



Roj: **SAP BA 165/2017 - ECLI: ES:APBA:2017:165**

Id Cendoj: **06015370012017100030**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Badajoz**

Sección: **1**

Fecha: **13/02/2017**

Nº de Recurso: **32/2017**

Nº de Resolución: **19/2017**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **ENRIQUE MARTINEZ MONTERO DE ESPINOSA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

BADAJOZ

SENTENCIA: 00019/2017

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1 de BADAJOZ

Domicilio: AVENIDA DE COLON, 8, PRIMERA PLANTA

Telf: 924284202-924284203 Fax: 924284204

Equipo/usuario: LMM

Modelo: 001200

N.I.G.: 06015 37 2 2017 0100085

ROLLO: RP APELACION PROCTO. ABREVIADO 0000032 /2017

Juzgado procedencia: JDO. DE LO PENAL N. 2 de BADAJOZ

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000114 /2016

RECURRENTE: Argimiro

Procurador/a: SANTOS GOMEZ RODRIGUEZ

Abogado/a: ANTONIO MANUEL BARRAGAN LANCHARRO

RECURRIDO/A: MINISTERIO FISCAL

Procurador/a:

Abogado/a:

SENTENCIA N°19/2017

Ilmos. Sres. Magistrados

Presidente

D. José Antonio Patrocinio Polo

Magistrados

D. Enrique Martínez Montero de Espinosa (Ponente)

D. Emilio Francisco Serrano Molera

En la población de BADAJOZ, a 13 de Febrero de dos mil diecisiete.



La Sección Primera de esta Audiencia Provincial, formada por los Ilmos. Sres. Magistrados, al margen reseñados, ha visto, en grado de apelación, la precedente causa, [***Procedimiento Abreviado 114/2016-; Recurso Penal núm. 32/2017; Juzgado de lo Penal nº2 de Badajoz**], por el delito de DELITO ELECTORAL contra Argimiro .

« ANTECEDENTES DE HECHO »

PRIMERO.- En mencionados autos por el Ilmo. Sr. Magistrado - Juez de lo **Penal- 2 de Badajoz** , se dicta sentencia de fecha **19/10/2016** , la que contiene el siguiente:

«**FALLO** :Que debo CONDENAR y CONDENO a Argimiro como autor responsable de un delito consumado en materia de PROPAGANDA ELECTORAL del art. 144.1ª) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio , del regimen Electoral General, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de **MULTA DE SEIS MESES CON UNA CUOTA DIARIA DE CINCO EUROS**, con responsabilidad personal subsidiaria del art. 53 del Código Penal en caso de impago y **COSTAS**.>>

SEGUNDO .- Contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, se interpuso, para ante esta Audiencia Provincial, **RECURSO DE APELACIÓN** por **D. Argimiro** representado por el procurador **D. SANTOS GOMEZ RODRIGUEZ** y defendido por el Letrado **D. ANTONIO MANUEL BARRAGAN LANCHARRO**; dándose traslado del recurso interpuesto a las demás partes por un plazo de diez días; para que pudiesen presentar a su vez recurso impugnando los contrarios o adherirse a los mismos; compareciendo en la alzada, a efectos de impugnación, como apelados el **MINISTERIO FISCAL**; todo lo que fue verificado y, llegados los autos a expresado Tribunal, se forma el rollo de Sala, al que le ha sido asignado el núm. **32/2017** de Registro, dándole a la apelación el trámite oportuno; no habiéndose celebrado vista; y conforme al art **792** de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se pasaron los autos al Ilmo Sr Magistrado Ponente para su resolución.

Observadas las prescripciones legales de trámite.

VISTOS , siendo ponente el Magistrado Ilmo. Sr. **D. Enrique Martinez Montero de Espinosa**; que expresa el parecer unánime de la Sala.

