige por las disposiciones de la legislación de contratos de las administraciones públicas que sean de aplicación a las empresas públicas, en concreto el RD Legislativo 2/2000 en su redacción vigente en el momento de cometerse los hechos objeto de enjuiciamiento.

TERCERO.- El Conseller Sr. Fiol, siguiendo las instrucciones del acusado, encargó la redacción de la propuesta de acuerdo a Andreu Obrador Gornals, gerente del "IBISEC". El 29 de marzo de 2007 la firmó y presentó al Consell de Govern del siguiente día, la propuesta de: "Encargar al IBISEC la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la bahía de Palma, urbanización del muelle viejo, y la construcción de un edificio singular destinado a artes escénicas".

De conformidad con tal propuesta, el Consell de Govern adoptó los acuerdos que se transcriben a continuación:

Acuerdo primero: otorgar autorización previa al Conseller de Educación y Cultura para ejercer la competencia en materia de autorización y disposición de 5.000.000 € correspondientes al expediente de transferencia a favor del IBISEC, para llevar a cabo las inversiones en infraestructuras educativas y culturales en las Islas Baleares.

Acuerdo segundo: Encargar al IBISEC la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la Bahía de Palma, Urbanización del Muelle Viejo y la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas.

Acuerdo tercero: con la pretensión de que este edificio sea un referente y centro de atracción cultural por sí mismo, tendrá que ser preferentemente

proyectado sobre la base del uso de las más modernas técnicas y tendencias constructivas, así orientativamente: deberá suponer una construcción que, en la búsqueda de soluciones óptimas al problema planteado trascienda las fronteras entre la arquitectura y la ingeniería, que diferenciando estructura de cerramiento y mediante el uso de fórmulas innovadoras, destaque por su eficacia estructural, de acuerdo con las últimas tendencias respecto a la concepción de grandes edificios, que dentro de este carácter innovador y de edificio de referencia, busque estéticamente la fusión entre estructura y movimiento.

Acuerdo cuarto: de los 5.000.000 € citados en apartado primero, irán destinados a financiar este encargo la cantidad máxima de 1.200.000 €.

El contenido del apartado tercero fue redactado por el secretario general de la Conselleria de Educación Sr. Vanrell recurriendo a la página de internet de Wikipedia donde obtuvo el perfil profesional del arquitecto Sr. Calatrava a quien, según las instrucciones recibidas, debía adjudicársele el contrato.

El contenido de la propuesta y de los acuerdos adoptados por el Consell de Govern, siguiendo las órdenes expresas del Presidente Sr. Jaume Matas, tienen un triple objetivo:

a.- Aparentar la existencia de un interés público en la realización del citado Anteproyecto bajo la falsa pretensión de ordenación de la Bahía de Palma y la urbanización del Muelle Viejo, ordenación que escapa de las competencias de la Comunidad Autónoma, siendo que no existía necesidad pública alguna en la referida contratación.

b.- Dotar de apariencia de legalidad la futura contratación del arquitecto Sr. Santiago Calatrava, soslayando deliberadamente el procedimiento de concurso y, por tanto, los principios de publicidad, concurrencia y transparencia, al inducir de forma directa la aplicación del procedimiento de adjudicación directa por exclusividad técnica o artística.

c.- Evitar informes técnicos sobre el precio de mercado del servicio que se pretendía, lo que podía interferir en el precio pactado verbalmente.

La anterior propuesta fue aprobada por el Consell de Govern, al ser conscientes todos los miembros de que se trataba de una decisión del

Presidente Sr. Matas, por lo que, dada su ascendencia, ninguno de los miembros se opuso a la misma.

Con anterioridad a la propuesta de 29 de marzo de 2007 y al acuerdo del Consell de Govern de 30 de marzo de 2007, el Consejo de Administración del IBISEC no había tratado la propuesta ni se había realizado estudio o informe alguno respecto a la misma. Se daba además la circunstancia de que el IBISEC no era titular de solares o terrenos en la Bahía de Palma sobre los que proyectar un edificio emblemático, ni tenía competencia alguna en materia de ordenación urbanística, ni recursos financieros para poder atender dicho proyecto.

CUARTO.- Para dar cumplimiento a las instrucciones dadas por el acusado, el Conseller de Educación y Cultura, Sr. Fiol, comunicó la decisión tomada por Jaume Matas a Andreu Obrador Gornals, Gerente del IBISEC y a Sebastián Vanrell Sintés, Secretario General de la Conselleria de Educación y Vocal del Consejo de Administración del IBISEC, para realizar través de dicho organismo, de forma urgente, las actuaciones administrativas necesarias para proceder a dar apariencia de legalidad a la contratación de Santiago Calatrava y, así, poder llevar a cabo la exposición pública del anteproyecto antes de iniciarse el periodo de campaña electoral.

El 29 de marzo de 2007, por orden del Conseller Sr. Fiol, la Secretaria del Consejo de Administración de IBISEC, Marta García Nogueruela, convocó dicha reunión extraordinaria para el 2 de abril de 2007.

En la fecha señalada tuvo lugar la reunión extraordinaria del Consejo de Administración del IBISEC, en la que el único punto del orden del día fue la modificación del presupuesto del IBISEC aprobado en el Consejo de Administración de 29 de marzo de 2007 y la aprobación de la formalización de contratos que superen los 500.000 € por parte del Gerente del IBISEC.

Durante dicha reunión el Conseller Francisco Fiol explicó el acuerdo del Consell de Govern de 30 de marzo de 2007, que influía directamente en el presupuesto ya aprobado del IBISEC, y comentó, junto con el Sr. Vanrell Sintés, que a la vista de ese acuerdo, convenía iniciar el oportuno expediente de contratación respecto al encargo efectuado.

Bernat Salvá Ayoza, Director General de Presupuestos de la Conselleria de Economía y Hacienda y José Fernández Ventura, Letrado de la Abogacía de la CAIB, vocales ambos del Consejo de Administración,

manifestaron durante la reunión que, a la vista de la especificidad del acuerdo, convendría encargar informes técnicos y jurídicos precisos para determinar el procedimiento de contratación a adoptar. Todos los miembros del Consejo de Administración mostraron su acuerdo con esta última sugerencia y se acordó por unanimidad pedir los informes oportunos y convocar un nuevo Consejo de Administración.

El Sr. Fiol para conseguir el objetivo que le había sido marcado, antes de que el Consejo de Administración del IBISEC se pronunciara al respecto, pidió a Sebastián Vanrell que solicitara a la consultora Landwel-Pricewaterhouse Coopers, la realización de un informe relativo a "estudio para la viabilidad de la contratación por parte del IBISEC de un equipo para la redacción de un proyecto emblemático a realizar en las Illes Balears". El 30 de marzo la consultora emitió un informe provisional que fue enviado a Sebastián Vanrell. En el informe definitivo, que carece de fecha de entrada en el IBISEC, se dice:

"Le remitimos nuestra opinión respecto de la posibilidad legal de que el IBISEC realice una adjudicación directa en un contrato de consultoría y asistencia para la elaboración de un estudio previo a un anteproyecto de una obra pública destinada a actividades culturales en un inmueble emblemático" ...

"Las causas legalmente previstas para un procedimiento restringido, son de interpretación estricta, no siendo la mera conveniencia u oportunidad, argumento suficiente para acudir a esta vía de contratación" ...

"En cuanto a las razones técnicas el problema es justificar que las mismas solo concurren en un empresario. Para ello el objeto del contrato deberá perfilar adecuadamente las características empresariales, personales, materiales, y operativas del contrato a licitar, justificando su concurrencia exclusivamente en el adjudicatario".

Landwel-Pricewaterhouse Coopers cobró la cantidad de 11.600, IVA incluido por la emisión del citado informe.

QUINTO.- Una segunda reunión extraordinaria del Consejo de Administración del "IBISEC" se celebró el 18 de abril de 2007. El orden del día era el mismo que el del anterior Consejo de Administración, o sea, el encargo al IBISEC por acuerdo del Consell de Govern de "la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la bahía de Palma,

urbanización del muelle viejo, y la construcción de un edificio singular destinado a artes escénicas".

El Conseller Sr. Fiol expuso que ya se contaba con informe jurídico de la consultora externa y que se esperaba contar a la mayor brevedad con los informes técnicos de dos arquitectos respecto de la contratación propuesta.

Se aprobó por unanimidad autorizar al órgano de contratación para iniciar el expediente de contratación y formalizar el contrato que corresponda para el cumplimiento del encargo del Consell de Govern de 30 de marzo de 2007.

Para conseguir los informes favorables de los arquitectos precisos para materializar la contratación del Sr. Calatrava, el Conseller Sr. Fiol contactó con el jefe del departamento de arquitectura de la Conselleria de Vicepresidencia y Relaciones Institucionales, Alejo Reynés Corvella, al que le solicitaron la emisión de un informe en el expediente de contratación en el que textualmente debía manifestar que, en su opinión, el arquitecto Santiago Calatrava era el único que podía ejecutar el objeto del contrato. El Sr. Reynés se negó a estampar su firma en un informe de estas características salvo que otro arquitecto del IBISEC lo suscribiera antes.

Por ello Andreu Obrador contactó la mañana del 19 de abril con Pilar Mesquida Jaume, que ocupaba el cargo de jefa del servicio de proyectos, obras y supervisión del IBISEC para exponerle el problema, que hasta entonces era absolutamente desconocido por ella. La convocó a una reunión para la tarde del día 19 de abril en la sede del IBISEC.

Asistieron a ella Sebastián Vanrell, Antonio Obrador, Alejo Reynés, Marta García (del Departamento Jurídico del IBISEC), y Pilar Mesquida. Tras discutir sobre los problemas del expediente de contratación, Sebastián Vanrell se dirigió a los presentes manifestando que si bien necesitaban estos informes, no tomaría represalias si los arquitectos presentes no los emitían. En ese momento se incorporó el Conseller Francisco Fiol a la reunión. Se creó un clima de tensión entre los asistentes al insistir el Conseller enérgicamente a los presentes en que los informes de los arquitectos tenían que emitirse por orden del Presidente Matas.

Pilar Mesquida, en un ambiente opresivo, se sintió presionada y accedió a realizar el informe siguiente: "Visto el apartado 3º del acuerdo del

Consell de Govern, en su opinión el arquitecto Santiago Calatrava, es el que presenta el perfil más adecuado a las características anteriores".

El día siguiente, 20 de abril de 2007, el Jefe del Departamento de Arquitectura de la Conselleria de Vicepresidencia y Relaciones Institucionales, Alejo Reynés Corverlla, emitió el siguiente informe: "Visto el informe de la arquitecto D^a Pilar Mesquida, considero que Calatrava es el que presenta el perfil más idóneo a las características del encargo".

SEXTO.- Tramitación del expediente de contratación.

En fecha 20 de abril de 2007 el Gerente del IBISEC Andreu Obrador firmó la orden de inicio del expediente de contratación, en la cual señalaba que, atendido el contenido del encargo del Consell de Govern, las conclusiones del Consejo Extraordinario de fecha 18 abril 2007, el contenido del informe jurídico de la consultora externa y el contenido de los informes técnicos del Departamento de Arquitectura de la Conselleria de Relaciones Institucionales, ordenaba el inicio de la contratación con las siguientes particularidades: Objeto del contrato: redacción y presentación de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas. Forma y procedimiento de adjudicación: negociado sin publicidad. Tramitación: ordinaria. Presupuesto: 1.200.000 €

El objeto del contrato cambió respecto al encargo del Gonsell de Govem, que se refería a "realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la bahía de Palma, urbanización del muelle viejo, y la construcción de un edificio singular destinado a artes escénicas", puesto que el objeto del contrato del IBISEC se limita a la redacción y construcción de un anteproyecto de un edificio emblemático destinado a artes escénicas.

El mismo 20 de abril 2007, emitió informe el Gerente del IBISEC, Andreu Obrador, sobre la justificación del procedimiento administrativo elegido y la forma de adjudicación.

El mismo día 20 de abril de 2007 emitió el Sr. Obrador una memoria justificativa de la necesidad de contratar en los siguientes términos: "Vistos los informes relacionados en la orden de inicio de este expediente, que tienen causa en acuerdo del Consell de Govern de fecha 30 de marzo de 2007, queda justificada la necesidad de llevar a cabo la presente contratación para dar respuesta al encargo efectuado al IBISEC, que además viene provista de partida presupuestaria".

En fecha 20 de abril de 2007 emitió Andreu Obrador certificación de la existencia del crédito.

El informe de la asesoría jurídica del IBISEC lo suscribió Marta García en fecha 20 de abril de 2007. En sus consideraciones jurídicas, señala que:

“Primera: A la vista de las características técnicas planteadas en el acuerdo del Consell de Govern de 30 marzo 2007, y teniendo en cuenta los informes técnicos que delimitan en una persona determinada la capacidad de realización del objeto contractual, el procedimiento negociado sin publicidad del artículo 210.b de ley de contratos, parece el más adecuado para proceder a la contratación.

Segunda: Todo lo anterior tiene que venir totalmente justificado en el expediente de contratación, siendo imposible proceder a la contratación sin los tramites inherentes a este tipo de procedimientos establecidos en la ley de contratos”.

El 20 de abril de 2007, Andreu Obrador aprobó el expediente, el gasto y los pliegos.

Todos los trámites se realizaron el mismo día 20 de abril de 2007, incluidos el pliego de cláusulas administrativas particulares.

El objeto del contrato según dicho pliego es la redacción y presentación en 3D de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas, en el marco de la futura ordenación de la bahía de Palma, y urbanización del muelle viejo”. Señala en relación a la propiedad de los trabajos: Cuando de la realización de los trabajos se deriven derechos de autor, el adjudicatario cede gratuitamente y con carácter exclusivo al órgano de contratación todos los derechos de explotación, sin límite de tiempo ni ámbito territorial. La firma del contrato correspondiente supone la formalización de esta cesión. El plazo de ejecución es de un mes.

