

Id Cendoj: 28079120012006100460
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 821/2005
Nº de Resolución: 485/2006
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: JOSE MANUEL MAZA MARTIN
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Delito electoral. Condición de "funcionarios", a efectos delictivos, de Alcalde y Concejal. Ausencia de interés de un Magistrado en el pleito.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Abril de dos mil seis.

En el recurso de casación por infracción de precepto constitucional, infracción de ley y quebrantamiento de forma que ante Nos pende, interpuesto por Pedro Enrique y Clara , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Almería (Sección 2ª) que les condenó por un 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 del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando dicho recurrentes representados por la Procuradora Sra. Rodríguez Chacón. Ha intervenido como parte recurrida Plácido representado por la Procuradora Sra. Martín Cantón.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción número 2 de Vera instruyó Procedimiento Abreviado con el número 10/03, y una vez concluso fue elevado a la Audiencia Provincial de Almería que, con fecha 1 de febrero de 2005, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: "ÚNICO.- Probado y así se declara que en fecha no concretada, pero comprendida en las semanas anteriores al día 13 de Junio de 1.999, día en el que se celebrarían elecciones municipales a los Ayuntamientos, los acusados, D. Pedro Enrique y Dª. Clara , mayores de edad, hermanos, el primero a la sazón Alcalde Presidente del Excmo. Ayuntamiento de Carboneras y la segunda Concejal del mismo, se dirigieron a D. Jose Luis , quien desempeñaba el puesto laboral de Conserje de un Centro educativo dependiente de la Entidad Local, para el que anteriormente había sido contratado, una vez por la acusada, Dª. Clara a través de un policía local para que se personara en su despacho oficial, donde le manifestó que una vez le llegara el voto por correo se pasara para llevarle el documento de identidad propio y el de su mujer para votar a su partido, así como en otra ocasión le llamó a través de un familiar y una vez el las dependencias del Ayuntamiento el acusado, D. Pedro Enrique le pidió el voto, diciéndole que a cambio le mantendría en su trabajo y le subiría el sueldo. En una tercera ocasión la acusada le mandó llamar para ver si le habían llegado los sobres. No obstante el acusado votó a quien creyó oportuno, no cediendo ante aquellas solicitudes.

No ha quedado establecido que los acusados a través de cualquier procedimiento, y como consecuencia de un plan preconcebido, llevaran a término el empadronamiento de una pluralidad de personas en el Término Municipal del Ayuntamiento de Carboneras en los meses anteriores a la elecciones a celebrar, ni que intervinieran en la tramitación de voto por correo, alterándola o forzando a otras personas a realizarlo, con ánimo de alterar los resultados de las mismas a favor de su partido político."[sic]

SEGUNDO.- La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: "FALLAMOS: QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a D. Pedro Enrique y a Dª. Clara , respectivamente, como autores criminalmente responsables de un delito electoral, ya definido, designado con la letra A), a la pena a cada uno de ellos, de MULTA de 28 cuotas, a razón de 6 euros día, y a otra de MULTA de TRES MESES, a razón de 6 euros día, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de arresto por

cada dos cuotas impagadas y a la de inhabilitación especial para cargo público relacionado con la Administración Local por tiempo de SEIS MESES, así como al pago de un sexta parte de las costas procesales a cada uno de ellos.

QUE DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS D. Pedro Enrique y D^a. Clara de los delitos por los que venían acusados, designados con las letras B) y C), previstos y penados en los arts 140.1 d) y 139.8, ambos del la LOREG , declarando de oficio cuatro sextas partes de las costas procesales.

Así por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando y de la que se unirá certificación a la causa de su razón, la pronunciamos, mandamos y firmamos."[sic]

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó por la representación de Pedro Enrique y Clara , recurso de casación por infracción de ley, infracción de precepto constitucional y quebrantamiento de forma, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso interpuesto se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del número 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica 5/1985 por vulneración del Derecho Fundamental al Juez imparcial, previsto en el art. 24, 2º de la Constitución Española . Segundo.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del número 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica 5/1985 por vulneración del Derecho Fundamental de Defensa previsto en el art. 24, 2º de la Constitución Española . Tercero.- Por quebrantamiento de forma del párrafo 1º del artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . Cuarto.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del número 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica 5/1985 . Quinto.-Por infracción de ley del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . Sexto.- Por infracción de ley del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . Séptimo.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del número 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5.4 de la Ley Orgánica 5/1985 .

