Audiencia Provincial

AP de Barcelona (Sección 10ª) Sentencia num. 638/2011 de 4 julio

JUR\2011\309811

DELITOS ELECTORALES: Realizar actos de propaganda una vez finalizado el plazo de la campaña electoral: inexistencia: no consta que en la madrugada de la jornada de elecciones autonómicas, los acusados hubiesen colocado unos carteles que incitaban a la abstención: la llamada a la abstención no es acto de propaganda.

ECLI:ECLI:ES:APB:2011:6739
Jurisdicción: Penal
Procedimiento abreviado 45/2010
Ponente: Ilmo. Sr. D. José María Planchat Teruel

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

Sección Décima

Procedimiento abreviado nº 45/10

Diligencias previas nº 3556/06

Juzgado de Instrucción nº 4 de Gavà

S E N T E N C I A Nº

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JOSE MARIA PLANCHAT TERUEL

D. SANTIAGO VIDAL MARSAL

D. JOSE ANTONIO GIL HEREDIA

En Barcelona, a cuatro de julio de dos mil once.

VISTA en juicio oral y público ante la SECCION DECIMA de esta Audiencia Provincial de Barcelona la presente causa tramitada por el Procedimiento abreviado de la L.O. 7/1988 por delito electoral contra Gervasio con D.N.I nº NUM000 , nacido

el día 3/9/1984 en Barcelona, hijo de Manuel y de Marta, vecino de Cornellà de Llobregat (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada y en situación de libertad provisional por la presente causa, defendido por el/la Abogado/a Sra.Rubio San Gabriel y representado por el/la Procurador/a Sr. Teixidó Gou; contra Paulino con D.N.I nº NUM001 , nacido el día 26/8/1985 en Barcelona, hijo de Luis y de Dolores, vecino de Viladecans (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada y en situación de libertad provisional por la presente causa, defendido por el/la Abogado/a Sr. Bueno Bueno y representado por el/la Procurador/a Sr. Gonzalvo Boix; contra Adoracion con D.N.I nº NUM002 , nacida el día 23/12/1983 en Castellón de la Plana, hija de Felipe y de Rosario, vecina de Vilanova (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada y en situación de libertad provisional por la presente causa, defendida por el/la Abogado/a Sr. Cerezal Gómez y representada por el/la Procurador/a Sra.Sáez Pérez; contra Francisca , con D.N.I nº NUM003 , nacida el día 17/2/1981 en Vilanova i La Geltrù (Barcelona), hija de Juan Francisco y de Josefina, vecina de Vilanova i La Geltrù (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada y en situación de libertad provisional por la presente causa, defendida por el/la Abogado/a Sra.Oropesa Muñoz y representada por el/la Procurador/a Sra.Casetllanos LLauger; contra Anselmo con D.N.I nº NUM004 , nacido el día 8/7/1986 en Vilanova i La Geltrù (Barcelona), hijo de Manuel y de Gertrudis, vecino de Vilanova i La Geltrù (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada y en situación de libertad provisional por la presente causa, defendido por el/la Abogado/a Sra. Pérez Sáez y representado por el/la Procurador/a Sr.Villalba Rodríguez; y contra Ana María con D.N.I nº NUM005 , nacido el día 9/3/1976 en Londres (Gran Bretaña), hija de Antoni y de María Teresa, vecina de Vilanova i La Geltrù (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada y en situación de libertad provisional por la presente causa, defendida por el/la Abogado/a Sr. Ortiz Reparaz y representada por el/la Procurador/a Sra. César Gallardo; siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal.

Ponencia del Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSE MARIA PLANCHAT TERUEL, que expresa la decisión del Tribunal

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente procedimiento, seguido con el número que consta en el encabezamiento, una vez remitido por el Juzgado de Instrucción expresado fue turnado a ésta Sección y convocadas las partes a juicio oral.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal en sus conclusiones definitivas calificó los hechos como constitutivos de un delito electoral del art. 144.1 a) L.O. 5/1985 , no

concurriendo circunstancias, solicitando le fuera impuesta a cada acusado como autor del mismo la/s pena/s de multa de mil euros e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo por seis años, costas.

TERCERO.- En igual trámite las defensas de los acusados mostraron su disconformidad con la acusación, solicitando la libre absolución.

CUARTO.- En el acto de juicio se practicaron las pruebas de interrogatorio de los acusados, examen de testigos y documental con el resultado que obra en el acta levantada.

QUINTO.- En la tramitación y celebración del presente juicio se han observado las prescripciones legales exigidas al efecto.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO

Se declara probado que los acusados Gervasio , Paulino , Adoracion , Francisca , Anselmo y Ana María , todos ellos mayores de edad y carentes de antecedentes penales, se encontraban en la Plaza del Ateneu de la población de Begues sobre las 2:30 horas del día 1 de noviembre de 2006, fecha en la que estaban convocadas elecciones autonómicas al Parlamento catalán.

En la mencionada Plaza aparecían pegados unos carteles que incitaban a la abstención, con eslóganes como "sigues viu i no participis" ("sé vivo y no participes") o "si votes no et lamentis" ("si votas no te lamentes"), sin que conste que los acusados, o alguno de ellos, los hubiese colocado en aquellos momentos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Los hechos declarados probados no son legalmente constitutivos del delito electoral, en su modalidad de realización de actos de propaganda electoral una vez finalizado el plazo de campaña, imputado por el Ministerio Fiscal.

