

Id Cendoj: 28079120012007100769
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 264/2007
 Nº de Resolución: 753/2007
 Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
 Ponente: JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x ABANDONO FUNCIONES ELECTORALES x
- x PRESUNCIÓN DE INOCENCIA x
- x MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA x
- x DILACIÓN RAZONABLE x
- x QUEBRANTAMIENTO DE FORMA EN LA SENTENCIA x
- x INCONGRUENCIA OMISIVA x
- x ERROR DE PROHIBICIÓN INVENCIBLE x
- x FALTA DE CLARIDAD HECHOS PROBADOS x
- x CONTRADICCIÓN HECHOS PROBADOS x
- x VALORACIÓN DE LA PRUEBA x

Resumen:

Delito **electoral**. Vulneración derechos constitucionales: presunción de inocencia; tutela judicial efectiva; motivación sentencia. Error vencible de prohibición.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dos de Octubre de dos mil siete.

En el recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de precepto constitucional e infracción de Ley que ante Nos pende, interpuesto por Regina , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Novena, que condenó a la acusada, por un delito **electoral**; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación y Fallo, bajo la Presidencia del Primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dicha recurrente representada por la Procuradora Sra. Izquierdo Labrada.

I. ANTECEDENTES

Primero.- El Juzgado de Instrucción número 3 de Hospitalet de Llobregat, incoó Diligencias Previas con el número 1710 de 2005, contra Regina , y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona, cuya Sección Novena, con fecha 20 de noviembre de 2006, dictó sentencia, que contiene los siguientes:

HECHOS PROBADOS: Se declara probado que el 25 de enero de 2005, Regina , mayor de edad de la que no constan antecedentes penales, fue notificada de que había sido designada primer suplente del segundo vocal de la mesa **electoral** 3-U del Distrito 5º de L'Hospitalet de Llobregat en el Referéndum para ratificación del Tratado de la Constitución Europea. A pesar de conocer su obligación de presentarse el día 20 de Febrero de 2005 a las 8,00 para la constitución de dicha mesa en el local **electoral** sito en la Calle La Carpa nº 11-19 de dicho municipio, y de haber sido notificada de las consecuencias legales de no hacerlo, no acudió a dicha constitución sin alegar excusa alguna ni dar aviso de imposibilidad alguna.

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

FALLO: Condenamos a Regina como responsable en concepto de autora del delito **electoral** antes descrito, de que fue acusada por el Ministerio Fiscal, sin que le afecte ninguna circunstancia modificativa de su responsabilidad, a las penas de multa de tres meses con cuota diaria de seis euros, que podrá satisfacer en un solo pago o en tres pagos mensuales a partir de ser requerida para ello y con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad pro cada dos cuotas impagadas e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por tiempo de tres meses, así como al pago de las costas procesales.

Tercero.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley, por Regina , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.- Las representaciones de los procesados, basan sus recursos en los siguientes MOTIVOS DE CASACION.

Recurso interpuesto por

PRIMERO.- Al amparo del *art. 5.4 LOPJ* . por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

SEGUNDO.- Al amparo del *art. 5.4 LOPJ* . por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

TERCERO.- Al amparo del *art. 5.4 LOPJ* . por vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías.

CUARTO.- Al amparo del *art. 5.4 LOPJ* . por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

QUINTO.- Al amparo del *art. 851.1 LECrim* . por falta de claridad, contradicción y predeterminación en los hechos probados.

SEXTO.- Al amparo del *art. 851.1 LECrim* . por falta de claridad, contradicción y predeterminación en los hechos probados.

SEPTIMO.- Al amparo del *art. 851.1 LECrim* . por falta de claridad, contradicción y predeterminación en los hechos probados.

OCTAVO.- Al amparo del *art. 851.3 LECrim* . por no resolver la sentencia todas las cuestiones que fueron objeto de la defensa.

NOVENO.- Al amparo del *art. 849.1 LECrim* . por la inaplicación del *art. 14 CP* .

Quinto.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto no estimó necesaria la celebración de vista oral para su resolución y solicitó la inadmisión y subsidiariamente la desestimación del mismo por las razones expuestas en su informe; la Sala admitió el mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.- Hecho el señalamiento se celebró la deliberación prevenida el día diecinueve de septiembre de dos mil siete.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Los motivos primero -por vulneración del principio de presunción de inocencia, *art. 24.2 CE*;- *segundo* , -por vulneración del Derecho a la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales, *art. 24.1 CE*;- y *cuarto* , por vulneración del principio constitucional recogido en el *art. 120 CE* ., por falta de motivación en la sentencia pueden ser examinados de forma conjunta por cuanto -como precisa el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación- en definitiva se denuncia en los mismos que el Tribunal no ha tenido en cuenta las explicaciones de descargo dadas por la acusada, ni ha explicado suficientemente el proceso de inferencia seguido para la determinación del elemento subjetivo.

Los tres motivos deben ser desestimados.

En relación a la primera cuestión, como hemos explicitado en múltiples resoluciones de esta Sala, por todas sentencia 672/2007 de 19.7 , cuando se alega infracción de este derecho a la presunción de inocencia, la función de esta Sala no puede consistir en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a presencia del Tribunal de instancia, porque a este solo corresponde esa función valorativa pero si puede este Tribunal verificar que, efectivamente, el Tribunal «a quo» contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, para dictar un fallo de condena, cerciorándose también de que esa prueba fue obtenida sin violar derechos o libertades fundamentales y en correctas condiciones de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción y comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el juzgador el proceso de su raciocinio, al menos en sus aspectos fundamentales, que le han llevado a decidir el fallo sin infringir en ellos los criterios de la lógica y de la experiencia (STS. 1125/2001 de 12.7).