QUINTO.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal interesa la inadmisión de los motivos y de no estimarse así, y subsidiariamente, impugna de fondo los motivos y solicita la desestimación de los mismos, y la parte recurrida lo impugnó, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de la vista cuando por turno correspondiera. Y, hecho el señalamiento para la vista, se celebró la votación prevenida el día 18 de abril de 2006.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los recurrentes, condenados por el Tribunal de instancia, por un delito electoral, de acuerdo con las previsiones del artículo 146.1 a) de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General , a las penas de sendas multas e inhabilitación especial para cargo público relacionado con la Administración local por tiempo de seis meses, a cada uno de ellos, fundamentan su Recurso de Casación conjunto en siete diferentes motivos.

El Tercero de los cuales, por el que hemos de comenzar nuestro análisis dado su carácter formal, se apoya en el artículo 851.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , alegando falta de claridad en el relato de Hechos Probados contenido en la Sentencia recurrida, por ser éste, según sostiene el Recurso, impreciso, ambiguo, vago, confuso e incompleto.

El primero de los supuestos de Casación por quebrantamiento de forma contenidos en el artículo 851.1 de la Ley procesal alude a la falta de claridad en la narración de los Hechos Probados consignados en la Sentencia recurrida. Gravísimo defecto formal que, obviamente, determina la anulación de la Resolución que de tal irregularidad adolece, a fin de que se proceda a su nueva y correcta redacción.

Pero, por las radicales consecuencias que conlleva semejante defecto "in iudicando", la falta de claridad ha de ser de tal entidad que en realidad determine una absoluta incomprensión de lo que se quiere decir y proclamar como probado, de manera que ese vacío impida la adecuada interpretación y calificación jurídico penal de lo narrado (SsTS de 15 de Junio y 23 de Octubre de 2001 , entre muchísimas otras).

La oscuridad de comprensión ha de provenir, por tanto, de los propios términos y de la construcción semántica, gramatical o lógica de lo descrito, es decir, supone una ininteligibilidad interna del propio relato, que debe, en consecuencia, analizarse sin salir de él, ni para buscar una explicación plausible de lo que se

dice en aras de subsanar el defecto ni, por el contrario, para construir esa falta de claridad alegada por contraposición con elementos externos a la narración, como podrían ser la fundamentación jurídica de la propia Sentencia o las pruebas practicadas en las actuaciones.

Obligado resulta, por último, para la prosperabilidad de un Recurso amparado en este fundamento legal, que el recurrente designe expresa y concretamente las frases o expresiones que, a su juicio, resultan incomprensibles por falta de claridad o, en su caso, la omisión o laguna que tal ausencia de claridad provoca.

En el presente caso, el Recurso denuncia, bajo este motivo y fundamento, esa supuesta falta de claridad por haberse omitido en la narración la concreta determinación de la fecha en la que acaecieron los hechos enjuiciados y la de su denuncia, la existencia de una relación laboral entre el sujeto pasivo de la infracción y la Corporación en la que los recurrentes ostentaban sus cargos, así como el dato de si aquel se encontraba realmente censado en esa circunscripción y la identidad de quien denuncia, que es un opositor político de los denunciados.

Evidentemente, de un semejante planteamiento se aprecia la improcedencia del motivo alegado, pues no se está hablando de oscuridad interna del relato de hechos, que impida su recta comprensión, conduciendo a una situación de perplejidad respecto de su significado real, ya que además basta leer la narración para comprobar cómo resulta plenamente inteligible su contenido, sino que lo que en realidad se pretende es corregir el contenido de ese relato, de acuerdo con los planteamientos críticos de los recurrentes, algunos de los cuales se reiterarán con ocasión de otros motivos casacionales.

Sin que tampoco estemos ante omisión o laguna que provoquen incomprensión en los hechos, pues ese denunciado vacío fáctico o en realidad no es tal, como ocurre con la determinación de la fecha de comisión de los hechos que, aunque no se precisa de manera absoluta, sí que se fija suficientemente al decir que "...en fecha no concretada pero comprendida en las semanas anteriores al día 13 de Junio de 1999, día en el que se celebraron elecciones municipales..." y con la condición de censado del conserje pues si votó, como se afirma en Hechos Probados es evidente que estaba censado, o resulta intrascendente a los efectos del enjuiciamiento, en el caso de la omisión de la fecha de la denuncia, de la identidad de su autor o de las características de la relación laboral del sujeto pasivo.

