



Roj: SAP J 949/2013 - ECLI:ES:APJ:2013:949
Id Cendoj: 23050370012013100369
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Jaén
Sección: 1
Nº de Recurso: 78/2013
Nº de Resolución: 211/2013
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: MARIA ESPERANZA PEREZ ESPINO
Tipo de Resolución: Sentencia

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

J A É N

JUZGADO DE LO PENAL Nº 1

DE JAÉN

PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 363/12

APELACIÓN PENAL Nº 78 DE 2.013

ESTA AUDIENCIA PROVINCIAL DE JAÉN, por las Ilmas Sras. relacionadas al margen, ha pronunciado, EN NOMBRE DEL REY, la siguiente:

SENTENCIA Nº 211

ILTMAS. SRAS.

PRESIDENTA

D^a. Elena Arias Salgado Robsy

MAGISTRADAS

D^a. M^a Esperanza Pérez Espino.

D^a. María Jesús Jurado Cabrera.

En la ciudad de Jaén, a veinticuatro de septiembre de dos mil trece.

VISTA, en grado de apelación, por la Sección 1^a de esta Audiencia Provincial, la causa seguida ante el Juzgado de lo Penal nº 1 de Jaén, por el Procedimiento Abreviado número 363/12, por el delito **Electoral**, procedente del Juzgado de Instrucción nº 1 de Úbeda, siendo acusado Plácido, cuyas circunstancias constan en la recurrida, representado en la instancia por la Procuradora D^a M^a del Mar Soria Arcos y defendido por el Letrado D. Alberto Manzaneda Ávila. Ha sido apelante dicho acusado, parte apelada el Ministerio Fiscal, representado por el Ilmo. Sr. D. Cristóbal Jiménez Jiménez, y Ponente la Ilma Sra. Magistrada D^a. M^a Esperanza Pérez Espino.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Jaén, en el Procedimiento Abreviado nº 363/12, se dictó, en fecha 12 de Junio de 2.013, sentencia que contiene los siguientes hechos probados: "Resulta probado y así se declara expresamente: **UNICO:** Ha quedado acreditado que por Acta de la Junta **Electoral** de Zona de Úbeda celebrada el día 28 de Octubre de 2011 se hacen públicos la relación de lugares para la realización gratuita de actos de campaña **electoral** en la localidad de Jódar, no figurando entre los mismo el Paseo 1º de Mayo de la localidad de Jódar.

El acusado, actuando como secretario general del PSOE de Jódar, sin haber cursado solicitud en forma, y sin haber obtenido autorización para ello, infringiendo lo dispuesto en el art. 57 de la **LOREG**, organizó un

acto **electoral** en el Paseo 1º de Mayo de la localidad de Jódar el día 13 de Noviembre de 2011 a las 12:15 horas con motivo de la inminente celebración de las **elecciones** generales a celebrar el 20 de Noviembre de 2011."

SEGUNDO.- Asimismo la referida sentencia pronuncia el siguiente FALLO: "Que debo **CONDENAR Y CONDENO** al acusado Plácido como autor criminalmente responsable, a la pena de SEIS MESES DE MULTA A RAZÓN DE SEIS EUROS DIARIOS CON APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 53 DEL CP EN CASO DE IMPAGO y todo ello con condena en costas."

TERCERO.- Contra la misma sentencia por la defensa del acusado, se formalizó en tiempo y forma el recurso de apelación dándose traslado a las demás partes para impugnación o adhesión.

CUARTO.- Elevados los autos a esta Audiencia se acordó formar rollo, turnar de ponente, quedando examinados para sentencia.

QUINTO.- Se aceptan como trámites y antecedentes los de la sentencia recurrida.

SEXTO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En la sentencia de instancia se condenó al acusado Plácido como autor de un delito **electoral** del artículo 144.1 b de la Ley Orgánica del **Régimen Electoral** General , a la pena de 6 meses de multa a razón de una cuota diaria de 6 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria caso de impago, así como a las costas procesales causadas.

Y frente a dicha sentencia se alza la defensa del acusado, con la pretensión de que la misma sea revocada y en su lugar se dicte otra que declare su libre absolución con todos los pronunciamientos favorables.

Segundo.- Como primer motivo del recurso se interesa que se proceda a la modificación de los hechos probados, y concretamente del párrafo segundo que declara "El acusado, actuando como secretario general del PSOE de Jódar, sin haber cursado solicitud en forma, y sin haber obtenido autorización para ello.... organizó un acto **electoral** en el Paseo 1º de Mayo de la localidad de Jódar el día 13 de Noviembre de 2.011 a las 12:15 horas con motivo de la inminente celebración de las **elecciones** generales a celebrar el 20 de Noviembre de 2.011", declaración ésta que considera incorrecta el recurrente, alegando que sí cursó una solicitud en forma para la celebración del acto político y que ni el Ayuntamiento ni la Subdelegación del Gobierno pusieron reparo alguno ni lo prohibieron. Y añade que existe un acuerdo plenario en el que se establece la prohibición de utilizarlos en los meses estivales, esto es, de junio a septiembre, pero no en el resto de meses, ni por tanto el 13 de Noviembre de 2.011 cuando se celebró el acto.