Así pues, al tribunal de casación debe comprobar que el tribunal ha dispuesto de la precisa actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que existió porque se realiza con observancia de la legalidad en su obtención y se practica en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo. Pero no acaba aquí la función casacional en las impugnaciones referidas a la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues la ausencia en nuestro ordenamiento de una segunda instancia revisora de la condena impuesta en la instancia obliga al tribunal de casación a realizar una función valorativa de la actividad probatoria, actividad que desarrolla en los aspectos no comprometidos con la inmediación de la que carece, pero que se extiende a los aspectos referidos a la racionalidad de la inferencia realizada y a la suficiencia de la actividad probatoria. Es decir, el control casacional de la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad. Además, el proceso racional, expresado en la sentencia, a través del que de la prueba practicada resulta la acreditación de un hecho y la participación en el mismo de una persona a la que se imputa la comisión de un hecho delictivo (STS. 209/2004 de 4.3). Esta estructura racional del discurso valorativo si puede ser revisada en casación, censurando aquellas fundamentaciones que resulten ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva arbitrarias (*art. 9.1 CE*), o bien que sean contradictorias con los principios constitucionales, por ejemplo, con las reglas valorativas derivadas del principio de presunción de inocencia o del principio "nemo tenetur" (STS. 1030/2006 de 25.10).

Doctrina esta que ha sido recogida en la reciente STC. 123/2006 de 24.4 , que recuerda en cuanto al derecho de presunción de inocencia, *art. 24.2 CE* . "se configura en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo validas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos. En cualquier caso es doctrina consolidada de este Tribunal que no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el *art. 117.3 CE* . sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta... De modo que sólo podemos considerar insuficiente la conclusión probatoria a la que hayan llegado los órganos judiciales desde las exigencias del derecho a la presunción de inocencia si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado, desde una perspectiva objetiva y externa, que la versión judicial de los hechos es más improbable que probable. En tales casos, aún partiendo de las limitaciones ya señaladas al canon de enjuiciamiento de este Tribunal y de la posición privilegiada de que goza el órgano judicial para la valoración de las pruebas, no cabrá estimar como razonable, bien que el órgano judicial actuó con una convicción suficiente, más allá de toda duda razonable, bien la convicción en sí (STC. 300/2005 de 2.1, FJ. 5).

Consecuentemente debe otorgarse un amplio contenido a la presunción de inocencia, como regla de juicio, lo que permite un triple control del proceso inferencial seguido por los Jueces ordinarios:

1º El de la practica de la prueba y el respeto a las garantías.

2º El de la exposición por el órgano judicial de las razones que le han conducido a constatar el relato

de hechos probados a partir de la actividad probatoria practicada.

3º El de la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante (SSTC. 169/86, 107/89, 384/93, 206/94m, 24/97, 81/98, 189/98, 1/99, 235/2002, 300/2005, 66/2006).

Asimismo nuestra Sentencia 1192/2003, de 19 de septiembre, ha declarado que, ciertamente, el Tribunal Constitucional y esta Sala han recordado, en numerosas resoluciones, el mandato del *artículo 120.3* de la Constitución acerca de la necesidad de que las sentencias estén siempre motivadas, lo cual constituye, asimismo, una exigencia derivada del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales, proclamado en el *artículo 24.1 del mismo texto constitucional* . Motivación que viene impuesta para evitar cualquier reproche de arbitrariedad, satisfacer el derecho del justiciable a alcanzar la comprensión de la resolución judicial que tan especialmente le afecta, así como para garantizar y facilitar el control que permite la revisión de la sentencia en otras instancias judiciales o, en su caso, por el Tribunal Constitucional. Así, se ha señalado, entre otras en la STS núm. 584/1998, de 14 de mayo , que, por lo que se refiere específicamente a las sentencias, la motivación debe abarcar (Sentencias del Tribunal Supremo de 26 abril y 27 junio 1995), los tres aspectos relevantes: fundamentación del relato fáctico que se declara probado, subsunción de los hechos en el tipo penal procedente (elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, circunstancias modificativas), y consecuencias punitivas y civiles en el caso de condena (Sentencia 1132/2003, de 10 de septiembre). Pues, como dice la Sentencia 485/2003, de 5 de abril , las sentencias deben estar suficientemente motivadas no sólo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, pues así lo exige el referido *artículo 120.3* de la Constitución y también el no hacerlo puede conllevar el defecto formal contenido en el *artículo 851.3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* , falta que tradicionalmente se ha denominado «incongruencia omisiva».

Finalmente, y como dice nuestra Sentencia 555/2003, de 16 de abril , el derecho a la tutela judicial efectiva, establecida en el *art. 24.1 de la CE* , comprende, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en Derecho de los Jueces y Tribunales, y exige que las sentencias expliciten de forma suficiente las razones de sus fallos, esto es, que estén motivadas de forma bastante, lo que además venía ya preceptuado en el *art. 142 de la LECrim* , está prescrito por el *art. 120.3º de la CE* , y se deduce implícitamente de la prohibición de la arbitrariedad que impone el *art. 9.3º* de la misma. La finalidad de la motivación será hacer conocer las razones que sirvieron de apoyatura a la decisión adoptada, quedando así de manifiesto que no se ha actuado con arbitrariedad. La motivación tendrá que tener la extensión e intensidad suficiente para cubrir la esencial finalidad de la misma; que el Juez explique suficientemente el proceso intelectual que le condujo a decidir de una determinada manera. En este mismo sentido, STC 57/2003, de 24 de marzo .