Por lo que, en definitiva, este primer motivo de naturaleza formal ha de rechazarse.

SEGUNDO.- Los ordinales Primero, Segundo, Cuarto y Séptimo del Recurso, con cita común de los *artículos 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* y *5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*, en relación con el *24 de la Constitución Española*, se refieren a otras tantas vulneraciones de derechos fundamentales, que pasamos a estudiar independientemente.

A) Los dos primeros motivos parten de una misma afirmación: la que se refiere a la ausencia de imparcialidad objetiva de uno de los miembros del Tribunal "a quo", que al parecer era cuñado de uno de los responsables de planta de la central eléctrica sita en la localidad de referencia con cuya empresa titular, según afirman los recurrentes, la Corporación municipal de la que éstos forman parte como Alcalde y Concejales mantiene diversos contenciosos.

Además, con posterioridad al Juicio, dicho Magistrado denunció al Alcalde como posible autor de un delito de Injurias contra su persona.

Semejantes afirmaciones le sirven de base al Recurso para denunciar, de una parte, la infracción de su derecho a un Juez imparcial, en el seno del derecho a un proceso con todas las garantías (motivo Primero), y, de otra, la del derecho de Defensa, al haberse negado el Letrado que, en aquel momento, ejercía su defensa y que también tenía relaciones profesionales con la referida empresa eléctrica, a suscribir el escrito de recusación del Magistrado (motivo Segundo).

Pero ninguna de ambas alegaciones merece ser admitida toda vez que:

a) No cabe hablar de infracción del derecho a un Juez imparcial en supuesto como el presente en el que, desde un punto de vista material, no se acredita un interés concreto y directo del Magistrado referido en el procedimiento en que participó como Juzgador, como exigiría el *artículo 219.10ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial* al enumerar las causas de abstención, o eventual recusación, de Jueces y Magistrados, puesto que el mero hecho de esa relación de parentesco con un empleado de una empresa que mantiene discrepancias jurídicas con la Corporación municipal de la que forman parte los recurrentes, es tan genérico,

distante y neutro que no puede significar, sin más, la existencia de ese "interés directo o indirecto en el pleito" al que alude la norma orgánica, en ausencia de cualquier otro dato objetivo que ponga de relieve la pérdida de imparcialidad de quien juzga.

Teniendo en cuenta, además, la necesidad de acreditación expresa de la pérdida de imparcialidad, al no poder presumirse inicialmente, de acuerdo con lo que recuerdan Sentencias como la de 19 de Mayo de 2004 de este Tribunal, pues no hay que olvidar tampoco en ningún momento que el instituto de la recusación, que lleva a la alteración de la composición del Tribunal inicialmente predeterminado por la Ley, ha de ser aplicada por ello con cautela y sobre la base de un serio fundamento, en aras tan sólo de velar realmente, y no de manera gratuita ni ligera ante cualquier clase de manifestación, por la imparcialidad del Juzgador.

Por otro lado, tampoco, en su vertiente formal, la recusación procede ya que, a pesar de que el Magistrado en cuestión hacía años que formaba parte del Tribunal de instancia, no fue recusado en su día, tan pronto como se conoció la causa en que se fundaba, por los recurrentes, como exige inexcusablemente el artículo 56 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sin que se aprecien razones que justifiquen una tal inactividad.

Y cuando lo fue, no se planteó la cuestión con los requisitos legalmente exigidos, es decir mediante escrito firmado por Abogado y Procurador (art. 57 LECr).

