



Roj: **SJP 2/2018** - ECLI: **ES:JP:2018:2**

Id Cendoj: **03133510022018100001**

Órgano: **Juzgado de lo Penal**

Sede: **Torreveja**

Sección: **2**

Fecha: **19/01/2018**

Nº de Recurso: **387/2015**

Nº de Resolución: **43/2018**

Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**

Ponente: **ROSA MARIA VILLEGAS PULIDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO DE LO PENAL 2 DE ORIHUELA CON SEDE EN TORREVIEJA

Calle PATRICIO ZAMMIT, 50 1

Tfno: 966926513/965710127

Fax: 966926531

NIG: 03133-43-1-2006-0022538

Procedimiento: Procedimiento Abreviado [PAB] Nº 000387/2015

Dimana del Procedimiento Abreviado [PAB] Nº 000013/2013

Del JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 4 DE TORREVIEJA

SENTENCIA núm. 000043/2018

En Torreveja, a diecinueve de enero de dos mil dieciocho

Visto por ROSA MARIA VILLEGAS PULIDO, Magistrado-Juez del Juzgado de lo PENAL número 2 de Orihuela con sede en Torreveja, ha visto en Juicio Oral y Público la presente causa tramitada por el Procedimiento Abreviado Procedimiento Abreviado [PAB] - 000387/2015, instruido por Juzgado de Instrucción nº 4 de Torreveja en su Procedimiento Abreviado 13/2013, por un posible delito contra el ejercicio de los derechos cívicos, contra Abilio representado por el Procurador TORREGOSA GRIMA, ERUDINA, y defendido por el Letrado BENITO SANCHEZ MARTOS; en libertad por esta causa, siendo parte en las presentes diligencias el Ministerio Fiscal representado por CRISTINA PASTOR y como acusación particular, Baltasar , representado por el Procurador ANTONIO MERLOS SANCHEZ y asistido por el letrado JUAN ANGEL CASADO SANZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes diligencias se incoaron en virtud de DENUNCIA, por un posible delito contra los derechos cívicos, contra Abilio .

SEGUNDO.- El JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 4 DE TORREVIEJA, incoó Procedimiento Abreviado [PAB] Nº 000013/2013, remitiéndolas al Juzgado Decano una vez concluidas, quien las repartió a este Juzgado de lo Penal, incoando el presente procedimiento:

TERCERO.- El Ministerio Fiscal, en el trámite de calificación definitiva, reiteró la libre absolución del acusado. La acusación particular dirigió la acusación contra: Abilio como autor de un delito contra los derechos cívicos a la pena de dos años, cuatro meses y un día de inhabilitación especial para cargo o empleo público. La defensa interesó la libre absolución, y subsidiariamente la aplicación de la atenuante como muy cualificada de dilaciones indebidas.

CUARTO.- La vista del Juicio se ha celebrado el día señalado y se ha grabado en soporte apto para la grabación y con la firma electrónica del Letrado de la Administración de Justicia reconocida.



QUINTO. En el presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

Queda probado y así se declara que Abilio era alcalde del Ayuntamiento de la localidad de Torrevieja durante los años 2003 a 2007, en los que el acusado desconvocó los siguientes Plenos Ordinarios correspondientes a los siguientes períodos: septiembre de 2003, agosto, noviembre y diciembre de 2004, marzo, julio, agosto y diciembre de 2005, abril, julio y agosto de 2006. No ha quedado acreditado que el acusado, como Alcalde-Presidente de la Corporación Municipal, haya lesionado derecho de participación alguno.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. Conforme reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, la presunción de inocencia consagrada en el art. 24.2 de la CE se asienta sobre dos ideas esenciales: de un lado el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde efectuarla a los jueces y tribunales por imperativo del art. 117.3 y de otro, que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba y que la actividad probatoria sea suficiente para desvirtuarla, para lo cuál se hace necesario que la evidencia que origine su resultado lo sea, tanto con respecto a la existencia del hecho punible, como en todo a lo atinente a la participación y responsabilidad que en el mismo tuvo el acusado.

Por lo que respecta a la segunda de las exigencias apuntadas, esto es, a los actos o medios de prueba, es doctrina consolidada de dicho Tribunal, desde la Sentencia 31/81, que únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal en el momento de dictar sentencia las practicadas en el acto del juicio oral, pues el procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar sentencia de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo por los medios aportados a tal fin por las partes.

No basta tampoco que se haya practicado prueba o incluso que se haya practicado con gran amplitud, sino que el resultado de la misma ha de ser tal que racionalmente pueda determinarse de cargo, es decir, que los hechos cuya certeza resulte de la prueba practicada, acrediten la culpabilidad del acusado.

