

Id Cendoj: 28079120012007100918
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 706/2007
Nº de Resolución: 939/2007
Procedimiento: PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO
Ponente: LUIS ROMAN PUERTA LUIS
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x DELITO **ELECTORAL** POR FUNCIONARIO x
- x SUSTITUCIÓN (PENA PRIVATIVA LIBERTAD) x
- x MULTA x
- x PENAS ACCESORIAS x
- x INHABILITACIÓN PARA SUFRAGIO x

Resumen:

Delito **electoral**. Sustitución de penas de arresto de fin de semana. Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de 29 de noviembre de 2005.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Noviembre de dos mil siete.

En el recurso de casación por infracción de *ley que ante Nos pende, interpuesto por el MINISTERIO FISCAL contra sentencia de fecha veintiocho de febrero de 2.007*, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, en causa seguida a Luis Francisco por delito **electoral**, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan, se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Luis-Román Puerta Luis, siendo también parte como recurrido Luis Francisco, representado por la Procuradora Sra. De la Fuente Baonza.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción nº 15 de Barcelona, instruyó Diligencias Previas con el nº 3617/2005, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, que con fecha 28 de febrero de 2.007, dictó sentencia que contiene el siguiente HECHO PROBADO: "El acusado Luis Francisco, mayor de edad y sin antecedentes penales, con ocasión de los comicios celebrados el 20 de febrero de 2.005 para la votación del referéndum de la Constitución Europea, fue seleccionado para integrar la mesa **electoral** NUM000, distrito NUM001, Sección NUM002 de la ciudad de Barcelona, siéndole convenientemente notificada dicha designación en fecha 26 de enero de 2.005 mediante correo certificado con acuse de recibo, dejando el acusado de comparecer el día señalado sin alegar excusa ni motivo alguno, a pesar de tener perfecto conocimiento de su obligación y de las consecuencias que ello podría conllevar".

2.- La Audiencia de instancia dictó la siguiente Parte Dispositiva: FALLAMOS: "Que debemos condenar y condenamos al acusado Luis Francisco como autor responsable de un delito **electoral** precedentemente definido sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a la pena de multa de cuarenta días con una cuota diaria de tres euros y a la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año; así como al pago de las costas procesales.

Notifíquese que contra la presente resolución cabe interponer recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma dentro del plazo de cinco días".

3.- Notificada dicha sentencia a las partes, se preparó contra la misma por el MINISTERIO FISCAL, recurso de casación por infracción de *ley que se tuvo por anunciado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.*

4.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, el MINISTERIO FISCAL, formalizó su recurso alegando como motivo ÚNICO: Infracción de ley al amparo del *nº 1º del art. 849 de la L.E.Crim .*, por inaplicación indebida del *artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General* en relación con la *Disposición Transitoria Undécima, apartado 1*, letras f) y l) y la *Disposición Transitoria Octava, inciso primero del Código Penal*, según redacción dada por la *L.O. 10/1995 de 23 de noviembre*.

5.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, quedaron los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el cinco de noviembre pasado.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona (sª de 28 de febrero de 2007) condenó a Luis Francisco, como autor de un delito **electoral**, por no haber comparecido a la formación de la Mesa **Electoral** -en el Referéndum para la aprobación de la Constitución Europea-, para la que había sido designado e informado convenientemente, sin haber alegado justa causa para ello, a la pena de multa de cuarenta días, con una cuota diaria de tres euros y a la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año.

Por el Ministerio Fiscal, se ha interpuesto recurso de casación contra la anterior sentencia, en el que se formula un único motivo de casación cuyo posible fundamento vamos a examinar a continuación.

SEGUNDO. El único motivo de casación formulado por el Ministerio Fiscal, al amparo del *art. 849.1º de la LECrim .*, denuncia infracción de ley "por aplicación indebida del *artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General*, en relación con la *Disposición Transitoria Undécima, apartado 1*, letras f) y l) y la *Disposición Transitoria Octava, inciso primero, ambas del Código Penal*, según redacción dada por la *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre*".

Dice el Ministerio Fiscal, como fundamento de este motivo, que "la sentencia que se recurre impone la pena de prisión de 20 días, sustituida por multa de cuarenta días con una cuota de tres euros y la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de un año", estimando el recurrente que "la pena es incorrecta, porque sólo condena por una de las penas previstas por la ley (la de arresto mayor), no imponiendo la pena de multa, conforme había solicitado el Ministerio Fiscal".

Debemos reconocer la razón que asiste al Ministerio Fiscal.

En efecto, el *artículo 143 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, de 19 de junio de 1985*, castiga con las penas de arresto mayor y multa de 30.000 a 300.000 pesetas, al "Presidente y los Vocales de las Mesas Electorales así como sus respectivos suplentes que dejen de concurrir o desempeñar sus funciones, las abandonen sin causa legítima o incumplan sin causa justificada las obligaciones de excusa o aviso previo que les impone esta ley"; *disponiendo, además, el art. 137 de la misma*, que "por todos los delitos a que se refiere este Capítulo, se impondrá además de la pena señalada en los artículos siguientes, la de inhabilitación especial para el derecho del sufragio pasivo".