Con tales alegaciones se está poniendo de manifiesto por el apelante que la sentencia de instancia ha incurrido en una apreciación errónea de las pruebas practicadas.

Pues bien, se omite en el recurso que la conducta objeto de acusación fue la organización de un acto **electoral** para el día 13 de Noviembre de 2.011, con motivo de la inminente celebración de las **elecciones** generales que tuvieron lugar el día 20 de Noviembre de 2.011. Por tanto, siendo ello así, deben tenerse en cuenta las normas que rigen en dicha materia. Y así, consta acreditado en las actuaciones que se celebró el 13 de Noviembre de 2.011, durante la campaña **electoral**, un mitin en el Paseo Primero de Mayo de Jódar, sin que ese espacio hubiese sido autorizado, no siendo suficiente el haber cursado la solicitud. Y en cuanto a la existencia del Pleno del Ayuntamiento que autoriza a utilizar el Paseo para celebrar actos públicos y mítines todo el año excepto los meses de verano, resulta evidente que ello no puede ser aplicable al período **electoral**, que se rige por normas específicas y concretamente, en cuanto a la competencia para autorizar los espacios, que la ostenta la Junta **Electoral** Provincial, tras comunicar el Ayuntamiento los lugares o locales de uso público gratuito, no encontrándose el Paseo Primero de Mayo entre esos locales asignados.

En definitiva, como aparece al folio 59 de la causa, la solicitud cursada al Ayuntamiento de Jódar fue comunicada a la Subdelegación del Gobierno en fecha 11 de Noviembre de 2.011, pero este Organismo no autorizó la celebración del acto (folio 58), sino que simplemente dio traslado del cambio de esa celebración al Teniente Coronel de la Guardia Civil en Jaén, sin que conste en modo alguno acuerdo de autorización por la J.E.P. Es más, el PSOE tenía asignado un lugar concreto para la celebración de actos **electorales**, como era la Casa de la Cultura, y a pesar de ello celebró el mitin en el Paseo Primero de Mayo.

Por lo expuesto, no se aprecia error alguno en la valoración de la prueba, debiéndose tener en cuenta que dicha valoración corresponde al Juzgador de instancia, sin que en nuestra modalidad de apelación

se pueda proceder a una nueva valoración de las pruebas oralmente practicadas en la primera instancia, prescindiendo del principio de inmediación; teniendo reconocido el Tribunal Constitucional que también en la resolución del recurso de apelación las Audiencias Provinciales deben respetar la valoración probatoria íntimamente vinculada a los principios de contradicción e inmediación, dado que el recurso de apelación penal español no incluye la repetición del juicio oral. En definitiva, la prueba producida en el juicio oral es inmune a la revisión en vía de recurso en lo que depende de la inmediación pero es revisable en lo que concierne a la estructura racional del discurso valorativo. El principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad (artículo 9.3 de la Constitución Española), constituye un límite a la libre valoración probatoria reconocida en el artículo 741 de la L.E.Criminal . La apreciación en conciencia de la prueba reconocida en dicho precepto no equivale a una apreciación omnímoda y arbitraria, como ha señalado el Tribunal Supremo, sino ajustada a las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y los conocimientos científicos. Por lo expuesto, el motivo invocado no merece ser acogido, sin que en consecuencia proceda la modificación de los hechos probados interesada por el apelante.

Tercero.- En el siguiente se alega que no concurrió dolo de tipo alguno, directo o eventual, en la conducta del acusado, al no quedar acreditado, se dice, que supiera que cometiera un delito, siendo al Ministerio Fiscal a quien correspondía probar su acusación, y que por tanto al no concurrir el elemento subjetivo, no puede tenerse por desvirtuado el derecho a la presunción de inocencia; debiendo aplicarse, se añade, el principio de intervención mínima que rige en el derecho penal.

Al respecto debemos tener en cuenta que carece de razón el apelante, pues no es aceptable que ostentando el cargo de Secretario General del PSOE de Jódar, venga a manifestar que no actuó a sabiendas de que no estaba permitido el acto político, pues llegó a reconocer incluso que no pidió autorización a la Junta **Electoral**, que en definitiva era la competente para la atribución de espacios.

Cuando el derecho constitucional a la presunción de inocencia previsto en el artículo 24.2 de la Constitución Española se invoca como infringido, debe el Tribunal ad quem examinar: si ha existido prueba de cargo suficiente para basar la condena; si esa prueba de cargo ha sido constitucionalmente obtenida; si la prueba de cargo ha sido legalmente practicada; y si la prueba de cargo ha sido racionalmente valorada.

