
OBJECTIUS I CARÈNCIES DE LA POLÍTICA CRIMINAL CONTRA LA PETITA DELINQUÈNCIA¹

MÍRIAM CUGAT MAURI (coord.)

Professora titular de dret penal de la Universitat Autònoma de Barcelona (UAB)

MÓNICA AGUILAR ROMO

Magistrada de l'Audiència Provincial de Barcelona

MARÍA JOSÉ CUENCA GARCÍA

Professora lectora de dret penal de la UAB

MARIA JESÚS GUARDIOLA LAGO

Investigadora Juan de la Cierva, UAB

EDUARDO NAVARRO BLASCO

Magistrat de l'Audiència Provincial de Barcelona

RAFAEL REBOLLO VARGAS

Professor titular de dret penal de la UAB

A més de la reflexió sobre la necessitat o la justificació de les reformes legals, l'objecte central d'aquest treball rau en la valoració de la viabilitat de les mesures penals i processals adoptades des de 2003 per lluitar contra el fenomen de la petita delinqüència reiterada, ja que partíem que l'objectiu de les reformes processals dirigides a aconseguir l'enjudiciament immediat de les faltes, estava destinat a estrangular les possibilitats aplicatives dels nous tipus de falta reiterada elevada a delicte, que requerien el transcurs del temps necessari per a la seva acumulació sense enjudiciament previ. La nostra hipòtesi de partida ha quedat confirmada per les dades. Amb tot, creiem que hi ha un espai aplicatiu per a aquestes normes a què dediquem la darrera part del treball, en què analitzem quins canvis haurien d'adoptar els operadors jurídics per a contribuir a la seva eficàcia.

In addition to the reflections on the need to justify legal reforms, the focus of this paper lies in the assessment of the viability of the criminal and procedural measures taken since 2003 to face minor recidivist crime, though the goal of the procedural reforms aimed to achieve the immediate prosecution of the offenses, it was meant to limit the possibilities to apply the new types of recidivist offense upgraded to criminal offense. These criminal offenses required certain amount of time for its accumulation without previous trial. Our hypothesis has been confirmed by the data. However, we believe there is scope for the application of these rules, thus the last part of the paper focuses on this issue and analyzes what changes ought to be undertaken by lawyers to contribute to its effectiveness.

1. El present article és fruit del treball realitzat, en el marc del Projecte d'investigació, estudi i anàlisi sobre la seguretat a Catalunya, gràcies a l'ajut concedit per l'Institut de Seguretat Pública de Catalunya de 22 de desembre de 2009 (DOG núm. 5693 - 16/08/2010). Els autors agraïm a Dario Melossi, catedràtic de sociologia

1. INTRODUCCIÓ

Periòdicament se'ns informa sobre l'impacte que sobre la seguretat ciutadana té l'actuació de professionals del delictes que acumulen llistes interminables d'identificacions, detencions o condemnes, sense que l'arsenal de mesures de què disposa el nostre sistema de justícia penal sembli poder contenir aquella insidiosa font de perillositat criminal. S'insisteix, a més, que els qui generen tanta alarma social passen veloços per les mans de policies i jutges, sense que sempre sigui possible retenir el temps necessari els qui es consideren abocats a la carrera delictiva, i això contribueix a reforçar la imatge que «els delinqüents entren per una porta i surten per l'altra». Finalment, s'acostuma a apuntar també que aquesta mateixa lleugeresa en la reacció penal es pot transformar en un factor criminogen, perquè cometre delictes pot «sortir a compte» o, si més no, pot constituir un «factor de crida» d'estrangers que pretenguin viure del delictes, més còmodament al nostre país que en altres, amb sistemes penals considerats justament més durs.²

Aquest discurs mediàtic presenta punts de coincidència amb el que ha utilitzat el legislador per a justificar les últimes reformes penals en la matèria, com es

de la Universitat de Bolonya, i Maria Virgilio, professora de la Universitat de Bolònia i advocada, tota la informació proporcionada a propòsit de la realitat aplicativa del *pacchetto sicurezza* amb què a Itàlia s'ha intentat lluitar contra el fenomen de la inseguretat ciutadana. Així mateix volem agrair les aportacions que, en matèria de documentació, informació sobre la realitat aplicativa al nostre país i reflexió crítica sobre les últimes reformes penals en la matèria, han realitzat: Maria Josep Feliu Morell, jutgessa degana de Barcelona; Carmen de Frutos Gómez, fiscal de la Fiscalia de l'Audiència Provincial de Barcelona; Mercedes García Arán, catedràtica de dret penal de la Universitat Autònoma de Barcelona; Carmen García Martínez, jutgessa d'Instrucció de Barcelona; Mercedes de la Peña Oliete, fiscal de l'Audiència Provincial de Barcelona, i Gonzalo Quintero Olivares, catedràtic de dret penal de la Universitat Rovira i Virgili.

2. A títol d'exemple, en la premsa escrita es pot llegir:

– *La Vanguardia* [digital] (3 octubre 2009): «*La ciudad de Barcelona tiene una media de 315 hurtos cada día (...) El deseo es que se produzcan cambios legislativos que permitan, por ejemplo, la acumulación casi automática de los antecedentes.*».

– *El Mundo* [digital] (24 desembre 2009): «*La oposición logra que BCN persiga la multirreincidencia; Unanimidad de todos los grupos para instar al Gobierno a cambiar las leyes penales y frenar la inseguridad ciudadana.*».

– *ABC* [digital] (30 desembre 2009): «*El PPC critica la "hipertolerancia" hacia los delincuentes en Barcelona.*».

– *La Vanguardia* [digital] (7 març 2010): «*A ese problema hay que añadir los hurtos, tipificados como faltas, y no como delitos, si no hay violencia y si lo sustraído no supera los 400 euros de valor. Tan sólo en Barcelona se contabilizan 80.000 al año. Muchos de sus autores són multirreincidentes o integrantes de lo que Europol llama turismo delictivo, con clanes "que viajan por toda la UE para cometer sus robos". Su aparente impunidad agrava más si cabe el malestar ciudadano.*».

