



Roj: **ATS 11792/2017 - ECLI: ES:TS:2017:11792A**

Id Cendoj: **28079120012017202146**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/10/2017**

Nº de Recurso: **1052/2017**

Nº de Resolución: **1496/2017**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

**AUTO 1496/2017**

RECURSO CASACION

Nº de Recurso: **1052/2017**

Fallo/Acuerdo:

Procedencia: Audiencia Provincial de Barcelona (Sección nº 10)

Fecha Auto: 19/10/2017

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gomez

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

Escrito por: PBB/JMAV

Recurso Nº: **1052/2017**

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gomez

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Manuel Marchena Gomez

D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca

D. Antonio del Moral Garcia

En la Villa de Madrid, a diecinueve de Octubre de dos mil diecisiete.

## I. HECHOS

**PRIMERO.-** Por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección nº 10), se ha dictado sentencia de 30 de marzo de 2017, en los autos del Rollo de Sala 105/16, derivados de los autos Diligencias Previas número 773/14, procedentes del Juzgado de Instrucción número 7 de Arenys de Mar, por la que se condena a María Rosario , como autora responsable de un delito electoral, previsto y penado en los artículos 137 y 143 de



la Ley Orgánica 5/1985 del Régimen Electoral General, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la penas de seis meses multa con una cuota diaria de seis euros, con la responsabilidad penal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad cada dos cuotas impagadas, e inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo por tiempo de seis meses, y al pago de las costas procesales.

**SEGUNDO.-** Contra la citada sentencia, María Rosario , bajo la representación procesal de la Procuradora de los Tribunales Doña María Lourdes Amasio Díaz, formula recurso de casación, alegando, como primer motivo, al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por infracción del artículo 24.1 y 2 CE; y como segundo motivo infracción de ley al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**TERCERO.-** Durante su tramitación, se dio traslado del escrito de recurso a las restantes partes personadas. En tal sentido, el Ministerio Fiscal formula escrito de impugnación, solicitando su inadmisión o, subsidiariamente, su desestimación.

**CUARTO.-** Conforme a las normas de reparto aprobadas por la Sala de Gobierno de este Tribunal, ha sido designado ponente el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Marchena Gomez.

## II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** El primer motivo se formula al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del artículo 24.1 y 2 de la Constitución Española.

A) Denuncia la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia. Alega que la Sala de instancia debió tomar en consideración pruebas que demostraban que no era conocedora del alcance y consecuencias de su incomparecencia. A tales efectos, refiere que el formato de la citación que recibió no señala de forma especial -negrita o cursiva- cuáles eran las consecuencias de la incomparecencia. Además, como segundo argumento, afirma que el agente municipal que le entregó la citación le dijo que no era necesario que acudiera ese día por ser suplente, y que en el caso de que finalmente tuviera que concurrir le avisarían por teléfono. En atención a dichos elementos afirma que la Sala no podía tener la certeza de que fuera consciente del alcance de su incomparecencia.

B) Por lo que se refiere a la presunción de inocencia, esta Sala ha reiterado en SSTS como las nº 25/2008, de 29 de enero o la número 575/2008, de 7 de octubre, que este derecho viene consagrado en nuestro sistema con rango de derecho fundamental e implica que toda persona acusada de un delito debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley ( art. 11 Declaración Universal de los Derechos Humanos; art. 6.2 Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y art. 14.2 Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos). Esto supone que es preciso que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo, cuya iniciativa corresponde a la acusación, que desvirtúe racionalmente esa presunción inicial, en cuanto que permita declarar probados unos hechos y la participación del acusado en ellos. La alegación de su vulneración en el recurso de casación puede ir orientada a negar la existencia de prueba, a negar la validez de la existente, a negar el poder probatorio o demostrativo de la prueba existente y válida, o a cuestionar la racionalidad del proceso valorativo efectuado por el Tribunal sobre pruebas disponibles. Ante esta alegación, esta Sala del Tribunal Supremo debe realizar una triple comprobación: en primer lugar que el Tribunal de instancia haya apoyado su relato fáctico en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación del acusado en él; en segundo lugar, que las pruebas sean válidas, es decir, que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica; y, en tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas, la base de la condena, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparte de las reglas de la lógica y del criterio humano y no sea, por tanto, irracional, manifiestamente errónea o arbitraria ( STS 3-10-2005) ( STS 152/2016, de 25 de febrero).