Según se establece, por ejemplo, la STC 185/2014, de 6 de noviembre :

"La doctrina de este Tribunal ha reconocido que el derecho a la presunción de inocencia es "uno de los principios cardinales del Derecho penal contemporáneo, en sus facetas sustantiva y formal" (por todas, SSTC 138/1992, de 13 de octubre y 133/1995, de 25 de septiembre) y es consciente de la importancia garantista del derecho a la presunción de inocencia, al que considera quizás "la principal manifestación constitucional de la especial necesidad de proteger a la persona frente a una reacción estatal sancionadora injustificada" (SSTC 141/2006, de 8 de mayo, FJ 3; y 201/2012, de 12 de noviembre, FJ 4). Como regla de tratamiento, la presunción de inocencia impide tener por culpable a quien no ha sido así declarado tras un previo juicio justo (por todas, STC 153/2009, de 25 de junio, FJ 5) y, como regla de juicio en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, se configura como derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable (entre muchas, últimamente, STC 78/2013, de 8 de abril, FJ 2). El art. 24.2 CE significa que se presume que los ciudadanos no son autores de hechos o conductas tipificadas como delito y que la prueba de la autoría y la prueba de la concurrencia de los elementos de tipo delictivo, corresponden a quienes, en el correspondiente proceso penal, asumen la condición de parte acusadora (STC 105/1988, de 8 de junio, FJ 3). Como regla presuntiva supone que "el acusado llega al juicio como inocente y sólo puede salir de él como culpable si su primitiva condición es desvirtuada plenamente a partir de las pruebas aportadas por las acusaciones" (SSTC 124/2001, de 4 de junio, FJ 9; y 145/2005, FJ 5). La presunción de inocencia es, por tanto, una presunción iuris tantum de ausencia de culpabilidad "que determina la exclusión de la presunción inversa de culpabilidad criminal de cualquier persona durante el desarrollo del proceso, por estimarse que no es culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria" (STC 107/1983, de 29 de noviembre, FJ 2)".

Similar es la doctrina del Tribunal Supremo. A tenor, por ejemplo, de la STS 850/2016, de 10 de noviembre,

"En cuanto al contenido de la garantía de presunción de inocencia cabe señalar que parte ésta de una determinada relación, lógica o científica, entre el resultado de la actividad probatoria y la certeza que el tribunal que condena debe tener respecto a la verdad de la imputación formulada contra el penado.

Esa relación exige, previamente, que aquella actividad probatoria se constituya por la producción de medios obtenidos de fuentes con respeto de las garantías constitucionales de los derechos fundamentales y libertades



constitucionales. Y, además, que la actividad probatoria se haya llevado a cabo en juicio celebrado con publicidad y bajo condiciones de contradicción, sin quiebra del derecho a no sufrir indefensión.

La prueba aportará, como justificación externa de la decisión, los datos asumibles por la credibilidad del medio y la verosimilitud de lo informado. Siquiera el juicio acerca de esa credibilidad y verosimilitud no se integra ya en la garantía de presunción de inocencia a no ser que tales juicios se muestren arbitrarios o contrarios al sentido común.

La justificación interna de la decisión emplaza a una aplicación del canon que suministran la lógica y la experiencia o ciencia de tal suerte que pueda decirse que desde aquellos datos se deba inferir que la afirmación de los hechos en los que se sustenta la condena, los objetivos, pero también los subjetivos, son una conclusión que, con absoluta prescindencia de la subjetividad del juzgador, generen una certeza que, por ello, debe calificarse de objetiva.

Y es que, devenido claramente inconstitucional el limitar la valoración de la prueba resultante a la conciencia del juzgador o a su íntima convicción, por notoriamente insuficiente como garantía del ciudadano, aquella objetividad es la única calidad que hace merecer la aceptación de los ciudadanos, parte o no en el proceso, y con ello confiere legitimidad a la decisión de condena.

La objetividad de la certeza no se desvanece por cualquier duda, por lo demás consustancial al conocimiento humano. Pero si la duda, por su entidad, bajo los mismos parámetros de lógica o experiencia puede calificarse de razonable, alcanza también el grado de objetividad que reclama la absolución del acusado.

No es pues acorde a nuestra Constitución mantener una condena en el escenario en que se presentan con no menos objetividad la tesis de la imputación que la alternativa absolutoria. Y es que en aquel caso las inferencias no pueden calificarse de concluyentes sino de abiertas, lo que las hace contrarias a las exigencias de la garantía examinada".

