



Roj: SAP NA 1389/2011 - ECLI:ES:APNA:2011:1389
Id Cendoj: 31201370032011100274
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Pamplona/Iruña
Sección: 3
Nº de Recurso: 43/2010
Nº de Resolución: 25/2011
Procedimiento: Apelación sentencia delito
Ponente: JESUS SANTIAGO DELGADO CRUCES
Tipo de Resolución: Sentencia

S E N T E N C I A Nº 25/2011

Ilmo. Sr. Presidente

D. JUAN JOSE GARCIA PEREZ

Ilmos. Sres. Magistrados

D. AURELIO HERMINIO VILA DUPLA

D. JESUS SANTIAGO DELGADO CRUCES

En Pamplona, a 8 de febrero de 2011 .

La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Navarra , integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados al margen expresados, ha visto en grado de apelación el presente **Rollo Penal de Sala nº 43/2010** , en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal Nº 5 de Pamplona, en los autos de *Procedimiento Abreviador* nº 96/2010 , sobre delito **electoral**; siendo *apelantes* , D. Edmundo y D. Ezequias , representados por la Procuradora Dña. Elena Burguete Mira y defendidos por la Letrado Dña. Leire Martin Cestao; y *apelado* , el **MINISTERIO FISCAL** .

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado , **D. JESUS SANTIAGO DELGADO CRUCES** .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se admiten los de la sentencia de instancia.

SEGUNDO.- Con fecha 29 de abril de 2010 el Juzgado de lo Penal Nº 5 de Pamplona dictó en el citado procedimiento sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

Fallo :" Que debo condenar y condeno a Edmundo y Ezequias como autores de un delito **electoral**, precedentemente definido, a sendas penas de seis meses multa, a razon de seis euros día, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago; y al pago por mitad de las costas procesales causadas.

Llévese certificación de la presente Sentencia a los autos principales y notifíquese al Ministerio Fiscal y a las partes con expresión del recurso de apelación que cabe interponer frente a la misma ante este Juzgado dentro de los DIEZ DIAS siguientes al de su última notificación, correspondiendo el conocimiento del recurso a la Audiencia Provincial de Navarra

El/los acusado/s juzgado/s en ausencia podrá/n recurrir la Sentencia en anulación con iguales requisitos que los previstos para el recurso de apelación una vez que le/s sea notificada personalmente.

Lo que pronuncio, ordeno y firmo, juzgando definitivamente en la instancia por esta Sentencia, en lugar y fecha ut supra".

TERCERO.- Notificada dicha resolución fue apelada en tiempo y forma por la representación procesal de D. Edmundo y D. Ezequias .

CUARTO.- En el trámite del Art. 790.5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , el Ministerio Fiscal solicitó la confirmación de la sentencia apelada.

QUINTO.- Remitidas las actuaciones, previo reparto, correspondieron a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Navarra, en donde se incoó el citado rollo, habiéndose señalado para su deliberación y fallo el día 9 de noviembre de 2010.

SEXTO .- Se admiten y se dan por reproducidos los hechos declarados probados de la sentencia apelada, que son del siguiente tenor literal:

Hechos Probados: " El dos de junio de dos mil nueve, a las 20,50 horas, Edmundo y Ezequias, mayores de edad, carentes de antecedentes penales, de acuerdo entre ellos, colocaron en Agrupación Domingo Elizondo, de la localidad de Aoiz, zona no reservada para ello, varios carteles del siguiente contenido: ALDAKETA POLITIKP ETA SOZIALAREN ALDE Por el cambio POLITICO Y SOCIAL HITZALDIA OSTIRALA 5, 20:00 etan AURELIO LEON ARETOAN UDALETXEA Viernes 5 a las 200,00 horas Aurelio Lechón Aretoan (Ayuntamiento) VOTA BOZKATU INIZIATIBA INTERNACIONALISTA".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal número Cinco de Pamplona en el Procedimiento abreviado del que trae causa el presente recurso, se condenó a los apelantes, Ezequias y Edmundo, como autores de un delito **electoral**, del art.144.1.b) de la **LOREG**. Contra tal resolución se alzan los condenados con base en las circunstancias que a continuación examinamos.

SEGUNDO.- Se admiten las consideraciones jurídicas contenidas en la resolución apelada, que, en lo necesario, se dan por reproducidas en la presente, en cuanto no se opongan a las que realizamos a continuación; procediendo la desestimación del recurso.