Del mismo modo que resulta igualmente infundado el otro argumento relativo a la supuesta falta de imparcialidad del Juez pues, aún entendiendo que deba considerarse como denuncia lo que sólo fue puesta en conocimiento del Ministerio Público, por si éste consideraba oportuno proceder, de las manifestaciones, presuntamente ofensivas, vertidas contra aquel por el Alcalde condenado en una rueda de prensa, tales circunstancias se produjeron una vez celebrado el Juicio y dictada la Sentencia, que lleva fecha anterior a las mismas, aún cuando fuera publicada y notificada con posterioridad, y, por ende, no puede afectar, por esa razón temporal, a la imparcialidad del Juzgador, de acuerdo con lo previsto en la *causa 7ª del artículo 219 de la Ley Orgánica*, que se refiere a "Ser o haber sido denunciante o acusación de cualquiera de las partes", en referencia, obviamente, al tiempo en el que se produce el enjuiciamiento.

b) Por otro lado, tampoco cabe hablar de indefensión alguna por el hecho de que el Letrado y el Procurador de los recurrentes se negaran a firmar el escrito de recusación, una vez que el propio Tribunal les concedió un plazo para subsanar la ausencia de tales firmas, ya que los mismos les asistieron en todo momento y sólo se suscitó la cuestión planteada, con renuncia a la defensa y representación y solicitud de nombramiento de profesionales de oficio en fecha 7 de Febrero de 2005, una vez que ya se había celebrado el Juicio y dictada la Sentencia, que vá fechada el día uno de ese mismo mes y año.

Además de lo anterior, tampoco puede alegarse indefensión respecto de un extremo que ha podido ser objeto, como se ve, de Recurso de Casación y que hemos examinado para llegar a la conclusión de la falta absoluta de fundamento de la alegación, lo que quizá explica también la manifestación de los recurrentes de que no sólo fueron su Abogado y Procurador quienes se negaron a suscribir la recusación, sino que tampoco se encontró ningún otro profesional que quisiera hacerlo.

B) A su vez, el motivo Cuarto del Recurso alude a la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia por el hecho de haber resultado condenados los recurrentes con base en la exclusiva declaración del conserje, como única prueba de cargo en su contra.

Motivo que ha de ser desestimado, ya que, como sabemos, la tarea encomendada a este Tribunal de Casación, en orden a la debida tutela del derecho a la presunción inocencia del recurrente, nos obliga, además de a ejercer el oportuno control respecto de la validez de las pruebas de que se sirve la Resolución recurrida, extremo que ni plantea problema alguno ni tan siquiera ha sido cuestionado en el caso presente, a examinar la racionalidad de esa valoración y, en concreto, la adecuada correspondencia entre lo que se afirma como probado y los elementos en que dicha afirmación se funda.

No se trata de enmendar, en ningún caso, el criterio aplicado por la Audiencia a la hora de optar entre varias posibles alternativas acerca del significado probatorio de los elementos de que dispuso, sino tan sólo de comprobar que el relato de Hechos, declarados como probados y sobre los que se ha de asentar el pronunciamiento de aquella, se corresponde, realmente, con una de esas opciones lógicas en la interpretación del material acreditativo disponible.

Y en este supuesto ha de estimarse que esa "racionalidad" en el argumentar lógico de la Sentencia recurrida, a la hora de vincular el resultado de las diferentes diligencias probatorias con la conclusión fáctica

de ellas extraída, concurre plenamente, a la vista del contenido de las declaraciones del principal testigo de cargo, que no permiten dudar de su sinceridad, máxime cuando no denunció inicialmente los hechos y su condición de empleado de un centro educativo público, cualquiera que fuere su vinculación con el Ayuntamiento, indudablemente le podían hacer temer por su estabilidad laboral cuando de denunciar la supuesta conducta delictiva del propio Alcalde del pueblo y de una Concejal, se trataba.

Elementos probatorios que son examinados con pormenor y acierto en el Fundamento Jurídico Primero de la Sentencia recurrida, con criterio que no merece ser corregido por este Tribunal, al apoyarse además, como expresamente allí se dice, en el privilegio que la intermediación aporta a la valoración de la credibilidad que un testigo merece.

C) Finalmente, también el motivo Séptimo, y último, del Recurso plantea la infracción de un nuevo derecho fundamental, en este caso el derecho a un proceso con todas las garantías, en el concreto aspecto del derecho a la doble instancia, que a los recurrentes ampara.

Cuestión, la planteada, que ya ha sido resuelta en numerosas ocasiones no sólo por esta Sala, sino también por el Tribunal Constitucional e, incluso, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, coincidiendo todos ellos en la equiparación posible entre una segunda instancia penal y el sistema previsto, en nuestras Leyes, para la impugnación de las Sentencias dictadas en el enjuiciamiento de delitos graves por las Audiencias Provinciales, con posibilidad de Recurso de Casación contra ellas, especialmente dadas las características actuales con las que, tras la Constitución de 1978, se ha venido a dotar a la Casación, apartándola de la naturaleza y características que le eran propias en su origen, pero, a la vez, profundizando en la tarea revisora de la decisión de los Jueces "a quibus", confiriendo al recurrente unas garantías que cubren las exigencias de la "doble instancia".