« HECHOS PROBADOS »

Se aceptan los hechos probados

« FUNDAMENTOS JURÍDICOS »

PRIMERO.- La representación procesal de la parte apelante solicitó en su escrito de interposición del presente recurso de apelación la revocación de la sentencia de instancia y que en su lugar se dictase otra se absolviere a su representado del delito de daños por el que había sido condenado, alegando error por parte del juzgador de instancia al valorar la prueba practicada en las actuaciones, fundamentando su pretensión tanto en vulneración del principio de legalidad penal por supuesta aplicación de norma en blanco y en error de prohibición Mientras que por el Ministerio Fiscal se solicitó la confirmación íntegra de la resolución impugnada por estimar que la misma se encontraba ajustada a derecho.

SEGUNDO: A la vista de ello hemos de partir de la relación que de hechos probados efectúa la sentencia ahora impugnada y que los mismos no son combatidos, dichos hechos dan como acreditados en cuanto a lo esencial que el hoy recurrente sobre las 15,00 horas del día 24 de mayo de 2.015 entró el Bar La Paca de la localidad de Monesterio y allí con la intención de influir en el sentido del voto procedió a repartir octavillas a las personas que se encontraban en el establecimiento, dichas octavillas contenían entre otras consideraciones el siguiente texto "elecciones autonómicas y municipales 2.015", "motivos por los que no volver a votar al alcalde PSOE de Fulgencio e Higinio ", " Romualdo hará el camino que no hizo ni Higinio ni Fulgencio y que tampoco quiere hacer Garrote", "el actual Alcalde nos ha mentado una y otra vez, también ha incumplido promesas", "votad con el corazón y el sentido común, no votes al PSOE", hay que reseñar que dicho día es decir el 24-5-2.015 se celebraban las elecciones Municipales y a la Asamblea de Extremadura".

Establecido lo anterior y con respecto al primer aspecto el recurso y aunque el recurrente no explicita cual es la normal penal en blanco que presuntamente ha sido mal aplicada por el juzgador a quo, diremos que nos encontramos ante un derecho penal especial, que aunque es cierto se encuentra regulada fuera del Código penal, si queda expresamente contemplada y con plena validez legal en la Ley Orgánica del régimen Electoral General (L.O.R.E.G 5/1.985) y ello conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, e igualmente consideramos que la incardinación que de la conducta del recurrente y a la que ya hemos hecho especial referencia con anterioridad, ha



efectuado el juzgador a quo en el artículo 144.1 a) es correcta, pues el inculpado repartió octavillas o folletos, cuya autoría ha reconocido expresamente, habiéndose efectuado dicho reparto con publicidad en un lugar público, como es un bar, el mismo día de las elecciones y en los cuales por un lado se menospreciaba a una candidatura determinada y por otro se solicitaba el voto para el partido político del que había sido concejal en esa población y hasta esas elecciones.

Para mayor abundamiento tenemos que el artículo 53 de la LOREG prohíbe los actos de propaganda electoral una vez acabada la campaña electoral y el artículo 51 precisa que esta finaliza a la 00,00 del día inmediatamente anterior a la votación.

Por todo ello tenemos que el acusado cometió el citado delito en el mismo día de las elecciones, y el que se trate de una norma penal en blanco no merma su tipicidad, cuando, como en el presente supuesto acontece, el precepto penal especial queda debidamente integrado.

TERCERO : En cuanto a lo que podríamos definir como error de prohibición debemos en primer lugar que el acusado ha sido concejal durante varios años y hasta esas elecciones, lo que implica un conocimiento de la normativa electoral al menos algo superior al ciudadano medio, en segundo lugar tenemos que es el propio acusado quien reconoce que él elaboró las hojas, en una de las hojas se dice "hoy no se puede pedir el voto", que le entregaría los escritos a 15 o 30 personas, baste comprobar su declaración obrante a los folios 42 y 43, en tercer lugar tenemos las declaraciones de dos agentes de la policía local los cuales manifiestan que le dijeron que eso no se podía hacer, refiriéndose a la entrega de los folletos, y que era conocedor de que podía hacerlo (folios 60 y 61 y 62 y 63), y finalmente tenemos que existió publicidad pues como ya hemos dicho repartió entre 15 y 30 folletos, que los hizo en un bar, lugar público con afluencia de clientes, es más reconoció expresamente que fue a hacer un número mayor de fotocopias., en definitiva consideramos que no puede apreciarse en el presente supuesto ni error de prohibición ni error de derecho, y que los hechos tienen más que suficiente entidad penal, pues el citado artículo 114.1ª) de la LOREG no requiere un autor especial, no exige que se sea o no candidato, pues puede ser cometido por cualquier ciudadano, tampoco precisa que se cometa en la sede de un colegio electoral, solamente se exige que el móvil del autor sea, como en el supuesto hoy sometido a la consideración del Tribunal acontece, favorecer a una determinada candidatura frente a otra.