El incumplimiento de dicho deber o su cumplimiento defectuoso ya no sólo puede suponer un defecto o vicio interno de la resolución que comprometa su validez, sino que constituye una fuente de lesión directa del derecho a la presunción de inocencia que pueda arrastrar como consecuencia no la nulidad de la sentencia, sino la absolución del inculpado (SSTC. 5/2000, 1391/2000, 149/2000, 202/2000).

SEGUNDO: En efecto este derecho del *art. 24.1 CE* ., integrado por el *art. 120* de la misma, consagra constitucionalmente el derecho del justiciable a conocer el fundamento de las resoluciones judiciales, de tal manera que la motivación de la sentencia es una consecuencia de la función judicial y de su vinculación a la Ley, teniendo el justiciable derecho a exigirlo (SSTS. 16.7.2004 y 15.1.2002).

Tal motivación requiere del Tribunal la obligación de explicitar los medios probatorios utilizados para declarar la verdad judicial del hecho enjuiciado, y que junto a las consideraciones relativas a la subsunción de los hechos en el tipo penal procedente y consecuencias punitivas en caso de condena, integran el derecho del justiciable a la tutela judicial efectiva. De esta manera la motivación de las sentencias constituye una consecuencia necesaria de la función judicial y de su vinculación a la Ley, permite conocer las pruebas en virtud de las cuales se le condena (motivación fáctica) y las razones legales que fundamentan la subsunción (motivación jurídica) al objeto de poder ejercitar los recursos previstos en el ordenamiento y, finalmente, constituye un elemento disuasorio de la arbitrariedad judicial.

Cuando se trata de la llamada motivación fáctica, recuerda la STS. 32/2000 de 19.1 la sentencia debe exponer cuál o cuáles son las pruebas que sustentan la declaración de hechos probados, al objeto de que, conocidas éstas, la parte tenga posibilidad real de impugnar la razonabilidad del criterio valorativo del juzgador y que el Tribunal de casación, pueda, asimismo, efectuar la función revisora sobre si el razonamiento de la resolución judicial impugnada es suficiente para cimentar el relato histórico.

Por último recordar que el derecho a la tutela judicial efectiva "no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que con ellas se afecte el contenido de otros derechos fundamentales distintos al de tutela judicial efectiva" (SSTC. 256/2000 de 30.10, 20/97 de 10.2, 199/96 de 4.6, 14/95 de 24.1).

Según la STC. 82/2001 "solo podrá considerarse que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, cuando el razonamiento que la funda incurra en tal grado de arbitrariedad, irrazonabilidad o error que, por su evidencia y contenido, sean tan manifiestas y graves que para cualquier observador resulte patente que la resolución, de hecho, carece de toda motivación o razonamiento".

Tutela judicial efectiva que se instala en el ámbito propio de la legalidad, lo cual significa que toda persona tiene derecho a acudir a los Jueces y Tribunales para obtener la justicia que demanda, pero una decisión en cualquier sentido, clara y no vinculada necesariamente a la versión y criterio interesado de dicha parte, por lo que no equivale a que, en todo caso, su pretensión haya de ser atendida, cualquiera que sea la razón que asista al postulante. En esta dirección la sentencia de esta Sala Segunda del Tribunal Supremo de 19.5.2004 , recuerda que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva tiene un contenido complejo que incluye el derecho a acceder a Jueces y Tribunales, el derecho a obtener de ellos una resolución fundada en derecho a su ejecución, y el derecho a que la pretensión deducida sea resuelta en el procedimiento previsto en la Ley, sin que pueda incluirse en su comprensión un derecho a la obtención de una resolución acorde a la pretensión (SSTS. 3.10.97 y 6.3.97).

TERCERO: En el caso presente la sentencia de instancia (Fundamento de Derecho primero), tiene en cuenta y valora la prueba documental obrante en la causa (folio 11), acreditativa de la comunicación a la hoy recurrente de su designación como suplente primero del segundo vocal de la mesa **electoral**, comunicación en la que se ponía en su conocimiento sus obligaciones de acudir a la formación de la mesa **electoral** y, en su caso, de alegar la correspondiente excusa, o de dar el aviso previsto en el *art. 27 Ley del Régimen Electoral General* , en caso de imposibilidad sobrevenida, con referencia expresa a que incumplir esas obligaciones podía constituir delito castigado con las penas que se especifican, y la propia declaración de la acusada, que admitió en el juicio oral haber recibido tal notificación, e igualmente Fundamento de Derecho segundo- analiza la versión exculpatoria de aquella de encontrarse enferma con gripe, que descarta, en cuanto conocía en tal caso, su obligación a dar aviso a la Junta **Electoral**, o en su caso, a la Mesa antes de su constitución, a lo que podría añadirse la absoluta falta de acreditación de tal enfermedad, ausente de cualquier justificación documental, reconociéndose por la acusada en el juicio oral que no fue al medico".

