

Secuelas «colaterales» no pretendidas de la LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal

Juan José GONZÁLEZ RUS

*Catedrático de Derecho Penal. Universidad de Córdoba
Abogado.*

La elevación por la LO 1/2015, de 30 de marzo, del límite de duración que determina la calificación de la multa como pena leve o como pena menos grave, ha supuesto que, a partir de su entrada en vigor, al menos 16 figuras delictivas deban ser consideradas como delitos leves, y no como delitos menos graves, que es la calificación que hasta la LO 1/2015 han tenido siempre, y que tengo la certidumbre de que el legislador no ha sido consciente de que también modificaba (como secuela colateral, no pretendida).

I. INTRODUCCIÓN

Como consecuencia, algunas modalidades delictivas de detención ilegal, de omisión del deber de socorro, el *furtum possessionis*, algunas defraudaciones y falsificaciones, etc., hasta al menos 16 delitos, pasan —por citar ahora solo algunas consecuencias, que después se detallan— a no ser tenidas en cuenta a efectos de reincidencia; a ver modificado su régimen de determinación y de suspensión de la pena; a tener un plazo de prescripción, tanto del delito como de la pena, de cinco años a uno; a que los plazos para la cancelación de antecedentes penales sean de seis meses, y a ser enjuiciadas conforme al procedimiento establecido para los delitos leves, entre otros importantes efectos, que sin duda tendrán importancia también en orden a la determinación de la ley penal más favorable cuando entre en vigor la LO 1/2015 (1).

Con la particularidad, además, de que creo posible afirmar que esta reforma no estaba dentro de los propósitos del legislador, que no ha sido consciente en ningún momento del proceso legislativo de que esta modificación se producía automáticamente, como efecto de las que introducía de forma deliberada (2).

En efecto, por disposición del reformado art. 13.3 (LO 1/2015); «Son delitos leves las infracciones que la ley castiga con penas leves»; categoría de delito nueva que está directamente conectada con la supresión de las faltas, como reiteradamente advierte el Preámbulo de la LO 1/2015. Según las explicaciones del propio legislador, la función de los delitos leves es acoger a las faltas que no se despenalizan, que son las que están castigadas antes de la reforma, precisamente, con penas leves. Se trata, pues, de intentar mantener una cierta medida punitiva sobre hechos que, aun conservando prácticamente el mismo contenido de injusto que tienen ahora como faltas, pasan a ser considerados delitos, por lo que —se dice—, deben seguir recibiendo el mismo tratamiento, sustantivo y procesal, que tienen ahora (3). Éste es el objeto declarado de la creación de los delitos leves y de la revisión de las penas leves. Pero, desde luego, lo que nunca se ha pretendido con la LO 1/2015 es convertir en delitos leves infracciones que vienen siendo calificadas legalmente desde su creación como delitos menos graves, y que no han sido objeto de cambio alguno con la reforma, conservando idéntica la descripción del tipo y la pena que tenían antes de la LO 1/2015. Sin embargo, ello se ha producido como consecuencia («daño colateral», podría decirse) de la reforma, suponiendo el cambio de gravedad de, hasta donde alcanzo a conocer, al menos dieciséis delitos.

De por qué se ha producido esta impretendida secuela, cómo, y qué consecuencias tiene, es de lo que me ocupo en este breve comentario.

II. LA CALIFICACIÓN DEL DELITO COMO LEVE, EN RELACIÓN CON LA PENA DE MULTA

Las penas previstas en la LO 1/2015 para aplicar a los delitos leves sufren pocas variaciones respecto de lo que está previsto para las faltas (4). La única modificación que tiene relevancia a los efectos que nos interesan ahora es la elevación de dos a tres meses en el límite que marca la calificación de la pena de multa como leve o como menos grave; determinando también, por consiguiente, la consideración de la gravedad del propio delito, como leve o como menos grave.