El primero de los motivos del recurso invoca la existencia de error en la valoración de la prueba; mientras que en el segundo se alega la indebida aplicación del mencionado precepto de la **LOREG**.

Respecto de la existencia de error en la valoración de la prueba, debemos indicar que el Tribunal Supremo tiene dicho, por ejemplo, en su sentencia nº 146/99 que el juicio sobre la prueba practicada en juicio oral es solo revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional, es decir, en lo que respecta en la observación por parte del Tribunal de los hechos, de las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y del conocimiento científico. Por el contrario son ajenos al objeto de la casación aquellos aspectos del juicio que dependen substancialmente de la inmediación, o sea de la percepción directa de las declaraciones prestadas en presencia del Tribunal de instancia. En este sentido se ha señalado repetidamente que la cuestión de la credibilidad de los testigos queda, en principio fuera de la posibilidad de revisión en el marco de la casación (STS 30.3.93 RJ 1993, 2581, 7.10.2002 RJ 2002, 9157), criterios por lo demás aplicables a la apelación y que comportan que el Juez de la primera instancia pueda creer lo relatado por unos testigos y desechar lo afirmado por otros.

En este sentido en nuestra sentencia de 5 de junio de 2008 dictada en el Rollo Penal de Sala nº 2/2008 citábamos la doctrina contenida en la sentencia del TS de 8 febrero de 1999 EDJ 1999/617 la cual señalaba que: " *La credibilidad del testigo, está sujeta a la percepción directa del tribunal que la recibe, es decir, a la inmediación, de forma y manera que sólo el tribunal que directamente ha percibido la prueba puede valorarla por ser el destinatario de la actividad probatoria, sin perjuicio de la documentación en el acta del juicio oral que, desde la perspectiva del control casacional, permite constatar que existió actividad probatoria pero no la valoración de la credibilidad de ese testimonio*". La sentencia del TS de 20 de septiembre de 2005 RJ 7089 insiste, nuevamente, en estos particulares indicando que cuando se trata de prueba testifical, su valoración depende en gran medida de la percepción directa, de forma que la determinación de la credibilidad que corresponde otorgar a cada testigo es tarea atribuida al Tribunal de instancia, en virtud de la inmediación, sin que su criterio pueda ser sustituido en casación, salvo en casos excepcionales en los que se aporten datos o elementos de hecho no tenidos en cuenta por aquel Tribunal que puedan poner de relieve una valoración arbitraria.

Interesa la parte recurrente que se atribuya mayor verosimilitud a las declaraciones prestadas por ellos que a las de los agentes del orden, pero, como decimos, tal planteamiento está abocado al fracaso en razón de las consideraciones que acabamos de hacer, sobre todo cuando la valoración contenida en la sentencia apelada es plenamente respetuosa con las normas de la lógica, sin que, desde luego, la certificación aportada tenga especial significación pues el hecho de que el Sr. Ezequias tuviese turno de noche y que la hora de entrada fuese a las 21,55 no contraviene las observaciones de los agentes en cuanto es compatible que el mencionado señor estuviese a las 20,50 horas colocando los carteles y a las 21,55 en la Volkswagen, dada

la distancia entre Aoiz y Pamplona, así, pues, la valoración de la prueba responde a las reglas por las que se rige el criterio humano, de modo que ha de mantenerse.

TERCERO.- En lo relativo al segundo motivo del recurso, enunciado como indebida aplicación del art. 144.1 b) de la **LOREG**, el mismo se desarrolla, de un lado, afirmándose que se trata de norma penal en blanco no susceptible de interpretación extensiva, razonándose que el art. 55 prevé expresamente que la propaganda "a través de pancartas y de banderolas sólo podrá colocarse en los lugares reservados como gratuitos por los Ayuntamientos, sin que ocurra lo mismo " *con la propaganda realizada a través de carteles sobre la cual no existe pronunciamiento alguno en este sentido* "; y, de otro, la aplicación del principio de intervención mínima al tratarse simplemente de la colocación de tres carteles " *anunciadores de un acto que tendría lugar en un espacio habilitado a tal efecto por el Ayuntamiento...* ".