La recurrente pretende, en realidad, una distinta valoración de estos elementos probatorios y que prevalezca su versión exculpatoria, lo que supone confundir la presunción de inocencia y la tutela judicial efectiva con la disconformidad de aquélla con la valoración de la prueba efectuada por la Sala, olvidando que cuando en la instancia judicial se produce una actividad probatoria y el resultado de tal actividad es apreciado como expresivo de la culpabilidad del antes presuntamente inocente, no pueden entenderse vulnerados aquellos derechos, para la presunción que solo lo es con el carácter de iuris tantum, queda destruida por la prueba apreciada libremente, con racionalidad y adecuado soporte estructural de tipo argumental, por el Juzgador (ver en este sentido SSTC. 205/98 de 26.10).

Tal como ha efectuado la Audiencia de forma racional, cumpliendo las exigencias de motivación o explicación de las razones de la decisión.

CUARTO: El motivo tercero por vulneración del derecho fundamental a un proceso con las debidas garantías, *art. 24.2 CE* . en relación con el *art. 5.4 LOPJ* ., en cuanto todos tienen derechos a un proceso sin dilaciones indebidas, al haberse incoado este procedimiento con fecha 6.5.2005, por unos hechos acaecidos el 25.1.2005, y hasta el 30.1.2006 no se dictó auto de continuación del procedimiento por los tramites del procedimiento abreviado, no dictándose sentencia hasta el 20.11.2006 .

El motivo debe ser desestimado.

Como decíamos en las SSTS. 95/2007 de 15.2, 183/2005 de 18.2 y 155/2005 de 15.2 , entre otras muchas, siguiendo el criterio interpretativo del TEDH en torno al *art. 6 del Convenio* para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que reconoce a toda persona, el derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable, los factores que han de tenerse en cuenta con los siguientes: la complejidad del proceso, los márgenes ordenados de duración de los procesos de la misma naturaleza en igual periodo temporal, el interés que arriesga quien invoca la dilación indebida, su conducta

procesal y la de los órganos jurisdiccionales en relación con los medios disponibles.

Por ello, el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que no es identificable con el derecho procesal al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes, impone a los órganos jurisdiccionales la obligación de resolver las cuestiones que les sean sometidas, y también ejecutar lo resuelto, en un tiempo razonable. Se trata, por lo tanto, de un concepto indeterminado que requiere para su concreción el examen de las actuaciones procesales, a fin de comprobar en cada caso si efectivamente ha existido un retraso en la tramitación de la causa que no aparezca suficientemente justificado por su complejidad o por otras razones, y que sea imputable al órgano jurisdiccional y no precisamente a quien reclama. En particular debe valorarse la complejidad de la causa, el comportamiento del interesado y la actuación de las autoridades competentes (STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso González Doria Durán de Quiroga c. España y STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso López Sole y Martín de Vargas c. España, y las que en ellas se citan). En el examen de las circunstancias de la causa también el TEDH ha señalado que el periodo a tomar en consideración en relación al *artículo 6.1 del Convenio* empieza desde el momento en que una persona se encuentra formalmente acusada o cuando las sospechas de las que es objeto tienen repercusiones importantes en su situación, en razón a las medidas adoptadas por las autoridades encargadas de perseguir los delitos. (STEDH de 28 de octubre de 2003, Caso López Sole y Martín de Vargas c. España).

Además de lo anterior, se ha exigido en ocasiones que quien denuncia las dilaciones haya procedido a denunciarlas previamente en el momento oportuno, pues la vulneración del derecho, como recordábamos en la STS nº 1151/2002, de 19 de junio, "no puede ser apreciada si previamente no se ha dado oportunidad al órgano jurisdiccional de reparar la lesión o evitar que se produzca, ya que esta denuncia previa constituye una colaboración del interesado en la tarea judicial de la eficaz tutela a la que obliga el *art. 24.1* de la Constitución mediante la cual poniendo la parte al órgano Jurisdiccional de manifiesto su inactividad, se le da oportunidad y ocasión para remediar la violación que se acusa (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1992, 301/1995, 100/1996 y 237/2001, entre otras; STS 175/2001, 12 de febrero)".

Sin embargo, como hemos dicho en la STS nº 1497/2002, de 23 septiembre, "en esta materia no se deben extremar los aspectos formales. En primer lugar porque en el proceso penal, y sobre todo durante la instrucción, el impulso procesal es un deber procesal del órgano judicial. Y, en segundo lugar, porque el imputado no puede ser obligado sin más a renunciar a la eventual prescripción del delito que se podría operar como consecuencia de dicha inactividad. Esto marca una diferencia esencial entre el procedimiento penal, en lo que se refiere a la posición del imputado, y otros procesos que responden a diversos principios. El derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas está configurado en el *artículo 24 CE* sin otras condiciones que las que surgen de su propia naturaleza". Así pues, la obligación de colaborar con el órgano jurisdiccional, que compete a las partes en orden a la necesidad de respetar las reglas de la buena fe (*artículo 11.1 LOPJ*), y que se concreta en la denuncia oportuna de las dilaciones con el fin de evitar cuanto antes, o en su caso de paliar, la lesión del derecho fundamental, no alcanza al acusado en el proceso penal hasta el extremo de obligarle a poner de manifiesto la posibilidad de que pueda prescribir el delito cuya comisión se le atribuye, negándole en caso contrario los efectos derivados de una administración de la Justicia con retrasos no justificables.