SEGUNDO. En el presente, la acusación sustenta que el acusado, como alcalde del Ayuntamiento de Torrevieja durante la legislatura 2003/2007, no convocó Plenos Ordinarios, y así, durante el año 2006, el Pleno correspondiente al mes de abril, julio, agosto y septiembre; en el año 2005, los Plenos Ordinarios correspondientes a los meses de marzo, julio, agosto y diciembre; en el año 2004, los Plenos correspondientes a los meses de agosto, noviembre y diciembre; y en el año 2003, el Pleno Ordinario correspondiente al mes de septiembre y octubre. Consta en folio 12 y siguientes de las actuaciones y en folio 23, copias de la queja presentada por el ahora denunciante de 27 de abril de 2006 y de 27 de julio de 2006, argumentando el equipo de gobierno en sus contestaciones "no haber asuntos pendientes de ser sometidos a dicho órgano o debido al período vacacional", folio 16 de las actuaciones y siguientes. El artículo 46.2.a) de la Ley de Bases de Régimen Local prevé que los Plenos de sesión ordinaria se celebrarán como mínimo cada mes, en relación a los Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes, como es el Ayuntamiento de Torrevieja. De los cuatro años de legislatura, el acusado no ha convocado o ha desconvocado trece Plenos Ordinarios, convocando en exceso Plenos Extraordinarios, cuyo contenido difiere en esencia, siendo fundamental en los Plenos Ordinarios, además del orden del día, los ruegos y preguntas a que se refiere el apartado e) del artículo citado, en relación al control del gobierno.

La no convocatoria del Pleno Ordinario constituye un incumplimiento de la función atribuida a la Alcaldía en el artículo 21.1 C) de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, pudiendo constituir vulneración de los derechos fundamentales de los concejales de participar en los asuntos públicos, vulneración que se debe dilucidar en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Aportó la defensa relación de Plenos celebrados en la legislatura que es objeto del presente, folio 48 de las actuaciones, incluyendo los ordinarios y los extraordinarios, sobre los que el acusado declaró en el acto del juicio, manifestando que era costumbre no convocar Pleno, con el consentimiento de todos los grupos, en vacaciones, tanto de navidad, semana santa, y verano. La versión de los hechos es corroborada por los testigos Evaristo, Germán, Leandro y Pablo, todos concejales legislatura objeto del presente, a excepción del denunciante Baltasar, también concejal en esa época 2003 a 2007, que era práctica habitual no celebrar en verano o en fiestas, práctica de la que no consta acuerdo por escrito, pero que los testigos han reiterado.

El artículo 542 del Código Penal, prevé que "Incurrirá en la pena de Inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a cuatro años la autoridad o el funcionario público que, a sabiendas, impida a una persona el ejercicio de otros derechos cívicos reconocidos por la Constitución y las Leyes". El tipo penal sanciona a la Autoridad o funcionario público que impidiese con su actuación a cualquier persona, el ejercicio de los derechos cívicos reconocidos en las leyes, que son fundamentalmente los derechos que la Constitución recoge; y constituye una norma penal en blanco con precisión de remisiones normativas extrapenales, que tiene por finalidad cubrir los atentados cometidos por los funcionarios públicos contra



los derechos fundamentales de la persona que no tengan una expresa protección penal, constituyendo también una figura residual y subsidiaria, que contiene una hipótesis que debe ser diferenciada del delito de prevaricación respecto del cual este último es norma especial. Como resulta obvio, el artículo 542 constituye una infracción residual o subsidiaria, lo que no significa en modo alguno secundaria, antes lo contrario; que tiene por finalidad cubrir los atentados contra los derechos fundamentales de la persona cometidos por los funcionarios públicos que no tengan una expresa protección penal en el resto de preceptos de los capítulos IV y V del Título XXI del Libro II del Código Penal y que actúa como cláusula de cierre ya que agota todas las posibilidades delictivas que se pueden inculpar a un funcionario público o autoridad por impedir el ejercicio de los derechos cívicos, que no son otros que los derechos fundamentales que la Constitución recoge a lo largo de su texto (STS 1.953/2001 de 23-10), ya que la terminología derechos civiles o derechos cívicos se utiliza internacionalmente como sinónimo de derechos fundamentales y así puede deducirse de la rúbrica empleada por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, civil rights). Su ámbito propio y principal es, como recuerda la STS 2.773/1992 de 22-12 , el de los derechos políticos de participación en la vida pública, incardinándose en aquellos derechos cuyo ejercicio precise una iniciativa de un titular. Como han afirmado diversas sentencias del Tribunal Supremo es característico de un Estado de Derecho que los derechos cívicos no sólo se reconozcan teóricamente sino que existan garantías para su ejercicio (así, STS núm. 1.007/1995 de 17-10). El reconocimiento de dichos derechos quedaría vacío de contenido si no se estableciese de manera expresa la sanción de los funcionarios y autoridades que, abusando de su función, impidiesen ejercitarlos. Precisamente, por la relevancia que en un Estado de Derecho tiene la necesidad de garantizar el libre ejercicio de los derechos cívicos y no meramente su reconocimiento formal, y por el hecho de que el ciudadano está más indefenso frente a los ataques o a la obstaculización de sus derechos provenientes de quienes están investidos de una potestad administrativa, es por lo que el sistema de garantías requiere la utilización, frente a dichas conductas obstaculizadoras o impeditivas, del Instrumento de coerción más poderoso de que dispone el Ordenamiento Jurídico: la sanción penal, incardinable en el tipo, atendiendo al Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1997.