Conforme a la redacción anterior a la LO 1/2015, todavía vigente, la multa es pena leve cuando su duración es «de 10 días a dos meses» [art. 33.4 f)], y pena menos grave cuando su duración es «de más de dos meses» [art. 33.3 i)]. Con la LO 1/2015, la diferencia se sitúa en «hasta tres meses», para las multas leves [art. 33.4 g) LO 1/2015], y en «más de tres meses» para las multas menos graves [art. 33.4 j) LO 1/2015]; otra vez, con la correlativa diferencia en la gravedad del delito.

Como consecuencia: los delitos que antes de la reforma tienen señalada como pena principal única la multa de más de dos meses, hasta tres meses —delitos menos graves, por tanto—, pasan con la LO 1/2015 a ser automáticamente delitos leves; con las consecuencias sustantivas y procesales que ello lleva consigo, y a las que también me refiero después.

La diferencia de tratamiento que ello supone, sin embargo, es irrelevante, porque en el Código penal todavía vigente no hay ningún delito que tenga señalada como pena principal única la multa de más de dos meses (hasta tres), que serían las penas que se verían afectadas de forma inmediata y directa por la LO 1/2015 y que verían cambiada *ope legis* la calificación de su gravedad (de menos grave a leve). Hasta donde alcanzo a conocer, la multa mínima señalada a un delito en el Código —ahora, antes de la entrada en vigor de la reforma— es de tres meses en adelante (5), por lo que tales penas (y delitos) quedan fuera del grupo de multas (más de dos meses, hasta tres) que se verían afectadas automáticamente por el cambio de la LO 1/2015 en la calificación de la gravedad de la pena y, con ella, del delito (que habría de pasar de menos grave a leve).

En definitiva: como consecuencia de la LO 1/2015, elevando el límite entre la multa leve y la menos grave de dos a tres meses, ningún delito cambiará (en principio) su gravedad de menos grave a leve, puesto que todos los delitos tienen actualmente señalada pena de multa de tres meses en adelante. Y obsérvese que digo que no hay cambio de gravedad del delito como consecuencia de la «incidencia directa» de esta modificación en el límite que marca la calificación de la gravedad de la pena. Otra cosa es, como veremos a continuación, que ese cambio de gravedad pueda producirse como consecuencia de otras previsiones legales relacionadas con la que comentamos.

III. DIFERENCIACIÓN ENTRE DELITOS MENOS GRAVES Y DELITOS LEVES, DESPUÉS DE LA LO 1/2015

Como ya se ha anticipado, conforme a la nueva redacción del art. 33.3 j) (LO 1/2015), es menos grave «La multa de más de tres meses» (6); y tres meses son, a efectos de pena de multa (art. 50.4 —que no cambia—), 90 días. Luego, la pena de «más de tres meses» es la que tiene una duración de tres meses y un día en adelante: a partir de 91 días, pues. Por consiguiente, la multa de exactamente tres meses (90 días), es una pena leve. Obviedad que el propio Código confirma —antes y después de la LO 1/2015— en otros lugares del mismo art. 33. Así, la previsión correlativa del art. 33.4 g) (LO 1/2015), que declara pena leve a «La multa de hasta tres meses»; *ergo*: no más allá de; esto es: hasta 90 días, incluido el último). O la precisión (antes y después de la LO 1/2015), que se hace para los trabajos en beneficio de la comunidad, especificándose que pena leve es la que tenga una duración de «uno a 30 días» [art. 33.4 i) LO 1/2015], y pena menos grave la duración de «31 días

a...» [art. 33.3 l) LO 1/2015]. La propia LO 1/2015, al referirse a la nueva pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales, y para la tenencia de animales, dispone que será pena leve cuando la duración sea «de tres meses a un año» [art. 33.4 c) LO 1/2015] y pena menos grave cuando sea «de un año **y un día** a cinco años» [art. 33.3 f) LO 1/2015]. Criterio que vale, por cierto, para todos los casos en los que, aunque no se haga mención expresa a ello, se produzca una diferenciación semejante. **Por tanto, para concluir: conforme a los criterios de la LO 1/2015, una multa de tres meses es una pena leve.**

De forma complementaria, el art. 13.4 (LO 1/2015) vendrá a disponer cuando entre en vigor que «Cuando la pena, por su extensión, pueda considerarse como leve y como menos grave, el delito se considerará, en todo caso, como leve». Es decir: que **todos los delitos que tengan señalada como pena principal única la de multa de tres meses en adelante, constituyen un supuesto de los contemplados en ese precepto, de penas que, por su extensión, puede ser consideradas como leves (90 días) y como menos graves (cuatro meses, seis...); en definitiva: de 91 días en adelante; hipótesis en la que «el delito se considerará, en todo caso, como leve»**. Con las consecuencias que ello trae consigo y que después se detallan.