– *El País* [digital] (15 abril 2010): «*Los Mossos han practicado durante los tres primeros meses del año 1.200 detenciones de ladrones multirreincidentes en Barcelona. Se trata de individuos, en su mayoría varones, que acumulan dos o más arrestos por hurtos y pequeños delitos. La lista la encabezan seis individuos que suman más de 240 detenciones. Cuatro de ellos ya han ingresado en prisión, uno está en el extranjero y el otro en busca y captura. [...] Hereu pide más penal para los hurtos reincidentes. Los reincidentes suponen el 27% del total de detenciones efectuadas entre el 1 de enero y el 11 de abril, ha explicado el jefe de los Mossos en Barcelona, Joan Carles Moliner. En este periodo les detenciones por hurtos —uno de los delitos que más preocupan, sobre todo en el centro y en las zonas turísticas— han aumentado un 13%. las infracciones, sin embargo, han caído: un 2,6% los delitos de hurto y un 5,5% les faltas. El 60% de las detenciones se han realizado in fraganti.*».

pot comprovar a partir de la lectura de les exposicions de motius de les lleis de reforma³ i els diaris de sessions de les Corts Generals que donen fe del debat parlamentari a l'empara del que s'ha gestat. L'última mostra d'aquest estat d'opinió la trobem en la justificació de la reforma penal de 2010, en què s'ha tornat a insistir en la necessitat d'incrementar la duresa de la resposta penal contra els qui es consideren responsables del clima d'inseguretat.⁴

Aquest ombrívol panorama, tal com apareix descrit pels mitjans i recollit pel legislador en la justificació de les reformes legals, ens situa davant de dos tipus de problemes. D'una banda, el problema social que s'erigeix com a motor de les reformes penals i que hem definit com a «delinqüència menor massiva».⁵ D'altra banda, el problema jurídic que suscita el suposat fracàs del nostre sistema penal en la gestió d'aquest fenomen, atesa la seva ineficàcia i els nuls efectes de contenció del delictes, fins al punt d'haver arribat a titllar-lo de «criminogen».

Queda fora de les pretensions i possibilitats del present treball la realització d'un estudi de camp sobre la realitat criminològica que es situa en el punt de mira de les mesures penals analitzades. Malgrat això, hem considerat que no es podia

3. En aquest sentit, vid. l'Exposició de motius de la Llei orgànica (LO) 11/2003, de 29 de novembre, on s'estableix que: «la realidad social ha puesto de manifiesto que uno de los principales problemas a los que tiene que dar respuesta el ordenamiento jurídico penal es el de la delincuencia que reiteradamente comete sus acciones, o lo que es lo mismo, la delincuencia profesionalizada. Son numerosos los ejemplos de aquellos que cometen pequeños delitos en un gran número de ocasiones, delitos que, debido a su cuantía individualizada, no obtienen una respuesta penal adecuada»; també, l'Exposició de motius de la LO 5/2010, de 22 de juny: «A la inversa, la localización permanente, en los supuestos en los que está prevista como pena principal, puede ser el instrumento adecuado para combatir con mayor rigor y eficacia los supuestos de reiteración de faltas que han generado una especial inseguridad ciudadana en los últimos tiempos.»

4. Vegeu la justificació de l'esmena núm. 202, presentada pel Grup parlamentari català Convergència i Unió per a la reforma de les faltes contra el patrimoni (BOCG Congrés dels Diputats, núm. A-52-9 de 18/03/2010, p. 90), en què es fa menció expressa de la relació directa entre aquest fenomen criminal i la inseguretat ciutadana: «Según datos facilitados por la Fiscalía Superior de Catalunya, en 2008 se cometieron en la ciudad de Barcelona unas 80.000 faltas por hurto. En un gran número de casos, las sustracciones de pequeños importes se realizan de forma reincidente. Algunos sujetos acumulan hasta 66 arrestos en un año. Este dato revela la importancia que tiene la reincidencia en la comisión de estas faltas, situación que afecta directamente en los mecanismos de protección de la seguridad ciudadana.»

En la mateixa línia, vegeu l'esmena núm. 352, presentada pel Grup Parlamentari Popular al Congrés per a la reforma de la falta de furt (BOCG Congrés dels Diputats, núm. A-52-9 de 18/03/2010, p. 158), en el sentit de poder imposar al reu habitual de la falta de furt penes pròpies del delictes: «Razones de política criminal aconsejan castigar al reo que hubiera sido condenado por tres o más faltas contra el patrimonio. En efecto, el Código penal actual no ofrece adecuado tratamiento al problema de la reiteración delictiva, pues el sistema de distinción de delitos y faltas, pueden conducir en la práctica a que un buen número de infracciones excedentes queden sin efectiva respuesta penal. En esa dirección la jurisprudencia ha justificado que una pluralidad de faltas sea tratada como delito único en caso de infracciones contra el patrimonio.»

5. Per «delinqüència menor massiva» entenem la que s'integra per fets que, en la seva consideració individual, són de poca entitat (com les faltes), però que globalment considerats poden provocar tant o més mal que el delictes. En primer lloc, perquè la suma de perjudicis materials provocats mitjançant la comissió reiterada de faltes per un mateix subjecte pot igualar o superar als propis del delictes (raonament que en el seu moment va servir per a justificar la introducció de la figura —de creació jurisprudencial— del «delictes continuat», que avui preveu l'art. 74 CP). En segon lloc, perquè en la consciència ciutadana pot estar més present la probabilitat d'arribar a ser víctima d'una falta lleu (com un furt subreptici de menys entitat) que d'un delictes greu (com un atracament violent) i, per tant, pot tenir tant o més impacte que les infraccions de més gravetat en la creació de la sensació d'inseguretat.

fer una valoració adequada de la necessitat i oportunitat de les reformes penals sense una menció a les dades estadístiques que el legislador tenia al seu abast a l'hora d'emprendre-les. Per aquest motiu, l'estudi comença amb la menció i la reflexió a propòsit d'aquestes dades.

A banda de la reflexió sobre la necessitat o justificació de les reformes, l'objecte central d'aquest treball és la valoració de la viabilitat de les mesures penals i processals adoptades des de 2003 per lluitar contra el fenomen de la petita delinqüència reiterada, ja que partíem del fet que l'objectiu de les reformes processals per a aconseguir l'enjudiciament immediat de les faltes estava destinat a escanyar les possibilitats aplicatives dels nous tipus de falta reiterada elevada a delicte, que requerien el transcurs del temps necessari per a la seva acumulació sense enjudiciament previ.

La nostra hipòtesi de partida ha quedat confirmada per les dades. Malgrat tot, creiem que hi ha un espai aplicatiu per a aquestes normes, al qual dediquem l'última part del treball, en què analitzem quins canvis haurien d'adoptar els operadors jurídics per a contribuir a la seva eficàcia.

2. REFLEXIONS A PROPÒSIT DE LA BASE ESTADÍSTICA DE LES REFORMES ANALITZADES⁶

Una vegada exposats de manera succinta els arguments del legislador que pretenen fonamentar les reformes penals en matèria de delinqüència menor massiva, correspon fer-ne una valoració a la llum de les dades estadístiques disponibles. L'objectiu és determinar si les raons aportades per a l'enduriment punitiu es basen en dades empíriques i si la reforma de 2003 ha tingut alguna incidència pràctica. Atès que en aquest treball s'aborden els problemes processals i penals tant del conjunt de reformes de 2003⁷ com de l'última reforma de 2010,⁸ s'ha dividit l'anàlisi de les dades estadístiques en dos períodes temporals:

- a) en primer lloc, des de l'any 1999 (any a partir del qual hi ha més dades estadístiques a propòsit del nostre objecte d'estudi) fins al 2003 (aprovació de les primeres reformes penals per a combatre la delinqüència menor massiva);
- b) en segon lloc, el període comprès entre 2003 i 2009 (que servirà tant per a avaluar els efectes de la reforma de 2003 com per a valorar la fonamentació dels arguments del legislador de 2010).