Los elementos del tipo son:

a) Subjetivo.- El sujeto activo del delito ha de ser necesariamente una autoridad o funcionario público en el ejercicio de las funciones propias de su cargo, conforme a los amplios términos que al respecto ofrece el artículo 119 del Código Penal , como recuerda la STS 460/2000 de 23-03-2001 .

Estamos ante un delito especial impropio, al exigirse unas determinadas cualidades en el sujeto activo: no basta con la condición "in genere" de funcionario público, sino que el mismo ha de participar en el ejercicio de las funciones relacionadas con los derechos de que se trata, es decir, debe tener competencia funcional respecto de tales derechos (STS 2.773/1992 de 22-12).

b) Objetivo.- La conducta típica ha de consistir en una acción de impedimento del ejercicio de un derecho, en la que se integra simplemente la negativa; es indiferente el medio con tal que se evidencie su idoneidad a tal fin, obstaculizando e impidiendo la pretendida actuación del derecho (SSTS de 22-12-1992 , 08-02- 1993 ó 07-02-1994) pues tratándose de derechos fundamentales, lo prioritario sin excusa alguna es la actuación de tales derechos dado su carácter absoluto e incondicionado.

La determinación de la conducta típica consiste, así, en Impedir a sabiendas el ejercicio de los derechos cívicos, que ha de entenderse como estorbar o dificultar la consecución de un propósito, esto es, crear un obstáculo que imposibilite realmente algo que se quiere, que es, en el caso concreto, hacer Imposible el ejercicio de un derecho. La conducta de «Impedir» debe entenderse en sentido amplio, como cualquier conducta que de hecho haga Imposible su ejercicio, lo que, como recuerdan SSTS 165/2002 de 11 de marzo ó 07-02-1994 o SAP Navarra (Secc. 2ª) nº 220/2007 de 06-11 , incluye la conducta omisiva, modalidad que además resulta ser estadísticamente la más frecuente.

El Código de 1995 sólo concibe una forma de culpabilidad: la modalidad dolosa, dolo directo de resultado abarcador de todos los elementos objetivos del tipo. El precepto exige que el impedimento se produzca «a sabiendas», es decir, con clara voluntad y consciencia de Impedir el ejercicio de los derechos de los que se conoce pertenecen al sujeto pasivo que Intenta actuarlos.

En el concreto caso que nos ocupa, el elemento de referencia para integrar el tipo en blanco es el artículo 23.1 de la Constitución Española que reconoce el derecho que tienen los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes y ello fue ya ratificado por el Tribunal Constitucional en STC 167/2001 . Este precepto constitucional ampara, como un derecho instrumental necesario para el ejercicio del derecho de participación en los asuntos públicos, el derecho de los representantes políticos a obtener la información necesaria para el ejercicio de su función, derecho que en el ámbito municipal reconoce de modo expreso el artículo 77 de la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local (Ley 7/1958 de 02-04).