La elevación del límite que determina la calificación de la multa como leve o como menos grave, y la incorporación de la salvedad de que las penas susceptibles de ser calificadas como leves y como menos graves sean consideradas siempre leves, novedades ambas de la LO 1/2015, tienen que ver —ya se ha dicho— con la despenalización de las faltas y con la conversión de una buena parte de ellas en delitos leves (7). Lo que no entraba en los objetivos de la reforma es que, como consecuencia de estas dos modificaciones legales, algunos delitos que siempre han tenido la consideración de menos grave pasen a partir del 1 de julio a convertirse en delitos leves, como acabamos de comprobar que, sin embargo, provoca, sin habérselo planteado siquiera, la LO 1/2015.

IV. DELITOS QUE HAN PASADO DE SER DELITOS MENOS GRAVES A LEVES, DESPUÉS DE LA LO 1/2015

Como ya se ha anticipado, en el Libro II («Delitos y sus penas») del Código penal todavía vigente (hasta la entrada en vigor de la LO 1/2015), la multa señalada como pena principal única tiene en todos los casos una duración de tres meses en adelante. Por tanto, también conforme a la calificación de gravedad del delito en la redacción anterior a la LO 1/2015, todos los delitos que tienen señalada esa multa son delitos menos graves, porque, conforme a las previsiones del Código que se reforma, es menos grave la multa de más de dos meses (ya se ha visto).

El problema (si es que ello es un problema) es que algunos delitos que no han visto modificada su pena con la LO 1/2015, y que siguen manteniendo después de la reforma, por tanto, la misma pena de multa que antes (de tres meses en adelante), por mor de las reformas comentadas, pasan de ser delitos menos graves a ser delitos leves, con las consecuencias que ello supone, y que —lo hemos repetido— no tienen nada que ver con los propósitos político-criminales que animaban al legislador de 2015, que, desde luego, no incluían la posibilidad de convertir delitos menos graves (de toda la vida) en delitos leves.

A los efectos que estamos tratando, conforme a la LO 1/2015, son delitos leves (*s. e. u. o.*) las siguientes figuras delictivas (8):

1. Delitos que tienen señalada como pena única la multa de uno a dos meses: art. 147.3 (maltrato de obra sin causar lesión; actual falta del art. 617.2) y art. 254.2 (apropiación indebida, si la cuantía de lo apropiado no excediere de 400 euros; equivalente a la falta del art. 623.4).
2. Delitos que tienen señalada pena de multa de uno a tres meses (hasta 90 días): art. 147.2 (lesiones no constitutivas de delito; falta del art. 617.1); art. 171.7 (amenazas leves; falta del art. 620.1); art. 172.3 (coacciones leves; falta del art. 620.2.º); art. 203.2 (allanamiento del domicilio de personas

jurídicas o establecimientos abiertos al público; falta del art. 735); art. 234.2 (hurto, cuando el valor de la cosa no exceda de 400 euros; falta del art. 623.1); art. 236 (*furtum possessionis*, cuando el valor de la cosa no exceda de 400 euros; falta del art. 623.2); art. 246.2 (alteración de términos o lindes, cuando la utilidad reportada no exceda de 400 euros; falta del art. 624.1); art. 247.2 (distracción de aguas, si la utilidad reportada no excede de 400 euros; falta del art. 724.2); art. 249, párr. 2.º (estafa, si la utilidad reportada no excede de 400 euros; falta del art. 623.4); art. 252.2 (administración desleal del patrimonio ajeno, cuando el perjuicio no exceda de 400 euros); art. 253.2 (apropiación indebida, si la cuantía de lo apropiado no excede de 400 euros; falta del art. 623.4); art. 255.2 (defraudación de energía, de cuantía no superior a 400 euros; falta del art. 623.4); art. 256.2 (utilización no autorizada de terminales de comunicación, si el perjuicio no excede de 400 euros; falta del art. 623.4); art. 263.1, párr. 2.º (daños, si la cuantía no excede de 400 euros; falta del art. 625.1); art. 386.3 (expedición o distribución de moneda falsa recibida de buena fe si el valor aparente no excede de 400 euros; falta del art. 629); art. 389, párr. 2.º (distribución o utilización de sellos o efectos timbrados falsos adquiridos de buena fe, si el valor no excede de 400 euros; falta del art. 629); art. 402 bis (utilización indebida de uniforme, traje o insignia oficial; falta del art. 637), y art. 556.2 (falta de respeto o consideración debida a la autoridad; falta del art. 634).

