

Id Cendoj: 28079120001994101397  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal  
Sede: Madrid  
Sección: 0

Nº de Recurso: 939 / 1993

Nº de Resolución:

Procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN

Ponente: JOSE AUGUSTO DE VEGA RUIZ

Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

DELITO ELECTORAL. DOCTRINA GENERAL. INCUMPLIMIENTO DE REGLAS ATENIENTES AL VOTO POR CORREO. SE CASA LA SENTENCIA. NO HAY DELITO.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Febrero de mil novecientos noventa y cuatro.

En el recurso de casación por infracción de Ley que ante Nos pende, interpuesto por el acusado Luis Manuel contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, que le condenó por delito electoral, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y Fallo bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. José Augusto de Vega Ruiz, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicho recurrente representado por el Procurador Sr. Gandarillas Carmona.

**I. ANTECEDENTES**

1.- El Juzgado de Instrucción de Güimar incoó procedimiento abreviado con el número 10 de 1992, contra Luis Manuel y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife que, con fecha diez de marzo de mil novecientos noventa y tres, dictó sentencia que contiene los siguientes hechos probados:

<<Se declaran hechos probados, los siguientes: Que el acusado Luis Manuel , mayor de edad y sin antecedentes penales, como DIRECCION000 de la oficina auxiliar de correos y telégrafos tipo "A", de Candelaria, que llevaba solamente él, con fecha 02.05.91, llevó al domicilio de Lorenzo , a petición de éste, la documentación necesaria para que solicitara la certificación de inscripción en el Censo Electoral, a los efectos de emitir posteriormente su voto por correo, en las Elecciones Locales y Autonómicas, que iban a celebrarse el 26.05.91, ante el hecho de imposibilidad de desplazarse a efectuarlo en la oficina de Correos, por razones de enfermedad y su avanzada edad, documentación que firmó a presencia del acusado, previa identificación con el D.N.I. de aquél y la comprobación de la coincidencia de las firmas, siendo llevada posteriormente la misma por el acusado a la oficina de Correos, donde estendió el resguardo de imposición, que posteriormente entregó al interesado. El día 06 del referido mes y año, el acusado realizó idéntica intervención con Sergio y Valentina , que también por razones de avanzada edad y enfermedad, se encontraban imposibilitados para acudir a la oficina de Correos, a efectuar el mencionado trámite, y que asimismo, interesaron del acusado, les llevara los impresos de solicitud del certificado de inscripción en el Censo Electoral. Los tres interesados a que se ha hecho mención, tienen su domicilio en Candelaria, donde el acusado prestaba sus funciones, como ya se indicó, en la oficina de Correos, habiendo actuado éste de la forma ya descrita, al entender que si los mismos hubieran acudido a dicha oficina, las firmas las hubieran tenido que extender a su presencia y proceder tanto a su identificación, como a la comprobación de las firmas, de tal manera, que estimó que el hecho en sí, no era constitutivo de infracción penal. A su vez, consta probado que el acusado, figuraba como candidato en dichas Elecciones en la plancha de A.T.I., como DIRECCION001 del Ayuntamiento de la referida localidad de Candelaria, habiendo salido elegido para tal cargo.>>

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

<<FALLAMOS: Que debemos condenar y condenamos a Luis Manuel , como autor responsable del delito Electoral, del artículo 139.8 de la Ley Orgánica 5/85, ya definido sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, apreciando la existencia de error de prohibición vencible del artículo 6 bis.a) del referido Texto legal, a las penas de cien mil pesetas de multa y otra de cinco mil pesetas, en caso de insolvencia e impago y a la suspensión de un mes y un día del derecho de sufragio activo y pasivo y al pago de las costas procesales.

Reclámese del Instructor, la pieza de responsabilidad civil y para el cumplimiento de la pena principal que se impone en esta Resolución, le abonamos todo el tiempo que ha estado privado de libertad por esta causa.>>

3.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley, por el acusado Luis Manuel , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo la representación del recurrente formalizó el recurso alegando el motivo siguiente:

UNICO MOTIVO.- Fundado en el número primero del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de Ley, consistente en infracción del artículo 139.8, en relación con el 72, preceptos ambos de la Ley Orgánica 5/85, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, al pronunciarse la sentencia recurrida, que el acusado es autor del delito electoral previsto y penado en dicho artículo 139.8 .

