

Id Cendoj: 28079120012006100880
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1822/2005
Nº de Resolución: 885/2006
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: JOSE MANUEL MAZA MARTIN
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- DELITO ELECTORAL
- ARRESTO FIN DE SEMANA

Resumen:

La sentencia confirma la doctrina jurisprudencial del Pleno no jurisdiccional de esta Sala Segunda de 29 de noviembre de 2005 adoptó el siguiente Acuerdo: "Al arresto de fin de semana, dentro del Código Penal, le son de aplicación el régimen de las Disposiciones Transitorias de este Cuerpo Legal. Las Disposiciones Transitorias del Código Penal, en particular la número 11, se aplican también en relación con las Leyes penales especiales", basándose para ello en que sería inasumible una interpretación que generalizara el que, en todos los casos en los que la legislación especial siga mencionando la pena de arresto mayor hubiera que entender como no existente tal mención, por el hecho de que la pena de arresto de fin de semana haya desaparecido del artículo 33 del Código Penal, pues ello supondría la despenalización de determinadas infracciones que continúan figurando como tales en la legislación especial con una sola pena como la de arresto mayor. Según esa doctrina, la nota de la equivalencia se encuentra en la *Disposición Transitoria Octava*, que establece que cada arresto de fin de semana se corresponde con dos días de privación de libertad, de suerte que la pena de arresto de 7 a 15 fines de semana equivale a privación de libertad de 14 a 30 días.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Septiembre de dos mil seis.

En el recurso de casación por infracción de Ley que ante Nos pende, interpuesto por el Ministerio Fiscal contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 2ª) que le condenó 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. José Manuel Maza Martín. Ha intervenido como parte recurrida Constantino representado por la Procuradora Sra. Carmona Alonso.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción número 12 de Barcelona instruyó Diligencias Previas con el número 4992/2004 y, una vez concluso, fue elevado a la Audiencia Provincial de dicha capital que, con fecha 31 de mayo de 2005 dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: Único.- "Don Constantino - mayor de edad y sin antecedentes penales - fue nombrado por la Administración Electoral miembro de la Mesa "U" Distrito 1 Sección 32 del municipio de Barcelona con ocasión de los comicios a celebrar el 13 de Junio del 2004, en calidad de vocal suplente, sin que, habiendo tenido personal conocimiento de dicho nombramiento y de su obligación legal de comparecer se presentase en el lugar y día señalados, sin haber alegado tampoco causa o motivo legítimo que justificara su incomparecencia."[sic]

SEGUNDO.- La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: "FALLAMOS: Que debemos condenar y condenamos al acusado D. Constantino en concepto de autor de un delito electoral, precedentemente definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de TRES MESES MULTA, a razón cada cuota diaria de seis euros, substituída, caso de

impago, por un día de responsabilidad personal subsidiaria por cada dos cuotas, o fracción, dejadas de abonar, e INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO POR TIEMPO DE CINCO AÑOS y al pago de las costas procesales."[sic]

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó 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 actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso interpuesto se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de Ley al amparo del *nº 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* por inaplicación indebida del *artículo 143 de la Ley Orgánica 5/1995, de 19 de junio, Régimen Electoral General* en relación con la Disposición Transitoria Undécima del Código Penal.

QUINTO.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, la parte recurrida impugna el mismo; la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y, hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 14 de septiembre de 2006.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal, con apoyo en un motivo único, formulado al amparo del *artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* en el que se denuncia la infracción del *artículo 143 de la LO 5/1995*, en relación con la *Disposición Transitoria Undécima del Código Penal, aprobado por la LO 10/1985, de 23 de Noviembre*, recurre la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona, que condenaba al acusado Constantino como autor de un delito electoral, a las penas de multa e inhabilitación especial para el sufragio pasivo por tiempo de cinco años, sin imponer la pena que sustituye a la de arresto de siete a quince fines de semana establecida por la *LO 10/1995 de 23 de noviembre*, que, su vez, había reemplazado a la de arresto mayor que preveía aquel *artículo 143*, lo que motiva la discrepancia del Fiscal y su Recurso.

En efecto, el delito por el que el acusado fue condenado, descrito en el *artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General*, llevaba aparejadas inicialmente las penas de arresto mayor y multa de 30.000 a 300.000 ptas., junto a la de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo prescrita por el *artículo 137 del mismo Cuerpo Legal*.

Tras la promulgación del nuevo Código Penal en 1995 y por imperativo de su Disposición Transitoria 11ª tales penas quedaron sustituidas por las de arresto de siete a quince fines de semana y multa de tres a diez meses, además de la reseñada inhabilitación.