En fecha 20 de abril de 2007, el gerente del IBISEC, Andreu Obrador, realizó una invitación a Santiago Calatrava para participar en un procedimiento negociado, en los siguientes términos: “Le invitamos a participar en la negociación para llevar a cabo la prestación del objeto del contrato de referencia, cuyo presupuesto máximo, IVA incluido, es de

1.200.000 €, remitiéndole pliego, informándole que tiene 7 días naturales para presentarla oferta inicial, desde la recepción de la invitación".

Se informó a Santiago Calatrava que tenía que remitir escrito con la propuesta, la oferta y resto documentación y que, una vez presentada, sería remitida al servicio correspondiente para que iniciar la negociación. La invitación está fechada el 20 de abril de 2007, sin embargo el fax remitiendo la misma al Sr. Calatrava es de fecha 25 de abril de 2007.

En fecha 25 de abril de 2007 Andreu Obrador remitió correo electrónico a Fernando Villalonga, empleado del Sr. Calatrava, donde comunicaba: "Después de la conversación telefónica mantenida con usted esta mañana, le remito vía fax la invitación a participar en el procedimiento. Se trata de un trámite a cumplimentar para un expediente. Le adelantamos el borrador de contrato para que usted nos proporcione los datos de la persona que firmará el mismo. En estos momentos sólo dispongo del contrato en catalán, por lo que si lo prefiere en castellano, le solicito me lo indique. Quedo a la espera de sus noticias para redactar el contrato definitivo".

El Sr. Calatrava no presentó propuesta alguna en respuesta a la invitación efectuada, ya que todo estaba decidido de antemano.

En fecha 24 de abril de 2007 el Sr. Obrador emitió propuesta de adjudicación del contrato en los siguientes términos: "La invitación ha sido recibida por el contratista, iniciándose las pertinentes negociaciones sobre lo que establecen los pliegos administrativos redactados al efecto. Dado que las negociaciones han sido satisfactorias para ambas partes, y visto que el tipo legal del presente contrato solo permite la invitación a un único empresario, se propone al órgano de contratación a favor de "Santiago Calatrava, S.L."

El 24 de abril de 2007 el órgano de contratación, que es el propio Gerente del IBISEC Sr. Obrador, acordó la adjudicación a "Santiago Calatrava, S.L." representada por el Sr. Calatrava del contrato objeto del pliego por importe de 1.200.000 €.

En fecha 27 de abril de 2007 Andreu Obrador, en representación del IBISEC, y Santiago Calatrava, en representación de "Santiago Calatrava, S.L.", suscribieron un contrato de prestación de servicios conteniendo las siguientes cláusulas:

- El objeto del contrato lo constituye el objeto señalado en el pliego, por tanto, "la redacción y presentación en 3D de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas, en el marco de la futura ordenación de la bahía de Palma, y urbanización del muelle viejo".
- El precio será abonado mediante la presentación de las correspondientes facturas después de la entrega del objeto del contrato.
- Desglose del precio: 1.000.000 € por la concepción del anteproyecto; 60.000 € por la maqueta de la Bahía de Palma; 60.000 € por la maqueta de la ordenación y proyección de un edificio emblemático; 80.000 € por un video explicativo de la presentación del anteproyecto.
- Todo el material, maquetas y video, son propiedad intelectual y material de Santiago Calatrava, si bien el IBISEC podrá contar con su utilización para la difusión del proyecto durante todo el tiempo que dure la ejecución de la obra.

SÉPTIMO.- Coincidiendo con la fecha del contrato con Santiago Calatrava el Consell de Govern de fecha 27 de abril de 2007, acordó, como complemento de lo ya decidido por el mismo órgano en fecha 30 de marzo de 2007:

- Confirmar que del expediente de gasto autorizado por importe de 5.000.000 €, 1.200.000 se destinaran a las finalidades que ya se manifiestan en los apartados 2, 3 y 4 del acuerdo aprobado.
- 1.800.000€ se destinaran a financiar el pago de liquidaciones, complementarios y modificados de obras realizadas por el IBISEC.

El Presidente Matas fue quien ordenó la inclusión de este acuerdo en el Consell de Govern de fecha 27 de abril de 2007.

El mismo día de la firma del contrato, 27 de abril de 2007, el Presidente Matas anunció ante los medios de comunicación la contratación de Santiago Calatrava e informó que la presentación pública de dicho proyecto se realizaría cinco días después, el 2 de mayo de 2007.

OCTAVO.- Ante el anuncio ante los medios de comunicación, el partido político PSIB-PSOE acudió ante la Junta Electoral presentando una

denuncia por uso partidista al anunciar desde la sede de la presidencia del Govern el proyecto de Santiago Calatrava.

La Junta Electoral, atendiendo la denuncia interpuesta, decidió el 1 de mayo de 2007 suspender el acto de presentación del proyecto del arquitecto Santiago Calatrava para un futuro teatro de la ópera en el Moll Vell anunciado por el Presidente Matas.

En fecha 3 de mayo de 2007, ya suscrito el contrato entre el IBISEC y "Santiago Calatrava, S.L.", por parte de la Abogacía de la Comunidad se remitió a la Secretaria General de la Conselleria de Educación y Cultura un informe jurídico solicitado por este último organismo en fecha 25 de abril de 2007 relativo al "alcance que debe darse a la expresión "cuando por razones técnicas o artísticas tan solo pueda encomendarse el objeto del contrato a un único empresario, contenida en el artículo 210.b) de la ley contratos".

Cuando el Secretario General de la Conselleria de Educación y Cultura pidió el informe a la Abogacía de la Comunidad el 25 de abril de 2007, ya acompañó a esta petición los distintos informes emitidos en relación con esta contratación, y la copia del acuerdo del Consell de Govern de fecha 30 de marzo de 2007.

NOVENO.- Se emitieron por Santiago Calatrava contra el IBISEC, tres facturas en la misma fecha, 8 de mayo de 2007, por los siguientes importes y conceptos:

- Factura sin numerar por importe de 120.000 € y concepto: una maqueta detallada, iluminada, escala 1/2000, medidas 1.633-1.633-500 mm, incluyendo caja embalaje. Otra maqueta detallada, iluminada, escala 11/50, el edificio de la ópera es movable, con motor, medidas 12.033-2.533-500 mm, incluyendo caja embalaje.
- Factura sin numerar por importe de 80.000 € y concepto: animación edificio opera Palma de Mallorca.
- Factura sin numerar por importe de 1.000.000 € y concepto: honorarios anteproyecto y concepción de la opera de Palma de Mallorca.

DÉCIMO.- A pesar de que el acto de presentación del proyecto no se produjo por haber sido suspendido por la Junta Electoral, desde la Conselleria de Presidencia, y por orden de Jaume Matas, se tramitaron y

pagaron numerosos contratos menores vinculados a dicho acto, por un importe total de 131.827, 93 euros con cargo a la Consellería de Presidencia. Son los siguientes:

Contrato menor con “Clave de Publicidad, S.A.”, por importe de 9.035 €, cuyo objeto es “Carpa presentación Calatrava, bastidores en aluminio para la sujeción de impresiones”. La factura está fechada el 21.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Base de Disseny, S.L.”, por importe de 9.990 €, cuyo objeto es “Trabajos de expo Calatrava, impresiones en lona microperforada, frontal registrable y posterior”.

Contrato menor celebrado con la misma entidad, por importe de 9.590 €, cuyo objeto es “Expo Calatrava, trabajos de diseño, artes finales e impresión expo”.

Contrato menor celebrado con Jaime Forteza Copete, por importe de 11.797,85 €, cuyo objeto es “Estructura y montaje truss trilito 20 mts, mesa control técnicos, portes y abastecimiento”. La factura está fechada el 21.5.2007.

Contrato menor celebrado con “La Moderna Organización y Dirección de Acontecimientos, S.L.”. Su objeto es “Presentación Calatrava, alquiler carpa especial”. Su importe 11.900 €.

Contrato menor celebrado con “Carpintería Ebanistería Castro, S.L.”, por importe de 9.235 €, cuyo objeto es “Tarima especial madera con refuerzo y anclaje”. La factura está fechada el 22.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Plan B Producciones y Marqueting de Servicios, S.L.”, por importe de 11.948 €. Su objeto es “Transporte especial estructura esférica desde Londres presentación 1 de mayo”. Factura de fecha 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Quid Grafic, S.L.”, por importe de 10.960 €, cuyo objeto es “Trabajos de montaje y desmontaje carpa y elementos asociados. Ubicación plaza de España carpa Calatrava”.

Contrato menor celebrado con "Backstage, S.L.", por importe de 11.849,40 €, con objeto: "Acto de presentación teatro ópera Santiago Calatrava". Factura de 22.5.2007.

Contrato menor celebrado con "Slavata Producciones, S.L.", por importe de 11.774 €, con objeto de "Acto presentación teatro ópera Santiago Calatrava". Factura emitida el 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con "Mírame Producciones, S.L.", por importe de 11.899,28 €, cuyo objeto es "Acto presentación teatro ópera Santiago Calatrava". Factura emitida el 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con "Backstage, S.L.", por importe de 11.849,40 €, con objeto: "Acto de presentación teatro ópera Santiago Calatrava". Factura de 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con "Quid Grafic, S.L.", por importe de 11.994 €, cuyo objeto es "Lloguer, muntatge i desmuntatge carpa al Consolat de Mar".

Contrato menor celebrado con "Clave, S.A.", por importe de 11.995 €, cuyo objeto es "Material per a roda de prensa (moqueta) lloguer e instal·lació".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Doctrina sobre el delito de prevaricación.

Las acusaciones califican los hechos como constitutivos de un delito de prevaricación del artículo 404 y un delito de tráfico de influencias del artículo 428, ambos del Código Penal en su redacción vigente en el momento de cometerse los mismos. El primero de ellos castigaba con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de siete a diez años a la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dicte una resolución arbitraria en un asunto administrativo.

El bien jurídico protegido por los delitos contra la Administración Pública es el buen funcionamiento de las administraciones públicas de acuerdo con su función constitucional de servir con eficacia y objetividad a



los intereses generales con pleno sometimiento a la ley y al derecho. Más en concreto, en el del tipo delictivo por el que se formula acusación es el principio de legalidad, es decir, el interés público en el pleno sometimiento de las resoluciones administrativas a la ley y al derecho, que se ve afectado cuando una autoridad o funcionario dicta una resolución arbitraria, contraria al derecho en un asunto administrativo, teniendo consciencia de la injusticia o ilegalidad de la resolución. La prevaricación es el negativo del deber de los poderes públicos de actuar conforme a la Constitución y al ordenamiento jurídico. Señala la STS nº 648/2007, de 28 de junio, que “la prevaricación lesiona gravemente la confianza de los ciudadanos en sus instituciones”.

No cabe duda de que Jaume Matas tenía la condición de autoridad cuando desempeñaba el cargo de Presidente de la Comunidad Autónoma. Ello ha sido ya confirmado por el Tribunal Supremo en algunas ocasiones. Cabe citar la sentencia nº 657/2013, de 15.7.2013.

El elemento típico cuya concurrencia en el caso es más discutible es la existencia de una resolución atribuible al acusado. El tipo exige que la autoridad o funcionario dicte una resolución que debe ser de carácter decisorio (SSTS 841/2013, de 18 de noviembre, 696/2013, de 26 de septiembre o 502/2012, de 8 de junio). Se trata de declaraciones de voluntad, de un acto administrativo no sujeto a un rígido esquema formal (STS 502/2012, de 8 de junio, FJ 3), que tiene carácter ejecutivo y que, normalmente, ponen fin al procedimiento. También son resoluciones los actos administrativos que decidan cuestiones a lo largo del procedimiento y afecten a los derechos y deberes de los administrados (STS 38/1998, de 23 de enero). Quedan fuera del concepto de resolución los informes, dictámenes, consultas, circulares, propuestas de resolución y las certificaciones administrativas (STS 1.158/2002, de 20 de junio), porque se trata de actos de trámite, pero que no tienen carácter decisorio. En puridad tampoco es una resolución un contrato, pero la jurisprudencia lo asimila a ella (STS 600/2014, de 3 de septiembre). Además de un acto expreso y escrito, que serán los casos normales, también se considera resolución a efectos penales actos verbales (STS 600/2014, de 3 de septiembre), un acuerdo verbal (STS 502/2012, de 8 de junio), actos verbales (STS 813/1998, de 12 de junio), o también un acto presunto estimatorio por silencio administrativo. Ante la discrepancia doctrinal y jurisprudencial se dictó el acuerdo del TS de 30.6.1997 que admitió la comisión por omisión del delito de prevaricación cuando es imperativo realizar una determinada actuación administrativa y su omisión tiene efectos equivalentes a su

denegación (posteriormente se han dictado en éste sentido, entre otras, las SSTS 1.382/2002, de 17 de julio, 368/2003, de 12 de marzo o 1.091/2006, de 19 de octubre).