En tal sentido, y por citar tan sólo una de las Resoluciones dictadas en este Tribunal sobre la materia, recordemos cómo la STS de 10 de Diciembre de 2002 decía: "Como recuerda la S 692/2002, de 18 de Abr ., y la doctrina que se expone con detalle en el A 14 Dic. 2001 , el recurso de casación penal, en el modo en que es aplicado actualmente, particularmente cuando se alega vulneración del derecho a la presunción de inocencia, cumple con lo previsto en el citado art. 14.5. Y ello es así porque en este recurso cabe examinar la prueba practicada en la instancia y la aplicación que de ella se hizo por el órgano judicial competente, con suficiente amplitud como para satisfacer ese derecho que tiene toda persona declarada culpable de un delito a que su condena "sea sometida a un Tribunal superior conforme a lo prescrito en la Ley". En nuestro caso la "Ley" a que se refiere el Pacto no está constituida únicamente por las disposiciones de la LECrim., sino también por la forma en que han sido interpretadas y ampliadas en los últimos años para su adaptación a la Constitución de 1978 por la jurisprudencia del TC y también de esta Sala del TS."

Debiendo, por lo tanto, desestimar también estos motivos, al igual que se ha hecho con el que les precede.

TERCERO.- Los restantes motivos del Recurso, es decir, el Quinto y el Sexto, se refieren ambos, con cita del *artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* , a la infracción en la aplicación de normas penales consistente en la indebida calificación de los Hechos declarados probados como delito electoral del *artículo 146.1 a) y 2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General* , que literalmente castiga a "Quienes por medio de recompensas, dádivas, remuneraciones o promesas de las mismas, soliciten directa o indirectamente el voto de algún elector, o le induzcan a la abstención", con la sanción añadida de inhabilitación especial para cargo público en el caso de "...los funcionarios públicos que usen de sus competencias para algunos de los fines señalados en este artículo".

Suponiendo, por tanto, la vía impugnatoria elegida la comprobación, por este Tribunal de Casación, de la correcta subsunción de los Hechos declarados probados en los preceptos de orden sustantivo que integran el ordenamiento penal.

Labor que ha de partir, no obstante, de un principio esencial, cual es el de la intangibilidad de la narración de Hechos llevada a cabo por el Tribunal de instancia, desde la convicción que por el mismo se alcanza acerca de la realidad de lo acontecido, como consecuencia de la valoración del material probatorio disponible, que le es propia con exclusividad.

En este sentido, procede el examen separado de las diferentes alegaciones planteadas por los recurrentes, sobre la base de ese respeto absoluto hacia los términos contenidos en la descripción fáctica establecida por la Audiencia.

A) Inicialmente, el Recurso sostiene que, en el relato de la Audiencia, no se contienen los elementos necesarios, respecto de la acusada en concreto, para calificar su conducta como delito electoral (motivo Sexto).

Con la sola lectura de esa narración, en la que se describen los actos realizados por Clara , en connivencia con su hermano Pedro Enrique , respecto de Jose Luis , Conserje de un Centro educativo dependiente de la Corporación local de la que formaban parte, como Alcalde y Concejal, los recurrentes, según se afirma expresamente, se aprecia la corrección de la calificación jurídica llevada a cabo en la Resolución de instancia.

En efecto, se cuenta cómo la recurrente, en su condición de Concejal y utilizando para ello a la Policía municipal, convocó al conserje a su despacho oficial, "...donde le manifestó que una vez que le llegara el voto por correo se pasara para llevarle el documento de identidad propio y el de su mujer, para votar a su partido, así como en otra ocasión le llamó a través de un familiar, y una vez en las dependencias del ayuntamiento el acusado (sic), Don Pedro Enrique le pidió el voto, diciéndole que a cambio le mantendría en su trabajo y le subiría el sueldo. En una tercera ocasión la acusada le mandó llamar para ver si le habían llegado los sobres".

