

## F) Jurisdicción penal

**Tribunal Supremo. La directa relación entre los datos del padrón y los electores que figuran en el censo es manifiesta e indiscutible. Una de las formas más eficaces de manipular el censo es mediante la manipulación del padrón de residentes, por el hecho de que el empadronado tiene el derecho a reclamar a la Junta Electoral cuando su nombre no aparece en el censo. La vinculación entre padrón y censo electoral y la modificación irregular del padrón como *modus operandi* para la alteración ilegal del censo, han sido declaradas por el Tribunal Supremo de manera sistemática, al examinar qué conductas constituyen el ilícito penal tipificado en el artículo 139.1 de la LOREG**

**Órgano:** Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. Sección 1ª. Jurisdicción penal. Recurso de casación núm. 1798/2008

**Resolución:** Sentencia núm. 511/2009

**Fecha:** 14 de mayo de 2009

**Ponente:** Excmo. Sr. D. Diego Antonio Ramos Gancedo

**Doctrina:** El artículo 139.1 LOREG es una norma penal en blanco que debe complementarse con "las normas legalmente establecidas para la formación (...) del censo electoral."

La directa relación entre los datos del padrón y los electores que figuran en el censo es manifiesta e indiscutible. Y es claro que si este último puede alterarse de otras maneras, no cabe poner en duda que una de las más eficaces para conseguirlo es mediante la manipulación del padrón de residentes sobre el que se elabora el censo electoral, y que otorga el derecho al empadronado a reclamar a la Junta Electoral cuando su nombre no aparece en el mismo, justamente lo que aquí sucedió.

La vinculación entre padrón y censo electoral, o, dicho de otra forma, la modificación irregular del padrón como *modus operandi* para la alteración ilegal del censo, ya ha sido declarada por esta Sala, como en la STS de 24 de octubre de 2005, y STS de 18 de octubre de 2006 (RJ 2006, 8142)

### Supuesto de hecho

Con anterioridad al mes de enero de 2007, y sobre todo durante ese mes, pidieron la incorporación al padrón de habitantes de Villa del Rey 11 personas, entre ellas la entonces secretaria municipal del Ayuntamiento, siendo incorporadas como tal, pero sin que fueran incorporadas al censo electoral por un problema informático de comunicación, si bien y realizadas las oportunas reclamaciones a este censo en el mes de abril de 2007, fueron estimadas sus peticiones y las mismas se incorporaron a ese censo.

Estas solicitudes fueron registradas por una persona que estaba contratada como auxiliar de biblioteca, si bien realizaba funciones de auxiliar administrativo en ese Ayuntamiento.

El alcalde que aprobó la incorporación de estas 11 personas a ese padrón era Hugo, siendo algunos de estos empadronados familiares más o menos directos del mismo. La secretaria en ese tiempo era Josefina, que estuvo ocupando la Secretaría del Ayuntamiento hasta el 9 de marzo de 2007, en que el secretario titular tomó posesión.

En ninguno de estos empadronamientos se aportó documentación alguna para acreditar la residencia de los

solicitantes en la localidad, y ninguna de las instancias fue registrada en el Ayuntamiento.

Villa del Rey contaba el 1 de julio de 2006 con apenas 137 habitantes empadronados e incluidos en el censo electoral, incluidos los que se han reseñado, cuando se celebraron las elecciones municipales de 2007. Se emitieron 132 votos. En el nuevo Ayuntamiento surgido de las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007, el anterior alcalde y acusado, Hugo, fue el más votado de una de las listas presentadas, con 50 sufragios.

La Audiencia Provincial de Cáceres dictó sentencia por la que absolvía del delito electoral y de prevaricación, de que venían siendo acusados, a Hugo, Berta y Josefina; y de delito electoral, a Cecilio.

Dicha sentencia es recurrida en casación por el Ministerio Fiscal.

El Tribunal Supremo revoca la sentencia y condena a Hugo como autor criminalmente responsable de un delito electoral del artículo 139.1 LOREG.

### Fundamentos de Derecho

El fiscal sostiene que los acusados Hugo y Josefina conocían y consintieron, si no promovieron, las altas en el padrón municipal en fechas inmediatamente próximas a la celebración de las elecciones, y eran conscientes, igualmente, de la incidencia en el resultado electoral de tales inclusiones, al tratarse de un municipio con 128 votantes que contó, con los "nuevos vecinos", con 137 votantes, entendiéndose que su conducta constituye la concreción fáctica de la previsión típica contemplada en el artículo 139.1 de la LOREG.

Rechaza el fiscal recurrente la argumentación del Tribunal sentenciador cuando sostiene que, aun reconociendo expresamente en el fundamento jurídico quinto que: "lo único que consta es quizás una dejación de la comprobación pormenorizada de que efectivamente esos solicitantes residieran más tiempo en el pueblo que en otro sitio distinto", el Tribunal llega a la conclusión de que: "debemos convenir que esta cierta dejación puede poner de relieve una mala llevanza de determinadas obligaciones administrativas, pero sin que ello pueda constituir, y menos aún, que de ello podamos deducir el dolo específico que exige ese artículo 139.1 LOREG."