C) En síntesis, los hechos declarados probados relatan que María Rosario , sin antecedentes penales, por acuerdo de la Junta Electoral de Zona fue nombrada segunda suplente de la segunda vocal, de la mesa electoral " NUM000 ", de la sección NUM001 , con ocasión de la convocatoria a las Elecciones al Parlamento Europeo 2014, que debían celebrarse el día 25 de mayo de 2014. Dicho nombramiento fue notificado a la acusada personalmente, en virtud del cual se le puso en conocimiento las obligaciones que conllevaba el nombramiento y se le facilitó una cédula de citación en la que constaba el día, lugar y hora donde debía comparecer.

El día 25 de mayo de 2014, María Rosario no acudió a la constitución de la mesa electoral, pese a ser conocedora de la obligación de asistencia y de las consecuencias de su incomparecencia.

El Tribunal de instancia se fundamentó para dictar sentencia condenatoria en varios medios probatorios.



En primer lugar, los documentos obrantes a los folios 5, 6 y 7 de las actuaciones, que acreditan que la acusada fue designada para actuar como segunda vocal suplente en el mesa electoral NUM002 del municipio de Las Palafolls, debiendo acudir al CEIP Les Ferrerires el día 25 de julio de 2014 a las 8:00 de la mañana; constando su citación. Asimismo, de la documental queda acreditado que la acusada no acudió el día 25 de mayo de 2014, tal y como consta en el escrito emitido por el Secretario del Ayuntamiento de Pallafolls, folio 7 de las actuaciones.

A continuación, la Sala valora la declaración de la acusada, quien reconoció que recogió la notificación. Extremo también corroborado por la pareja de la acusada, Sr. Andrés, quien en el acto del juicio manifestó que la acusada le comentó que le habían citado para ser miembro de una mesa electoral.

La acusada afirma que no acudió a la constitución de la mesa electoral porque el agente que le entregó la citación le manifestó que no era necesario por ser suplente, y que en el caso de que debiera acudir la avisarían por teléfono. La Sala no otorga credibilidad a dicha afirmación. Va en contra de las máximas de la lógica y experiencia que el agente, conocedor de la obligatoriedad de acudir a las mesas electorales de todas las personas sean titulares o suplentes, realice dicha afirmación. A lo que añade la Sala la expresa advertencia que se efectúa en la citación de que se debe acudir a los 8:00 de la mañana, sin excepción.

En el presente caso, la relación probatoria descrita por el Tribunal de instancia respeta los requisitos exigidos por el Tribunal Constitucional. Se detallan varios indicios, y se interrelacionan entre sí, por lo que se puede observar el razonamiento empleado por parte del Tribunal, que ha de calificarse, por otro lado, de lógico y racional, a la vista de los datos acreditados, plurales y suficientes para alcanzar un fallo condenatorio.

De la documental obrante en las actuaciones se constata la notificación del nombramiento a la acusada como segunda suplente, así como su ausencia en el momento de la constitución de la mesa electoral, sin que por la acusada se haya aportado prueba alguna que justificara su ausencia en la misma. La acusada afirma que no acudió porque el agente que le entregó la citación le dijo que al ser suplente no hacía falta, sin embargo dicha afirmación va en contra del tenor literal de la citación, en la que claramente se consigna la obligatoriedad del cargo, así como las penas en las que se incurrirían en caso de incumplimiento. Por lo demás, dicha citación, en contra de lo manifestado por la recurrente, es clara y no suscita dudas respecto del mandato imperativo que se deriva de su nombramiento. Además, es general el conocimiento del carácter obligatorio de los nombramientos, salvo posible causa de excusa. Siendo contrario a las máximas de la experiencia que un agente, con formación para el desarrollo de sus funciones, efectúe indicaciones en contra del cumplimiento de la legalidad.

Por todo ello, procede la inadmisión del presente motivo, de conformidad con lo que determina el artículo 885.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**SEGUNDO.**- El segundo motivo se formula al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

A) Afirma que su comportamiento no reúne los elementos exigidos por el delito por el que ha sido condenada. Cuestiona que ni el Juzgado ni el Ministerio Fiscal hubieran adoptado las medidas necesarias para averiguar quién fue el agente que le entregó la citación y le manifestó que no era preciso que acudiera a la constitución de la mesa. Asimismo, cuestiona la proporcionalidad del quantum de la cuota diaria de la multa, fijada en seis euros.

B) El cauce casacional elegido implica la aceptación de los hechos declarados probados en la sentencia impugnada, sin que con base en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal pueda pretenderse una modificación de dicho relato fáctico, ya que lo que se denuncia es una incorrecta aplicación del derecho al hecho probado de la sentencia; de ahí que reiterada jurisprudencia de esta Sala haya afirmado que el recurso de casación por infracción de ley exige el respeto absoluto e íntegro de los hechos probados en sentencia (SSTS 171/2008; 380/2008 y 131/2016, de 23 de febrero, entre otras).