Partiendo de los hechos que se han declarado probados y que han de permanecer incólumes en cuanto se desestimó el motivo relativo a la existencia de error en la valoración de la prueba, debe señalarse que el art. 144.1 b) castiga, en lo que ahora interesa, la infracción de las normas legales en materia de carteles **electorales** y espacios reservados a los mismos, precepto que se mantiene con idéntica redacción en la reforma de la ley **Electoral** General publicada en el BOE del día 29.1.11 en cuanto que sólo se modifica la pena a imponer que ha pasado a ser de prisión de 3 meses a un año o multa de 6 a 24 meses; se trata, en efecto, de un tipo penal abierto en el que la acción típica consiste en infringir las normas legales en materia de carteles **electorales** y espacios reservados a los mismos.

En este particular el art. 55 dispone que los Ayuntamientos tendrán la obligación de reservar lugares especiales gratuitos para la colocación de carteles, y, en su caso, pancartas y carteles colgados a postes o farolas por el sistema llamado de banderolas, añadiendo que la propaganda a través de estos sistemas " *sólo podrá colocarse en los lugares reservados como gratuitos por los Ayuntamientos* ", pero del tenor que acabamos de transcribir no se sigue, cual pretende la parte apelante, que la restricción sólo opera respecto de pancartas y banderolas, pues el número 2 del art. 55 añade que aparte de los lugares especiales gratuitos, que son tanto los habilitados para colocar carteles como, en su caso, pancartas y carteles colgados a postes o farolas, los partidos, candidaturas etc. sólo pueden colocar carteles y otras formas de propaganda **electoral** en los espacios comerciales autorizados, por consiguiente es claro que la colocación de tales elementos sólo cabe hacerla en los lugares especiales gratuitos reservados al efecto, y en este particular consta en la causa certificación emitida por el Sr. Secretario de la Junta **Electoral** de Zona comprensiva de la relación de locales oficiales y lugares públicos para realización gratuita de actos de campaña **electoral** en la zona de Aoiz en la que se hace expresa mención de la habilitación por el Ayuntamiento de Aoiz de la pared de la plaza Baja Navarra y del camino de Auntzea para la colocación de carteles, habiéndose designado por la Junta de Zona tales lugares para ello; por consiguiente, si la colocación de los carteles quedaba restringida a los lugares mencionados en aplicación de lo dispuesto en el art. 55 apartados 1 y 2 y si los acusados y recurrentes colocaron los carteles referidos fuera de los lugares habilitados para ello, quiérese decir que infringieron las normas legales en materia de carteles **electorales** y espacios reservados de los mismos, con lo que realizaron el tipo descrito en el art. 144.1 b) de la **LOREG**, pudiéndose añadir que si por propaganda **electoral** se entiende " *toda acción tendente a persuadir al ciudadano para que emita su voto a favor de un candidato, o, por el contrario, dirigida a disuadir de semejante opción, siempre con una proyección pública...* " (STS 14.2.92) no cabe duda, a juicio de la Sala, de que los carteles colocados por los acusados en los lugares no reservados al efecto poseen, en razón de su contenido, carácter de propaganda **electoral**.

Por último, el principio de intervención mínima no justifica la exención de sanción penal de quienes realizan todos y cada uno de los elementos que configuran el tipo penal, sobre todo cuando en materia **electoral** es preciso el máximo cuidado en razón de tratarse de sistema conformador de la voluntad popular que exige guardar las disposiciones de la legislación **electoral** en orden a garantizar la plena pureza del proceso de tal clase, sobre todo cuando sobre la existencia de propaganda y lugares habilitados al efecto existe una regulación pormenorizada en la **LOREG** para salvaguardar dicho proceso y la igualdad en la materia, en función de los parámetros que el propio texto legal regula por ejemplo en su art. 56. En consecuencia procede desestimar el segundo de los motivos aludidos y, con él, el recurso.

CUARTO.- Aplicando análogamente lo dispuesto en el art. 901 de la LECr . procede imponer a los recurrentes las costas causadas por el recurso.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO



Que debemos **desestimar y desestimamos** el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. Burguete Mira, en nombre y representación de D. Edmundo y D. Ezequias , dirigidos por la Letrado Sra. Martín Cestao, contra la sentencia dictada el día 29 de abril de 2010 por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal N° 5 de Pamplona , en autos de Procedimiento Abreviado nº 96/2010, resolución que debemos **confirmar y confirmamos** , imponiendo al recurrente el pago de las costas del recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que es firme, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