Un segundo requisito del tipo es que la resolución sea arbitraria e injusta. Ambos términos se consideran equivalentes a estos efectos pues un acto arbitrario en la actuación de la Administración, es el contrario a la justicia, la razón y las leyes, dictado sólo por la voluntad o el capricho (STS 1.590/2003, de 22 de abril). El término arbitrario va más allá de la mera ilegalidad, que debe ser combatida mediante el sistema de recursos, y conecta con el de injusticia (las SSTS 600/2014, de 3 de septiembre, 373/2014, de 30 de abril, 228/2013, de 22 de marzo, entre otras, distinguen entre las resoluciones prevaricadora o arbitrarias y las meramente ilegales). La injusticia o arbitrariedad que conforman la prevaricación exigen que la resolución sea tan grosera, esperpéntica y disparatada que ese carácter pueda ser apreciado por cualquiera. Se precisa una discordancia tan patente y clara entre la resolución y el ordenamiento jurídico que carezca de cualquier explicación razonable. No basta la mera ilegalidad. La injusticia debe ser tan notoria que podamos afirmar que nos encontramos ante una resolución arbitraria (SSTS 228/2013, de 22 de marzo, 538/2005, de 28 de abril, 226/2006, de 19 de febrero). Entiende nuestra jurisprudencia que prevarica un funcionario cuando decide guiado por consideraciones extrañas al asunto, cuando actúa al resolver guiado por estímulos, móviles o intereses ajenos al derecho. La STS 102/2009, de 3 de febrero acoge la teoría objetiva de la prevaricación complementada con la teoría de la infracción del deber jurídico que aplica en los casos de contenido impreciso y en decisiones sobre facultades discrecionales. Afirma que existe prevaricación cuando el funcionario decide motivado por consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico o cuando se aparta del método previsto en el mismo. Entiende que el delito se comete cuando el autor adopta una resolución que se funda en su propia voluntad y no en la ley aplicable al caso (SSTS 600/2014, de 3 de septiembre, 743/2013, de 11 de octubre). Cuando la ley permita un margen de discrecionalidad, concurrirá prevaricación en caso de manifiesta desviación de poder o infracción del poder discrecional por motivos contrarios a la finalidad del orden público y del carácter objetivo e imparcial que debe conducir al ejercicio del poder discrecional (STS 647/2002, de 16 de abril).

En la STS 259/2015, de 30 de abril, se remarca que el procedimiento legalmente establecido tiene la función de fijar controles tanto formales

como sobre el fondo de la actuación administrativa y de alejar los peligros de arbitrariedad y la contradicción con el derecho. Por ello la omisión del procedimiento legalmente establecido ha sido considerada como una de las razones que pueden dar lugar a la calificación delictiva.

Otro requisito esencial del tipo es que la resolución arbitraria debe dictarse a sabiendas de su injusticia. Por ello el delito únicamente puede cometerse mediante dolo directo, descartándose la imprudencia y el dolo eventual (SSTS 624/2003, de 27 de junio, 226/2006, de 19 de febrero).

Si bien con lo dicho hasta aquí entendemos que, a los efectos que nos interesan, quedan definidos los elementos que requiere el tipo delictivo, a mayor abundamiento citaremos de forma más extensa dos resoluciones del Tribunal Supremo en las que se estudia el delito por el que se formula acusación en sintonía con lo dicho hasta ahora:

STS 26.9.2013. nº 696: *“2. Este Tribunal ha dicho (Cfr. STS 21-10-2004, nº 1223/2004), que la doctrina, y la jurisprudencia de esta Sala siguiendo la dicción legal del precepto, exige que se encuentren presentes tres requisitos para que se entienda cometido el delito:*

A) Que el agente del delito sea autoridad o funcionario público ex art. 24 CP (delito especial propio).

B) Que dicte una resolución arbitraria en asunto administrativo. Es decir no sólo no adecuada a derecho sino, en modo alguno defendible con argumentos jurídicos razonables.

C) Que lo haga a sabiendas de su injusticia.

También esta Sala ha advertido -STS de 7-1-03- de la dificultad que comporta la delimitación de la línea fronteriza entre la ilicitud administrativa y la penal, y que con la Jurisdicción penal no se trata de sustituir, desde luego, a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en su labor revisora y 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 proporcionaba 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 abuso de poder.

La STS de 5-3-2003, núm. 331/2003, recuerda que "no basta, pues, con la contradicción con el derecho. Para que una acción sea calificada como delictiva será preciso algo más, que permita diferenciar las meras ilegalidades administrativas y las conductas constitutivas de infracción penal. Este plus viene concretado legalmente en la exigencia de que se trate de una resolución injusta y arbitraria, términos que deben entenderse aquí como de sentido equivalente.

Respecto de esta distinción, la jurisprudencia anterior al Código Penal vigente, y también algunas sentencias posteriores, siguiendo las tesis objetivas, venía poniendo el acento en la patente y fácil cognoscibilidad de la contradicción del acto administrativo con el derecho. Se hablaba así, en efecto, de una contradicción patente y grosera (STS de 1 de abril de 1996, núm. 171/96, 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 1994) o de una desviación o torcimiento del derecho de tal manera grosera, clara y evidente que sea de apreciar el plus de antijuricidad que requiere el tipo penal (STS núm. 1095/1993, de 10 de mayo).

En todos estos casos (STS de 2-4-03, n.º. 504/2003), es claro que la decisión se basa en la tergiversación del derecho aplicable y que éste ha sido reemplazado por la voluntad del funcionario. ...

Y, como nos recuerdan otras sentencias de esta Sala, sin embargo, sin abandonar las tesis objetivas, e interpretando la sucesiva referencia que se hace en el artículo 404 a la resolución como arbitraria y dictada a sabiendas de su injusticia, se viene a resaltar como elemento decisivo de la actuación prevaricadora el ejercicio arbitrario del poder, proscrito por el artículo 9.3 de la Constitución, en la medida en que el ordenamiento lo ha puesto en manos de la autoridad o funcionario público. Y así se dice 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 así 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, núm. 1/1998; de 4-12-1998; núm. 766/1999, de 18 mayo y núm. 2340/2001, de 10 de diciembre), lo que también ocurre cuando la arbitrariedad consiste en la mera producción de la resolución -por no tener su autor competencia legal para dictarla- o en la inobservancia del procedimiento esencial a que debe ajustarse su génesis (STS núm. 727/2000, de 23 de octubre).

Puede decirse, como se hace en otras sentencias, 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 (STS núm. 1497/2002, de 23 septiembre), o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor (STS núm. 878/2002, de 17 de mayo) o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la ley basada en cánones interpretativos admitidos (STS núm. 76/2002, de 25 de enero). 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."

Las recientes sentencias de esta Sala, nº 228/2013, de 22 de marzo, y nº 411/2013, de 6 de mayo, se refieren a los requisitos que deben concurrir para que pueda afirmarse la existencia del delito de prevaricación y así señalan que en definitiva será necesario:

En primer lugar, una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo; en segundo lugar que sea contraria al Derecho, es decir, ilegal; en tercer lugar, que esa 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; en cuarto lugar, que ocasione un resultado materialmente injusto, y en quinto lugar, que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la particular voluntad de la autoridad o funcionario, y con el conocimiento de actuar en contra del derecho. ...

Sobre el alcance el elemento subjetivo "a sabiendas de su injusticia" que se recoge en el artículo 404 del Código Penal, esta Sala también se ha pronunciado. Así, en la Sentencia 228/2013, de 22 de marzo, se declara que es necesario que el autor actúe a sabiendas de la injusticia de la resolución. Los términos injusticia y arbitrariedad deben entenderse aquí utilizados con sentido equivalente, pues si se exige como elemento subjetivo del tipo que el autor actúe a sabiendas de la injusticia, su conocimiento debe abarcar, al menos, el carácter arbitrario de la resolución. De conformidad con lo expresado en la citada STS núm. 766/1999, de 18 mayo, como el elemento subjetivo viene legalmente expresado con la locución «a sabiendas», se puede decir, en resumen, que se comete el delito de prevaricación previsto en el artículo 404 del Código Penal vigente 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. 443/2008 de 1.7)".

STS nº 657/2013, de 15.7.2013. Se afirma en ella: "El delito de prevaricación administrativa viene tipificado en el artículo 404 del Código Penal en el que se castiga a la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo.

Los contornos de esta figura delictiva han sido perfilados y delimitados por la jurisprudencia de esta Sala. Así en la Sentencia 627/2006, de 8 de junio, se exige para rellenar el contenido de la arbitrariedad que la resolución no sólo sea jurídicamente incorrecta sino que además no sea sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley. Y que la lesión del bien jurídico protegido por el art. 404 CP se ha estimado producido cuando el funcionario adopta una resolución que contradice un claro texto legal sin ningún fundamento, para la que carece totalmente de competencia, omite totalmente las formalidades procesales administrativas y se actúa con desviación de poder.

En la Sentencia de esta Sala 49/2010, de 4 de febrero, se declara, respecto al delito de prevaricación administrativa, que no basta la contradicción con el derecho. Para que una acción sea calificada como delictiva será preciso algo más, que permita diferenciar las meras ilegalidades administrativas y las conductas constitutivas de infracción penal. Este plus

viene concretado legalmente en la exigencia de que se trate de una resolución injusta y arbitraria, y tales condiciones aparecen 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 (STS núm. 1497/2002, de 23 septiembre), o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor (STS núm. 878/2002, de 17 de mayo) o cuando la resolución adoptada –desde el punto de vista objetivo– no resulta cubierta por ninguna interpretación de la Ley basada en cánones interpretativos admitidos (STS núm. 76/2002, de 25 de enero). 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. Además, es necesario que el autor actúe a sabiendas de la injusticia de la resolución. Será necesario, en definitiva, en primer lugar, una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo; en segundo lugar que sea contraria al Derecho, es decir, ilegal; en tercer lugar, que esa 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; en cuarto lugar, que ocasione un resultado materialmente injusto, y en quinto lugar, 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”.

SEGUNDO.- Valoración y calificación de los hechos probados en relación al delito de prevaricación.

La prueba practicada en el plenario, con las debidas garantías de audiencia, publicidad, oralidad, contradicción, inmediatez y asistencia letrada, descritas en el tercer antecedente de hecho, permiten alcanzar las conclusiones fácticas contenidas en los hechos declarados probados.

El Tribunal entiende que los mismos son constitutivos de un delito de prevaricación del artículo 404 del Código Penal cometido por el acusado. Lo entiende porque fue en abril de 2006 cuando el Presidente Matas tuvo un primer encuentro con el Sr. Calatrava en Roma. Podemos precisar la fecha, aun cuando no fuera concretada por ninguno de las dos personas que intervinieron en la reunión, por las facturas de la agencia de viajes que obran en el anexo 34 y a las que nos hemos referido al relacionar los

documentos introducidos. Según manifestaron acusado y testigo, éste primer encuentro supuso una toma de contacto en la que se habló del proyecto sin mayor concreción. Después mantuvieron un segundo encuentro casual en Palma en el que no consta que se tratara el tema (así lo manifestó el Sr. Calatrava). Fue después, durante el primer trimestre de 2007, cuando el arquitecto se trasladó de nuevo a Palma donde tenía concertada una entrevista con el Presidente en la sede de presidencia. En ésta ocasión, según relató el testigo, estaban presentes el equipo del Presidente y la esposa del Sr. Calatrava. Se trató, dijo, de una reunión operativa. Fueron a visitar el emplazamiento del Moll Vell y concertaron la realización del anteproyecto. El testigo manifestó que salió de la reunión siendo consciente de que había recibido el encargo en firme y que se puso a trabajar junto a su equipo en él. Para ello, dijo, elaboró dos maquetas, un vídeo, un CD con los bocetos, estudios y la memoria. Señaló que el contrato se centró en el anteproyecto del diseño, pero que no se concertó la realización del mismo, que podía ser realizada por otro profesional.

No tenemos datos para profundizar en el contenido del encuentro de Roma, pero sí en la reunión de comienzos de 2017. Se concertó un contrato verbal para llevar a cabo el anteproyecto prescindiendo de cualquier formalidad y proceso de contratación, y se concertó en firme. El acusado pretendía poderlo presentar a principios de mayo de aquel año porque estaban convocadas las elecciones autonómicas y perseguía con la presentación del mismo un golpe de efecto electoral. Actuó con un sentido patrimonial del cargo que ocupaba y asumió atribuciones que no le correspondían, por no ser órgano de contratación, prescindiendo totalmente de las normas sobre contratación administrativa. Comprometió el erario público prescindiendo de la totalidad de la normativa reguladora. Sabemos que fue así no sólo por lo declarado por el Sr. Calatrava. El Sr. Matas reconoció que la idea de construir un palacio de la ópera fue exclusivamente suya y que fue él quien pensó en contratar al Sr. Calatrava para ello, que pensaba que no había posibilidad de que fuera otra persona dadas las características de lo que proyectaba. Pero, tratándose de una idea concebida por un político, sin formación técnica en materia de construcción, que hasta el momento no había comentado nada con nadie, necesariamente debía de tratarse de una idea, o anteproyecto (en el sentido político del término) extremadamente vago, que debía concretarse en algo que el Sr. Matas no podía definir, debía hacerlo un técnico, pero no sólo el Sr. Calatrava. El Presidente podía tener la idea de construir un edificio emblemático, incluso la determinación del lugar idóneo para ello, el Moll Vell, pero poco más. Para concretar el contenido del objeto del anteproyecto, como veremos en su

momento, la legislación sobre contratos de la administración prevé el concurso de ideas. Éste sistema ofrece la posibilidad a los profesionales interesados de concurrir al concurso de ofrecer concreciones a lo que la administración persigue y a ésta de elegir la más adecuada. El sistema es tanto más idóneo cuanto menor es la cualificación profesional del órgano administrativo para concretar la idea a realizar y cuanto más vaga es ésta. Era pues absolutamente adecuado para la ocasión que se daba, en la que el Presidente perseguía que se plasmase un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático en la zona del Moll Vell, algo lo suficientemente indeterminado para que pudiera concurrir un buen número de técnicos interesados. No se recurrió a él, sino que el Sr. Matas, prescindiendo de todo trámite, se lo encomendó al arquitecto Sr. Calatrava. Sin duda se trataba de un profesional de reconocido prestigio, pero también, sin duda, se saltó todos los requisitos legales y evitó de ésta forma la posibilidad de la concurrencia de otros profesionales suficientemente capacitados para llevar a cabo una idea indeterminada, sin concreción, que admitía distintas plasmaciones, versiones o proyectos.