Ahora bien lo que sí debe exigirse es que la parte señale los puntos de dilación en la tramitación y la justificación de su carácter de indebida, lo que la parte no ha efectuado, remitiéndose genéricamente a la duración del procedimiento -1 año y 6 meses, plazo que en modo alguno puede considerarse excesivo- y al tiempo transcurrido entre el inicio de las diligencias, 6.5.2005, y el auto de transformación de las diligencias en procedimiento abreviado, 30.1.2006, obviando que dilaciones realmente se produjeron y razonar y acreditar el perjuicio irrogado por las dilaciones denunciadas (SSTS. 12.2.2001 y 19.6.2000).

QUINTO: A mayor abundamiento un examen de las diligencias permite constatar que no se produjo en la tramitación dilaciones significativas.

Así con fecha 6.5.2005 se incoaron las diligencias previas, aficiándose al Ayuntamiento para que remitiese la notificación de la Junta **Electoral** a la acusada de su nombramiento e información sobre sus obligaciones y responsabilidades en que pudiera incurrir.

Recibida tal documentación con fecha 14.10.2005 se acuerda la citación de la Sra. Regina en calidad de imputada para recibirla declaración.

El 30.1.2006, la recurrente prestó declaración asistida de letrado, y en ese mismo día se dictó auto de transformación de las diligencias a procedimiento abreviado, dando traslado al Ministerio Fiscal para que formulase acusación.

El Ministerio Fiscal presentó escrito de acusación, fechado el 15.2.2006, con entrada en el Juzgado el 29.3.2006, dictándose ese mismo día auto de apertura del juicio oral ante la Audiencia Provincial.

Con fecha 24.4.2006 se tienen por designados abogado y procurador al acusado, dándoles el plazo de 10 días para que formularan escrito de defensa, presentándose dicho escrito el 1.6.2006.

Con fecha 9.6.2006, se acuerda remitir las actuaciones a la Audiencia Provincial, recibándose el 20.7.2006, en la Sección 9ª, acordando nombrar al acusado procurador que le representara.

Recibida la comunicación del correspondiente Colegio el 9.10.2006 se dicta auto acordando la celebración del juicio oral para el día 13.11.2006, dictándose sentencia el 20.11.2006.

Al margen de lo anterior e insistiendo en que la expresión dilaciones indebidas es un concepto indeterminado que no se identifica con la duración global de la causa, sin aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales y en que la hoy recurrente no alegó tal atenuante en su escrito de conclusiones al elevarlas a definitivas, su eventual estimación no produciría efecto práctico alguno, al haber sido impuesta la pena en su grado mínimo.

SEXTO: Los motivos quinto, sexto y séptimo por quebrantamiento de forma del *núm. 1º, incisos primero, segundo y tercero, del art. 851 LECrim*, dado que la sentencia no expresa clara y terminantemente cuales son los hechos que se declaran probados; la sentencia resulta manifiesta contradicción entre los hechos que se consideran probados; y en la sentencia se consignan como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico implican la predeterminación del fallo.

En relación a la omisión o falta de claridad, entiende la recurrente que se omiten datos fundamentales para la construcción jurídica elaborada posteriormente sobre el sustrato fáctico, como es que la misma ya había sido convocada en diversas ocasiones para formar parte de mesas electorales y sin embargo nada más asistir la hicieron marcharse sin más trámite, desconociendo por tanto las implicaciones que conllevaba no asistir una vez al estar en casa con gripe.

Esta impugnación no puede prosperar por la presente vía casacional, pues la falta de claridad no se integra por las meras omisiones de datos fácticos en el relato de hechos probados, ya que, como la contradicción, es vicio puramente interno del mismo que sólo surge por omisiones sintácticas o variaciones de comprensibilidad que impiden conocer qué es lo que el Tribunal consideró o no probado, siempre que la incorporación del relato está directamente relacionada con la calificación jurídica y que la falta de entendimiento o incomprensión del relato provoque una laguna o vacío en la descripción historia de los hechos (SSTS. 24.3.2001, 23.7.2001, 1.10.2004, 12.11.2004, 28.12.2005).

Por ello se insiste en que no concurre el quebrantamiento de forma en las meras omisiones de datos fácticos que el Tribunal pueda no considerar probados o meramente irrelevantes, cuando con dicha omisión no se origina incomprensión del sentido del texto (SSTS. 31.1.2003, 2.7.2003, 7.10.2003, 12.2.2004).

En efecto, la solución a las omisiones en los Hechos Probados no viene por el cauce utilizado por la recurrente -falta de claridad *art. 851.1 LECrim*, sino por la vía del *art. 849.2 LECrim*. En este sentido la STS. 4.5.99 precisa que la omisión de datos que debieron ser incluidos en el relato, según el recurrente, en modo alguno constituye el defecto procesal contemplado en el precepto invocado, sino a lo más que podría dar lugar es que se procediera a completar la sentencia mediante el procedimiento legalmente establecido al efecto, que desde luego no es la vía utilizada por el recurrente, en similar sentido la STS. 6.4.92, porque las omisiones tan solo caben como motivo de casación por quebrantamiento de forma por falta de claridad en los hechos probados cuando ocasionan la imposibilidad de su comprensión por hacer ininteligible el relato de lo ocurrido, pero no como aquí que no producen oscuridad alguna para la comprensión de lo narrado en la sentencia -SS. 18 y 28.5.92 - o como dicen las SS. 375/2004 de 23.3 y 1265/2004 de 2.11, cosa distinta es que el recurrente pretenda ensanchar el "factum" con complementos descriptivos o narrativos, que considere esenciales, por repercutir en el fallo y que resultaron probados, a medio de documentos, que no fueron debidamente valorados por el Tribunal, lo que situaría el motivo en el campo del "error facti" que contempla el *art. 849.2 LECrim*.