3. Delitos que tienen señalada como pena única la multa de uno a cuatro meses: art. 171.7, párr. 2.º (amenazas leves a las personas del art. 173.2; actual falta del art. 620, párrafo último); art. 172.3, párr. 2.º (coacciones leves a las personas del art. 173.2; falta del art. 620, párrafo último); art. 173.4 (injuria o vejación leve a las personas del art. 173.2, falta del art. 620, párrafo último).

4. Delitos que tienen señalada como pena única la multa de uno a seis meses: art. 337.4 (maltrato a animales domésticos; relacionado con la falta del art. 632.2) y art. 337 bis (abandono de animales; relacionado con la falta del art. 631.2).

5. Delitos que tienen señalada como pena única la multa de tres meses en adelante: art. 142.2 (homicidio por imprudencia menos grave); art. 152.2 (lesiones de los arts. 149 y 150, por imprudencia menos grave); art. 163.4 (detención ilegal de una persona para presentarla a la autoridad); art. 195.1 (omisión del deber de socorro); art. 236.1 (*furtum possessionis*); art. 245.2 (ocupación no violenta de inmuebles); art. 246.1 (alteración de términos o lindes); art. 247.1 (distracción de aguas); art. 254.1 (apropiación indebida); art. 255.1 (defraudación de energía eléctrica y análogas); art. 256 (utilización no autorizada de terminales de telecomunicación); art. 267 (daños por imprudencia grave); art. 324 (daños por imprudencia grave en archivos, registros, etcétera); art. 397 (libramiento de certificados falsos por facultativo); art. 399.1 (falsificación de certificados por particular); art. 456.1.3.º (acusación y denuncia falsa de un delito leve); art. 465.2 (destrucción de documentos o actuaciones por particular); art. 470.3 (evasión del condenado realizada por pariente).

Como se aprecia, los delitos de los apartados 1, 2, 3 y 4, son delitos leves como consecuencia de la elevación a esa categoría de lo que antes de la LO 1/2015 el Código penal trata como faltas (9). Supuestos de delitos leves, pues, que entran dentro de los objetivos buscados con la reforma.

Sin embargo, de los delitos de apartado 5, salvo los dos primeros (que son figuras nuevas, sin antecedente antes de la LO 1/2015), **los otros dieciséis delitos tenían la consideración de menos graves antes de la reforma y pasan a calificarse de leves como consecuencia de la misma. Se trata de delitos que no han visto modificada la pena, sino que el cambio de gravedad del delito se produce como consecuencia de la modificación de la calificación de la gravedad de la multa (art. 33.3 y 33.4 LO 1/2015) y de la calificación como leve de las penas que tengan, por su extensión, una posible calificación dual (art. 13.4 LO 1/2015).** Por tanto, modificaciones legales ni queridas por la reforma ni previstas entre sus objetivos, sino producidas automáticamente, como secuelas no pretendidas de la tantas veces citada LO 1/2015 (10).

