

Id Cendoj: 28079120012006100864
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 2267/2005
 Nº de Resolución: 870/2006
 Procedimiento: PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO
 Ponente: MIGUEL COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- DELITOS ELECTORALES

Resumen:

Delito Electoral. Penalidad.- El delito por el que se ha condenado en la sentencia de instancia, previsto en el artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General, tenía asignadas las penas de arresto mayor y multa. Tras la promulgación del nuevo Código Penal en 1.995 y por imperativo de su disposición Transitoria 11ª tales penas quedaron sustituidas por las de arresto de siete a quince fines de semana y multa de tres a diez meses. **Sustitución de la pena de arresto de fin de semana.** La reforma del Código Penal operada por la L.O. 15/2003, que ha entrado en vigor el uno de octubre de 2.004, ha suprimido la pena de arresto de fin de semana, sin que se haya realizado previsión alguna para los tipos contenidos en la legislación penal especial. Como resultado de lo anterior se plantea qué sanción penal vendrá anudada a los hechos conminados con una pena de arresto mayor, sustituida después por una pena de arresto de fin de semana ya desaparecida del catálogo de penas. El Pleno no Jurisdiccional de esta Sala Segunda de 29/11/05 acordó sobre esta cuestión: al arresto de fin de semana, dentro del Código Penal, le es de aplicación el régimen de las Disposiciones Transitorias de este Cuerpo Legal. Las Disposiciones Transitorias del Código Penal, en particular la número 11, se aplican también en relación con las Leyes penales especiales. La equivalencia a tener en cuenta en aplicación de la anterior Disposición Transitoria se encuentra en la Disposición Transitoria Octava, que establece que cada arresto de fin de semana se corresponde con dos días de privación de libertad, de suerte que la pena de arresto de 7 a 15 fines de semana equivale a privación de libertad de 14 a 30 días.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Septiembre de dos mil seis.

En el recurso de Casación por infracción de Ley, que ante Nos pende, interpuesto por el Ministerio Fiscal, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Novena), con fecha catorce de Septiembre de dos mil cinco, en causa seguida contra Pedro Francisco por un delito electoral, los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para Votación y Fallo bajo la Presidencia del primero de los citados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, siendo parte recurrente el Ministerio Fiscal y parte recurrida el acusado Pedro Francisco, representado por el Procurador Don José Carlos Naharro Pérez.

I. ANTECEDENTES

Primero.- El Juzgado de Instrucción número tres de los de Hospitalet de Llobregat incoó Diligencias Previas con el número 5963/2.003 contra Pedro Francisco, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Novena, rollo 49/2.005) que, con fecha catorce de Septiembre de dos mil cinco, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Por conformidad de la acusada manifestada en el acto del juicio oral SE DECLARA PROBADO que Pedro Francisco, mayor de edad y sin antecedentes penales, no compareció, de manera injustificada, a la mesa electoral número 4 sección 21 del municipio de Hospitalet de Llobregat, mesa para que había sido

elegido como primer suplente del Presidente, aún a pesar de tener conocimiento el Sr. Pedro Francisco de su designación en dicha condición." (sic)

Segundo.- La Audiencia de instancia en la citada sentencia, dictó la siguiente Parte Dispositiva:

"FALLO.- Por conformidad de la acusada, manifestada en el acto del juicio oral debemos CONDENAR y CONDENAMOS a Pedro Francisco , como responsable en concepto de autor de un delito electoral ya descrito a la pena de multa de tres meses a razón de una cuota diaria de seis euros con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año." (sic)

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

Cuarto.- El recurso interpuesto por el MINISTERIO FISCAL se basó en el siguiente MOTIVOS DE CASACIÓN:

Único.- Por infracción de Ley al amparo del *número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por inaplicación indebida de los artículos 143 y 1387 de la Ley de Régimen Electoral General y Disposición Final 11ª y Disposición Transitoria 10ª de la Ley Orgánica 10/1995, 23 de noviembre.*

Quinto.- Instruida la parte recurrida, lo impugnó; quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.- Hecho el señalamiento para Fallo, se celebró la votación prevenida el día once de Septiembre de dos mil seis.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia condenó al acusado como autor de un delito electoral a la pena de multa de tres meses, con una cuota diaria de seis euros e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año.