El motivo por lo expuesto se desestima.

SEPTIMO: Respecto a la contradicción en los hechos probados su esencia consiste tal como decíamos en la reciente sentencia 253/2007 de 26.3, en el empleo en el hecho probado de términos o frases que, por ser antitéticos, resulten incompatibles entre sí, de tal suerte que la afirmación de una, resta

eficacia a la otra al excluirse uno al otro produciendo una laguna en la fijación de los hechos (STS. 299/2004 de 4.3).

La doctrina jurisprudencial reiterada (SSTS. 717/2003 de 21.5, 2349/2001 de 12.12, 776/2001 de 8.5, 1661/2000 de 27.11), señala para que pueda prosperar este motivo los siguientes requisitos:

a) que la contradicción sea manifiesta y absoluta en el sentido gramatical de la palabra. Por ello, la contradicción debe ser ostensible y debe producir una incompatibilidad entre los términos cuya contradicción se denuncia; en otras palabras, que se trata de una contradicción en sentido propio, es decir gramatical, de modo que la afirmación de un hecho implique necesariamente la negación del otro, de modo irreconocible y antitético y no de una mera contradicción ideológica o conceptual.

b) debe ser insubsanable, pues aún a pesar de la contradicción gramatical, la misma puede subsumirse en el contexto de la sentencia; es decir que no exista posibilidad de superar la contradicción armonizando los términos antagónicos a través de otros pasajes del relato.

c) que sea interna en el hecho probado, pues no cabe esa contradicción entre el hecho y la fundamentación jurídica. A su vez, de este requisito se excepcionan aquellos apartados del fundamento jurídico que tengan un indudable contenido fáctico; esto es, la contradicción ha de darse entre fundamentos fácticos tanto si se han incluido correctamente entre los hechos probados como si se trata de complementos fácticos integrados en los fundamentos jurídicos.

d) que sea completa, es decir que afecta a los hechos y a sus circunstancias;

e) la contradicción ha de producirse respecto a algún apartado del fallo, siendo relevante para la calificación jurídica, de tal forma que si la contradicción no es esencial ni imprescindible a la resolución no existirá el quebrantamiento de forma.

f) que sea esencial, en el sentido de que afecte a pasajes fácticos necesarios para la subsunción jurídica, de modo que la materia exclusión de los elementos contradictorios, origine un vacío fáctico que determine la falta de idoneidad para servir de soporte a la calificación jurídica debatida.

Pues bien como la recurrente omite señalar cuales son las contradicciones existentes en los hechos probados, remitiéndose a los mismos motivos expuestos en relación a la falta de claridad, esto es, que se debía haber contenido en los hechos probados que la Sra. Regina estaba mala en casa con gripe tres días y no podía acudir a ningún llamamiento, y que otras ocasiones ya se había personado para lo mismo y no habían necesitado su presencia; más aún le habían dicho que si la necesitan la llamaría por teléfono, la desestimación del motivo deviene necesaria.

OCTAVO: Con relación al motivo por quebrantamiento de forma por consignarse en los hechos probados conceptos jurídicos que predeterminan el fallo, una reiterada doctrina jurisprudencial (SSTS. 23.10.2001, 14.6.2002, 28.5.2003, 18.6.2004, 11.1.2005, 11.12.2006, 26.3.2007), ha reconocido que este vicio procedimental exige para su estimación:

a) que se trate de expresiones técnico-jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado;

b) que tales expresiones sean tan sólo asequibles por regla general para los juristas y no sean compartidas en el uso del lenguaje común;

c) que tengan valor causal respecto al fallo, y

d) que suprimidos tales conceptos jurídicos, dejen el hecho histórico sin base alguna.

El vicio sentencial denunciado no es viable -dice la STS. 401/2006 de 10.4 -, cuando el juzgador emplea expresiones en el relato fáctico que están en el lenguaje común, que no son sino meramente descriptivas, pero no técnicas en sentido jurídico, de modo que es válido que se utilicen en la redacción de las sentencias, al conformar su relato histórico, y que desde luego, aunque las emplee el legislador también al describir los tipos penales, no por ello puede decirse que predeterminan el resultado correspondiente a la subsunción judicial, pues en ocasiones se convierten en imprescindibles, arrojando más claridad semántica que, si por un purismo mal entendido, se quisieran construir a base de sinónimos o locuciones equivalentes, muchas veces con aportaciones de frases retorcidas, fruto de un incorrecto léxico, en todo caso, poco comprensible para la ciudadanía.