La falta de cumplimiento del requisito legal de convocatoria de tres Plenos Ordinarios al año, durante una legislatura, objeto único de este Juicio Oral, justificado por una práctica no escrita del Consistorio y con el abuso de la convocatoria de Plenos extraordinarios y muchos de ellos urgentes, cuarenta extraordinarios desde 2003 a 2006 y 31 ordinarios. En relación al mismo hemos de decir que por sí solo esta Juzgadora, atendiendo al número de Plenos no convocados es insuficiente para integrar el tipo. La falta de cumplimiento de una exigencia legal referida a los Plenos ordinarios puede constatar una falta de respeto a la oposición, al juego político, un abuso de la mayoría absoluta conseguida durante años, recordemos que el acusado ha manifestado que fue alcalde de Torrevieja desde 1988 hasta 2011, cinco de las legislaturas con mayoría absoluta poca sensibilidad a lo que significa el Estado de Derecho y una mala Intelección administrativa de lo que quiere decir la mayoría absoluta en el Estado Democrático, ya que ello no autoriza a anular a la oposición en ningún caso. Recordemos la elementalidad que el Estado Democrático de Derecho, como manifiesta nuestra jurisprudencia ya reseñada, no sólo hace referencia a quién está legitimado a ejercer el poder político, sino a la forma en cómo ha de ejercerse y esa forma no es otra que respetando y protegiendo los derechos fundamentales de todos, derechos que no son otorgamiento del Estado, sino previos al mismo y los que lo justifican, pues el Estado no tiene otra justificación última que la protección y promoción de tales derechos. En resumen, el Poder al servicio de los derechos a través del Derecho. Todo ello pudiera descalificar administrativamente que se quiera al acusado, como una forma prepotente de ejercer la mayoría absoluta, o castigarle políticamente en las urnas, en su caso, que tampoco ocurrió, atendiendo a las cinco mayorías absolutas conseguidas, pero en ningún caso entiende esta Juzgadora que sea objeto de delito alguno, objeto de esta jurisdicción.

TERCERO. Sin delito no cabe hacer pronunciamiento algún sobre autoría, circunstancias modificativas, responsabilidad civil. En relación a las costas judiciales en el proceso penal, siendo el pronunciamiento absolutorio y de conformidad con el art. 124 CP, en principio procedería, sin más, su declaración de oficio, y únicamente cabe la condena de la acusación en caso de absolución, de apreciarse temeridad o mala fe, art. 240.3 LECRim. De tal modo que la regla general es la no imposición de costas a la acusación particular aun cuando la sentencia haya sido absolutoria y, por tanto contraria a sus pretensiones, excepto si está justificada dicha conducta procesal como temeraria o de mala fe. Como precisa la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Noviembre de 2015, que estimó el Recurso de Casación contra la imposición de costas a la Acusación tras dictarse sentencia absolutoria y sin formular acusación el Ministerio Fiscal "las razones por las que esa temeridad concurriría, más allá del hecho de que el Fiscal no mantuviera acusación alguna, lo que deviene en carencia de motivación bastante, dado que no se está ante la automática aplicación de tales costas, como ocurrida de imperar en esta materia el principio objetivo o del vencimiento, sino en un supuesto que requiere adecuada argumentación para hacerlo", implica que la ausencia del ejercicio de la acción penal contra un acusado por parte del Fiscal no deviene per se en un supuesto de temeridad o mala fe, temeridad que no se aprecia en el presente.

En base a los anteriores antecedentes de hecho, hechos probados y fundamentos jurídicos y vistos además de los citados, los artículos 10, 12, 19 al 23, 27 al 31, 60 al 66, 70, 73 al 79, 109 al 123 del Código Penal, y los artículos 17 y 779 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

FALLO

Debo ABSOLVER y ABSUELVO a Abilio del delito contra los derechos cívicos, que se le imputaba, declarando de oficio las costas procesales.

Firme esta Sentencia déjense sin efecto las medidas cautelares, de naturaleza real o personal que se hubieren adoptado.

La presente Sentencia NO ES FIRME y contra la misma cabe recurso de apelación en el plazo de diez días ante la Audiencia Provincial de Alicante, a contar desde el siguiente a aquel que se le notifique. Durante este período las actuaciones se hallarán en la Oficina Judicial a disposición de las partes, las cuales en el plazo de los tres días siguientes a la notificación de la presente podrán solicitar copia de los soportes en los que se hayan grabado las sesiones, con suspensión del plazo para interposición del recurso. El cómputo se reanudará una vez hayan sido entregadas las copias solicitadas. El escrito de formalización del recurso se presentará ante este Juzgado de lo Penal y en él se expondrán, ordenadamente, las alegaciones sobre quebrantamiento de las normas y garantías procesales, error en la apreciación de las pruebas o infracción de normas del ordenación jurídico en las que se base la Impugnación. El recurrente habrá de fijar domicilio para notificaciones en el lugar donde tenga su sede la Audiencia competente.

Asimismo, cabe interponer recurso de aclaración para corregir algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión que contenga o corregir errores materiales manifiestos o aritméticos, recurso a formular ante este



Juzgado dentro de los dos días siguientes al de notificación de la presente resolución, a tenor de lo dispuesto en el artículo 267 de la Ley Orgánica 6/85 de uno de julio, del Poder Judicial .

Expídase testimonio de la sentencia para su unión a autos, quedando el original en el libro de sentencias.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