6. Apartat elaborat i redactat per Maria Jesús Guardiola García.

7. Aquest conjunt de reformes es refereix concretament a la LO 7/2003, de 30 de juny, de mesures de reforma per al compliment íntegre i efectiu de les penes; LO 11/2003, de 29 de setembre, de mesures concretes en matèria de seguretat ciutadana, violència domèstica i integració social dels estrangers, i LO 15/2003, de 25 de novembre, per la qual es modifica la LO 10/1995, de 23 de novembre, del Codi penal.

8. Operada per la LO 5/2010, de 22 de juny, per la qual es modifica la Llei 10/1995, de 23 de novembre, del Codi penal.

Metodològicament, per a analitzar l'evolució de la delinqüència, es distingeix entre les dades oficials (sobre denúncies, condemnes i penes imposades) i les dades que aporten les enquestes de victimització, les quals tenen la virtut d'aproximar-se més a la realitat delinqüencial i contribueixen a reduir la xifra negra del delictes.

La primera qüestió que cal destacar quant a les fonts estadístiques disponibles és la insuficiència de les xifres oficials sobre la criminalitat, extrem que la doctrina ha denunciat reiteradament. Al marge que les xifres sobre denúncies de les forces i els cossos de seguretat de l'Estat no són públiques, les dades sobre condemnes presenten grans deficiències quant al mètode de recollida d'aquestes dades. Aquest és el cas de l'Institut Nacional d'Estadística (en endavant, INE) sobre delictes i faltes jutjats i condemnats. A part que al llarg del temps s'estableixen criteris diferents d'agrupació de les dades (cosa que impossibilita l'estudi d'una evolució), generalment impedeixen verificar quines han estat les condemnes per un delictes concret, i se n'agrupa la informació en títols del Codi penal. Això ofereix una informació massa vaga i gens idònia per a una anàlisi sobre un sector de la delinqüència. Així, a tall d'exemple, als delictes contra el patrimoni i l'ordre socioeconòmic —a més del furt, el robatori i el furt i robatori d'ús, que interessin a l'efecte d'aquesta investigació—, es recullen altres conductes pròpies de la delinqüència de «coll blanc», completament alienes a l'objecte de la nostra investigació i amb una fenomenologia criminològica distinta als delictes patrimonials clàssics. D'altra banda, les dades sobre denúncies o condemnes no es poden considerar concloents amb vista a afirmar un augment o disminució de la criminalitat en un sector determinat. En efecte, es tracta en aquests casos de delinqüència coneguda i, per tant, reflecteixen més bé l'activitat de la policia i dels tribunals. Per tant, un augment de condemnes podria ser degut a diversos factors, que no necessàriament tenen a veure amb un augment de la delinqüència en aquell sector sinó, per exemple, amb l'augment de litigis, que redueix la xifra negra de la delinqüència, o simplement podria ser degut a un treball més intens efectuat per l'Administració de justícia en aquell any.

Més rellevància tenen, amb vista a esbrinar la delinqüència real d'un país, les enquestes de victimització. Malgrat que aquest mètode s'ha considerat internacionalment com un dels instruments més eficaços per a conèixer la delinqüència d'un país, a l'Estat espanyol hi ha una falta de tradició en la seva elaboració i utilització periòdica,⁹ encara que Catalunya i Barcelona s'aparten afortunadament d'aquesta tendència.¹⁰ D'aquesta manera, destaca que en el moment de la refor-

9. En aquest estudi s'utilitzarà l'enquesta d'àmbit espanyol feta l'any 2009, disponible a Díez RIPOLLÉS, J.L.; GARCÍA ESPAÑA, E. (coord) *Encuesta a víctimas en España*, Tirant lo Blanch, ODA, 2009.

10. Així, a Barcelona s'està fent des del 1984 l'*Enquesta de victimització i d'opinió sobre la seguretat de Barcelona* (en endavant, EVB), circumscrita a aquest àmbit territorial i amb una lògica de gestió en proximitat de la seguretat. Posteriorment, el 1996 el Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada del Departament de Justícia de la Generalitat va dur a terme la primera enquesta dins l'àmbit de tot el territori català, en el marc de la *International Crime Survey*, que es va efectuar simultàniament a vint-i-nou països. Aquesta iniciativa es va consolidar el 1999, moment a partir del qual les enquestes de victimització a Catalunya es fan periòdicament pel Departament d'Interior de la Generalitat (*Enquesta de Seguretat Pública de Catalunya*, en endavant ESPC). Vid. més detalladament el sorgiment i l'evolució d'enquestes de victimització a Catalunya a

ma penal de 2003 no hi hagi enquestes de victimització dins l'àmbit estatal que ens informin sobre la criminalitat a Espanya, malgrat insistir que l'enduriment punitiu es produeix per l'alarma social que provoca l'augment de la delinqüència. D'altra banda, sorprèn que els poders públics no es refereixin més sovint a les enquestes de victimització i es prefereixi citar el nombre de detencions o dades de la Fiscalia, que —recordem-ho— són delinqüència coneguda. I no només perquè les enquestes de victimització són més ajustades a la realitat delinqüencial, sinó a més pel fet que seria més rendible políticament referir-se a una font empírica que consulta directament la ciutadania.

Tanmateix, s'observen algunes dificultats en la utilització de les enquestes de victimització en aquest estudi, principalment perquè atenen un concepte sociològic de delictes i, per tant, allunyat de les previsions del Codi penal.¹¹ Així, no és possible discernir entre la victimització per delictes i falta de furt, que en el Codi penal respon a una diferenciació en la quantia del sostret. Per tant, i sense negar la utilitat que les enquestes de victimització es refereixen a un concepte sociològic de delictes, seria interessant introduir alguna pregunta a les enquestes en què s'interrogués les víctimes sobre la quantia aproximada del sostret, a fi de poder determinar si es tracta de delictes o de faltes de furt.

De les dades estadístiques de què es disposen, s'observa en línies generals un augment global de condemnes i un increment de la victimització, tant a Espanya com a Catalunya i en els dos períodes temporals objecte d'estudi. Malgrat tot, en un examen més profund de la qüestió, no es pot atribuir clarament aquestes xifres a un augment de la delinqüència menor massiva.