Tampoco resulta posible acoger la alegación relativa a que los hechos deben incardinarse dentro del derecho a libertad de expresión, pues si bien es cierto que dicho derecho tiene rango constitucional y como derecho fundamental es más cierto que el artículo 20.4 de la Constitución establece los propios límites de esos derechos fundamentales, es decir dichos derechos han de ejercitarse con absoluto respeto a las normas legales que los regulan, y la conducta del recurrente no solo se extralimita en ese pretendido derecho a la libertad de expresión sino que choca frontalmente con la Legislación Electoral, por todo lo cual procede la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución impugnada.

CUARTO: No obstante la naturaleza de la presente resolución procede declarar de oficio las costas originadas en ésta alzada conforme a lo dispuesto en el artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , al no apreciarse temeridad ni mala fe en los recurrentes.

Vistos los preceptos legales citados, los alegados por las partes, y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS:

Que **DESESTIMADO como DESESTIMAMOS** el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del inculpado **DON Argimiro** representado por el Procurador del Tribunales DON SANTOS GOMEZ RODRIGUEZ y defendido por el Letrado DON ANTONIO MANUEL BARRAGAN LANCHARRO; contra la sentencia dictada por la Ilma. Sr. Magistrado del Juzgado de lo Penal nº 2 de **Badajoz** en el Procedimiento Abreviado nº **114/2.016** y al que la presente resolución se contrae, debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS Íntegramente** la misma y no obstante ello con declaración de oficio de las costas originadas en ésta alzada.

Contra la presente **Sentencia** no cabe ulterior recurso, salvo el de **Aclaración** para corregir algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión que contenga o corregir errores materiales manifiestos o aritméticos, recurso a formular para ante este Tribunal, dentro de los dos días siguientes al de notificación de la presente resolución. [Art. 267 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial]; todo ello referido a la parte dispositiva o fallo de la resolución. Asimismo podrá instar la parte, si a su derecho conviniere y hubiere motivo para ello, se declare la **nulidad de todas las actuaciones o de alguna en particular**, conforme a lo dispuesto en el art. 240.2 de la **Ley Orgánica 6/85, de 1 de Julio, DEL PODER JUDICIAL** , según modificación operada por **Ley Orgánica 5/1997, de 4 de noviembre**, derecho a ejercitar en el plazo de **veinte días** contados desde la **notificación de la sentencia o resolución**.



Notifíquese la anterior **Sentencia** a las partes personadas y con **certificación literal** a expedir por el Sr. **Secretario de esta Audiencia Provincial** y del oportuno **despacho**, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, para cumplimiento y ejecución de lo acordado. Archívese el original en el **Libro-Registro de Sentencias** de esta Sección.

Así, por esta nuestra **Sentencia**, definitivamente juzgando en esta segunda instancia, lo acordamos, mandamos y firmamos los Ilmos. Sres. al margen relacionados. «*D. **José Antonio Patrocinio Polo**; D. **Enrique Martínez Montero de Espinosa**; y D. **Emilio Francisco Serrano Molera**. Rubricados. *»

E/.

PUBLICACIÓN: Dada, leída y publicada fue la anterior **Sentencia**, en el día de la fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado D. **Enrique Martínez Montero de Espinosa**, ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la Sección Primera de esta Audiencia Provincial, ante mí que como Secretario, certifico. Badajoz, 13 de febrero de 2017.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