5.- El Ministerio Fiscal se instruyó del recurso interpuesto, impugnado el único motivo presentado, quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

6.- Realizado el señalamiento para Fallo se celebró la votación prevenida el día quince de febrero de mil novecientos noventa y cuatro.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La regulación del llamado genericamente delito electoral viene establecida por la Ley Orgánica del Régimen Electoral General 5/85, de 19 de junio, modificada posteriormente por las también Leyes Orgánicas 2/87, de 2 de abril, y 8/91, de 13 de marzo.

Es un logro, desde la perspectiva penal, propio de los países democráticos. Su objetivo es, sustancialmente, que el derecho de sufragio se realice en plena libertad. Si un pueblo no puede libremente constituir una decisión mayoritaria, es porque, entonces, ese pueblo no está asentado sobre bases inequívocamente democráticas.

La normativa es consecuencia del mandato constitucional insito en el artículo 81 de la Carta Magna. A través de la vigente norma se regulan las imprescindibles disposiciones generales sobre el proceso electoral y, a la vez, las concretas actitudes conculcadoras penalmente de los supuestos específicos reseñados por aquélla. Se establecen principios y reglas nuevas, se recogen disposiciones anteriores (entre ellas la Ley 39/78, sobre Elecciones Locales) y se aprovecha el régimen legal transitorio que sirvió para la transición democrática (en referencia al Real Decreto Ley de 1977).

Se logra así un marco de libertad en el acceso a la participación política "como hito irrenunciable de nuestra historia". La libre expresión de la soberanía popular pretende reforzar las libertades y los derechos fundamentales de la Constitución. La Ley Electoral quiere evitar que las pasiones, los odios, los fraudes y los resentimientos políticos trasciendan al momento máximo que el ejercicio de la libertad política representa cuando se convoca al pueblo, cuna de la democracia, a designar a sus representantes por medio de las urnas.

SEGUNDO.- En el caso presente se plantea un supuesto que al voto por correo se refiere. Lo que acontece es que son distintas las posturas y las actitudes que alrededor del "suceso electoral" se producen, unas delictivas, otras reprobables moral y políticamente, otras en fin inocuas desde el punto de vista penal. En definitiva como acontece en cualquier otra área penal.

El acusado, como funcionario de Correos y DIRECCION000 de una oficina auxiliar de tipo "A" que en Candelaria (Tenerife) llevaba solamente él , en tres ocasiones distintas, y respecto también a distintas

personas, \*llevó al domicilio de éstas , previa petición que así le hicieron, la documentación necesaria para que, en razón a su incapacidad, solicitaran la certificación de inscripción en el Censo Electoral, a los efectos de emitir su voto por Correo, documentación que , a presencia del propio acusado y recurrente, firmaron cada uno de ellos después de identificarse con el D.N.I., de tal manera que, comprobada la identidad , fue llevada esa documentación a las oficinas en donde quién ahora recurre extendió el correspondiente resguardo de imposición que posteriormente entregó a los afectados.

El hecho viene considerado como delictivo por la Audiencia, aunque sea apreciando el error de prohibición vencible del artículo 6 bis.a) del Código Penal, en base a lo dispuesto en el artículo 139.8 de la Ley citada, en tanto que esa actividad por el inculpado desplegada tenía que desarrollarse sólo en las propias dependencias de Correos a petición, en nombre del elector incapaz, de persona debidamente autorizada mediante poder notarial especial o por autorización con la firma legitimada por Notario o Consul .

TERCERO.- El recurrente se apoya en un único motivo de casación, por los cauces del artículo 849.1 procedimental, para denunciar la indebida aplicación del artículo 139.8 en relación con el 72, ambos de la repetida Ley de 19 de junio de 1985.

El delito previsto por la norma consiste en incumplir los trámites establecidos para el voto por correspondencia , siendo el también citado artículo 72, en su apartado c), el que reseña, conforme a lo antes explicado, la manera de acudir a Correos en nombre del elector incapacitado. Para completar la cuestión sometida a debate basta con añadir que los hechos acontecieron en el mes de mayo de 1991 , fecha en la que las Elecciones Locales y Autonómicas iban a celebrarse, cuando un mes antes se promulgó una Orden, de 5 de abril, que en el párrafo 5.1.b) señalaba, a modo de instrucciones sobre colaboración del Servicio de Correos en las Elecciones, que era en las propias oficinas públicas en donde la mecánica descrita, caso de incapacidad, habría de tener lugar. Ese es, simplemente, el problema. No hay manipulación fraudulenta alguna. No hay intención manévolas para distorsionar el curso electoral, al menos no se evidencia otra cosa de las actuaciones. No hay simulación, suplantación, ocultación. Sólo acontece que, tratándose de una pequeña localidad, el funcionario de Correos va al domicilio de los interesados para recogerles personalmente sus firmas en lugar de llevarlo a cabo, en la forma que procediere, en su propio despacho oficial. Firmas para solicitar el voto por correo, no para votar en ese momento.