En el presente caso tal derecho quedó desvirtuado, concurriendo todos los elementos, objetivo y subjetivo, de la infracción delictiva, y que se contienen en el artículo 144.1.b de la **LOREG**.

Es más, el delito enjuiciado es de simple actividad, y para apreciar el dolo en un delito **electoral** no es requisito ineludible que el sujeto conociera que estaba infringiendo uno u otro precepto de la Ley **Electoral**, sino que basta que conociera que el hecho era ilícito, contrario a Derecho, porque no existía autorización para la celebración del acto que se llevó a cabo.

Cuarto.- Y por último, se alega que la actuación del acusado no está penalizada y que concurre error de prohibición.

En cuanto al primer extremo, en contra de lo alegado por el apelante, su conducta tiene encaje en el precepto anteriormente citado, por haber actuado omitiendo las normas más elementales que existen durante la campaña **electoral**, y concretamente, al haber celebrado un acto político en un lugar que no estaba habilitado para ello, y respecto del que no solicitó ni consecuentemente obtuvo la correspondiente autorización de quien tenía competencia para concederla.

Con respecto al error de prohibición, se invoca como de aplicación el artículo 14.3 del Código Penal que excluiría la responsabilidad penal al ser un error invencible, o si se considerara vencible, obligaría a rebajar la pena en uno o dos grados.

Este tipo de error previsto en el artículo 14.3 del Código Penal exige determinados requisitos: a) su estudio y aplicación al caso concreto debe partir del hecho probado declarado en la sentencia de instancia; b) para excluir el error no se precisa que el agente tenga seguridad respecto de su proceder antijurídico, pues basta con que tenga conciencia de una alta probabilidad de antijuridicidad; c) en todo caso debe ser probado por quien lo alega, si se pretende la exculpación; d) para llegar a esta exculpación habrán de tenerse en cuenta los condicionamientos jurídicos y culturales del agente, así como las posibilidades de recibir instrucciones y asesoramiento, acudiendo a medios que permitan conocer la trascendencia jurídica de la acción; y e) su invocación no es aceptable en aquellas infracciones cuya ilicitud sea notoriamente evidente y de comprensión generalizada (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de Julio de 1.991 , 30 de Enero de 1.996 y 27 de Febrero de 2.003).

Como señala también la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Enero de 2.010 , con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Septiembre de 2.007 , "el error o la creencia equivocada no sólo ha de probarse por quien la alega, aunque esto en algún aspecto sea discutible, sino que además, y esto es lo importante, no es permisible su invocación en aquellas infracciones que sean de ilicitud notoriamente evidente, de tal modo que de manera natural o elemental se conozca y sepa la intrínseca ilicitud. No se olvide que basta con que el agente tenga conciencia de la probabilidad de la antijuridicidad del acto, para que no pueda solicitar el amparo del artículo 14.3 del Código Penal . Insiste la Sentencia del Tribunal Supremo 411/2006, de 18 de Abril , que en el caso de error iuris o error de prohibición, impera el principio ignorantia iuris non excusat, y cuando el error se proclama respecto de normas fundamentales en el Derecho Penal, no resulta verosímil y por tanto admisible, la invocación de dicho error, no siendo posible conjeturar la concurrencia de errores de prohibición en infracciones de carácter material o elemental, cuya ilicitud es notoriamente evidente y de comprensión y constancia generalizada."

En el caso de autos, dado el cargo que ostentaba el acusado de Secretario General del PSOE de Jódar, resulta evidente que, como tal político, conocía las normas **electorales** aplicables en campaña **electoral**, pues a buen seguro que no era la primera vez que se celebraban unas **elecciones** en su municipio y que por tanto se hubiesen ya aplicado con anterioridad, máxime teniendo en cuenta que estamos en presencia de una conducta cuya ilicitud era notoriamente clara y de fácil comprensión.

Por todo lo expuesto, considerando que la sentencia de instancia es ajustada a derecho, procede su íntegra confirmación, previa la desestimación del recurso de apelación promovido.

Quinto.- Por aplicación de los artículos 239 y 240.1º de la L. E. Criminal se declaran de oficio las costas procesales de esta alzada.

Vistos con los citados los artículos 1 , 5 , 8 , 9 , 10 , 14 , 19 , 23 , 27 , 30 , 33 , 49 , 61 , 68 , 72 , 91 y 101 al 109 del Código Penal y los 141 , 142 , 279 , 741 , 742 y 792 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en primera instancia con fecha 12 de Junio de 2.013, por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Jaén en Diligencias de Procedimiento Abreviado número 363 del año 2.012, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución, declarando de oficio las costas procesales de esta alzada.

Devuélvanse al Juzgado de lo Penal nº 1 de Jaén los autos originales con testimonio de esta resolución para su cumplimiento, previa notificación a las partes con indicación de que contra la misma no cabe recurso alguno.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente que la dictó, estándose celebrando audiencia pública ordinaria en el día de su fecha. Doy fe.