C) El motivo no puede prosperar. El cauce casacional utilizado por la recurrente exige respetar el factum transcrito declarado probado.

En el factum de la sentencia se declara que pese haber sido notificada de su nombramiento como segunda suplente de la mesa electoral, en relación con las elecciones al Parlamento Europeo de 2014, el día 25 de mayo de 2014 no acudió a la constitución de la mesa electoral.

Asimismo, la Sala llegó al convencimiento, como recogen los hechos declarados probados, de que la recurrente omitió consciente y voluntariamente su deber de acudir a la mesa electoral.

En consecuencia, pues, la subsunción normativa debe considerarse correcta, al cumplirse los elementos configuradores del delito por la que ha sido condenada. La acusada, (i) nombrada como suplente segunda de la mesa electoral, (ii) dejó de concurrir a la constitución de la misma, (iii) sin causa justificada.



En el desarrollo del motivo la recurrente cuestiona que ni el Juzgado de Instrucción ni el Ministerio Fiscal hayan adoptado las medidas necesarias para averiguar la identidad del agente que le entregó la citación. La afirmación de la recurrente debe inadmitirse. Contrariamente a lo afirmado por ella, el Juzgado de Instrucción requirió al Ayuntamiento a tales efectos. Si bien no fue posible identificar al concreto agente que entregó la citación; dado que el Ayuntamiento no llevaba un registro que permitiera identificar a los agentes de la Policía Local que notificaban cada uno de los nombramientos de los componentes de las mesas electorales, tal y como consta en el oficio remitido por el Ayuntamiento y obrante al folio 34 de las actuaciones.

Respecto a la denuncia de falta de proporcionalidad de la cuantía de la cuota diaria de la multa, cabe recordar que el art. 50.5 del Código Penal señala que los Tribunales fijarán en la sentencia el importe de las cuotas diarias teniendo en cuenta para ello exclusivamente la situación económica del reo, deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones, cargas familiares y demás circunstancias personales del mismo. Como hemos señalado reiteradamente (así STS 12-2-2001), con ello no se quiere significar que los Tribunales deban efectuar una inquisición exhaustiva de todos los factores directos o indirectos que pueden afectar a las disponibilidades económicas del acusado, lo que resulta imposible y es, además, desproporcionado, sino únicamente que deben tomar en consideración aquellos datos esenciales que permitan efectuar una razonable ponderación de la cuantía proporcionada de la multa que haya de imponerse.

La insuficiencia de estos datos no debe llevar automáticamente y con carácter generalizado a la imposición de la pena de multa con una cuota diaria cifrada en su umbral mínimo absoluto (dos euros), pues ello supondría en realidad vaciar de contenido el sistema de penas establecido por el Código Penal convirtiendo la pena de multa por el sistema legal de días-multa en algo meramente simbólico.

Así, ha de tenerse en cuenta que el reducido nivel mínimo de la pena de multa en el Código Penal debe quedar reservado para casos extremos de indigencia o miseria ( STS 419/2016, de 18 de mayo), por lo que en casos ordinarios en que no concurren dichas circunstancias extremas resulta adecuada la imposición de una cuota prudencial situada en el tramo inferior, próxima al mínimo ( STS 28-1-2005).

En el presente supuesto la Sala impone a la acusada la pena de seis meses multa a razón de seis euros la cuota diaria. La Sala razona el quantum diario por desconocerse la capacidad económica de la acusada, y no constar datos que permitan afirmar que en ésta concurren circunstancias de indigencia o miseria.

Esta decisión de la Sala ha de ratificarse en esta instancia. No consta que la acusada se encontrara en la indigencia, como lo evidencia el hecho de tener un domicilio conocido y disponer de teléfono móvil; habiéndose fijado una cuota próxima al mínimo legal.

Por todo ello, procede la inadmisión del presente motivo, de conformidad con lo que determina el artículo 885.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En consecuencia, se dicta la siguiente:

### III. PARTE DISPOSITIVA

**LA SALA ACUERDA: NO HABER LUGAR A LA ADMISIÓN** del recurso de casación formulado por la recurrente contra la sentencia de la Audiencia de origen, en la causa referenciada en el encabezamiento de esta resolución.

Las costas del recurso se imponen a la recurrente.

Así lo acordaron y firman los Excmos. Sres. que han constituido Sala para ver y decidir esta resolución.