Como dice la Sentencia 1519/2004, de 27 de diciembre, lo que la Ley de Enjuiciamiento Criminal prohíbe por este motivo es la utilización de expresiones estrictamente técnicas que describen los tipos penales, como sería decir que el acusado dictó una resolución injusta o arbitraria (sin más descripciones) en el delito de prevaricación, o llevó a cabo un vertido contaminante (sin describir el mismo) en el delito medioambiental, por solo poner dos ejemplos. No lo será, cuando se diga que A mató a B, en el delito de homicidio, aunque tal verbo (matar) sea precisamente el utilizado en el *art. 138 del Código penal*. O en palabras de la Sentencia 152/2006, de 1 de febrero, la predeterminación del fallo, como vicio impugnabile de cualquier sentencia penal, tiende a evitar que la estructura lógica del razonamiento decisorio, sustituya lo descriptivo por lo valorativo. Con su articulación se impone al órgano judicial la necesidad de una nítida separación entre el juicio histórico y el juicio jurídico, pero no hay, en el sentido propio de esta expresión, consignación de conceptos jurídicos predeterminantes, cuando se relatan unos hechos susceptibles de ser calificados como delito, pues ésta es previamente la finalidad de la premisa menor del silogismo sentencial cuando la conclusión de la sentencia es un fallo condenatorio (STS. 28.5.2002). Por ello, en un cierto sentido los hechos probados tienen que predeterminar el fallo, pues el "factum" en cuanto es la base de la calificación jurídica de los hechos enjuiciados es lógicamente predeterminante de ésta, salvo manifiesta incongruencia, por ello debe relativizarse la vigencia de este vicio in procedendo. (SSTS. 429/2003 de 21.3, 249/204 de 26.2, 280/2004 de 8.3, 409/2004 de 24.3, 893/2005 de 6.7).

En esta dirección la STS. 7.11.2001, nos dice: "En realidad el relato fáctico debe, en todo caso, predeterminar el fallo, pues si no fuese así, la absolución o condena carecería de imprescindible sustrato fáctico. Lo que pretende este motivo casacional no es evitar dicha predeterminación fáctica -imprescindible- sino que se suplante el relato fáctico por su significación jurídica, es decir, que se determina la subsunción no mediante un relato histórico sino mediante una valoración jurídica que se lleve indebidamente al apartado de hechos probados".

En el caso presente la recurrente se limita a recoger sintéticamente la doctrina jurisprudencial indicada, pero sin especificar ninguna expresión o término del factum predeterminante del fallo, por lo que no cabe sino el rechazo del motivo, carente de cualquier fundamento.

NOVENO: El motivo octavo por quebrantamiento de forma del *art. 851.3 LECrim*, dado que la sentencia no resuelve todos los puntos que han sido objeto de defensa, en concreto sobre el error el desconocimiento de la Sra. Regina a las consecuencias de no acudir al llamamiento **electoral**.

Es doctrina reiterada de esta Sala que el expresado motivo del recurso de casación requiera para su prosperabilidad que frente a las pretensiones planteadas por las partes en sus escritos de calificación o en tiempo procesal oportuno, los Jueces guarden silencio, absteniéndose de resolverlas y decidir las ya sea deliberadamente ya sea inadvertidamente, naturalmente que siempre en relación a "puntos de derecho" o extremos jurídicos" especialmente sustantivos, no tanto "cuestiones de hecho" (STS. 1535/2004 de 29.12).

La doctrina jurisprudencia sobre este vicio "iu iudicando" ha señalado las siguientes exigencias:

1) que la omisión padecida venga referida a temas de carácter jurídica suscitadas por las partes oportunamente en sus escritos de conclusiones definitivas y no a meras cuestiones fácticas.

2) que la resolución dictada haya dejado de pronunciarse sobre concretos problemas de Derecho debatidos legal y oportunamente, lo que a su vez, debe matizarse en un doble sentido:

a) que la omisión se refiera a pedimentos, peticiones o pretensiones jurídicas y no a cada una de las distintas alegaciones individuales o razonamientos concretos en que aquellas se sustenten, porque sobre cada uno de éstos no se exige una contestación judicial explícita y pormenorizada, siendo suficiente una respuesta global genérica (STC. 15.4.96).

b) que dicha vulneración no es apreciable cuando el silencio judicial puede razonablemente interpretarse como desestimación implícita o tácita constitucionalmente admitida (SSTC. 169/94, 91/95, 143/95), lo que sucede cuando la resolución dictada en la instancia sea incompatible con la cuestión propuesta por la parte, es decir, cuando del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución judicial puede razonablemente deducirse no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino además los motivos fundamentadores de la respuesta tácita (STC. 263/93; TS. 96 y 1.7.97), esto es cuando el conjunto de la resolución permita conocer sin dificultad la motivación de la decisión implícita, pero en todo caso ha de mantenerse el imperativo de la razonabilidad de la resolución (SSTS. 893/97 de 20.6, 1172/2005 de 11.10), por lo que ha de negarse eficacia o valor alguno a las decisiones implícitas que generen indefensión e inseguridad jurídica.

3) que aún, existiendo el vicio, éste no pueda ser subsanado por la casación a través de otros planteamientos de fondo aducidos en el recurso. En este sentido SSTS. 24.11.2000, 18.2.2004, 26.3.2007 . Cual acontecería en el presente caso al articularse el motivo noveno por infracción de Ley, precisamente por la inaplicación del *art. 14 CP* .

El motivo por lo razonado debe desestimarse.

DECIMO: El motivo noveno por infracción de *Ley, al amparo del art. 849.1 LECrim.* por inaplicación del *art. 14 CP* ., error invencible de prohibición por haber actuado la Sra. Regina en la creencia de que su conducta era lícita por su experiencia de circunstancias anteriores.

El motivo se desestima.