Participación, en definitiva, que cumple las exigencias típicas de la infracción objeto de condena, de acuerdo con el texto legal antes transcrito.

B) Así mismo, también se sostiene (motivo Quinto) que no se cumplen las previsiones punitivas pues ni pueden ser sujetos activos del delito, en su forma agravada, el Alcalde y la Concejal, ya que no son propiamente "funcionarios", ni pasivo el conserje, al no constar que figurase censado como elector en aquellos comicios, ni podrían los recurrentes formular una promesa de mantenimiento en el empleo y subida de sueldo, que no podían cumplir por no tener competencias para ello.

a) En primer lugar, sí que concurre en el Alcalde y la Concejal la condición de funcionarios, a los efectos del tipo delictivo de referencia, a la vista de lo dispuesto en el *artículo 135 de la propia Ley Electoral* , cuando dice que "A los efectos de este Capítulo son funcionarios públicos los que tengan esta consideración según el Código Penal...", en tanto que en el *artículo 24.2 de este Texto legal* se define como funcionario a "...todo el que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas", e, indudablemente, el Alcalde y la Concejal participan en esas funciones como cargos electos por los ciudadanos, sin que quepa traer aquí otras consideraciones del ámbito administrativo, por tratarse de una definición propia y privativa del campo de la norma penal, de acuerdo con lo que ya afirmaron Sentencias de esta misma Sala como la de 11 de Octubre de 1993 y más en concreto, precisamente para el caso de un integrante de Corporación local en relación con el delito electoral, la de 24 de Julio de 1993.

La referencia, por otra parte, a "...quienes desempeñen alguna función pública relacionada con las elecciones...", como los miembros de las Juntas y Mesas electorales, entre los que obviamente no pueden ubicarse los ediles, recogida en el mismo artículo 135 antes citado, en modo alguno, excluye o anula la inicial remisión al concepto de funcionario del Código Penal, sino que hay que considerar que la complementa respecto de quienes pudieran ostentar el ejercicio de funciones públicas, de modo temporal y con ocasión precisamente de su designación para participar en el proceso electoral.

b) Tampoco puede negarse la condición de sujeto pasivo del delito al conserje destinatario de las promesas, ya que en los Hechos Probados expresamente se dice que votó en aquellas elecciones, por lo que el hecho de figurar en el censo ha de tenerse por obvio, aún cuando no figure en los listados que se aportaron a las actuaciones, que no son exhaustivos en la relación de censados con derecho a votar.

c) Y por último, en cuanto a la promesa de mantenimiento en el puesto de trabajo e, incluso, de incremento salarial, al margen de que parece plausible que al tratarse del Alcalde y una Concejal tuvieran posibilidades de cumplir su promesa, respecto de un trabajador de un Centro educativo local, en cualquier caso tal extremo es intrascendente, ya que lo importante es la formulación de la promesa y sus visos de realidad, desde el punto de vista de quien la recibe y para el que ha de servir de motivo espurio en la motivación del sentido de su voto, al margen incluso de su cumplimiento posterior, lo que en este caso indudablemente concurre, alejándose de la justificación esgrimida por los recurrentes en el sentido de que pudiera tratarse, tan sólo, de una forma de lícita captación de sufragios.

De modo que ha de concluirse en el acierto de la Sentencia recurrida cuando califica como delito del referido artículo de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General la acreditada conducta de los

recurrentes.

En consecuencia, estos dos últimos motivos han de ser también desestimados y, con ellos, el Recurso en su integridad.

CUARTO.- A la vista del contenido desestimatorio de la presente Resolución, procede la declaración de condena en costas a los recurrentes, a tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del *art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* .

En consecuencia, vistos los preceptos legales mencionados y demás de general aplicación al caso,

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al Recurso de Casación interpuesto por la Representación de Pedro Enrique y Clara , contra la Sentencia dictada, el día 1 de Febrero de 2005, por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Almería , en la que se les condenó, como autores de un delito electoral.

Se imponen a los recurrentes las costas procesales ocasionadas en procedimiento.

Póngase en conocimiento del Tribunal de origen, a los efectos legales oportunos, la presente Resolución, con devolución de la Causa que, en su día, nos fue remitida.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Joaquín Delgado García D. José Manuel Maza Martín D. Francisco Monterde Ferrer

PUBLICACION.- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D José Manuel Maza Martín , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.