La solución adoptada por el President conjugaba, como se vio después, las prisas para la presentación del anteproyecto con la rapidez necesaria en su ejecución. La fecha para el evento finalizaba con el inicio de la campaña electoral. Debía necesariamente realizarse a principios de mayo. El Sr. Calatrava contaba con el material necesario para la presentación del edificio singular, con la maqueta del palacio de la ópera y con la proyección gráfica del edificio. Sólo faltaba emplazarlo en el lugar adecuado. Así se alcanza a entender que una contratación de estas características, tramitada en esencia el 20.4.2007 y contratada el 27 del mismo mes, pudiera ser presentada el 2 de mayo. Debido a las prisas electorales, lo que compró el President a costa del patrimonio de la Comunidad Autónoma fue un anteproyecto de segunda mano, estando el arquitecto en condiciones de presentarlo al público en pocos días.

Tras la reunión con el técnico apropiado a sus intereses electorales, el Sr. Matas, en su calidad de presidente del Govern Balear, habló con el Conseller de Educación, Sr. Fiol, a quien, según dijo, puso al corriente de su intención de elaborar un anteproyecto para la reordenación de la bahía de Palma, del Moll Vell y de la construcción de un edificio emblemático. Reconoció que le dijo que para ello debía ser contratado el Sr. Calatrava y que el órgano adecuado para tramitarlo era el "IBISEC". A partir de ahí, delegó en el Conseller de Educación, que lo llevó al Consell de Govern del 30.3.2007.

Expuso el President en su declaración que el objeto de la contratación era la adquisición de la propiedad intelectual de un anteproyecto de ordenación de la Bahía, la incorporación a la ciudad de 50.000 metros cuadrados procedentes del Moll Vell, del que es titular la Autoridad Portuaria, dependiente de la Administración del Estado, y la construcción de un edificio emblemático. Se trataría por tanto de una actuación en unos terrenos de la Administración Central en beneficio del Ayuntamiento de la ciudad de Palma, cuando ni el Ayuntamiento de ésta ni la Autoridad Portuaria tuvieron ninguna intervención ni en la configuración del proyecto ni en la contratación del Sr. Calatrava.

La declaración del que fue Conseller de Educación, el Sr. Fiol, ayudó a clarificar el desarrollo de los hechos. En la legislatura 2003-2007 fue también presidente del Consejo de Administración del "IBISEC". Tuvo conocimiento del anteproyecto al que nos venimos refiriendo cuando el Presidente Matas lo citó en su despacho y le habló del interés que representaba la remodelación del Moll Vell y la construcción de un edificio emblemático que debía ser proyectado por el Sr. Calatrava. Dijo el testigo que advirtió que el proyecto comprometía, además de a la Comunidad Autónoma, al Ayuntamiento de Palma y a la Autoridad Portuaria y, quizás también, al Consell Insular de Mallorca. Por ello su realización requería un acuerdo entre dichas instituciones. Ninguna dato tenemos de que se diera ningún paso para conseguirlo. El Govern Balear actuó a instancia de su presidente absolutamente en solitario.

Siguiendo la directriz recibida inició el procedimiento administrativo para adjudicar el proyecto. Reconoció haberlo presentado en la reunión del Consell de Govern del 30.3.2007 y que, según lo ordenado, el ente adecuado para tramitar el procedimiento y realizar la contratación era el "IBISEC". Por ello el Sr. Matas se dirigió a él. Este organismo público siempre se había dedicado a realizar actuaciones en centros educativos. Andreu Obrador Gonals, que era el gerente del "IBISEC", al que definió como organismo dependiente de la Consellería de Cultura y Educación cuyo objetivo era la realización de construcciones y obras en centros dependientes de ella que son propiedad de los ayuntamientos. Señaló que su objeto nada tiene que ver con un anteproyecto de las características del pretendido. Los fondos del organismo provenían del Govern Balear porque no contaba con ingresos propios.

El Tribunal se pregunta la razón por la que se recurrió a dicho ente instrumental. Su objeto era la realización de obras para la administración educativa. Nada tenía que ver ni con el ente ni con la Conselleria de Educación una actuación dirigida a la bahía de Palma que implicaba la urbanización del Moll Vell y la construcción de un edificio emblemático. Si todo esto le era ajeno por completo, la única razón de que se le encargara la contratación del anteproyecto era acudir a una persona jurídica pública, pero que no estaba sujeta al control que implicaba la materialización del proyecto por la administración.

El Conseller de Educación, el Sr. Fiol, para conseguir el objetivo que le había sido marcado, antes de que el Consejo de Administración del IBISEC se pronunciara al respecto, pidió a Sebastián Vanrell que solicitara a la consultora privada Landwel-Pricewaterhouse Coopers, la realización de un informe relativo a "estudio para la viabilidad de la contratación por parte del IBISEC de un equipo para la redacción de un proyecto emblemático a realizar en las Illes Balears". Se prescindió de los servicios jurídicos del propio Instituto y de la Administración Autonómica y se recurrió a una consultora externa sin razón alguna que lo justifique. El 30 de marzo la consultora emitió un informe provisional que fue enviado a Sebastián Vanrell. En el informe definitivo, que carece de fecha de entrada en el IBISEC, se dice:

"Le remitimos nuestra opinión respecto de la posibilidad legal de que el IBISEC realice una adjudicación directa en un contrato de consultoría y asistencia para la elaboración de un estudio previo a un anteproyecto de una obra pública destinada a actividades culturales en un inmueble emblemático" ...

"En cuanto a las razones técnicas el problema es justificar que las mismas solo concurren en un empresario. Para ello el objeto del contrato deberá perfilar adecuadamente las características empresariales, personales, materiales, y operativas del contrato a licitar, justificando su concurrencia exclusivamente en el adjudicatario".

Landwel-Pricewaterhouse Coopers cobró la cantidad de 11.600, IVA incluido, por la emisión del informe. Precio que pagó la administración para obtener algo material que ofrecer a técnicos y juristas internos para obtener de ellos informes favorables a las pretensiones políticas.

Como consecuencia de lo acordado en el último Consejo de Administración y contando con el informe de la asesoría externa, se convocó la reunión que tuvo lugar en la tarde del 19 de abril, que el Conseller de Educación calificó de reunión de urgencia con personal técnico de la que salieron dos informes técnicos favorables a la contratación del Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto sin concurso. Fueron elaborados por los arquitectos Sra. Mesquida, jefa de arquitectos del "IBISEC" y por el Sr. Reynés que no era arquitecto adscrito al "IBISEC", pero sí a la Comunidad Autónoma. Todo ello tuvo lugar en un ambiente de tensión por las prisas requeridas y por la exigencia de que se designara al Sr. Calatrava como persona indicada para llevar a cabo el encargo.

Así lo manifestaron los arquitectos que firmaron los informes. María del Pilar Mesquida Jaume, arquitecta funcionaria de la Comunidad Autónoma con destino en el "Ibisec", afirmó que le pidieron que asistiera a la reunión de la tarde del 19 de abril. La informaron del expediente para contratar directamente al Sr. Calatrava para la realización del anteproyecto y ella, en un primer momento, dijo que no quería firmar porque dudaba de la legalidad de la contratación. Al llegar el Sr. Fiol, Conseller de Educación, aumentó la presión llegando a haber un ambiente de fuerte tensión. Exigía el Conseller que se sacara el expediente adelante. Ella entendió finalmente que son muchos los arquitectos cualificados para realizar un edificio emblemático, pero para el proyecto en concreto que se reflejaba en el acuerdo del Consell de Govern el más indicado era el Sr. Calatrava. Por eso firmó el informe. Se sintió presionada para hacerlo. Estaba claro que la orden partía del Presidente.

A los folios 107 y 108 del anexo 34 obra informe emitido por la arquitecta Pilar Mesquida Jaume, fechado el 19.4.2007, en el que indica que, en atención a las condiciones establecidas en el apartado tercero del acuerdo del Consell de Govern de 29.3.2007, su opinión es que el arquitecto Santiago Calatrava es el que presenta el perfil más adecuado a las características pedidas en dicho apartado tercero.

También Alejo Reynés Corbella, miembro del departamento de arquitectura de la Comunidad Autónoma, que depende de Presidencia, no del "IBISEC" ni de la Consellería de Educación, relató los dos requerimientos que recibió para firmar un informe técnico. Al recibir el primero se percató que se pretendía contratar al Sr. Calatrava sin concurso público ni publicidad. No atendió el requerimiento. Por ello el Sr. Fiol, que

estaba molesto, le dijo que le corría mucha prisa. Contestó que no podía afirmar que el único arquitecto cualificado para realizar el proyecto era el Sr. Calatrava. Después lo llamaron para que asistiera a la reunión del 19 por la tarde en la Conselleria de Educación. Allí fueron de nuevo presionados los arquitectos por el Sr. Fiol y, finalmente, la Sra. Mesquida primero y él después firmaron los informes que obran en el expediente. En conclusión señaló que se creó el perfil del Sr. Calatrava para que le fuese adjudicado el proyecto cuando la norma es que los trabajos se adjudiquen por concurso público al que acuden los profesionales interesados, incluso cuando se trata de grandes obras emblemáticas.

A los folios 109 y 110 obra informe suscrito por el arquitecto Aleix Reynés Corbella, cap de departamento de arquitectura, de 20.4.2007, dirigido al Secretario General de la Conselleria de Educación y Cultura, Sebastián Vanrell Sintes. Se emite a la vista de los puntos 2 y 3 del acuerdo del Consejo de Gobierno del 30.3.2007 referente a la realización de un anteproyecto para la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas, con referencia al informe emitido por la Sra. Mesquida que acabamos de mencionar. Concluye que, en su opinión, "el arquitecto que mejor se adapta al perfil expresado en el acuerdo del Consell de Govern para la realización de un anteproyecto de edificio singular destinado a las artes escénicas sería el Sr. Santiago Calatrava".

En ambos informes se hace referencias a los puntos 2 y 3 del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 30.3.2007. Viene al caso recordar su contenido.

Acuerdo segundo: Encargar al IBISEC la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la Bahía de Palma, Urbanización del Muelle Viejo y la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas.

Acuerdo tercero: con la pretensión de que este edificio sea un referente y centro de atracción cultural por sí mismo, tendrá que ser preferentemente proyectado sobre la base del uso de las más modernas técnicas y tendencias constructivas, así orientativamente: deberá suponer una construcción que, en la búsqueda de soluciones optimas al problema planteado trascienda las fronteras entre la arquitectura y la ingeniería, que diferenciando estructura de cerramiento y mediante el uso de fórmulas innovadoras, destaque por su eficacia estructural, de acuerdo con las últimas tendencias respecto a la concepción de grandes edificios, que dentro de este carácter innovador y de

edificio de referencia, busque estéticamente la fusión entre estructura y movimiento.

Acuerdo cuarto: de los 5.000.000 € citados en apartado primero, irán destinados a financiar este encargo la cantidad máxima de 1.200.000 €.

Es el tercero el que incorpora las características técnicas de las que, según los arquitectos informantes, se deduce que el Sr. Calatrava es el técnico más adecuado para la realización del anteproyecto. Resulta que la propuesta de los acuerdos que fueron finalmente aprobados por el Consell de Govern fue redactada por el Secretario General de la Conselleria de Educación, Sr. Vanrell, y que éste declaró con toda claridad que por orden del Conseller Fiol el acuerdo debía condicionar la contratación del Sr. Calatrava sin publicidad y que, por ello, obtuvo de Wikipedia la descripción de sus características y las plasmó en la propuesta al Consell, concretamente en su apartado tercero. Fue a priori que se determinaron unas características técnicas que apuntaban decididamente al Sr. Calatrava como persona indicada para llevar a cabo el anteproyecto. Ello se hizo cuando no había ninguna concreción del mismo en la mente de nadie. De ésta forma se obtuvo el informe favorable de los arquitectos. El Sr. Matas tenía prisa para presentar el anteproyecto y el Sr. Calatrava contaba ya con la maqueta y demás material para llevar a cabo la presentación. Fue la prisa para presentar el anteproyecto antes de las elecciones autonómicas, y por tanto los intereses electorales del President Matas, los que determinaron la contratación del técnico Sr. Calatrava, en absoluto el interés público.

Lo confirmó la declaración de Marta García Noguera. Era asesora jurídica del "IBISEC" y secretaria del Consejo de Administración del mismo y, como tal, intervino en toda la tramitación del expediente administrativo. Dijo que la reunión de la tarde del 19 de abril fue convocada por el gerente, quien refirió el tema a tratar. El Conseller Sr. Fiol dijo que se debía contratar al Sr. Calatrava para realizar el anteproyecto "sí o sí", que se trataba de una orden del Presidente Sr. Matas y que se debía hacer mediante contratación directa. Ella confeccionó el expediente de contratación y un informe jurídico. Dijo que se podía haber convocado un concurso de ideas pero no se hizo.

El informe de la asesoría jurídica del IBISEC suscrito por ella en fecha 20 de abril de 2007. (Folios 115 a 119). Hace referencia, como todos, a los puntos segundo y tercero del acuerdo del Consell de Govern de 30.3.2007 por el que se encarga al "IBISEC" la contratación de la

realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la bahía de Palma, urbanización del Moll Vell, y la construcción de un edificio singular destinado a las artes escénicas. Concluye que, a la vista de las características técnicas exigidas y de las justificaciones e informes técnicos aportados, que delimitan en una persona determinada la capacidad de realización del objeto contractual, el procedimiento negociado sin publicidad del artículo 210.b de la LCAP parece el más adecuado para proceder a la contratación.

El Gerente Sr. Obrador también manifestó que la reunión celebrada en la tarde del 19 de abril se convocó a instancia del Sr. Fiol para que los técnicos de la administración pusieran de manifiesto que el perfil profesional del Sr. Calatrava se ajustaba a los requisitos técnicos del proyecto. Francisco Fiol le transmitió la premura necesaria en la tramitación del expediente administrativo, lo que ocasionó tensión e inseguridad. Se le comunicó por el Sr. Fiol que se trataba de una instrucción del Consell de Govern. Afirmó que la invitación a participar al Sr. Calatrava era un simple trámite formal, pues se sabía que él sería el contratado. Que el precio, la cláusula sobre la propiedad intelectual de los materiales y todo el contenido del contrato vino impuesto desde instancias superiores.