SEGUNDO

No suscita controversia alguna, evidentemente, el señalamiento de los comicios para la fecha indicada en el "factum" ni siquiera la presencia de la totalidad de los acusados en la plaza pública, que todos admiten, ni tan sólo el hecho de hallarse pegados diversos carteles con las frases, entre otras, que se detallan en la resultancia.

El delito atribuido a los acusados precisa de un comportamiento activo, toda vez

que semánticamente "realizar" es "efectuar, llevar a cabo algo o ejecutar una acción" como enseña el Diccionario de la R.A.E.. En el supuesto de autos, negando todos aquellos el haber pegado carteles, la prueba testifical se erigía en el principal apoyo probatorio de la acusación. Pues bien, el testimonio ofrecido en el plenario adolece de importantes lagunas, perfectamente comprensibles si se atiende también a la distancia temporal de los hechos, acertando a indicar que, en efecto, los acusados se encontraban en el lugar (aunque no solamente ellos, al parecer) pero sin mayor precisión de la conducta que pudieren llevar a cabo. Reitera esa fuente probatoria que algunas paredes lucían carteles enganchados de la guisa de los que fueron intervenidos y están unidos a los autos, pero se advierte que no fueron ocupados a los acusados un números de ellos que fuese expresivo de su destino de exhibición pública y, lo más llamativo, instrumentos o útiles de pegado (cepillos, goma,...).

TERCERO

Lo endeble de la probanza de cargo no permite desmoronar la presunción de inocencia que ampara a los encausados y, por ende, demostrar que la conducta activa (pegado de carteles) que se les atribuye la hubiesen efectivamente llevado a cabo.

Si lo anteriormente señalado ya desemboca en un pronunciamiento absolutorio, no quiere este Tribunal dejar de efectuar unas últimas consideraciones en el plano estrictamente sustantivo, extremo que curiosamente no fue opuesto por ninguna de las defensas a la tesis acusatoria.

El delito objeto de acusación, ex art. 144.1 a) de la L.O. 5/1985 de Régimen electoral general, castiga la conducta de "realizar actos de propaganda una vez finalizado el plazo de la campaña electoral". Como se desprende de su literalidad, el tipo precisa de un elemento cronológico (que haya finalizado la campaña electoral), que en el supuesto de autos no suscitaría duda alguna toda vez que es en la misma madrugada de la jornada de elecciones. La finalización de la campaña, un día antes de las elecciones ("a las cero horas del día inmediatamente anterior a la votación" -art. 51.3 LOREG) en la conocida como "jornada de reflexión" (vocablo que, por cierto, desconoce la L.O. 5/1985), persigue proporcionar a la ciudadanía la tranquilidad necesaria para la emisión libre, meditada y voluntaria de su voto sin ningún tipo de presión externa, de ahí que en esa jornada esté terminantemente prohibida la campaña electoral de todo tipo, "erga omnes", esto es, alcanzando la prohibición a todas las personas físicas y jurídicas.

La conducta sancionada consiste en esa realización (verbo nuclear sobre el que ya se ha abundado "ut supra") de "actos de propaganda", esto último es lo que se

erige en piedra de toque del comportamiento antijurídico.

Retornando al sentido gramatical de los términos, "propaganda" es "acción o efecto de dar a conocer algo con el fin de atraer". Si se atiende a cuanto disciplina la LOREG, en especial sus arts. 53 y ss., esa propaganda es la directamente encaminada a la obtención del voto para determinada candidatura con exclusión de las demás, así lo será tanto la loa, elogio y panegírico de aquella que se pretende sea votada como la censura, reprobación o crítica de la que se procura que no lo sea. En suma, late siempre en la propaganda la idea de persuadir, de convencer, de mover al ciudadano para que emita su voto a favor de un concreto candidato o, por el contrario, de disuadirle de que lo haga a ese concreto candidato. No parece, en fin, que la llamada a la abstención (por las razones, decididamente ideológicas, que sean) tenga ningún componente de captación o de orientación de voto hacia una candidatura determinada que, como queda señalado, es la esencia del acto de propaganda; de contrario, debería entenderse que también lo sería la llamada aséptica, neutra y objetiva a la mera participación, sin ninguna clase ni atisbo de sugerencia añadida, conducta que, como es sabido, prolifera en todo momento, incluso en la misma jornada electoral mientras todavía permanecen abiertos los colegios electorales.

CUARTO

La ausencia de responsabilidad criminal comporta "ope legis" la declaración de oficio de las costas procesales (art. 240 L.E.Crim .).

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

F A L L A M O S

Que debemos absolver y absolvemos libremente a Gervasio , a Paulino , a Adoracion , a Francisca , a Anselmo y a Ana María del delito electoral consistente en realización de actos de propaganda electoral una vez finalizado el plazo de campaña del que venían siendo acusados, con todos los pronunciamientos inherentes y declarando de oficio las costas procesales.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes procesales con expresión que contra la misma cabe recurso de casación por infracción de ley o por quebrantamiento de forma en el plazo de cinco días.

Así por esta nuestra Sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/.

PUBLICACIÓN.- Leída por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, ha sido publicada la

anterior Sentencia. Doy fe.