El dolo es un elemento intelectual, supone la representación o conocimiento del hecho que comprende el conocimiento de la significación antijurídica de la acción y el conocimiento del resultado de la acción. En consecuencia, el conocimiento equivocado o juicio falso, concepto positivo, que designamos como error y la falta de conocimiento, concepto negativo, que denominamos ignorancia y que a aquél conduce, incidirán sobre la culpabilidad, habiéndose en la doctrina mayoritaria distinguido tradicionalmente entre error de hecho (error facti) que podría coincidir con el error, y error de Derecho (error iuris) que correspondería a la ignorancia.

Pues bien como señala la sentencia de esta Sala 181/2007 de 7.3 , remitiéndose a las sentencias núm. 865/2005 de 24.6 y 1141/1997 de 14 de noviembre , constituye uno de los avances fundamentales del Derecho Penal contemporáneo el reconocimiento, en el Derecho positivo de los diferentes países, de la conciencia de la antijuridicidad como elemento de la culpabilidad, necesario pues para que una determinada conducta pueda considerarse merecedora de reproche penal. Si falta tal conciencia de antijuridicidad, bien directamente por la creencia de que el hecho está legalmente permitido, error sobre la norma prohibitiva o imperativa (error directo de prohibición), bien indirectamente por estimarse que concurría una causa de justificación (error indirecto de prohibición), la doctrina penal entiende que no debe ser considerado el sujeto culpable del hecho, si el error es invencible, o que puede ser merecedor de una atenuación de la pena si se considera vencible.

Tal doctrina de la conciencia de la antijuridicidad y del error de prohibición aparece recogida por primera vez en nuestro *Código Penal como consecuencia de la importante modificación legislativa de 1.983, que introdujo el artículo 6 bis a)* regulador, aunque sin usar esta terminología, de las dos clases de error que conocemos como error de tipo (error sobre un elemento esencial integrante de la infracción penal o que agrava la pena) y el error de prohibición (creencia errónea de estar obrando lícitamente). En términos semejantes se pronuncia ahora el *Código Penal de 1.995 en su artículo 14* . El error de prohibición constituye el reverso de la conciencia de la antijuridicidad como elemento constitutivo de la culpabilidad y exige que el autor de la infracción penal ignore que su conducta es contraria a Derecho o, expresado de otro modo, que actúe en la creencia de estar obrando lícitamente, como decía el texto del anterior *artículo 6 bis a) en su párrafo 3º* , o como del modo aún más expresivo podemos leer ahora en el mismo *párrafo del vigente artículo 14* "error sobre la licitud del hecho constitutivo de la infracción penal". Sólo hay un error de esta clase cuando se cree obrar conforme a Derecho, sin que tenga nada que ver con esto el caso en que el autor del delito piense que la infracción cometida es más leve de como en realidad la sanciona la Ley Penal. Únicamente se excluye (o atenúa) la responsabilidad criminal por error de prohibición cuando se cree obrar conforme a Derecho, no cuando hay una equivocación sobre cuál sea la sanción jurídica que se puede derivar de la propia conducta.

Conviene añadir, además, que el error de prohibición no puede confundirse con el caso en que exista en el sujeto una situación de duda, como ha señalado la referida sentencia de 14 de noviembre de 1997, núm. 1141/1997 . La duda es incompatible con el concepto de creencia errónea. La creencia para que sea propiamente tal ha de ser firme, es decir, sin duda al respecto (véase el Diccionario de la Real Academia de la Lengua). Hay que considerar que existe suficiente conciencia de la antijuridicidad cuando el autor duda y pese a tal duda se decide a actuar mediante la conducta delictiva. Este conocimiento eventual del injusto es un concepto paralelo al del dolo eventual: en estos casos hay culpabilidad del mismo modo que en los casos de dolo eventual hay dolo. En este sentido la STS. 698/2006 de 26.6 , precisa que para excluir el error no se requiere que el agente tenga seguridad respecto de un proceder antijurídico, pues basta con que tenga bien determinante comprobar las circunstancias concurrentes, como la específica preparación y profesionalidad del sujeto y lo que le es exigible en el marco de su actuación. en el mismo sentido habrá de ponderarse si al sujeto le era imposible llevar a cabo una comprobación más eficiente de la situación fáctica concurrente.

En el caso presente en los hechos probados de la sentencia recurrida se recoge expresamente que:" a pesar de conocer su obligación de presentarse el día 20.2.2005, a las 8,00 para la constitución de la mesa **electoral** en el local... y de haber sido notificada de las consecuencias legales de no hacerlo, no acudió a dicha constitución sin alegar excusa ni dar aviso de imposibilidad alguna". De tal relato fáctico se desprende que la acusada tenía conocimiento pleno de la obligatoriedad de su comparecencia a la mesa **electoral** y que fue plenamente consciente de su incumplimiento, por lo que, dado el cauce casacional utilizado, no cabe admitir la existencia de error alguno.

DECIMOPRIMERO: Desestimándose el recurso se imponen al recurrente las costas causadas, *art. 901 LECrim* .

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación, por quebrantamiento de forma, infracción de precepto constitucional e infracción de Ley interpuesto por Regina , contra sentencia de 20 de noviembre de 2006, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Novena, que la condenó como responsable en concepto de autora de un delito **electoral**; y condenamos a la recurrente al pago de las costas causadas en la tramitación de su recurso.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos legales procedentes, 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 D. Perfecto Andrés Ibáñez D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. José Antonio Martín Pallín

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