Contra la sentencia interpone recurso el Ministerio Fiscal formalizando un único motivo por infracción de ley del *artículo 849.1º de la LECrim, por aplicación indebida de los artículos 137 y 143 de la Ley de Régimen Electoral General y Disposición Final 11ª y con la Disposición Transitoria 10ª de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre* (sic).

En el breve extracto del motivo con el que comienza su argumentación se dice por el Ministerio Fiscal que la sentencia impugnada, en contra del razonamiento que se expone infra omite la imposición de la pena de 10 días de localización permanente instada en la instancia. Sin embargo, en la argumentación, sin referencia a esta pena, sostiene el Ministerio Fiscal, que debe referirse a la Disposición Transitoria Undécima, que aunque la pena de arresto de fin de semana legalmente establecida para el delito por el que se condena como sustitutiva del arresto mayor que prevé la Ley Orgánica de Régimen Electoral General ha desaparecido del elenco de penas del Código Penal vigente y no existe previsión legal específica, la legislación penal tiene mecanismos idóneos para suplir la imprevisión normativa sin infracción del principio de legalidad. Consiguientemente, la pena a imponer según su criterio expuesto en esa argumentación, teniendo en cuenta que cada arresto de fin de semana se corresponde con dos días de privación de libertad, (Disposición Transitoria 8ª del Código Penal), sería de 14 a 30 días de privación de libertad, que a su vez debe ser sustituida por una pena de multa comprendida entre 28 y 60 días o trabajos en beneficio de la comunidad de 14 a 30 días. En definitiva, el Ministerio Fiscal ha interesado en la instancia e interesa ahora mediante el recurso de casación la resolución legal del problema planteado por la sustitución de la pena de arresto de fin de semana que, por sustitución a su vez de la pena de arresto mayor, correspondería al delito por el que se condena.

El delito por el que se ha condenado en la sentencia de instancia, previsto en el *artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General* , tenía asignadas las penas de arresto mayor y multa de 30.000 a 300.000 pts., junto a la pena de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo prescrita por el *art. 137 del mismo Cuerpo Legal* . Tras la promulgación del nuevo *Código Penal en 1.995 y por imperativo de su disposición Transitoria 11ª* tales penas quedaron sustituidas por las de arresto de siete a quince fines de

semana y multa de tres a diez meses, además de la reseñada inhabilitación. La reforma del Código Penal operada por la L.O. 15/2003, que ha entrado en vigor el uno de octubre de 2.004, ha suprimido la pena de arresto de fin de semana, sin que se haya realizado previsión alguna para los tipos contenidos en la legislación penal especial que siguen estableciendo tal penalidad o en los que resultara aplicable al sustituir la pena de arresto mayor conforme a la Disposición Transitoria Undécima del Código Penal. Como resultado de lo anterior se plantea qué sanción penal vendrá anudada a los hechos conminados con una pena de arresto mayor, sustituida después por una pena de arresto de fin de semana ya desaparecida del catálogo de penas.

El Pleno no Jurisdiccional de esta Sala Segunda de 29/11/05 acordó sobre esta cuestión: "al arresto de fin de semana, dentro del Código Penal, le es de aplicación el régimen de las Disposiciones Transitorias de este Cuerpo Legal. Las Disposiciones Transitorias del Código Penal, en particular la número 11, se aplican también en relación con las Leyes penales especiales". Como ha tenido ocasión de explicar la S.T.S. 1626/05 , posterior a dicho Acuerdo, en supuesto idéntico al presente, será de aplicación el apartado l) de la Disposición Transitoria Undécima del Código Penal, según la cual "Cuando se hayan de aplicar leyes penales especiales se entenderán sustituidas ... l) cualquier otra pena de las suprimidas en este Código (en este caso, la pena de arresto de fin de semana), por la pena o medida de seguridad que el Juez o Tribunal estime más análoga y de igual o menor gravedad. De no existir o de ser todas más graves, dejará de imponerse".