Publicado el *Código Penal de 1995 (L. O. 10/1995, de 23 de noviembre)*, se produjo una modificación de las penas anteriormente señaladas, por cuanto la *Disposición Transitoria 11ª de dicha Ley* estableció que tales penas fueran sustituidas por las de arresto de siete a quince fines de semana (la de arresto mayor) y multa de tres a diez meses (la de multa de 30.000 a 300.000 pesetas), manteniéndose, por tanto, además, la reseñada de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo; reforma que ha estado vigente hasta que la reforma operada en el Código Penal por la *L.O. 15/2003, de 25 de noviembre*, suprimió la pena de arresto fin de semana, procediendo a sustituirla por otras penas -caso por caso- en la parte especial del Código Penal, sin establecer una norma general, por lo que ha dejado sin resolver el problema en cuanto se refiere a las leyes penales especiales, como es el caso de la *Ley Electoral. Ello ha determinado que el Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 29 de noviembre de 2005*, haya examinado esta cuestión, tomando el siguiente acuerdo: "Al arresto fin de semana, dentro del

Código Penal, le son de aplicación el régimen de las Disposiciones Transitorias de este Cuerpo Legal"; normas que se aplicarán también a las "leyes penales especiales". Doctrina que, a partir del citado acuerdo, ha sido aplicada en las sentencias dictadas por esta Sala en esta materia (v., por todas, las SSTS de 13 de marzo y 21 de noviembre de 2006).

La aplicación de la anterior doctrina al presente caso, comporta, lógicamente, la estimación de este motivo, pues la denuncia del Ministerio Fiscal constituye un hecho evidente, dado que el Tribunal de instancia ha impuesto al acusado únicamente la pena privativa de libertad ("prisión de veinte días que se sustituyen por 40 días de multa a razón de 3 euros diarios"). Pena privativa de libertad - sustituida por la de días-multa conforme autoriza el *art. 88.1 del Código Penal* - correspondiente a la inicial de arresto mayor (establecida en el *art. 143 de la L.O.R.E.G.*), sustituida luego por la de "arresto de siete a quince fines de semana" (conforme a lo dispuesto en la D.T. 11ª.1, e) de la *L.O. 10/1995*); pena -ésta última- suprimida, como hemos dicho, por la *L.O. 15/2003*, que ha motivado el acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala al que ya nos hemos referido, según el cual, cada arresto fin de semana equivale a dos días de privación de libertad, de tal modo que la pena impuesta (prisión de veinte días, sustituida por la ya mencionada de veinte días de multa) se corresponde con la pena privativa de libertad impuesta a este delito en el citado artículo de la *L.O.R.E.G.* Resta, pues, por imponer también al condenado la pena pecuniaria fijada igualmente en el *art. 143 de la L.O.R.E.G.* (*multa de 30.000 a 300.000 pesetas*, que, a tenor de lo dispuesto en la D.T. 11ª.1, f) de la *L.O. 10/1995*, es actualmente la multa de tres a diez meses).

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de *ley*, interpuesto por el *MINISTERIO FISCAL contra sentencia de fecha veintiocho de febrero de 2.007*, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, en causa seguida a Luis Francisco por delito **electoral**; y en su virtud, casamos y anulamos dicha sentencia con declaración de las costas de oficio. Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicte a la mencionada Audiencia, a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Carlos Granados Pérez Perfecto Andrés Ibáñez Luis-Román Puerta Luis

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Noviembre de dos mil siete.

En el Procedimiento Abreviado incoado por el Juzgado de Instrucción nº 15 de Barcelona y seguido ante la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Tercera, con el nº 64/2006 por delito **electoral** contra Luis Francisco, nacido en Barcelona el 29-2-1984, con domicilio en Barcelona, sin antecedentes penales; y en cuya causa se dictó sentencia que ha sido casada y anulada por la pronunciada por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo en el día de la fecha, bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Luis-Román Puerta Luis, hace constar lo siguiente.

I. ANTECEDENTES

ÚNICO. Se aceptan y dan por reproducidos los hechos declarados probados de la sentencia de instancia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Por las razones expuestas en el último Fundamento jurídico de la sentencia decisoria de este recurso, que se dan por reproducidas aquí, procede imponer al condenado, como autor de un delito **electoral** del *art. 143 de la L.O.R.E.G.*, las penas señaladas en los *artículos 137 y 143 de dicha ley*, con aplicación de las *Disposiciones Transitorias del Código Penal de 1995* (*L. O. 10/1995*), así como de la reforma introducida por la *L.O. 15/2003*). Por tanto, el acusado deberá ser condenado, además de a las penas impuestas en la sentencia recurrida, a otra pena de multa, conforme se ha razonado en el citado Fundamento jurídico.

SEGUNDO. En trance de individualizar dicha pena, entiende este Tribunal que, al no consignarse la concurrencia de especiales circunstancias concurrentes en el caso de autos, procede imponerla en su límite inferior. Es decir, una multa de tres meses (v. D.T. 11ª. 1. f) *L. O. 10/1995*), con una cuota diaria de tres euros (la fijada por el Tribunal de instancia para la otra pena de multa que le ha impuesto en sustitución de

la privativa de libertad).

III. FALLO,

Que, confirmando íntegramente el fallo de la sentencia dictada en esta causa, con fecha del día 28 de febrero de 2007 , por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, condenamos, además, al acusado Luis Francisco a otra pena de multa de tres meses, con una cuota diaria de tres euros.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Carlos Granados Pérez Perfecto Andrés Ibáñez Luis-Román Puerta Luis

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