Pel fet que un dels arguments principals del legislador en la reforma penal de 2003 és un augment de les petites infraccions patrimonials, és pertinent analitzar l'evolució de les condemnes per faltes patrimonials en el període precedent, en concret, segons s'ha indicat, entre 1999 i 2003. Com s'observa en els gràfics següents, elaborats a partir de les dades que aporta l'INE,¹² malgrat que el total de condemnes presenta una evolució globalment ascendent,¹³ el percentatge de condemnes per faltes contra la propietat disminueix en el període estudiat, tant a Espanya com a Catalunya.

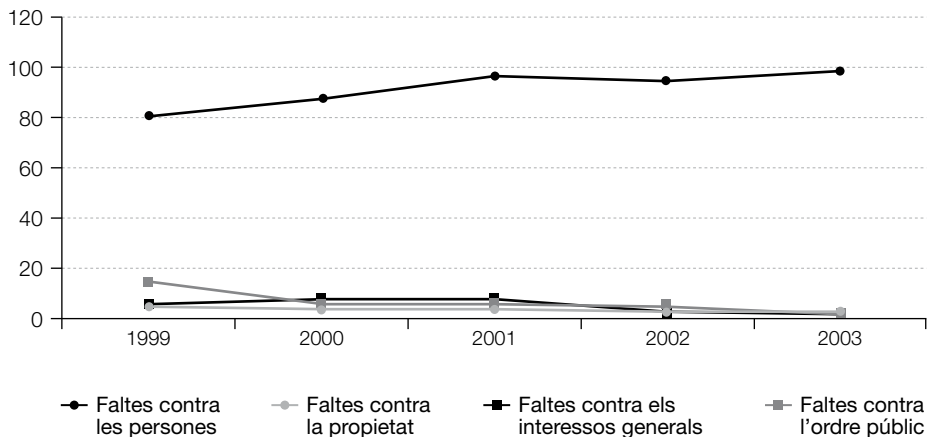
SABATÉ DELGADO, J. *L'enquesta de victimització de Barcelona i de l'Àrea Metropolitana, vint-i-dos anys. Una proposta d'anàlisi de la seguretat urbana des de l'Administració local*, Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans de Barcelona, 2005.

11. A tall d'exemple, l'ESPC i l'EVB analitzen l'àmbit de la seguretat personal. D'acord amb una concepció jurídica, es refereix als atemptats contra les persones (agressions, amenaces...). No obstant això, en aquest cas s'inclouen també delictes o faltes considerats tradicionalment com a patrimonials segons el Codi penal, com el robatori, l'atracament, l'estrebada de bossa, el robatori de telèfon mòbil, entre d'altres.

12. Vid. INE. *Estadística de Jutjats de Pau. Sentències condemnatòries per provincies i tipus de faltes* [en línia] <<http://www.ine.es/jaxi/tabla.do?path=/t18/p465/a2001/10/&file=02b004.px&type=pcaxis&L=0>> [Consulta: 6 abril 2010].

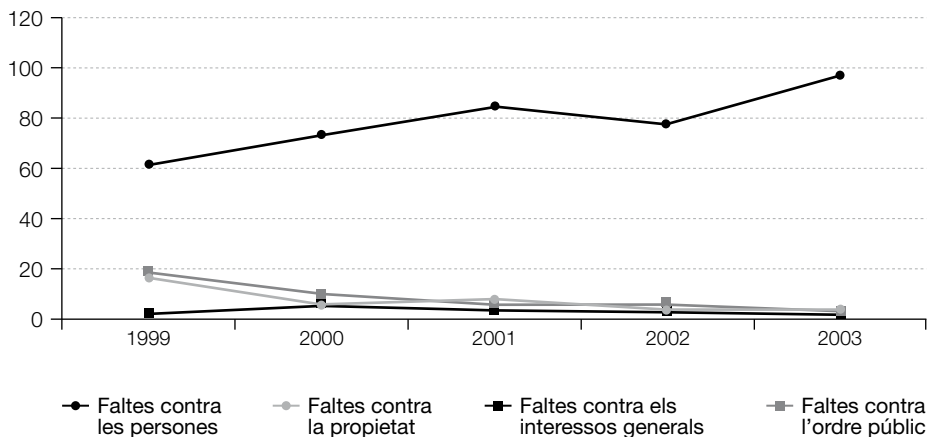
13. Així, a Espanya, el nombre de condemnes per falta al 1999 ascendia a 1.199 mentre que a l'any 2003 fou de 1.332. En la mateixa tendència creixent i fins i tot més acusada, a Catalunya es van comptabilitzar 171 condemnes per falta el 1999 i 284 l'any 2003.

Gràfic 1. Evolució del percentatge de condemnes per faltes a l'Estat espanyol



Font: Elaboració pròpia a partir de les dades de l'INE

Gràfic 2. Evolució del percentatge de condemnes per faltes a Catalunya

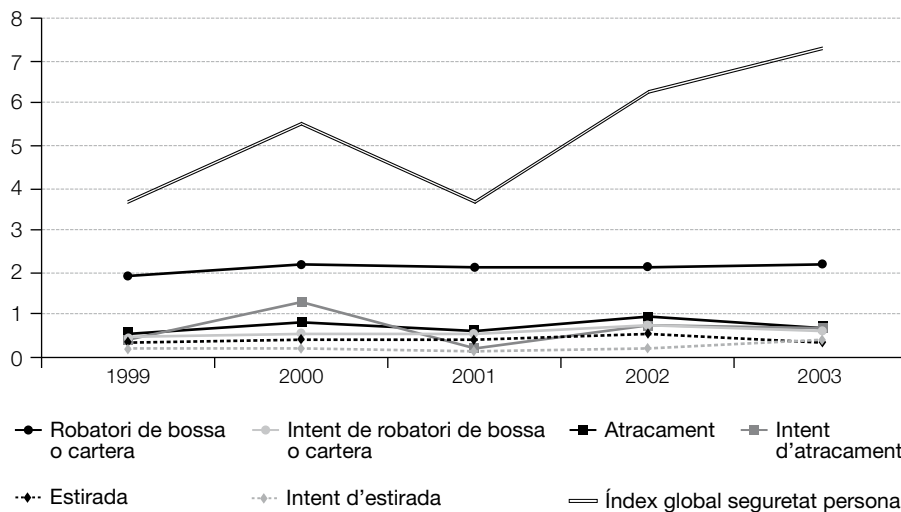


Font: Elaboració pròpia a partir de les dades de l'INE

Pel que fa a les enquestes de victimització, utilitzant en aquest cas com a font l'Enquesta de seguretat pública de Catalunya (ESPC) i l'Enquesta de victimització o d'opinió sobre la seguretat de Barcelona (EVB), es presenta un índex de victimització i de fets delictius globalment ascendent en el període comprès entre 1999 i 2003 i són els sectors dels vehicles, seguit de les infraccions relatives a la seguretat personal, els que aporten més percentatges de victimització. Aquests dos àmbits adquireixen gran transcendència per al nostre objecte d'estudi, ja que s'hi inclouen, entre d'altres infraccions, el robatori de bossa o cartera, l'atrancament, l'estrebada i

el robatori de vehicles o d'objectes dels vehicles. Tanmateix, si es desglossen les classes d'infraccions que s'inclouen en cadascun dels àmbits en què s'agrupen, s'observa que aquest augment desapareix o es mitiga. Així, per exemple, dins l'àmbit de la seguretat personal:

Gràfic 3. Evolució de l'índex de victimització dins l'àmbit de la seguretat personal



Font: Elaboració pròpia a partir de les dades de l'ESPC, ed. 2004.

