

Id Cendoj: 28079120012008100096
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1485/2007
Nº de Resolución: 27/2008
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: JOSE ANTONIO MARTIN PALLIN
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x DELITOS ELECTORALES x
- x ERROR DE PROHIBICIÓN x
- x ABANDONO FUNCIONES ELECTORALES x

Resumen:

Delito electoral.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Enero de dos mil ocho.

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el recurso de casación por infracción de *ley*, interpuesto por el Ministerio Fiscal, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 6ª, que absolvió a Carmela de delito electoral. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, habiendo comparecido la procesada como recurrida, representada por el Procurador Sr. Delabat Fernández. Ha sido Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. José Antonio Martín Pallín.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción número 1 de Granollers, instruyó Diligencias Previas con el número 1310/2005, contra Carmela y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 6ª que, con fecha 31 de Mayo de 2007, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

ÚNICO: El día 20 de febrero de 2005 la acusada Carmela, mayor de edad y sin antecedentes penales, que como consecuencia de la consulta electoral sobre la constitución europea celebrada ese día, había sido designada como segunda suplente de la presidencia de la mesa electoral del distrito NUM000, sección NUM000, Mesa NUM001 del municipio de Montornés del Vallés, y pese a tener conocimiento de tal selección por serle entregada por su madre la documentación tres días antes de la consulta, no compareció en el Colegio Electoral, habiendo dormido esa noche fuera de la población en la que tiene su domicilio.

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: Que debemos absolver y absolvemos a Carmela del delito electoral del que venía acusada por el Ministerio Fiscal, con todos los pronunciamientos favorables, levantamiento de todas las medidas cautelares que hubiera acordadas en su contra y declaración de oficio de las costas causadas.

Notifíquese esta resolución a las partes, informándoles que la misma no es firme y que contra ella cabe recurso de casación por infracción de ley o quebrantamiento de forma en el plazo de cinco días a partir de su notificación.

3.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por el Ministerio Fiscal, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- El Ministerio Fiscal, basa su recurso en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

ÚNICO.- Por infracción de ley, al amparo del *artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, por inaplicación indebida del *artículo 143 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de Junio* de régimen electoral general e indebida aplicación del *artículo 14 del Código Penal*.

5.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Procurador Sr. Delabat Fernández, por escrito de fecha 14 de Septiembre de 2007, evacuando el trámite que se le confirió, y por las razones que adujo, interesó la inadmisión del motivo único del recurso que, subsidiariamente, impugnó.

6.- Por Providencia de 21 de Diciembre de 2007 se declaró el recurso admitido y quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

7.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró la deliberación el día 16 de Enero de 2008.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO Y ÚNICO.- El Ministerio Fiscal interpone un motivo único contra la absolución de la acusada por la comisión de un delito electoral. Se basa en la inaplicación indebida del *artículo 143 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de Junio*, de régimen electoral general e indebida aplicación del *artículo 14 del Código Penal*.

1.- Según sus argumentaciones la absolución de la acusada se basa en una errónea interpretación del error de prohibición en la medida en que funda el mismo en el desconocimiento de la ilicitud penal de su conducta cuando es suficiente el conocimiento de la antijuricidad que estima que no debe ser amparada por la ignorancia de la acusada.

2.- Los hechos que han sido objeto de enjuiciamiento son los siguientes: el 20 de Febrero de 2005, la acusada, con motivo de la consulta electoral sobre la Constitución Europea, había sido designada como segunda suplente de la Presidencia de la mesa electoral y pese a tener conocimiento de tal selección, por serle entregada por su madre la documentación tres días antes de la consulta, no compareció en el Colegio Electoral, habiendo dormido esa noche fuera de la población en la que tiene su domicilio.

3.- Según la sentencia absolutoria, la acusada manifiesta que había recibido la documentación tres días antes de la consulta a través de su madre, pero añade que no tenía intención de incumplir su obligación (de hecho había intervenido como componente de mesa electoral en otras consultas), pensó que siendo segunda suplente no perjudicaría la constitución de la mesa e ignoraba que si no acudía cometería un delito. La Sala, de forma contradictoria con lo anteriormente expuesto, añade que no consta en la causa un ejemplar similar a los utilizados para citar a los miembros de mesa electoral para dichas elecciones. Se ha aportado el acuse de recibo de la citación pero no está y los documentos que la acompañaban si los había. Por lo expuesto, según la sentencia, queda huérfano de prueba que la acusada supiera que la obligación de comparecer llevaba aparejada el castigo como constitutivo de un delito.

4.- El Ministerio Fiscal, de forma absolutamente congruente con los hechos probados y sin cambiar ni una sola línea, sostiene que la absolución se sostiene sobre un triple error que, además en parte, ya estaba resuelto por la jurisprudencia de esta Sala. El delito electoral exige un dolo específico que en una sociedad democrática, que ha celebrado multitud de elecciones de la más diversa índole, no puede ampararse en un error, más clamoroso según el hecho probado, ya que había sido designada para anteriores convocatorias electorales y había acudido, lo que demuestra sin lugar a equívocos que sabía y conocía su obligación y las consecuencias de su incomparecencia.

5.- Las razones de su incomparecencia carecen de apoyatura legal y resultan incompatibles con el mismo contenido del hecho probado. La construcción de un error invencible de prohibición sobre inexistentes bases fácticas es un artificio legal que no resiste su contraste con el principio de legalidad y con la actuación concreta de la acusada. La propia sentencia establece las bases de la condena al afirmar que ya había sido convocada en otras ocasiones y que había concurrido, lo que no explica ni justifica su ausencia en el acto electoral para el que había sido convocada. No existió error de prohibición ni vencible ni invencible sino simplemente una superposición de sus intereses personales, absolutamente injustificados e injustificables, sobre el deber cívico de concurrir al llamamiento electoral. Por los antecedentes, tenemos la convicción de que tenía conocimiento de que su conducta no era ajustada a la norma que conocía a la perfección por sus anteriores llamamientos y sabía las consecuencias de su inasistencia.

Por lo expuesto el motivo debe ser estimado

III. FALLO

FALLAMOS: QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por el MINISTERIO FISCAL, casando y anulando la sentencia dictada el día 31 de Mayo de 2007 por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 6ª en la causa seguida contra Carmela por un delito electoral. Declaramos de oficio las costas causadas. Comuníquese esta resolución, y la que a continuación se dicte, a la Audiencia mencionada a los efectos oportunos, con devolución de la causa en su día remitida.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Enrique Bacigalupo Zapater D. Andrés Martínez Arrieta D. José Manuel Maza Martín D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. José Antonio Martín Pallín

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Enero de dos mil ocho.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción número 1 de Granollers, con el número 1310/2005 contra Carmela , en libertad provisional por la presente causa, en la cual se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 31 de Mayo de 2007 , que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen, bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Antonio Martín Pallín, que hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

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

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Se da por reproducido el fundamento de derecho único de la sentencia antecedente.

FALLAMOS:

QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a Carmela como autora de un delito electoral a la pena de multa de tres meses, con cuota diaria de diez euros, con cuarenta y cinco días de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, e inhabilitación especial para el sufragio pasivo por tiempo de seis meses; así como al pago de las costas procesales.

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. Enrique Bacigalupo Zapater D. Andrés Martínez Arrieta D. José Manuel Maza Martín D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. José Antonio Martín Pallín

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