El Tribunal de instancia establece que los hechos no constituyen el delito tipificado en el artículo 139.1 LOREG, fundamentando su decisión en el hecho de que las personas

que se empadronaron declararon que pidieron su inclusión en el censo por voluntad propia, lo que excluiría la actuación intencionada que sostiene la acusación de incorporar al censo electoral a esas personas con el propósito de alterar el mismo.

El Tribunal Supremo concluye la existencia de una conducta delictiva en base a que:

“(…) Una valoración mínimamente racional de este cúmulo de datos pone de manifiesto que el empadronamiento de estas nueve personas a las que se refiere el fiscal, excede con mucho de esa ‘cierta dejación’ en la llevanza de los expedientes de empadronamiento por parte de los dos funcionarios municipales encargados de esta función (uno de los cuales era, precisamente, la hija del alcalde), que tampoco requirieron a los interesados la documentación legalmente exigida a tal fin.

“El artículo 139.1 LOREG es una norma penal en blanco que debe complementarse con ‘las normas legalmente establecidas para la formación (...) del censo electoral’, lo que, en el presente caso, nos remite a los artículos 32 y 35 de la misma Ley, donde se especifican las obligaciones de los ayuntamientos en relación a la formación del censo de electores y, en concreto, sobre las altas y las bajas de los residentes en el municipio (empadronamiento) para que la Junta Electoral

correspondiente actualice el censo electoral. La directa relación entre los datos del padrón y los electores que figuran en el censo es manifiesta e indiscutible. Y es claro que si este último puede alterarse de otras maneras, no cabe poner en duda que una de las más eficaces en conseguirlo es mediante la manipulación del padrón de residentes sobre el que se elabora el censo electoral, y que otorga el derecho al empadronado a reclamar a la Junta Electoral cuando su nombre no aparece en el mismo, justamente lo que aquí sucedió.

“La vinculación entre padrón y censo electoral, o, dicho de otra forma, la modificación irregular del padrón como *modus operandi* para la alteración ilegal del censo, ya ha sido declarada por esta Sala, como en la STS de 24 de octubre de 2005, y STS de 18 de octubre de 2006.”

Por ello el Tribunal Supremo condena al acusado Hugo, como autor criminalmente responsable de un delito electoral del artículo 139.1 de la Ley orgánica del régimen electoral general, a la pena de catorce días de prisión, sustituible en ejecución de sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 88 C.P., a la pena de tres meses de multa con cuota diaria de dos euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas impagadas; y a la pena de inhabilitación especial para el derecho al sufragio pasivo por tiempo de seis meses.

**Tribunal Supremo. Pese a lo difuso de los contornos del delito de tráfico de influencias, doctrina y jurisprudencia coinciden en que el prevalimiento, concebido como “actuación dolosa de superioridad o abuso”, ha de quedar perfectamente acreditado, y que para ello no basta con que la resolución adoptada beneficie económicamente a un familiar o persona con quien el funcionario o autoridad que toma la decisión está relacionado, pues ese solo hecho puede ser perfectamente explicado como un ánimo de la autoridad o funcionario del deseo de “hacer favores” a personas de su entorno, conducta que, por sí misma, no integra los elementos típicos del artículo 428 del Código Penal**

**Órgano:** Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Granada (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Jurisdicción penal. Recurso de apelación núm. 13/2009

**Resolución:** Sentencia núm. 15/2009

**Fecha:** 9 de julio de 2009

**Ponente:** Ilmo. Sr. D. MIGUEL Pasquau Liaño

**Doctrina:** Pese a lo difuso de los contornos del delito de tráfico de influencias, doctrina y jurisprudencia coinciden en que el prevalimiento, concebido como “actuación dolosa de superioridad o abuso”, ha de quedar perfectamente acreditado, y que para ello no basta con que la resolución adoptada beneficie económicamente a un familiar o persona con quien el funcionario o autoridad que toma la decisión está relacionado, pues ese solo hecho puede ser perfectamente explicado como un ánimo de la autoridad o funcionario del deseo de “hacer favores” a personas de su entorno, conducta que, por sí misma, no integra los elementos típicos del artículo 428 del Código Penal

### Supuesto de hecho

La acusada, en virtud del Decreto de la Alcaldía de Monachil, de 22 de junio de 2004, fue nombrada asesora de la Alcaldía en régimen de dedicación exclusiva, con carácter personal y eventual.

Tras el citado nombramiento, y realizando las labores propias del cargo para el que había sido nombrada, propuso a su tío, alcalde en aquellos momentos del Excmo. Ayuntamiento de Monachil, y a la concejala de Fiestas, que el mencionado Ayuntamiento contratara, en régimen de contratación directa de una serie de servicios de espectáculos y restauración, con la empresa Dodacae Gestiones Hoteleras S.L., de la que era accionista y socia fundadora.