Aquest cas es pot explicar tant per raó de canvis metodològics en l'elaboració de les successives enquestes al llarg del període estudiat, com per les variacions relatives a les classes d'infraccions que integren cadascuna de les àrees. En suma, d'aquestes dades no es desprèn que la victimització relacionada amb les infraccions objecte d'estudi hagués augmentat significativament ni a Catalunya ni a Barcelona durant el període 1999-2003.

Fent unes altres consideracions, pel que fa a la valoració de la reforma de 2003 en els aspectes que afecten la delinqüència menor massiva, cal posar de manifest que les estadístiques disponibles sobre el nombre de condemnes per delictes contra el patrimoni i l'ordre socioeconòmic no reflecteixen cap aplicació dels nous tipus de furt habitual (art. 234.2 CP), que més aviat sembla que ha mancat d'incidència pràctica. Així, respecte del període 2003-2009, es constata que l'increment de condemnes no es correspon amb una alça en les relatives als delictes contra el patrimoni i l'ordre socioeconòmic, passant d'un 35,11% el 2003 a un 18,15% el 2009 a Espanya i d'un 35,51% a un 18% a Catalunya.¹⁴ Aquesta informació es completa amb la proporcionada pel Centre de Documentació Judicial (CENDOJ) i pel Deganat de Jutjats de Barcelona, que indica que en el territori de la seva competència l'aplicació

14. Dades d'elaboració pròpia a partir de les xifres ofertes per l'INE, <<http://www.ine.es/jaxi/menu.do?type=pcaxis&path=/t18/p466&file=inebase>> [Consulta: 10 juny 2010].

del nou tipus ha estat inexistent. Quant a les enquestes de victimització, és concloent la realitzada a Espanya, la qual indica de manera clara que la victimització disminueix en tots els àmbits estudiats, inclosos els que són rellevants a l'efecte de la nostra investigació: furt, robatori amb violència, robatori intentat o consumat en habitatge, robatori de bicicletes, de motos, de cotxes o d'objectes de cotxes.¹⁵

De tot això es pot concloure que les reformes penals que endureixen la resposta punitiva davant de la petita delinqüència patrimonial manquen d'un fonament empíric sòlid, i tampoc no s'hi detecta cap incidència pràctica de la reforma penal de 2003 en relació amb el delicte de furt habitual. De tot plegat es dedueix l'alt contingut simbòlic de les últimes reformes. Aquestes reformes penals punitivistes tenen a veure amb altres factors, com donar resposta a una sensació d'inseguretat de la ciutadania¹⁶ —fomentada en gran part pels mitjans de comunicació—¹⁷ i satisfer les suposades expectatives punitivistes de la societat. No obstant això, quant a aquesta última qüestió, el tractament de les dades que pretenen demostrar l'actitud punitiva ciutadana no és l'adequat, mentre que altres dades, com les preguntes sobre «casos-escenari», no semblen casar amb aquesta imatge punitiva que se li atribueix al ciutadà.¹⁸

3. MODELS DE RESPOSTA PENAL DAVANT EL DELINQUENT CONTUMAÇ¹⁹

3.1 UN CONTINUISME INÚTIL

Com a qüestió prèvia cal remarcar que les reflexions que segueixen es circumscriuen a la petita delinqüència patrimonial massiva; és a dir, el que a continuació es

15. Cfr. Díez Ripollés, J.L.; García España, E. (coord) *Encuesta a víctimas en España...*, cit.

16. En aquest sentit, la ciutadania atribueix a la delinqüència una dimensió quantitativa que no es correspon amb la realitat. Així, l'enquesta de victimització espanyola de 2009 interrogava la població sobre si els feia la impressió que havia augmentat la delinqüència els darrers anys. Cal destacar que la major part dels espanyols creuen que la delinqüència ha augmentat molt o bastant (un 88,8%), concretament, un 51,4% creu que molt, un 37,4% bastant, un 8,9% una mica i un 2,3% res (Díez Ripollés; García Espanya, 2009, p. 156). Per si això encara fos poc, es constata un augment de la sensació d'inseguretat del ciutadà segons reflecteixen els resultats de l'ESPC. En aquest sentit, es sol·licita als enquestats que valorin en una escala de 0 (mínim) a 10 (màxim) el nivell de seguretat que hi ha al seu municipi. El resultat de 1999 és de 7,2, mentre que en 2010 és de 6,1 (ESPC, 2010).

17. Així, la major freqüència en el tractament de determinats delictes no es correspon amb la freqüència real de la criminalitat en un sector delinqüencial determinat, segons indiquen les dades aportades per Soto Navarro, S. «La influencia de los medios en la percepción social de la delincuencia», *RECPC*, 7 setembre 2005. I són els ciutadans que reben informació delictiva gairebé a diari els que en gran manera opinen que la delinqüència ha augmentat considerablement (53,2%); en canvi, no es troben diferències significatives que permetin relacionar la visió pessimista de la delinqüència amb una prèvia victimització (Díez Ripollés; García Espanya, 2009, p. 157). Encara que no es pugui afirmar un procés mecanicista no causal entre una presència més gran dels temes penals dins l'agenda mediàtica i un temor més gran de la ciutadania al delicte, com a única variable que explicaria l'increment de l'activitat legislativa penal, hi ha una correlació molt gran entre les variables esmentades que assegura que hi ha un procés de transferència rellevant entre els discursos presents a l'agenda dels mitjans, a l'agenda pública i a l'agenda política (vid. per tots, Botella Corral, J.; García Arán, M. *Malas Noticias. Medios de comunicación y garantías penales*, Tirant lo Blanch, València, 2009).

18. Vid. Varona Gómez, D. «¿Somos los españoles punitivos? Actitudes punitivas y reforma penal en España». *Indret* 1/2009.

19. Apartat elaborat i redactat per Rafael Rebollo Vargas.

refereix no té relació amb la delinqüència menor patrimonial i puntual, el tractament de la qual entenc que no s'ha de cenyir exclusivament a l'àmbit penal sinó que, en tot cas, a més d'una resposta punitiva en què tinguessin més protagonisme les penes alternatives a la presó, s'hauria d'aprofundir en la prevenció, la integració social i les mesures de reinserció.