En el mismo sentido declararon otros testigos como Sebastián Juan Vanrell Sintés, quien fue secretario general de la Conselleria de Educación y miembro del Consejo de Administración del "IBISEC", que señaló que la idea de la contratación del Sr. Calatrava partía del Presidente Sr. Matas que era quien daba las órdenes al respecto.

Declaró también Bernat Salvá, representante de la Conselleria de Hacienda en el "IBISEC", director de presupuesto y miembro del Consejo de Administración. Se le dijo que debía aprobarse el expediente para contratar al Sr. Calatrava y que la orden provenía del Presidente Matas.

A partir de la obtención de los informes técnicos y jurídicos, el gerente del "IBISEC", Sr. Obrador tramitó el expediente de contratación, prácticamente al completo, en un solo día, el 20 de abril. El día después de obtenidos los informes favorables a la contratación directa del Sr. Calatrava. Como se desprende de los hechos probados fue el 20 de abril de 2007 cuando Andreu Obrador firmó la orden de inicio del expediente de contratación, en la cual señalaba que, atendido el contenido encargo del Consell de Govern, las conclusiones del Consejo Extraordinario del "IBISEC"

de fecha 18 abril 2007, el contenido del informe jurídico de la consultora externa y el contenido de los informes técnicos del Departamento de Arquitectura de la Conselleria de Relaciones Institucionales, ordenaba el inicio de la contratación con las siguientes particularidades: Objeto del contrato: redacción y presentación de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas. Forma y procedimiento de adjudicación: negociado sin publicidad. Tramitación: ordinaria. Presupuesto: 1.200.000 €.

El mismo 20 de abril 2007, emitió informe el Gerente sobre la justificación del procedimiento administrativo elegido y la forma de adjudicación. La memoria justificativa de la necesidad de contratar contiene los siguientes términos: "Vistos los informes relacionados en la orden de inicio de este expediente, que tienen causa en acuerdo del Consell de Govern de fecha 30 de marzo de 2007, queda justificada la necesidad de llevar a cabo la presente contratación para dar respuesta al encargo efectuado al IBISEC, que además viene provista de partida presupuestaria". También la certificación de la existencia del crédito. Ese mismo día Marta García de la asesoría jurídica del IBISEC suscribió informe jurídico favorable a la contratación.

También de ese día datan los pliegos de cláusulas administrativas particulares. Que definen el objeto del contrato como la redacción y presentación en 3D de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas, en el marco de la futura ordenación de la bahía de Palma, y urbanización del muelle viejo.

En fecha 20 de abril de 2007, el Gerente del IBISEC, Andreu Obrador, realizó también una invitación a Santiago Calatrava para participar en un procedimiento negociado, en los siguientes términos: "Le invitamos a participar en la negociación para llevar a cabo la prestación del objeto del contrato de referencia, cuyo presupuesto máximo, IVA incluido, es de 1.200.000 €, remitiéndole pliego, informándole que tiene 7 días naturales para presentar la oferta inicial, desde la recepción de la invitación". Se informó a Santiago Calatrava que tenía que remitir escrito con la propuesta, la oferta y resto documentación y que, una vez presentada, sería remitida al servicio correspondiente para que iniciar la negociación. La invitación está fechada el 20 de abril de 2007, sin embargo el fax remitiendo la misma al Sr. Calatrava es de fecha 25 de abril de 2007.

Fue en esa fecha cuando el Sr. Andreu Obrador remitió correo electrónico a Fernando Villalonga, empleado del Sr. Calatrava, donde comunicaba: "Después de la conversación telefónica mantenida con usted esta mañana, le remito vía fax la invitación a participar en el procedimiento. Se trata de un trámite a cumplimentar para el expediente. Le adelantamos el borrador de contrato para que usted nos proporcione los datos de la persona que firmará el mismo. En estos momentos sólo dispongo del contrato en catalán, por lo que si lo prefiere en castellano, le solicito me lo indique. Quedo a la espera de sus noticias para redactar el contrato definitivo". El Sr. Calatrava no presentó propuesta alguna en respuesta a la invitación efectuada, ya que todo estaba decidido de antemano.

En fecha 24 de abril de 2007 el Sr. Obrador emitió propuesta de adjudicación del contrato en los siguientes términos: "La invitación ha sido recibida por el contratista, iniciándose las pertinentes negociaciones sobre lo que establecen los pliegos administrativos redactados al efecto. Dado que las negociaciones han sido satisfactorias para ambas partes, y visto que el tipo legal del presente contrato solo permite la invitación a un único empresario, se propone al órgano de contratación a favor de "Santiago Calatrava, S.L."

El 24 de abril de 2007 el órgano de contratación, que es el propio Gerente del IBISEC Sr. Obrador, acordó la adjudicación a "Santiago Calatrava, S.L.", representada por el Sr. Calatrava, del contrato objeto del pliego por importe de 1.200.000€.

En fecha 27 de abril de 2007 Andreu Obrador, en representación del IBISEC, y Santiago Calatrava, en representación de "Santiago Calatrava, S.L.", suscribieron un contrato de prestación de servicios conteniendo las siguientes cláusulas:

- El objeto del contrato lo constituye el objeto señalado en el pliego, por tanto, "la redacción y presentación en 3D de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas, en el marco de la futura ordenación de la bahía de Palma, y urbanización del muelle viejo".
- El precio será abonado mediante la presentación de las correspondientes facturas después de la entrega del objeto del contrato.
- Desglose del precio: 1.000.000 € por la concepción del anteproyecto; 60.000 € por la maqueta de la Bahía de Palma; 60.000 € por la

maqueta de la ordenación y proyección de un edificio emblemático; 80.000 € por un video explicativo de la presentación del anteproyecto.

- Todo el material, maquetas y video, son propiedad intelectual y material de Santiago Calatrava, si bien el IBISEC podrá contar con su utilización para la difusión del proyecto durante todo el tiempo que dure la ejecución de la obra.

En el pliego de cláusulas administrativas especiales, obrante a los folios 121 y siguientes del anexo 34 se señala el siguiente objeto del contrato: redacción y presentación de anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas, en el marco de la futura ordenación de la bahía de Palma y urbanización del Port Vell. Pero el contrasentido más grave se encuentra entre la cláusula 29 del pliego de condiciones particulares y el contrato suscrito por la Administración con el Sr. Calatrava. Se dice en el primero en relación a la propiedad de los trabajos que: cuando la realización de los trabajos objeto del contrato se deriven derechos de autor, el adjudicatario cede gratuitamente y con carácter exclusivo al órgano de contratación todos los derechos de explotación, sin límite de tiempo ni de ámbito territorial. La firma del contrato correspondiente supone la formalización de ésta cesión. Sin embargo en la cláusula undécima del contrato de 27.4.2007 se lee: "Todo el material, esto es, las maquetas y video, son propiedad intelectual y material de Santiago Calatrava, si bien IBISEC podrá contar con su utilización para la difusión del proyecto durante todo el tiempo que dure la ejecución de la obra a efectos de difusión y publicidad". Se contradice lo dispuesto en los pliegos.

Se dijo por los testigos que intervinieron en la redacción del contrato que ésta cláusula la impuso el representante del Sr. Calatrava y fue aceptada sin ninguna dificultad por las instancias superiores del Govern Balear. La pregunta que surge es ¿Qué compró el Govern por 1.200.000 €? Ni siquiera la propiedad intelectual del anteproyecto. Ni siquiera las maquetas que fueron facturados en 200.000 €. Lo que se compró fue la exposición por un ingeniero de prestigio de una faraónica obra durante la campaña electoral a efectos puramente electorales y con desprecio del sacrificio de los contribuyentes. A la postre ese objetivo sería abortado por la Junta Electoral, como se recoge en la narración fáctica y se acredita mediante los documentos relacionados antes.

Con posterioridad a la firma del contrato consta informe jurídico de la Abogacía de la Comunidad Autónoma, fechado de entrada el 3.5.2007,

realizado a petición de la Secretaría General de la Conselleria de Educación. Poco sentido tenía su emisión dado que ya se había celebrado el contrato. Muestra su conformidad con los informes elaborados por la entidad "Landwell" y por la asesoría jurídica del "IBISEC" relativos a la utilización del procedimiento negociado sin publicidad previa, previsto en el artículo 210.b de la LCAP, señalando que "las razones técnicas o artísticas que determinen que el objeto contratado sólo puede encomendarse a un único empresario, resulta ser una cuestión de hecho que deberá justificarse necesariamente en el concreto expediente de contratación que se instruya al efecto". Se refiere al acuerdo del Consell de Govern de 30.3.2007 por el que se encarga al "IBISEC" la contratación de la realización de un anteproyecto para una potencial ordenación de la Bahía de Palma, urbanización del Moll Vell y construcción en éste de un edificio singular destinado a las artes escénicas. Está fechado el 30.4.2007 y registrado de salida de la abogacía el 2.5.2007. A posteriori se intentaba remachar la legalidad de la contratación.

Por la prueba practicada hemos tenido acceso, y por tanto estudiado, tres significativos informes que ponen de manifiesto la ilegalidad de la tramitación del contrato. Son los siguientes:

En la causa principal obra a los folios 29 a 74 el informe del servicio jurídico regional de la delegación especial de la AEAT en las Islas Baleares, remitido el 20.5.2010 por el Delegado de la Agencia Tributaria al Fiscal Superior de las Islas Baleares. Su objeto es el estudio del contrato administrativo de consultoría y asistencia para la redacción y presentación de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático destinado a las artes escénicas por importe de 1.200.000 € celebrado por la empresa pública "Institut Balear d'Estructures i Serveis Educatius i Culturals" (IBISEC), dependiente del Govern de la Comunidad Autónoma por el procedimiento negociado sin publicidad y adjudicado el 27.4.2017 a la entidad "Santiago Calatrava, S.L.", con objeto de determinar la posible existencia de indicios de delito en las actuaciones descritas y valorar la procedencia de su comunicación al Ministerio Fiscal. El informe está suscrito por el Abogado del Estado Jefe el 18.5.2010.

Establece como conclusiones que el contrato de referencia vulnera lo preceptuado en el artículo 210.b de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas por cuanto la causa justificativa del procedimiento negociado no reside en el carácter artístico del contrato, sino en que únicamente hay un empresario o profesional al que pueda

encargársele el trabajo que, en todo caso, ha de justificarse debidamente en el expediente. Se señala que se ha vulnerado el principio de libre concurrencia en la contratación administrativa por no haberse aplicado el sistema de concursos de proyectos regulado en el artículo 216 de la LCAP o, también, mediante el procedimiento abierto o el procedimiento restringido. Por ello, a juicio del informante, es nulo de pleno derecho en virtud de lo que dispone el artículo 61 LCAP en relación con el 62 de la Ley 30/1992 (entonces vigente). Se señala asimismo que existen indicios de delito por parte del gerente del "IBISEC", del Conseller d'Educació i Cultura y de otros miembros del Gobierno y de la Administración Autonómica Balear y del Sr. Santiago Calatrava como cooperador necesario, por lo que procede la comunicación al Ministerio Fiscal ante los indicios de delito.

Otros dos funcionarios públicos elaboraron informes acerca del expediente de contratación con posterioridad a la tramitación del mismo. Se trata de Guillermo Ollers que manifestó ser el jefe de la sección décima del departamento jurídico de educación. Reconoció el informe sobre la contratación del Sr. Calatrava obrante a los folios 289 a 293 del anexo 24. Dijo haberlo hecho a requerimiento del "IBISEC" por irregularidades detectadas por una auditoría realizada (folios 195 a 276 del anexo). Comprobó que se utilizó un procedimiento sin publicidad, al amparo del artículo 210.b de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. La utilización de éste procedimiento requiere informes técnicos que constaten que la persona contratada es la única que puede realizar el objeto del contrato. En el presente caso los informes no indicaban que el Sr. Calatrava era el único que podía realizar el proyecto. La conclusión del informe es que el contrato no es válido. Él entiende que es nulo de pleno derecho. Está fechado el 18.12.2008.

También Rafael Salaberri, adjunto a la Delegación de la Agencia Tributaria. Declaró en juicio y señaló que su informe le fue solicitado por el delegado de la Agencia Tributaria. Ratificó todas las irregularidades que en él se refieren en relación al expediente de contratación sin publicidad del Sr. Calatrava para la realización del proyecto. Afirmó que los informes de la Junta Consultiva indican que lo correcto en aquel caso era el concurso de ideas, de ninguna forma la contratación sin publicidad. Ésta únicamente es posible cuando sólo puede realizar el trabajo a contratar una determinada persona. Informó que, mientras el pliego de cláusulas administrativas del expediente reconoce la propiedad intelectual a la Comunidad Autónoma, en el contrato ésta renuncia a la propiedad intelectual a favor del Sr. Calatrava. También que la cláusula 11 sólo

reconoce a la Comunidad Autónoma el derecho a utilizar el material obtenido mediante el contrato para la difusión del proyecto durante la ejecución de la obra. Y que si se quería ejecutar el proyecto debía hacerlo necesariamente el Sr. Calatrava.

En su informe, fechado el 1.5.2010, se refiere la tramitación administrativa del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares, el contrato celebrado y la facturación y pago del precio establecido. Se establecen como conclusiones, las siguientes:

1º.- La adjudicación del contrato por el procedimiento negociado, sin publicidad y con un solo empresario contactado, es irregular y contrario a la LCAP. Debiera haber sido objeto de un concurso de proyectos.