La equivalencia a tener en cuenta en aplicación de la anterior Disposición Transitoria se encuentra en la Disposición Transitoria Octava, que establece que cada arresto de fin de semana se corresponde con dos días de privación de libertad, de suerte que la pena de arresto de 7 a 15 fines de semana equivale a privación de libertad de 14 a 30 días. Penalidad que deberá ser sustituida con arreglo a las disposiciones del artículo 88 del Código Penal por 14 a 30 días de trabajos en beneficio de la comunidad o por multa de veintiocho a sesenta días.

En este mismo sentido las STS nº 272/2006; STS nº 396/2006; STS nº 438/2006; STS nº 455/2006; STS nº 484/2006; STS nº 583/2006; y STS nº 599/2006 .

No procede, sin embargo, imponer la pena de localización permanente, prevista en la reforma operada en el Código Penal por la Ley Orgánica 15/2003 exclusivamente para algunas faltas como pena leve.

III. FALLO

Que debemos DECLARAR y DECLARAMOS HABER LUGAR al recurso de Casación por infracción de Ley, interpuesto por el Ministerio Fiscal contra Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Novena, de fecha catorce de Septiembre de dos mil cinco, en causa seguida contra Pedro Francisco , por un delito electoral, casando la Sentencia de la Audiencia Provincial y procediendo a dictar segunda sentencia conforme a Derecho. Con declaración de oficio de las costas procesales.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Siro Francisco García Pérez Perfecto Andrés Ibáñez Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Septiembre de dos mil seis.

El Juzgado de Instrucción número tres de los de L'Hospitalet de Llobregat incoó Procedimiento Abreviado número 5963/2003 por un delito Electoral contra Pedro Francisco , mayor de edad, hijo de José y de María, natural de Barcelona y vecino de L'Hospitalet de Llobregat y una vez concluso lo remitió a la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona que con fecha catorce de Septiembre de dos mil cinco dictó Sentencia condenándole como autor responsable de un delito electoral a la pena de tres meses a razón de una cuota diaria de seis euros con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago e inhabilitación especial para el derecho de sufragio. Sentencia que fue recurrida en casación ante esta Sala Segunda del Tribunal Supremo por el Ministerio Fiscal y que ha sido CASADA Y ANULADA, por lo que los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, proceden a dictar esta Segunda

Sentencia con arreglo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Unico.- Se reproducen e integran en esta Sentencia todos los de la sentencia de instancia parcialmente rescindida en cuanto no estén afectados por esta resolución.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- Por las razones expuestas en nuestra sentencia de casación procede condenar al acusado Pedro Francisco a la pena de catorce días de prisión, pena que será sustituida en ejecución de sentencia, conforme al *artículo 88 del Código Penal*, con audiencia del interesado, por la pena de veintiocho días de multa con cuota diaria de dos euros ó por la de catorce días de trabajo en beneficio de la Comunidad.

III. FALLO

Que DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS al acusado Pedro Francisco como autor de un delito electoral ya definido a la pena de catorce días de prisión, pena que será sustituida en ejecución de sentencia, con audiencia del interesado por la pena de veintiocho días de multa con cuota diaria de dos euros ó por la de catorce días de trabajo en beneficio de la Comunidad.

Se mantienen los demás pronunciamientos de la sentencia recurrida no afectados por el presente, concretamente las penas de multa y de inhabilitación.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Siro Francisco García Pérez Perfecto Andrés Ibáñez Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

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