En tot cas, el tractament de professionalitat delictiva dins l'àmbit de la delinqüència patrimonial massiva no és un fenomen nou. Al contrari, com posa en relleu Jorge Barreiro, ja a final del segle XIX es genera una important desconfiança cap a la pena retributiva, entesa llavors com l'únic mitjà de lluita contra el delicte ja que, en ser les penes proporcionades a la gravetat del delicte i tenint en compte que hi havia un important nombre de delinqüents reincidents que cometien infraccions de poca entitat però molt repetides, havia tingut lloc un important augment quantitatiu de la delinqüència, sense oblidar també un altre important grup criminogen com era el de la delinqüència juvenil. A més, ja llavors preocupaven sobre manera els delictes atribuïts als malalts mentals, en els quals no concorria el pressupòsit de culpabilitat per a la imposició d'una pena i que, per tant, no rebien el tractament adequat per part del sistema. Aquestes circumstàncies, entre d'altres, possibiliten un canvi d'orientació en les funcions de la pena i, amb això, una tendència de marcat caràcter preventiu, que al nostre país s'ubica amb els inicis del correccionalisme en un moment anterior al de la *gran crisi* de les teories retributives de final del referit segle XIX, per a ser motiu d'un aferrissat debat entre les denominades teoria de la pena-fi de von Liszt i les aportacions de l'escola positiva italiana des dels postulats del positivisme criminològic.

En aquest sentit, una de les contribucions més importants de l'escola positiva italiana va ser la d'evidenciar les insuficiències del sistema clàssic i proposar alhora nous mitjans per a la lluita contra el delinqüent i la seva perillositat. Com deia Lombroso: «no hi ha delictes, sinó delinqüents», per això prescindeix de la culpabilitat i fonamenta la responsabilitat del delinqüent en la seva perillositat des d'un punt de vista essencialment determinista biològic; per la qual cosa, atesa l'absoluta ineficàcia de les penes, proposa que se substitueixin per mesures dirigides a la resocialització o, si escau, encaminades a l'aïllament del delinqüent com a mecanisme de defensa de la societat. En canvi, Ferri, des d'una perspectiva social, sosté que la finalitat de la pena és la defensa i la conservació del que anomena l'organisme social, per a això entén que s'ha d'abandonar la pena i recórrer als substitutius penals de caràcter preventiu que, en realitat, han de substituir la pena; davant la ineficàcia de la pena planteja que s'implantïn mesures de caràcter asseguratiu o, si és el cas, d'indole readaptadora que, en realitat, buiden de sentit la pena tradicional.

En un context temporal coetani a l'anterior i també a partir una perspectiva crítica en relació amb les teories penals absolutes, von Liszt —des dels seus postulats de la pena-fi, a diferència dels positivistes italians amb la seva proposta de substitució de la pena per les mesures—, es mostra ferm partidari de la pena orientada preventivament; és a dir, la pena té com a objecte la protecció dels béns jurídics, però només serà justa quan sigui necessària per a la protecció d'aquells interessos, quan s'adeqüi a una finalitat determinada. Com tantes vegades s'ha dit, per von Liszt, la pena justa és la pena necessària, l'orientada preferentment a la prevenció

especial, per la qual cosa aquesta arriba a desplegar diverses funcions en atenció al tipus de individus als qui s'aplica, ja sigui amb un contingut intimidatori davant dels delinqüents ocasionals no necessitats de correcció, ja sigui amb una funció correctiva davant dels delinqüents d'estat que requereixen correcció però que són recuperables, o, fins i tot, amb una oberta funció d'innocuitat davant els delinqüents habituals o incorregibles per als quals es preveu l'aïllament a perpetuïtat o a la seva innocuitat. En suma, la pena —sense necessitat de recórrer a altres vies o mecanismes distints— pot complir una funció preventiva individual, per la qual cosa en contraposició al positivisme criminològic italià que proposava la substitució de la pena per la mesura de seguretat, es mostra partidari de la pena com a instrument de caràcter preventiu. En definitiva, la fórmula de von Liszt és monista, de conseqüència jurídica única en què es concep la pena com a mecanisme preventiu.

En aquest context de recerca de més eficàcia en la lluita contra el delictes és quan Carlos Stoos elabora l'Avantprojecte de Codi penal suís de 1893 en què introdueix, a més de les penes, un sistema orgànic i coordinat de mesures de seguretat. En contraposició als models anteriors, proposa un *sistema dualista*, també denominat binari o de doble via, que acull tots dos mecanismes i als quals atorga una funció distinta. Així, mentre concep la pena des d'una òptica retributiva que atén la culpabilitat de l'autor per l'il·lícit comès i que orienta cap a fins preventius (prevenció general i prevenció especial), preveu la mesura de seguretat —subordinada a la pena— com un mecanisme per als supòsits en què la pena és insuficient —és el cas dels reincidents, art. 40 de l'Avantprojecte— o d'impossible aplicació —inimputables—, per als quals la mesura de seguretat es preveu tenint en compte el grau de perillositat del subjecte; és a dir, es concep com un mecanisme de privació de béns jurídics per raó de la perillositat de l'autor, que té també essència preventiva i que s'orienta cap a la prevenció especial

A diferència dels sistemes anteriors, el previst per Stoos pretén lluitar contra el delictes mitjançant una doble via: penes i mesures de seguretat; d'una pena que dins l'essencial s'ajustava a criteris de tipus retributius i d'una mesura de seguretat que s'articulava des d'un punt de vista preventiu en funció de la perillositat del subjecte, per la qual cosa la seva durada no estava determinada per la llei en sentit estricte, ja que aquesta dependria del cessament de la situació de perillositat d'aquell, encara que alhora es podien establir uns límits en la durada de la mesura en atenció a determinats criteris d'experiència per als quals el tractament no havia d'ultrapassar certa durada: era el cas dels internaments a casa de treball quan el delictes «té lloc a causa de la perversitat o vagància del delinqüent i la pena a imposar no passa d'un any», en aquell cas el Tribunal, accessòriament a la pena o en el seu lloc, podia declarar l'internament per a una durada d'un a tres anys.

És cert que la proposta inicial de Stoos permetia la substitució —recíproca— de penes i mesures de seguretat, encara que també és veritat que la positivització de la seva proposta va fer que algunes legislacions —fins a èpoques relativament recents— acumulessin les dues classes de sancions: la pena i la mesura de seguretat, i per això el resultat no era altre que un efecte doblement aflictiu. Crec que ningú pot discutir el caràcter aflictiu de la mesura de seguretat, a més que el seu compliment no sempre es diferencia del règim d'execució penal, de manera que l'execució de la

mesura de seguretat acumulada a la pena suposava una indiscutable (i injustificada) doble sanció per uns mateixos fets; acumulació de pena i de mesura de seguretat que va motivar des del seu inici el rebuig d'un important sector doctrinal. A més, en aquell moment, Kohlrausch va qualificar-ho, amb uns termes que han assolit especial fortuna dins l'àmbit de les mesures de seguretat, com a «frau d'etiquetes».