2º.- El trabajo encargado no se especifica adecuadamente. Si se trata de un anteproyecto, cuales son las características del mismo, el modo de presentación ...

3º.- El plazo de ejecución del contrato es sumamente breve para la entidad del mismo y sorprende que se hayan podido finalizar las maquetas de un edificio al mismo tiempo que se ideaba éste.

4º.- Aun así el plazo de ejecución de un mes queda reducido a 11 días, si tenemos en cuenta la presentación de las facturas.

5º.- No consta la designación del director del proyecto, ni la fecha de recepción del encargo y de conformidad con la entrega.

6º.- La empresa adjudicataria no es la que firma el contrato. Por otra parte no hay constancia de que presentara la documentación exigida que acredite su solvencia económico-financiera ni técnica.

7º.- Contraviniendo el pliego de cláusulas administrativas, se permite a la empresa contratada retener la propiedad intelectual y material de las maquetas y animación, por lo que el encargo queda desvirtuado. De éste modo, si una vez decidida la construcción del edificio, el proyecto recayera en otro estudio de arquitectura, no podría valerse del anteproyecto. Por otra parte, conservando la propiedad del anteproyecto y maquetas, puede revenderlas a quien desee.

8º.- Las facturas no reúnen los requisitos exigidos por la legislación española.

9º.- En ningún caso se recoge en las facturas el importe del IVA ni se hace efectivo.

En consecuencia de lo expuesto se desprende que el "IBISEC" contrató la exposición temporal de un anteproyecto de edificio de ópera, de dos maquetas y un video. Dado el manejo de los tiempos parece que la operación se efectúa sobre un anteproyecto que pudiera estar elaborado con anterioridad (la falta de requisitos específicos para el proyecto de Palma contribuye a ello), y pudiera utilizarse posteriormente por el propio diseñador que conserva la propiedad.

De todo lo anterior se deduce la existencia de un cúmulo de irregularidades que plantean serias dudas al modo en que se ha gestionado un contrato cuyo importe alcanza 1,2 millones de euros (unos 200.000.000 de las antiguas pesetas), y que habría de ser investigado en profundidad"

El Tribunal comparte el contenido de éste informe. Ello nos lleva a las siguientes reflexiones:

No procedía en éste caso establecer la contratación por el procedimiento negociado sin publicidad regulado por el artículo 210.b de la LCAP. Para recurrir a tal procedimiento se requiere que existan razones técnicas o artísticas o relacionadas con la protección de derechos exclusivos por las que tan sólo pueda encomendarse el objeto del contrato a un único empresario. De las declaraciones de los testigos se deduce que en absoluto el anteproyecto objeto del contrato sólo pudiera encomendarse al Sr. Calatrava. Eran muchos los profesionales aptos para la elaboración de un proyecto de urbanización del Moll Vell y construcción de un edificio emblemático. En un primer momento el acuerdo concertado entre los señores Matas y Calatrava determinó que debía ser éste último el que llevara a cabo. Es evidente, como indica el Sr. Salaberri, que la rapidez en su ejecución sólo podía responder a que ya tenía confeccionada la maqueta y el proyecto de edificio y que el único trabajo pendiente era su ubicación en el punto concreto, el Moll Vell de Palma. Eso era lo que buscaba el Sr. Matas que quería presentar públicamente el anteproyecto antes del inicio de la campaña electoral de 2007 para las elecciones autonómicas. Después se tramitó el expediente administrativo con una celeridad inusitada. Comenzando por incluir en la propuesta de resolución del Consell de

Govern del 30 de marzo como requisito las características técnicas del Sr. Calatrava, condicionando con el contenido de la cláusula tercera los informes de los técnicos emitidos los días 19 y 20 de abril (fuertemente presionados por el Conseller de Educación en la reunión de la tarde del 19, convocada al efecto de vencer sus negativas).

Ya desde su reunión en Palma en el primer trimestre de 2007, el arquitecto Sr. Calatrava y el acusado Sr. Matas acordaron la realización de un anteproyecto para la construcción de un edificio emblemático que se concretó en palacio de la ópera situado en el marco de una imaginaria reordenación del Moll Vell. Esto último era irrealizable por tratarse de un espacio del que era, y es, titular la Autoridad Portuaria que en todo momento ha permanecido ajena al proyecto. Se invadían también competencias del Ayuntamiento de Palma, como advirtió el Sr. Fiol y, a pesar de ello, nunca se contó con el Ayuntamiento para nada, ni siquiera a título informativo. A ello se une que el encargo era completamente indeterminado. Podía realizarlo cualquier técnico cualificado, no sólo el Sr. Calatrava.

Como hemos dicho antes el Secretario General de la Consellería de Educación, Sr. Vanrell, reconoció que fue él quien por orden del Sr. Fiol elaboró la propuesta que éste debía llevar al Consell de Govern y afirmó clarísimamente que el apartado 3º lo extrajo de la descripción que encontró en Wikipedia de las cualidades profesionales del arquitecto Sr. Calatrava. No se trataba pues de que éste fuera el único que pudiera realizar el anteproyecto, sino que el contenido de éste no iba más allá del edificio emblemático en la zona del Mol Vell que podía ser elaborado por un gran número de técnicos, pero las órdenes emanadas del President, atendiendo a sus exclusivos intereses electorales, eran debía ser realizado por el Sr. Calatrava. Por nadie más. Por ello se confeccionó la propuesta y el posterior acuerdo del Consell de Govern con un contenido, burdamente extraído de Wikipedia, para allanar los informes técnicos que se pensaban unir al expediente de contratación. El Sr. Fiol pretendía evitar irregularidades en la tramitación del mismo, pero sólo en el aspecto formal. La realidad es que estaba viciado desde el inicio porque se había determinado de forma arbitraria al adjudicatario del contrato por parte del Sr. Matas. Lo que después se hizo fue tratar de justificar la aplicación del procedimiento sin publicidad del artículo 210.b LCAP.

La normativa sobre contratación administrativa, en el momento en que ocurrieron los hechos, estaba contenida en el Real Decreto Legislativo

2/2000. Establece, en relación a los procedimientos y formas de adjudicación, que los contratos de consultoría y asistencia se adjudicarán por procedimiento abierto, restringido o negociado. Éste último queda reservado únicamente a los señalados en el artículo 210. En el caso presente se amparó la contratación sin publicidad en el apartado b del 210 que lo autoriza cuando por razones técnicas o artísticas o relacionadas con la protección de derechos exclusivos tan sólo pueda encomendarse el objeto del contrato a un único empresario. En el caso analizado no se dio esa condición por cuando la realización del anteproyecto de un edificio emblemático en el Moll Vell de Palma estaba al alcance de multitud de profesionales y sólo el apartado tercero del acuerdo del Consell de Govern, introducido en la forma que hemos señalado, recoge las características específicas del Sr. Calatrava.

Existen otros indicios que apuntan en el mismo sentido de que lo que interesaba era un gran anteproyecto destinado a la propaganda electoral y nada más. A se ha dicho que la tramitación del expediente se despachó casi por completo en un día, el 20 de abril, inmediatamente después de conseguidos los informes técnicos. Pero si inusualmente rápida fue la tramitación del expediente, de increíble debe calificarse el periodo de tiempo en que se realizaron los trabajos de concepción de la idea, definición del proyecto y elaboración de las maquetas por el contratista Sr. Calatrava. Afirmó en juicio que entendió recibido el encargo del Presidente Matas en la reunión que ambos mantuvieron en Palma hacia febrero de 2007. El contrato se celebró el 27.4.2007. No hay constancia de la fecha de recepción del objeto del contrato, pero sí de la prevista para su presentación pública: El 2.5.2007. Impensable, salvo que el anteproyecto y maquetas ya estuvieran confeccionadas con anterioridad a la recepción del encargo y suscripción del contrato, (algo que necesariamente conocía el Sr. Matas pues el factor tiempo era primordial para él, con las elecciones a la vuelta de la esquina).

Las condiciones establecidas en la contratación fueron las impuestas por el Sr. Calatrava sobre la marcha y sin posible discusión. Así se da el absurdo caso de que mientras en el pliego de condiciones particulares se establece que la propiedad intelectual del anteproyecto será de la Comunidad Autónoma, resulta que, poco después, en el contrato suscrito aparece justo lo contrario: es decir que el Sr. Calatrava conserva la propiedad intelectual del trabajo realizado. Lo que indica que a la administración contratante poco le importaban las condiciones en las que se desprendía de 1,2 millones de euros. Lo esencial era la presentación de

un anteproyecto antes de las elecciones que nunca se iba a materializar. A la vista de lo anterior no sería difícil aventurar el interés del Sr. Calatrava para conservar la propiedad intelectual de todo el material.

Concurren los elementos del tipo delictivo a los que antes nos hemos referido.

El acusado dictó una resolución de carácter decisorio. Fue la de contratar al Sr. Calatrava y concertar con él la elaboración del anteproyecto de edificio emblemático. Se trató de un acto expreso aunque no escrito, pero también, como hemos visto más arriba, se considera resolución a efectos penales actos verbales. La resolución fue arbitraria e injusta. Contraria a la justicia, la razón y las leyes, dictado sólo por la voluntad o el capricho del acusado para los fines señalados. No se trata de una mera ilegalidad, sino que se contravino el ordenamiento jurídico apartándose de las normas de la contratación administrativa para imponer su voluntad condicionada por sus intereses políticos alejados del interés general, es decir, guiado por móviles e intereses ajenos al derecho y que tienen como fuente su voluntad y no la normativa aplicable. Ello se llevó a cabo prescindiendo absolutamente del procedimiento legalmente establecido para la contratación administrativa. La tramitación del expediente se realizó con posterioridad al acuerdo verbal firme adoptado por los interesados Sres. Matas y Calatrava y siguiendo lo ordenado por el primero. Mediante el expediente se trató de dar apariencia de legalidad a lo que ya estaba decidido y acordado. No cabe duda de que la resolución arbitraria se adoptó a sabiendas de su injusticia. La cualidad política del Presidente y sus fuentes de asesoramiento, como también el contenido arbitrario de la decisión, impiden pensar que no fue así. Por ello posteriormente se tramitó un expediente administrativo fraudulento para dar una apariencia de legalidad a una decisión adoptada por el Sr. Matas y negociada y acordada con el Sr. Calatrava al margen de la normativa de la contratación administrativa y que, apartándose de los intereses generales y a costa de los fondos públicos, sólo servía a los de los dos contratantes.

TERCERO.- Sobre el delito tráfico de influencias.

El delito de tráfico de influencias del artículo 428 del Código Penal, en el momento de cometerse el hecho, castigaba el tráfico de influencias con pena de prisión de seis meses a un año, multa de tanto al duplo del beneficio perseguido u obtenido e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a seis años. Se disponía que si se

obtuviera el beneficio perseguido se impondrán las penas en su mitad superior.

El bien jurídico protegido específicamente por el tipo, además del genérico propio de todos los delitos contra la Administración pública, es el principio de imparcialidad en la actuación administrativa, en el sentido de neutralidad y objetividad de la misma, deslindando los intereses públicos de los privados. Se pretende evitar la interferencia de intereses ajenos o contrarios a los públicos.

El elemento del tipo cuya concurrencia es más discutible en el presente caso es el relativo a que la resolución perseguida le pueda generar al sujeto activo “directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero”. Se trata de dinero o de un bien o servicio económicamente evaluable. No es necesario conseguir ni la resolución pretendida ni el beneficio económico. Se trata de un delito de resultado cortado en el que la finalidad perseguida no es necesario que llegue a conseguirse. Pero lo que sí exige la norma es que se pretenda conseguir una resolución mediante la influencia con prevalimiento que pueda generar un beneficio económico para el autor o para un tercero.

En el presente caso no concurre dicho elemento del tipo. Se pretendía obtener un beneficio político o electoral sin contenido económico.

CUARTO.- Sobre los contratos menores.

Como venimos diciendo la presentación del anteproyecto del Sr. Calatrava sobre la construcción de un edificio emblemático dedicado a las artes escénicas en el marco del Moll Vell, se debía realizar el 2.5.2007. Para llevarlo a cabo se pretendía colocar una carpa en la plaza de España de Palma. Ello dio lugar a la celebración de los contratos menores que se van a enumerar, que ocasionaron el pago del importe facturado por las distintas empresas.

Contrato menor con “Clave de Publicidad, S.A.”, por importe de 9.035 €, cuyo objeto es “Carpa presentación Calatrava, bastidores en aluminio para la sujeción de impresiones”. La factura está fechada el 21.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Base de Disseny, S.L.”, por importe de 9.990 €, cuyo objeto es “Trabajos de expo Calatrava, impresiones en lona microperforada, frontal registrable y posterior”.

Contrato menor celebrado con la misma entidad, por importe de 9.590 €, cuyo objeto es “Expo Calatrava, trabajos de diseño, artes finales e impresión expo”.

Contrato menor celebrado con Jaime Forteza Copete, por importe de 11.797,85 €, cuyo objeto es “Estructura y montaje truss trilito 20 mts, mesa control técnicos, portes y abastecimiento”. La factura está fechada el 21.5.2007.

Contrato menor celebrado con “La Moderna Organización y Dirección de Acontecimientos, S.L.”. Su objeto es “Presentación Calatrava, alquiler carpa especial”. Su importe 11.900 €.

Contrato menor celebrado con “Carpintería Ebanistería Castro, S.L.”, por importe de 9.235 €, cuyo objeto es “Tarima especial madera con refuerzo y anclaje”. La factura está fechada el 22.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Plan B Producciones y Marketing de Servicios, S.L.”, por importe de 11.948 €. Su objeto es “Transporte especial estructura esférica desde Londres presentación 1 de mayo”. Factura de fecha 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Quid Grafic, S.L.”, por importe de 10.960 €, cuyo objeto es “Trabajos de montaje y desmontaje carpa y elementos asociados. Ubicación plaza de España carpa Calatrava”.