V. CONSECUENCIAS QUE SE DERIVAN DEL IMPRETENDIDO

CAMBIO DE CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE ALGUNOS DELITOS

Que el delito sea considerado como menos grave o como leve, tiene incidencia en los siguientes preceptos (todos según la redacción de la LO 1/2015): art. 22.8.^a (en la reincidencia no se computan los antecedentes por delitos leves, pero sí en los menos graves); art. 33.5 (naturaleza de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa); art. 53.1 (cumplimiento mediante localización permanente de la responsabilidad personal subsidiaria en los delitos leves, y no en los delitos menos graves); art. 57.1 y 2 (duración de las prohibiciones del art. 48, en relación con los delitos enumerados en ese precepto); art. 66.2 (determinación de la pena al prudente arbitrio de jueces y tribunales en los delitos leves, y con sujeción a las reglas generales, en los delitos menos graves); art. 80.2.1.^a (no consideración de los delitos leves a efectos de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad); art. 81 (plazo de suspensión de las penas leves); art. 130.5.º (perdón del ofendido, en los delitos leves); art. 131.1 (plazo de prescripción de los delitos, sustancialmente distinto para delitos leves y menos graves); art. 133.1 (plazo de prescripción de las penas, sustancialmente distinto para delitos leves y menos graves); art. 136.2.2.º (plazo para la cancelación de antecedentes delictivos); art. 446.2.º (pena en la prevaricación judicial); art. 456.1.2.º y 3.º (pena en la acusación y denuncia falsas); art. 570 ter, apartados a) y c) (pena en los supuestos de grupos criminales); entre otros aspectos.

Asimismo, la calificación del delito como menos grave o como leve tiene incidencia en el art. 14 LECrim. y en los arts. 962 y siguientes de la misma ley procesal (LO 1/2015), en donde se regula el procedimiento para el enjuiciamiento, precisamente, de los delitos leves; cuestión de tan obvia importancia que no necesita ni ser comentada aquí. Igualmente, el cambio de calificación de la gravedad del delito tiene incidencia en la Ley de Responsabilidad Penal del Menor, arts. 9 b) (duración de la medida de internamiento); art. 15.1.4.º (prescripción); art. 18 (desistimiento por el Ministerio Fiscal), y art. 19 (otros casos de desistimiento), por citar solo algunos supuestos.

Además, el cambio de la calificación del delito de menos grave a leve puede plantear interesantes problemas en la determinación de la ley penal más favorable, en los términos de la disposición transitoria primera y tercera, a efectos de recursos. La posible revisión de sentencias firmes, sin embargo, parece quedar cerrada por la disposición transitoria segunda, apartado 2, párrafo último, que excluye de tal posibilidad a «las sentencias en que, con arreglo a la redacción anterior de los artículos del Código y a la presente reforma, corresponda exclusivamente pena de multa»; precisamente los casos de los que nos hemos ocupado (11).

En definitiva, pues, consecuencias de relevante significación sustantiva y procesal y cuya producción no puede (no debe) quedar al albur de una reforma legal que no ha tomado en cuenta las consecuencias «colaterales» que conllevan las modificaciones legales introducidas. Para ser justos con el legislador de 2015: nada nuevo en las últimas reformas penales, por otra parte.

NOTAS

(1) En texto utilizo expresiones de presente («ahora», «en el derecho todavía vigente» y similares) para referirme a la regulación anterior a la entrada en vigor de la LO 1/2015 (1 de julio de 2015). Cuando hablo de «texto reformado» y similares, me refiero a la redacción del precepto, conforme a la LO 1/2015. Para evitar confusiones, en la cita de artículos, la alusión a los reformados incluye junto al número la referencia LO 1/2015. Cuando no se indica nada es que se trata de la redacción anterior a la reforma.

(2) Al art. 13, apartados 3 y 4, se presentaron en el Congreso las enmiendas núm. 311, del Sr. Tardà i Coma (GMx; de supresión, p. 218); núm. 406, del G.P. Catalán (CiU; de supresión, porque reclama la reincorporación de las faltas, p. 277); núm. 618, del G.P. Socialista (de supresión, por discrepancia con el criterio, p. 413) y núm. 517, del G.P. Unión Progreso y Democracia (nueva redacción, proponiendo la calificación como menos grave y no como leve, en caso de que pueda ser calificada de una forma u otra, p. 324) Cfr. Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie A, núm. 66-2, 10 de

diciembre de 2014, en las páginas señaladas en cada caso. En el Senado no se propuso ninguna modificación al artículo.