Entre el segundo semestre del año 2004 y primer trimestre del año 2005, se abonaron a la citada empresa por el Ayuntamiento de Monachil, a cambio de servicios prestados, 16 facturas, por un importe de 10.968,13 euros. Los importes de las facturas núm. 23, de fecha 20 de septiembre de 2004 (2.942 euros), y núm. 38, de fecha 21 de marzo de 2005 (2.690,47

euros), fueron ingresados en la cuenta personal de la acusada, a través de la cual recibe también su nómina como asesora municipal.

Dodacae Gestiones Hoteleras S.L. recibió el importe de los servicios prestados, y la acusada realizó por sí misma las gestiones de contratación relativas a los hechos de que se la acusa.

El alcalde y la concejala-delegada de Fiestas eran conocedores de la condición de socia de Noelia, y de que la decisión de contratar a la empresa fue introducida a propuesta de la acusada.

La sentencia, dictada por el magistrado presidente del Tribunal del Jurado el 16 de marzo de 2009, de conformidad con el veredicto emitido por el Jurado, condenó a la acusada, como autora de un delito de tráfico de influencias, según lo previsto y penado en el artículo 428 del C.P., a las penas de nueve meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena; inhabilitación para el cargo de asesora del Ayuntamiento de Monachil durante cinco años, y multa de 2.000 euros, con responsabilidad penal subsidiaria de 30 días, para el caso de impago, y del pago de las costas procesales causadas.

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía estimó el recurso de casación planteado y absolvió a la acusada.

### Fundamentos de Derecho

La recurrente formula recurso de apelación, al amparo del apartado b) del artículo 846 bis c) LECrim., y denuncia infracción legal en la calificación legal de los hechos. La recurrente sostiene, en síntesis, que la conducta descrita en los hechos declarados probados no integra los elementos constitutivos del delito de tráfico de influencias (único por el que se la acusó y por el que se la ha condenado), por cuanto únicamente se hace constar que “propuso” al alcalde (del que era sobrina y asesora designada como cargo de confianza) y a la concejala de Fiestas (con quien no consta una especial relación personal de la acusada) la contratación de la empresa de la que era socia fundadora, siendo así que no se describe la existencia de una presión, fuerza moral o ataque a la libertad del funcionario, que son los elementos que caracterizan el delito de tráfico de influencias.

El Tribunal Superior de Justicia estima el motivo de casación en base a que:

“(…) Es claro, pues, que en el ámbito de la Alcaldía y en el de la Concejalía de Fiestas se adoptó la decisión de contratar una empresa que fue introducida por propuesta de la acusada, quien tenía una relación familiar con el alcalde y un cargo en el Ayuntamiento de asesoramiento al alcalde.

“Dicho de otro modo, no está declarado probado que la acusada hubiese hecho algo más que dar a conocer o presentar la empresa de la que era socia, ni si sin una especial estrategia de presión hubiese sido otra diferente la decisión municipal.

“En definitiva, y con independencia de otros reproches de legalidad, morales, e incluso algún otro penal que no se

ha ni siquiera intentado por la acusación pública (referidos tanto a la acusada en esta causa como a las autoridades que adoptaron la decisión analizada), lo cierto es que ha quedado fuera del relato de hechos ese ‘algo más’ respecto de la mera proposición o sugerencia que integra el delito de tráfico de influencias. No está determinado qué tipo concreto de ‘influencia’ pudo producirse: si la acusada pidió a su tío alcalde que lo ordenase a la concejala responsable, si ella misma insistió ante la concejala hasta ponerla en situación de falta de libertad, o si simplemente al conocer la necesidad de prestación de ciertos servicios informó de que la empresa de la que era socia podía prestar los servicios requeridos por el Ayuntamiento, ‘proponiendo’ su contratación. Todas esas conductas son perfectamente compatibles con el relato de hechos probados, y con la prueba practicada en juicio: no puede, pues, la Sala, optar por la alternativa no explícitamente elegida por el Jurado, que más perjudica a la acusada.”

El Tribunal Superior de Justicia delimita el delito de tráfico de influencias del siguiente modo:

“Pese a lo difuso de los contornos del delito de tráfico de influencias, doctrina y jurisprudencia, coinciden en que el prevalimiento, concebido como ‘actuación dolosa de superioridad o abuso’, ha de quedar perfectamente acreditado, y que para ello no basta con que la resolución adoptada beneficie económicamente a un familiar o persona con quien el funcionario o autoridad que toma la decisión está relacionado, pues ese solo hecho puede ser perfectamente explicado como un ánimo de la autoridad o funcionario del deseo de ‘hacer favores’ a personas de su entorno, lo que más bien dirige el reproche hacia el funcionario o autoridad, que hacia el beneficiado.”

Por ello, el Tribunal Superior de Justicia estima el recurso de apelación formulado, y absuelve a la acusada del delito de tráfico de influencias tipificado en el artículo 428 del Código Penal.