La breu ressenya històrica anterior, a més de situar una part de les diferents propostes de lluita contra el delicte, em sembla particularment d'interès ja que l'origen de totes respon al mateix problema: la necessitat de fer front a l'habitualitat/reincidència amb unes propostes que no es diferenciaven gaire de les que es proposen a l'actualitat al nostre país, d'altres que s'apliquen a l'actualitat en alguns dels països del nostre entorn i que responen a un mateix punt de partida, que no és altre que la fórmula de «més penes» o «més sancions» —anomenem-les com vulguem—: penes en sentit estricte o fins i tot mesures de seguretat aplicables a subjectes plenament imputables però que es consideren individus perillosos. Sembla, doncs, que la fórmula amb més rigor punitiu és l'única via per la qual s'aposta, ja sigui per part dels legisladors del segle XIX o pels actuals; en tot cas, si és així —i sense que això suposi avançar conclusions—, al meu entendre, adoptar exclusivament l'opció del càstig més gran és un fet absolutament abocat, una vegada més, al més estrepitos dels fracassos.

D'altra banda, tampoc puc deixar de fer referència que un cert sector doctrinal espanyol torna a reobrir el debat sobre la possibilitat d'aplicar mesures de seguretat acumulatives a la pena com un dels mecanismes de la lluita contra la delinqüència. Una mostra de l'anterior és la incorporació de la llibertat vigilada en la última reforma del Codi penal espanyol per mitjà de la LO 5/2010, de 22 de juny, mitjançant la qual es preveu la imposició de mesures de seguretat a subjectes plenament responsables que hagin estat condemnats per delictes contra la llibertat sexual o de terrorisme. Cal fer notar que, almenys de moment, aquesta és la previsió actual encara que res impedeix que en un futur el legislador acordi que aquella mateixa possibilitat es pot fer extensiva als autors d'altres delictes o, fins i tot, acordar-se als reus reincidents i habituals després del compliment de la condemna, tal com, d'altra banda, es preveia al Projecte de Codi penal de 2007.

A continuació, de forma molt sintètica, posarem en relleu quins han estat els antecedents legislatius previstos al Codi penal espanyol per a fer front a la denominada habitualitat i reincidència.

Segurament amb una relació directa amb els antecedents històrics i la preocupació que ja des del segle XIX hi ha hagut per la reincidència, aquesta ja es preveia en el Codi penal de 1822. D'altra banda, en el Codi penal de 1870 apareix per vegada primera la conversió de faltes en delicte; la falta de furt es converteix en delicte quan el reu hagi estat condemnat anteriorment per delicte de robatori o de furt, o, si és el cas, dues vegades per falta de furt. Aquesta tendència es reafirma en el Codi penal de 1928, en el qual, a més, es preveu la multireincidència amb caràcter general.²⁰ Aquesta opció s'atenua en el Codi penal de 1932, ja que no s'hi recull la multirein-

20. Promulgat sota el règim del general Primo de Rivera, fou objecte de les més dures crítiques per la doctrina no alineada amb aquell Govern totalitari; en l'art. 70 s'hi estipulava la possibilitat d'eleva la pena en

cidència en sentit estricte, encara que sí preveu la possibilitat (art. 66.7) d'eleva la pena en un grau quan concorri l'agreuja de reincidència. En aquella mateixa línia, la *Ley de vagos y maleantes* de 1933 preveu (art. 3) la figura del delinqüent habitual com a categoria d'estat perillós.

I, no podia ser d'altra manera, el Codi penal de 1944 estableix (art. 61.6) l'elevació preceptiva de la pena en un o dos graus a partir de la segona reincidència (definida a l'art. 10.15 CP). Aquesta regulació perduraria en la versió del Codi de 1973, que seria modificada ulteriorment per la Llei 39/1974, 28-22, amb la qual s'introdueix la figura de la «doble reincidència», al mateix article 10.15 CP. Més endavant, la Llei 81/1978, de 28 de desembre, substituïria la fórmula de «doble reincidència» per la de «multireincidència», apreciable «*cuando al delinquir el culpable hubiere sido ejecutoriamente condenado por dos o más delitos de los mencionados en el párrafo anterior en varias sentencias, siempre que en alguna de ellas se hubiere apreciado ya la circunstancia de reincidencia*», amb la particularitat que l'elevació preceptiva de la pena en un o dos graus, a partir de la reforma, esdevé facultativa i només permet l'elevació en un grau.

La situació anterior experimenta un gir copernicà mitjançant la LO 8/1983, de 25 de juny, que deroga la conversió de les faltes en delicte —prevista per al furt (art. 515.4) i per a l'estafa (art. 528.4)—, suprimeix els efectes agreujants de la multireincidència per a fondre en una sola circumstància la reincidència i la reiteració delictiva, i exclou la possibilitat de prendre en consideració els antecedents cancel·lats o cancel·lables. A més, l'exposició de motius expressa les moltes raons que fan adoptar al legislador aquesta decisió: «l'exasperació del càstig del delicte futur, de per si contrària al principi *non bis in idem*, la qual s'ha mostrat com una solució poc eficaç en el tractament de la professionalitat o habitualitat delictiva»; a altres raons, com la «intolerabilitat de mantenir una regla que permeti portar la pena més enllà del límit legal de càstig previst per a la figura concreta del delicte», la qual cosa —puntualitza— pugna amb el principi de legalitat en un Estat de dret.

Amb independència del que s'acaba de dir, em sembla també digne de menció que en els projectes de Codi penal anteriors a l'actualment vigent, fins i tot des del de 1980, es preveuen fórmules punitives agreujants per al delinqüent habitual (fins i tot per a l'autor dels delictes culposos comesos amb vehicle de motor), per al qual es preveia una mesura d'internament en un centre de teràpia educativa o rehabilitació social que podia ser de fins a deu anys, mentre que per al delinqüent professional aquell internament addicional podia ser de fins a quinze anys. Igualment, la Proposta d'avantprojecte de Codi penal de 1983 distingeix entre el delinqüent habitual i l'habitual de delictes imprudents o de risc comesos amb vehicles de motor, als quals els seria d'aplicació un internament acumulatiu a la pena de fins a cinc anys.