Contrato menor celebrado con “Backstage, S.L.”, por importe de 11.849,40 €, con objeto: “Acto de presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura de 22.5.2007.

Contrato menor celebrado con “Slavata Producciones, S.L.”, por importe de 11.774 €, con objeto de “Acto presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura emitida el 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con “Mírame Producciones, S.L.”, por importe de 11.899,28 €, cuyo objeto es “Acto presentación teatro ópera Santiago Calatrava”. Factura emitida el 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con "Backstage, S.L.", por importe de 11.849,40 €, con objeto: "Acto de presentación teatro ópera Santiago Calatrava". Factura de 25.4.2007.

Contrato menor celebrado con "Quid Grafic, S.L.", por importe de 11.994 €, cuyo objeto es "Lloguer, muntatge i desmuntatge carpa al Consolat de Mar".

Contrato menor celebrado con "Clave, S.A.", por importe de 11.995 €, cuyo objeto es "Material per a roda de prensa (moqueta) lloguer e instalació"

Sorprende enormemente que la instalación de una carpa de lugar a la celebración de hasta catorce contratos por importes casi todos ellos de más de 11.000 € y menos de 12.000 €. Cuatro hay de importe superior a 9.000 € e inferior a 11.000 €. Se conciertan con trece adjudicatarios distintos ("Quid Grafica, S.L." se beneficia de dos de ellos). Resulta inexplicable que la ejecución de un sola instalación de una carpa requiera el concurso de trece empresas distintas todas las cuales contratan directamente con la administración por importes muy próximos a los 12.000 €, límite de cantidad para la que es posible recurrir a los contratos menores de adjudicación directa. Todo indica que se troceó la importante cantidad total de 131.827,93 euros con cargo a la Consellería de Presidencia. El objetivo no pudo ser otro que el de eludir los controles y el procedimiento propio de la contratación administrativa de una entidad para realizar el objeto pretendido (pudiendo ésta subcontratar las obras o los servicios de otras cuya colaboración precisara para llevar adelante el proyecto). Es desproporcionado contratar a trece sociedades, una de ellas dos veces, para un objeto tan simple como la instalación de una carpa y extraña que el coste de proyecto alcance la cantidad de 131.827,93 €.

Estos hechos no han sido investigados ni se ha formulado acusación por ellos ni constan elementos suficientes para hacerlo. Pero debemos dejar la cuestión apuntada por cuanto se va a remitir testimonio de ésta resolución al Decanato de los Juzgados de Instrucción para que, por el que corresponda, si lo considera pertinente, se proceda a la investigación de las personas y sociedades que pudieran resultar implicadas en un posible hecho delictivo.

QUINTO.- Autoría.

Es responsable en concepto de autor por la comisión del delito de prevaricación del artículo 404 del Código Penal Jaume Matas Palou, por su participación directa, material y voluntaria en la ejecución de los hechos que integran el tipo penal del delito.

SEXTO.- Circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal.

La defensa del acusado propone, dentro de su calificación alternativa, la apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas apreciada como muy cualificada (artículo 21.6º en relación con el 66.2, ambos del Código Penal).

El Tribunal Supremo, en su sentencia nº 279/2013, de 6 de marzo, entre otras muchas, señala que los requisitos que deben concurrir para que sea de aplicación la circunstancia. Son tres: *“1) que la dilación sea indebida; 2) que sea extraordinaria; y 3) que no sea atribuible al propio inculpado. Pues aunque también se requiere que la dilación no guarde proporción con la complejidad de la causa, este requisito se halla comprendido realmente en el de que sea indebida, toda vez que si la complejidad de la causa justifica el tiempo invertido en su tramitación la dilación dejaría de ser indebida en el caso concreto, que es lo verdaderamente relevante.*

Y en lo que atañe a la aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada, que es la que ahora postula la defensa, ha de partirse de la premisa de que las circunstancias particulares del caso han de constatar una dilación del proceso especialmente extraordinaria o superextraordinaria, no siendo suficiente con una duración meramente extraordinaria, a tenor de la redacción que le ha dado el legislador en el nuevo art. 21.6ª del C. Penal. Pues si para apreciar la atenuante genérica o simple se requiere una dilación indebida y extraordinaria en su extensión temporal, para la muy cualificada siempre se requerirá un tiempo superior al extraordinario, que ha de considerarse excepcional o superextraordinario. ...

Por lo tanto, atendiendo a tales factores no puede decirse que el tiempo del proceso haya sido desproporcionado ni sobre todo superextraordinario. No se reseñan paralizaciones llamativas, ni puede tener relevancia que el recurso de apelación contra el auto de transformación del procedimiento fuera resuelto

en un año de plazo, habida cuenta que no consta que la causa estuviera paralizada durante ese tiempo.

Por lo demás, debe sopesarse que, según los criterios que se vienen aplicando en numerosas sentencias ya con anterioridad a la reforma legal de 2010, se ha operado con la atenuante de dilaciones como simple y no cualificada en procesos que duraron un total de 7 años (STS 91/2010, de 15-2; 235/2010, de 1-2; 338/2010, de 16-4; y 590/010, de 2-6); 5 años y medio (STS 551/2008, de 29 de septiembre); y 5 años (SSTS 271/2010, de 30-3; y 470/2010, de 20-5).

En el caso analizado se dictó auto el 28.6.2010 acordando extender la instrucción de la causa a los hechos que constituyen el contenido de las diligencias informativas nº 46/2010 de la Fiscalía de las Islas Baleares. Habían sido remitidas al Juzgado el 9 de junio. Tras practicarse numerosas diligencias de declaración de imputados, resolverse las peticiones de sobreseimiento formuladas y recabarse los documentos que obran en los tomos I y II de la causa, el 4.3.2011 se elevó exposición razonada a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, dada la condición de diputado en el parlamento de las Islas Baleares del Sr. Fiol Amengual. Se dictó auto por éste el 25.3.2011 acordando “no haber lugar, por el momento a aceptar la competencia para conocer de la citada causa criminal, sin perjuicio de lo que proceda resolver al respecto en el futuro”. Continuó tramitándose la instrucción en el Juzgado. Nueva exposición razonada se dirigió al TSJ el 29.3.2011. Éste, tras determinadas actuaciones procesales, que incluían solicitudes de sobreseimiento formuladas por los Sres. Matas, Fiol y otros, y la resolución de un recurso formulado por el primero, se declaró incompetente para seguir conociendo de la causa, por haber perdido la condición de diputado el Sr. Fiol. Ello se formalizó por auto de 8.6.2011. La causa se encontraba en aquel momento en su folio 1.226.

Se continuó la tramitación de la instrucción por el Juzgado de Instrucción nº 3, hasta que por auto de 16.3.2015 se acordó transformar las diligencias previas en procedimiento abreviado y conferir traslado a las acusaciones paraqué, si lo consideraban oportuno, solicitaran la apertura de juicio oral presentando escrito de acusación. Se formuló nuevo recurso de reforma y subsidiario de apelación. El 27.3.2015 el Ministerio Fiscal interesó la ampliación del plazo para emitir escrito de acusación, lo que hizo finalmente el 16.10.2016. La Abogacía de la Comunidad Autónoma solicitó el sobreseimiento de la causa el 30.3.2015. Posteriormente, por escrito de 14.10.2016, manifestó adherirse a la calificación de la acusación pública. El

16 de octubre se dictó auto de apertura de juicio oral, que fue notificada al Procurador del Sr. Matas el siguiente día 17. El 8.3.2017 se emitió escrito de defensa.

La causa fue remitida a la Audiencia para su enjuiciamiento el 13.3.2017. Fue recibida el 20.3.2017, se designó ponente por diligencia de esa fecha. Por diligencia del siguiente 24 se señaló el 10.4.2017 para la celebración de la vista previa al juicio. Por auto de 12.5.2017 se declararon pertinentes las pruebas propuestas y se señalaron los días 10, 11 y 12 de julio para la celebración del juicio oral. A petición de todas las partes, que solicitaron pocos días antes del señalamiento que se procediera a la transcripción de las declaraciones sumariales, se suspendió el mismo para los días 26 y 27 de septiembre en que se celebró. La sentencia se dicta a día de hoy debido a la complejidad de la misma.

La tramitación ha sido ardua, con vicisitudes poco frecuentes, como ha sido la intervención del Tribunal Superior de Justicia dada la condición de diputado de la Comunidad Autónoma del Sr. Fiol retornando la tramitación de la causa al Juzgado de Instrucción cuando perdió dicha condición. La complejidad de la instrucción no se puede discutir, se patentiza en la abultada documentación obtenida durante su tramitación. No se puede olvidar la cantidad de peticiones de sobreseimiento y de recursos interpuestos con toda legitimidad. Tampoco el retraso de la defensa, de casi cinco meses, en la emisión del escrito de defensa.

Valoramos el tiempo total transcurrido desde que el 28.6.2010 se dictó auto por el Juzgado Instructor acordando extender la instrucción de la causa a los hechos que constituyen el contenido de las diligencias informativas nº 46/2010 de la Fiscalía de las Islas Baleares y la remisión de la causa para su enjuiciamiento por resolución de 13.3.2017. Deducimos de ello que ha salido mal parado el derecho fundamental del acusado a la tramitación de procedimiento sin dilaciones indebidas y, por ello, decidimos estimar que concurre la circunstancias atenuante de dilaciones indebidas, pero no podemos apreciarla como muy cualificada debido a las dificultades objetivas que han rodeado la instrucción. En la fase de juicio oral no se detecta dilación ninguna. Si se suspendió el primer señalamiento fue debido a la petición de todas las partes, también la defensa (ver folio 89 del rollo).

SÉPTIMO.- Pena.



La pena prevista por el artículo 404 del Código Penal para el delito de prevaricación, en la redacción vigente al momento de ocurrir los hechos, comprende un arco punitivo de entre 7 y 10 años de inhabilitación especial para empleo o cargo público. Atendiendo a la concurrencia de una circunstancia atenuante de la responsabilidad, a lo dispuesto en el artículo 66.1.1º del Código y valorando la totalidad de las circunstancias concurrentes que se desprenden de los hechos y las valoraciones contenidos en la presente resolución, acordamos imponer la pena en su mínima dimensión de 7 años de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

OCTAVO.- Responsabilidad civil.

1.- Planteada la nulidad del hecho delictivo, es decir, del acuerdo concertado entre los Sres. Matas y Calatrava para la realización y presentación del anteproyecto de construcción de un edificio emblemático en el Moll Vell y la reordenación de éste espacio, en los términos que hemos venido describiendo, debemos partir de que el artículo 62 de la LCAP, relativo a las causas de nulidad de los contratos, se remite al artículo 62.1 de la LRJAP y PAC, entonces vigente. En él se señala que son nulos de pleno derecho b.- los dictados por órgano manifiestamente incompetente y d.- Los que sean constitutivos de infracción penal. También el art 6.3º del Código Civil establece tajantemente que "los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención".

En la STS 52/1994, de 18 de enero, puede leerse que cuando se declare por la jurisdicción penal que un acto es constitutivo del delito de prevaricación tiene que ser declarado nulo de pleno derecho en la sentencia *"pues, en otro caso, se daría el absurdo que, frente a una decisión judicial declarando un acto administrativo como constitutivo de prevaricación, el acto seguiría produciendo, a pesar de ello, efectos frente a todos"*. En el mismo sentido la STS, Sala Primera, de 27 de Marzo de 2007, entre otras, señala que *"La ejecución de un hecho -contrato ... -que es calificado en sentencia firme como delito doloso es nulo desde el principio, en estricta aplicación del artículo 1275: la causa debe ser lícita; es ilícita -como dispone esta norma- la que es contraria a la ley -como en el caso extremo de ser delictiva- y el contrato con causa ilícita es nulo, en aplicación del artículo 6.3 CC"* .

En el presente procedimiento, sin embargo, no puede realizarse ningún pronunciamiento respecto a la nulidad pues no han sido debatidos en juicio los efectos de una posible nulidad del acuerdo ni ha sido parte en el mismo, con posibilidad de defender sus derechos, el Sr. Calatrava, ni como acusado ni como demandado o como partícipe a título lucrativo de conformidad al artículo 122 CP. Tampoco nadie ha puesto en duda la realidad del material entregado por él ni su valoración. Se condena por prevaricación al Sr. Matas y a nadie más (es el único acusado) por lo que en materia civil podríamos estar en el caso previsto en el párrafo segundo del artículo 1.305 del Código Civil. En cualquier caso, si en relación a ello quiere ejercitarse una acción, deberá ser en otro procedimiento.

En casos como el que analizamos, en los que no ha sido parte del procedimiento penal una de las partes del contrato constitutivo de delito, se entendió en la sentencia de la Sección primera de ésta Audiencia Provincial de 26.7.2013, que resultó confirmada por la del Tribunal Supremo de 7.5.2014, que no procedía declarar la nulidad del mismo. La STS de 7.7.2006, que allí se refiere, indica que, para que pueda hacerse la declaración de nulidad en la sentencia penal *“es necesario que se ejercite la acción correspondiente en debida forma, esto es, de acuerdo con los principios procesales que regulan el ejercicio de estas acciones de carácter civil.*

Uno de tales principios es el respeto al derecho de defensa, de modo que no cabe hacer en sentencia ningún pronunciamiento que pueda perjudicar a quien no fue llamado como parte en el correspondiente proceso, elevado a la categoría de derecho fundamental de la persona por lo dispuesto en el artículo 24.1 de la Constitución Española -sentencia del Tribunal Constitucional 123/89, de 6 de julio entre otras muchas-.