CUARTO.- El motivo se ha de estimar. Primero porque no basta con el error vencible apreciado por la instancia cuando el texto penal castiga únicamente conductas dolosas , y en el caso de ahora difícilmente puede encuadrarse la conducta del acusado en el contexto de lo que el dolo criminal representa . En segundo lugar porque si el legislador se refiere al incumplimiento de trámites , obviamente tiene que estar pensando en trámites importantes, esenciales y fundamentales. Tiene que estar pensando en incumplimientos graves que alteren o pretendan alterar el curso democrático mediante la manipulación de la intención del voto, aunque sea de una sólo persona . No puede pues referirse a trámites inocuos o al menos baladies e intrascendentes como los en este caso incumplidos. En tercer lugar porque, de acuerdo con lo que el principio de legalidad representa, artículo 25.1 de la Constitución, la normativa no acoge exactamente el supuesto enjuiciado. Y es que el precepto no contiene un delito en blanco que habrá de desarrollarse después reglamentariamente . Antes al contrario, lo que tipifica es una infracción completa, definida de presente, aunque no llegue a especificar, lamentablemente , las características de la acción punible, \*para lo que, necesariamente, la interpretación lógica impuesta en favor de la no incriminación de conductas inocuas debe llevar a la absolución . El artículo repetido no exige que ese trámite electoral tenga que llevarse a cabo en las oficinas de Correos, sin que la orden administrativa implique, decididamente, un criterio de mayor gravedad a imponer sobre la Ley Orgánica. Hay sobre el tema una "lex scripta" y una "lex previa", pero falta quizás una "lex certa". Y en cuarto lugar porque aunque el principio "in dubio pro reo" no deba llevarse a la casación, dada su naturaleza procesal y por ser regla de interpretación sólo a los jueces atinente, es lícito acudir a lo que el mismo representa, en este trámite de ahora , cuando son los propios jueces de la instancia los que en su resolución manifiestan de alguna manera su incertidumbre.

### III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR a la estimación del recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por el acusado Luis Manuel , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, de fecha diez de marzo de mil novecientos noventa y tres, en causa seguida contra el mismo por delito electoral, estimando el único motivo presentado, y en su virtud casamos y anulamos la sentencia dictada por dicha Audiencia con declaración de las costas de oficio así como la devolución del depósito que constituyó en su día.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos

procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

## SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Febrero de mil novecientos noventa y cuatro.

En la causa que en su día fue tramitada por el Juzgado de Instrucción de Güimar, y fallada posteriormente por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, y que por sentencia de caación ha sido casada y anulada en el día de la fecha, y que fue seguida por delito electoral contra Luis Manuel , de estado casado, de nacionalidad española, con D.N.I. nº NUM000 , nacido en Candelaria el día 25 de septiembre de 1955, hijo de Jose Pedro y de Alejandra , con domicilio en Candelaria, c/ DIRECCION002 NUM001 -2º, de profesión funcionario, con instrucción, sin antecedentes penales, no constando su solvencia y en situación de libertad provisional por esta causa, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo Ponencia del Excmo. Sr. Don José Augusto de Vega Ruiz, hace constar los siguientes:

### I. ANTECEDENTES

UNICO.- Se aceptan y reproducen íntegramente los fundamentos fácticos de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife y los demás antecedentes de hecho de la pronunciada por esta Sala.

### II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Por las razones expuestas en la anterior sentencia, debemos absolver al acusado del delito perseguido en las actuaciones a que este rollo se refiere.

VISTOS los preceptos legales de aplicación al caso.

### III. FALLO

Que debemos ABSOLVER y ABSOLVEMOS libremente al acusado Luis Manuel del delito electoral del que venía siendo acusado, declarándose de oficio las costas causadas y dejando sin efecto cuantas medidas cautelares y pecuniarias se hubieren acordado.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN.- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. José Augusto de Vega Ruiz, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.