A su vez, la *reforma del Código Penal por la LO 15/2003, que entró en vigor el 1 de Octubre de 2004*, ha suprimido del catálogo de penas la de arresto de fin de semana, sin que se haya realizado previsión alguna para los tipos contenidos en la legislación penal especial.

No obstante, el Pleno no jurisdiccional de esta Sala Segunda de 29 de noviembre de 2005 adoptó el siguiente Acuerdo: "Al arresto de fin de semana, dentro del Código Penal, le son de aplicación el régimen de las Disposiciones Transitorias de este Cuerpo Legal. Las *Disposiciones Transitorias del Código Penal, en particular la número 11*, se aplican también en relación con las Leyes penales especiales", basándose para ello en que sería inasumible una interpretación que generalizara el que, en todos los casos en los que la legislación especial siga mencionando la pena de arresto mayor hubiera que entender como no existente tal mención, por el hecho de que la pena de arresto de fin de semana haya desaparecido del *artículo 33 del Código Penal*, pues ello supondría la despenalización de determinadas infracciones que continúan figurando como tales en la legislación especial con una sola pena como la de arresto mayor.

En este sentido y de acuerdo con las Sentencias que viene dictando esta Sala (STS de 20 de Enero, 13 de Marzo o 14 de Junio de 2006, entre otras), en cumplimiento del referido Acuerdo, sería de aplicación el apartado 1) de la Disposición Transitoria Undécima del Código Penal, según la cual "cuando se hayan de aplicar leyes penales especiales...se entenderán sustituidas..cualquier otra pena de las suprimidas en este Código (en este caso, la pena de arresto de fin de semana), por la pena o medida de seguridad que el Juez o Tribunal estime más análoga y de igual o menor gravedad. De no existir o de ser todas más graves, dejará de imponerse".

Y, siempre según esa doctrina, la nota de la equivalencia se encuentra en la Disposición Transitoria Octava, que establece que cada arresto de fin de semana se corresponde con dos días de privación de libertad, de suerte que la pena de arresto de 7 a 15 fines de semana equivale a privación de libertad de 14 a 30 días.

Además, a continuación entrarían en juego las normas de sustitución del *artículo 88 del Código Penal*, según la regulación establecida en dicho precepto.

Por todo lo cual procede estimar el Recurso, casar la sentencia impugnada y, dictar otra nueva, para sancionar el hecho punible con la pena de catorce días de prisión además de la multa fijada en la sentencia recurrida, debiendo practicarse, en su caso, en ejecución de sentencia las sustituciones penológicas procedentes de acuerdo a las disposiciones legales citadas.

SEGUNDO.- No es necesario pronunciamiento alguno en materia de costas, a tenor de lo previsto en el *artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, al hallarnos ante un Recurso estimado al Ministerio Público.

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al Recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia dictada el 31 de Mayo de 2005 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona, en causa seguida contra Constantino, como autor de un delito electoral, que casamos anulándola parcialmente para ser sustituida por otra más ajustada a Derecho, declarándose de oficio las costas de esta alzada.

Comuníquese la presente resolución a la Audiencia mencionada, junto con la que a continuación se dicta, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo para su archivo en el Rollo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Joaquín Delgado García D. José Manuel Maza Martín D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Septiembre de dos mil seis.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción número 12 de Barcelona con el número 4992/2004 y seguida ante la Audiencia Provincial de dicha capital por delito electoral, contra Constantino, con D.N.I. número NUM000, nacido el 27 de mayo de 1970, hijo de Manuel y de Manuela, y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 31 de mayo de 2005, que ha sido casada y anulada parcialmente por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

Se dan por reproducidos los antecedentes y los hechos probados de la sentencia recurrida.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se dan por reproducidos los fundamentos de derecho de la sentencia antecedente. No se encuentra razón, atendido el *art. 66 CP*, para imponer la pena de prisión por encima del mínimo legal.

III. FALLO

Que debemos condenar y condenamos a Constantino, como penalmente responsable, en concepto de autor, de un delito electoral, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de catorce días de prisión y multa de tres meses, con cuota diaria de seis euros y responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago, de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, e inhabilitación especial para el sufragio pasivo por tiempo de cinco años, así como al

pago de las costas procesales.

Debiéndose practicar, en su caso, en ejecución de sentencia, la sustitución penológica correspondiente según lo dispuesto en el *art. 88 CP.* respecto a la pena privativa de libertad.

Se mantiene el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida en cuanto no se opongan a la presente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Joaquín Delgado García D. José Manuel Maza Martín D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

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