Una aplicación concreta de esta norma fundamental es lo que en el proceso civil se conoce con el nombre de litis consorcio pasivo necesario, que existe cuando varias personas se encuentran ligadas a una relación jurídica de forma tan próxima e indisoluble que cualquier resolución judicial dictada contra una forzosamente ha de afectar a la otra u otras o, como dice el actual art. 12.2 LEC, “cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados”. Y por ello, para que en tales supuestos quede correctamente constituida la relación jurídica procesal, es obligado llamar al litigio a todas esas personas conjuntamente, de modo que todas y cada una de ellas puedan actuar como partes en el procedimiento. Si no se cumple esta norma, hay que apreciar, incluso de oficio, la existencia de este defecto

procesal y dictar sentencia absolutoria en la instancia sin entrar a resolver el fondo del pleito.

Este planteamiento es aplicable a los supuestos de proceso penal por delito de alzamiento de bienes cuando éste se ha producido por medio de un contrato y se pretende la nulidad del mismo. Si en tal contrato intervinieron varias personas, todas ellas han de ser traídas al proceso, porque contra todas ha de ejercitarse la correspondiente acción civil de nulidad, bien exclusivamente tal acción civil figurando sólo como demandados civiles en el seno del proceso penal, bien acumulada a la acción penal porque el procedimiento se dirija contra todos los intervinientes en el contrato al haber sido todos ellos acusados como partícipes en el delito y consiguientemente como responsables civiles (artículo 116 del Código Penal)”.

No se puede hacer ningún pronunciamiento en la presente sentencia en relación a la nulidad del concierto delictivo porque el mismo afectaría a una de las partes del mismo que no ha tenido ocasión de defenderse en juicio.

De la misma forma en la resolución de ésta Audiencia antes citada, se concluía al respecto “... *pero ninguna de dichas Entidades ni el Sr. Kelleher han sido traídas a este procedimiento por lo que la pretensión de nulidad de los contratos no puede ser estimada, en aplicación de la doctrina expuesta y contenida en la STS 7 Julio de 2006”.*

2.- Conforme a lo que disponen los artículos 109 y 110 del Código Penal la ejecución de un hecho delictivo obliga a su reparación.

La acción civil que, al contrario de la penal, se rige por el principio del derecho dispositivo, o principio de rogación en la terminología que emplea el Tribunal Supremo en su sentencia de 8.5.2014 entre otras. En el presente caso la acción civil se ejercitó por las partes acusadoras de la siguiente forma:

La acusación particular en un primer momento interesó el sobreseimiento de la causa. Posteriormente, por escrito de 14.10.2016, manifestó no haber renunciado al ejercicio de las acciones civiles y penales y se adhirió a la acusación formulada por el Ministerio Público. Éste, en su escrito de conclusiones provisionales, en concepto de responsabilidad civil interesó que se condenara al acusado al pago a la Comunidad Autónoma de

la cantidad de 120.000 € más los intereses legales “desde su cobro hasta su total pago a ésta Comunidad Autónoma”. Ni el acusado ni éste Tribunal han podido conocer los motivos por los que, en aquel momento, la acusación pública cuantificó la reclamación en esa suma. Dificilmente se podía articular una defensa frente a una pretensión no razonada.

Tras el período probatorio, en el momento de formular sus conclusiones definitivas, el Fiscal cuantificó la responsabilidad civil en 1.200.000 € más sus intereses legales desde su cobro hasta su total pago a la Comunidad Autónoma. Se multiplicó por 10 la reclamación civil de forma sorpresiva. La acusación particular adicionó a dicha cantidad la de 131.827 €, correspondientes al pago de los contratos menores para obtener las carpas y demás gastos para celebrar el acto de presentación previsto para el 2.5.2007.

La modificación sustancial de la demanda se produjo en el momento de emitir la calificación definitiva, cuando no podía ser ya atacada por la defensa por haber precluido el período probatorio. La LECr en el número 4 del artículo 788, del actual redactado, contempla la posibilidad de que la defensa solicite un aplazamiento para que pueda preparar adecuadamente sus alegaciones y, en su caso, aportar los elementos probatorios y de descargo que estime convenientes. La norma se refiere al caso de que alguna de las acusaciones, en el momento de formular sus conclusiones definitivas, cambie la tipicidad penal de los hechos, aprecie un mayor grado de participación, de ejecución o circunstancia de agravación de la pena. Regula así el precepto la posible modificación en la acción penal ejercitada y la forma de enfrentarla por la defensa. Surge la duda de si dicha norma puede extenderse también a la acción civil ejercitada, a la que no se refiere expresamente, o si debe aplicarse a ésta el artículo 433.2 y 3 LEC, que prohíbe a las partes alterar sus pretensiones en el momento de emitir sus conclusiones. La cuestión es de trascendental importancia por afectar al derecho a la defensa.

Fue resuelta en STS de 28.2.2001. En ella se determina que el momento procesal adecuado para cuantificar definitivamente la reclamación civil es el de la emisión de las conclusiones definitivas. Se dice: “... *En punto a esta cuestión concretamente de la responsabilidad civil, la sentencia de esta Sala, de 1 Feb. 1996, acepta que pueda ser modificada la responsabilidad civil en trámite de conclusiones definitivas, desde la perspectiva de la*

posibilidad de lesionar el derecho de defensa de las personas a quienes se refiere, y siempre que no haya habido modificación sustancial de los hechos ni de la calificación jurídica ni de los fundamentos de la petición de responsabilidad civil; en todo caso --añade-- «la parte recurrente conoció la nueva petición de responsabilidad civil y pudo decidir si se acogía a lo establecido en el art. 793.7 de la LECrim (actual artículo 788.4), solicitando un aplazamiento de la sesión para poder aportar nuevos elementos probatorios y de descargo o si, por el contrario, disponía de prueba suficiente para combatir la nueva petición»; no habiendo hecho uso de esta opción, ni realizó advertencia alguna, dio a entender, por tanto, que estaba en condiciones de contestar dialécticamente a las pretensiones de la acusación. En este mismo sentido, la sentencia de esta Sala de 30 Ene. 1997, estima el recurso de casación por quebrantamiento de forma, por incongruencia omisiva, por falta de planteamiento y resolución de la responsabilidad civil subsidiaria que se había insertado en las propias conclusiones definitivas. Esto mismo ocurre en el caso sometido a nuestra consideración: el único límite que tiene la modificación de las conclusiones provisionales en definitivas es la inmodificabilidad en la sustancialidad de los hechos debatidos en el juicio oral, operando las conclusiones definitivas como marco definitivo de los temas que deben ser objeto de resolución en la sentencia, marcando así los límites de la congruencia, evitándose la indefensión mediante el mecanismo dispuesto en el apartado séptimo del art. 793 de la LECrim., sin que tal regla no deba regir para la responsabilidad civil, por no haber precepto procesal que lo impida, ni haya razón para que el principio de rogación no se cumpla satisfactoriamente con la debida inserción de la petición en conclusiones definitivas, siempre a salvo el principio de defensa y contradicción, y de que en conclusiones provisionales se haya ejercitado tal acción civil, si bien, que en forma provisional, lo que puede variar son sus contornos jurídicos y las cuantificaciones”.

En el presente caso no ha existido modificación alguna en los hechos constitutivos de la acusación fijados en la calificación provisional ni en la determinación de las cantidades abonadas al arquitecto Sr. Calatrava en razón al acuerdo prevaricador concertado con el Sr. Matas. En esto último no ha existido la más mínima discusión. En las conclusiones definitivas se ha modificado únicamente la cuantificación de la responsabilidad civil derivada del delito y siguiendo la doctrina fijada debemos aceptar el incremento en dicho momento -en un 1.000 %- de la cantidad reclamada. Debe constatar que la defensa no realizó manifestación alguna en conclusiones solicitando el aplazamiento contemplado en el artículo 788.4º para preparar adecuadamente sus alegaciones o aportar elementos

probatorios. Únicamente se refirió a ello en el trámite de informe imposibilitando por ello que la Sala le ofreciera esa posibilidad.

La determinación de la cuantía debemos la hacemos en función de lo que disponen los artículos 109.1, 110.3º y 116.1, inciso primero, del Código Penal. En relación a ello dice la STS de 23.4.2002: *«...el derecho al resarcimiento en razón a la responsabilidad "ex delicto", constituye un valor económico perteneciente a la víctima, e integra un derecho de reclamación hasta cubrir el importe de los daños y perjuicios causados por la trasgresión punible, para cuyo reconocimiento es necesario que la sentencia sienta, entre los hechos que estima probados, los imprescindibles para deducir el menoscabo patrimonial efectivo, como elemento objetivo de la declaración indemnizatoria y, además, debe quedar acreditada la relación de causalidad efectiva y eficaz entre el hecho punible y el daño que se reclama, porque únicamente aquellos perjuicios que sean consecuencia directa y necesaria del hecho delictivo son los que deben indemnizarse, de suerte que para que pueda establecerse legalmente la responsabilidad civil procedente de la infracción penal, es absolutamente indispensable que se pruebe no sólo la existencia del daño y el perjuicio, sino también que éstos fueron consecuencia directa del delito o falta» (STS de 9 de octubre de 1990).*

El concierto delictivo llevado a cabo por el acusado supuso para la Administración Autonómica un daño cifrado en 1.200.000 € que fueron abonados al Sr. Calatrava como consecuencia del acto prevaricador sin obtener nada a cambio. Como venimos diciendo se transmitió una idea de la que ni siquiera se obtenía la propiedad intelectual. Se obtuvo también el compromiso de la presencia del Sr. Calatrava a un acto ilícito que, por serlo, fue prohibido por la administración electoral. En esa cantidad deben cifrarse el perjuicio ocasionado pues ese fue el daño ocasionado por la prevaricación consistente en la desviación de poder realizada por el Presidente Matas para obtener un beneficio electoral propio, ajeno al bien común y a los intereses de la Comunidad Autónoma que presidía. Por ello debe responder del daño ocasionado.

Se solicitó por el Ministerio Fiscal que dicha cantidad debía ser incrementada en los intereses legales desde el cobro de la cantidad por el Sr. Calatrava hasta su total pago a la Comunidad Autónoma. A ello se unió la acusación particular. Y así debe acordarse.

3.- Los contratos de obra menor celebrados con objeto de la instalación de la carpa para la presentación del anteproyecto no han sido

ni investigados ni juzgados en el presente procedimiento. No se ha formulado en forma ninguna acción por ellos. Ni civil ni penal. En el escrito de conclusiones provisionales emitido por el Ministerio Fiscal, al que se adhirió la Administración de la Comunidad Autónoma, y que fueron elevadas a definitivas se encuentra esta escueta referencia a los mismos: “A pesar de que el acto de presentación del proyecto no se produjo por haber sido suspendido por la Junta Electoral, desde la Conselleria de Vicepresidencia y Relaciones Institucionales, y por orden de Jaume Matas, se tramitaron y pagaron numerosos contratos menores vinculados a dicho acto”.

La acusación particular los incluyó y cuantificó sorpresivamente en sus conclusiones definitivas a efectos de determinar la responsabilidad civil del Sr. Matas. No puede aceptarse la pretensión. Al igual que el contrato celebrado con la consultoría “Lanwell”, si bien están relacionados con los hechos, no han sido investigados, ni ha habido en el juicio más prueba al respecto que la documental consistente en su facturación y pago. No sabemos quienes administran esas empresas, que relación hay entre ellas, que trabajo concreto realizó cada una –si lo realizó-, que justificación tienen las cantidades facturadas –todas de muy similar importe, como hemos dicho antes-, quien ordenó el pago y porqué. Entendemos que todo ello debe ser investigado. No se puede afirmar en éste momento que el pago de los mismos debe ser imputado al Sr. Matas como consecuencia de la prevaricación en que incurrió que, recordemos, es el concierto prevaricador Matas-Calatrava. Del desarrollo del juicio deducimos que pueden haber indicios que apunten a que todos esos contratos sean constitutivos de delitos de malversación de caudales públicos, relacionado o no con la prevaricación. Para determinarlo se deberá acudir al procedimiento correspondiente en el que se diluciden posibles responsabilidades penales derivadas de esas contrataciones y se ejerciten las acciones civiles contra quien corresponda.

En consecuencia, en concepto de responsabilidad civil debemos condenar al acusado Jaume Matas a abonar a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares la cantidad de 1.200.000 € en concepto de reparación del daño causado por el delito. A dicha cantidad se adicionarán los intereses legales desde el momento en que se formuló la reclamación hasta su total pago a la Comunidad Autónoma. A los efectos de la determinación de los intereses deberá tenerse en cuenta que en un primer momento se reclamó una responsabilidad civil de 120.000 € que, en la fase final del juicio se incrementó hasta la cifra de 1.200.000 €.

NOVENO.- Costas.

Toda persona responsable criminalmente de un delito o falta lo es también, por ministerio de la Ley, del pago de las costas procesales, conforme a los artículos 123 CP y 240 LECrim. En el presente caso se ha formulado acusación por dos delitos y el acusado resulta condenado por uno de ellos. Por ello imponemos la condena al pago de la mitad de las costas procesales, incluidas las causadas a la acusación particular.

Vistos los artículos citados, sus concordantes, y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Debemos condenar y **CONDENAMOS** al acusado **JAUME MATAS PALOU** como autor responsable de un delito prevaricación precedentemente definido, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal de dilaciones indebidas, a la pena de 7 años de inhabilitación especial para empleo o cargo público y pago de la mitad de las costas del procedimiento, incluidas las de la acusación particular.

ABSOLVEMOS al mismo de la acusación de comisión de un delito de tráfico de influencias.

En concepto de responsabilidad civil debemos condenar al acusado **Jaume Matas** a abonar a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares la cantidad de 1.200.000 € en concepto de principal, a la que se adicionarán los intereses legales desde el momento en que se formuló la reclamación hasta su total pago a la Comunidad Autónoma.

Contra esta sentencia puede interponerse recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que deberá presentarse ante esta Audiencia Provincial en el plazo de cinco días a partir de la última notificación.



Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, la pronunciamos y firmamos.-