Asimismo, al art. 33, apartado 3, se presentó la enmienda núm. 626, del G.P. Socialista, proponiendo la supresión de los apartados i) y k), en coherencia con el mantenimiento del sistema de penas y de las faltas (p. 416). Al artículo 33, apartado 4, se presentaron tres enmiendas. La enmienda núm. 106, del G.P. La izquierda Plural, proponiendo como pena leve «la multa inferior a dos meses», «porque en los delitos leves debía mantenerse la misma penalidad que para las faltas (p. 79). La enmienda núm. 627, del G.P. Socialista, proponía la supresión del apartado, «en coherencia con el mantenimiento de las faltas». La enmienda núm. 107, también del G.P. La izquierda Plural, aún relativa también al art. 33.4, se refería a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Cfr. Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie A, núm. 66-2, 10 de diciembre de 2014, en las páginas señaladas en cada caso.

En definitiva, pues, ninguna referencia ni directa ni indirecta ni próxima ni remota a la cuestión que aquí tratamos.

(3) Así lo reconoce el Preámbulo de la LO 1/2015, que anuncia enfáticamente que «la supresión de las infracciones constitutivas de falta» —supresión relativa, debería añadirse—, «no supone necesariamente una agravación de las conductas ni de las penas actualmente aplicables a las faltas». «Sólo se mantienen aquellas infracciones merecedoras de suficiente reproche punitivo como para poder incluirlas en el catálogo de delitos, configurándose en su mayoría como delitos leves castigados con penas de multa».

(4) Cfr. art. 33.4, antes y después de la LO 1/2015. Junto a la que se comenta en texto, las variaciones son la incorporación como menos grave de una nueva pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales, y para la tenencia de animales (de tres meses a un año). Otra, es la relativa a la pena de localización permanente de tres meses y un día a seis meses, recogida en el todavía vigente art. 33.3 l) como pena menos grave, y que la LO 1/2015 hace desaparecer del catálogo de penas menos graves, conservándola, sin embargo, como pena leve, con la duración de un día a tres meses [art. 33.4. h) LO 1/2015], tal y como ahora está [art. 33.3 g)]. Sin embargo, como el art. 37 no se ha tocado, sigue previéndose en el mismo que la duración de la localización permanente es de hasta seis meses, en clara contradicción con lo previsto en el catálogo de penas imponibles (pena leve, con una duración de un día a tres meses). Otra «secuela», de entre muchas.

(5) Como es sabido, para las faltas la duración máxima actual de la pena de multa es de dos meses [art. 33.4 f)]: «La multa de 10 días a 2 meses» (pena leve).

(6) Aunque el precepto no establece una duración mínima, ha de entenderse que esta sigue siendo de 10 días, como consecuencia de lo dispuesto en el art. 50.3, que así lo dispone.

(7) Vid. infra, nota 2. Asimismo, advierte el Preámbulo de la LO 1/2015, que en los casos de posible calificación dual de la pena en atención a la extensión de la misma, la preferencia a la calificación como pena leve y como delito leve se hace para evitar «que el amplio margen establecido para la pena en algún supuesto pueda dar lugar a su consideración como delito menos grave».

(8) No se considera la posibilidad de delitos con pena de multa de dos a tres meses, porque no hay ninguno.

(9) En total: 25 (s.e. u o.), que no es precisamente un número irrelevante, para una reforma que pretendía despenalizar las faltas.

(10) Para centrar la cuestión en los casos, a mi juicio, evidentes, no he tratado otros supuestos, en los que la pena de multa, con la extensión aquí recogida, aparece acompañada de otras penas cuya calificación podría ser, igualmente, discutible.

(11) Para una visión general más detallada de la reforma en relación con los delitos leves, vid. RODRÍGUEZ LAINZ, José Luis, «Los nuevos delitos leves: aspectos sustantivos y procesales», en Diario LA LEY, núm. 8524, Sección Doctrina, 22 de Abril de 2015, Ref. D-155 (LA LEY 2937/2015).