La situació anterior es manté inalterada fins la LO 11/2003, de 29 de setembre, en la qual —com després s'exposarà amb més deteniment— s'introdueix la reincidència qualificada (o també anomenada multireincidència); així com la conversió de quatre faltes en delicte de furt. En aquest punt vull cridar l'atenció sobre un fet que,

grau per als delinqüents habituals, i en els art. 90.7, 103 i 157 s'estableix la que s'anomena mesura de retenció en establiments especials per als delinqüents habituals o incorregibles.

al meu entendre, invita a la més profunda de les reflexions a propòsit de la forma que té el legislador espanyol d'abordar aquesta situació: i és que la reforma introduïda mitjançant la LO 11/2003 ens retrotrau a la mateixa situació anterior a la LO 8/1983, de 25 de juny; en altres paraules, es retrocedeix vint anys en el tractament punitiu del mateix problema perquè torna a convertir la reiteració de faltes en delicte, així com a la possibilitat d'aplicar la pena superior en la reincidència qualificada. Crec que no és difícil convenir que el retorn a les velles solucions per a resoldre antics problemes —sobre els quals ja es deia a l'exposició de motius de la LO 8/1983 que era una via «poc eficaç»— suposa una contribució desafortunada per a tractar la petita delinqüència patrimonial massiva; sense que, d'altra banda, deixem de preguntar-nos pels dubtes que tenia el legislador de 1983 sobre la constitucionalitat de les previsions que derogava expressament perquè entenia que pugnaven amb el principi de legalitat en un Estat de dret, i que, ara, sembla que s'han dissolt. Les mateixes consideracions són extensibles a les reformes introduïdes per la LO 5/2010, que també s'exposen a continuació.

3.2 LA INACCEPTABLE VIA DE LA RELAXACIÓ DE LES GARANTIES

Els discursos relatius al reforçament de la seguretat en detriment dels drets individuals de la persona (i més si aquest algú es pot qualificar com a «delinqüent») responen a una tendència cada vegada més consolidada que entén el reforçament de les penes com un dels instruments més eficaços, si no l'únic, per a lluitar contra la criminalitat i, en particular, contra la perillositat de l'autor quan la pena ajustada a la culpabilitat és insuficient. Així, a la nostra doctrina hi ha autors que subscriuen la idea de l'interès social preponderant, és a dir, el que les mesures de seguretat i de correcció estaran legitimades sempre que les necessitats públiques de seguretat davant la perillositat criminal del delinqüent siguin més importants que els seus drets individuals. Uns altres que, anant més lluny, les legitimen només en determinats supòsits excepcionals —en els quals la perillositat actual d'una persona suposés una «amença imminent, greu i suficientment concreta i probable» (no havent-n'hi prou amb la mera possibilitat), supòsit en què entenen que la intervenció coactiva estaria emparada per «l'estat de necessitat (defensiu)», que podria legitimar la seva privació de llibertat preventiva. Aquesta revitalització del dret de la perillositat genera, com posa en relleu Díez Ripollés, dues conseqüències. La primera, la superació de la restricció de les mesures de seguretat als inimputables; la segona, la fallida del principi de proporcionalitat en la imposició de les mesures de seguretat.

Quant a la primera, s'afirma que el nostre país no pot ser un istme de desprotecció davant de determinats delinqüents perillosos i s'afegeix que no hi ha cap mecanisme per a «neutralitzar o minimitzar una perillositat criminal greu», quan aquesta perillositat subsisteix una vegada s'ha complert la pena de presó; en termes més pragmàtics, algun autor sosté que la constatació de la perillositat subsistent després de la condemna hauria de donar lloc a un «assegurament cognitiu addicional», per a evitar que apareguessin al nostre país defensors de fórmules més radicals presidides per criteris d'oportunitat i sota l'impacte emocional d'algun cas amb conseqüències dramàtiques. No obstant això, d'acord amb Alonso, els

arguments que al·ludeixen a la demanda social que hi ha en aquella direcció o que amb l'admissió d'alguna fórmula atenuada seria factible neutralitzar reaccions més radicals que podrien suposar més vulneració de garanties, no em semblen convincts per si mateixos sinó, simplement, manifestacions possibilistes que, en realitat, admeten —per via indirecta si es vol— la imposició de mesures de seguretat predelictuals als delinqüents habituals perillosos. Això, al mateix temps, suposa descartar que l'anomenada *demanda social* —a la qual sembla que se li atorgui una certa primacia— pugui en el futur reclamar qualsevol cosa que, amb aquells mateixos arguments, també hauria de ser acceptada; tanmateix, el que crec més discutible encara és que es facin constants referències al dret comparat com un argument addicional per a legitimar una opció que, al meu entendre, soscava algunes de les garanties de l'Estat de dret.

4. LA IMPROBABLE VIA DELS NOUS TIPUS DE FALTA ELEVADA A DELICTE²¹

En primer lloc, cal apuntar que el requisit del tipus penal, segons el qual s'han de comptabilitzar quatre fets constitutius de falta al llarg d'un any, és de difícil realització si es té en compte que les reformes processals s'han dirigit a la consecució de l'enjudiciament immediat de les faltes, cosa que en dificulta l'acumulació, com es confirmarà més endavant. Així, les dificultats aplicatives que acompanyen al delicte de furt «habitual» de l'art. 234.2 CP, ja es van apuntar a l'Informe del CGPJ sobre l'Avantprojecte de LO 11/2003. En aquest informe es recollia que, després de la reforma de la Llei d'enjudiciament criminal (LECr.) de 2002 es preveu l'enjudiciament immediat de les faltes. Per tant, la hipòtesi normativa que el subjecte cometi tres vegades el tipus de falta de furt en un any, moltes vegades oferirà dificultats processals i pràctiques.²²

D'aquesta manera, si les tres accions comeses en el termini d'un any han de romandre sense enjudiciar per a poder aplicar el delicte de l'art. 234.2, això no sembla fàcil si funciona de forma correcta el procediment per a l'enjudiciament immediat de les faltes. Conseqüentment, serà difícil que un subjecte executi tres accions de les descrites en la falta de furt en el període d'un any sense que cap d'elles hagi estat objecte d'enjudiciament. Jiménez Díaz indica que si el procediment del judici ràpid funciona bé, el més probable és que el tipus de l'article 234.2 s'apliqui poc,²³ tot i que si la reforma processal no funciona o no hi ha celeritat en l'Administració de justícia, les tres faltes seran enjudiciades com a delicte. Al contrari, davant del millor funcionament de l'Administració de justícia, les tres faltes

21. Apartat elaborat i redactat per Maria José Cuenca García.

22. Informe del Consell General del Poder Judicial sobre l'Avantprojecte de Llei orgànica de mesures concretes en matèria de seguretat ciutadana, violència domèstica i integració social dels estrangers, de 20 de febrer de 2003, pàg. 19.

23. No es coneix, fins al moment, cap sentència que reculli aquesta figura delictiva.

seran enjudiciades de forma progressiva i separadament, cosa que a parer meu pot afectar el principi d'igualtat davant la llei.²⁴

De manera que la persecució de la petita delinqüència des del punt de vista processal —rapidesa i immediata—, no casa bé amb la regulació dels tipus dirigits a sancionar la petita delinqüència patrimonial.

No obstant això, cal destacar que l'enjudiciament immediat de les faltes facilita l'aplicació de l'art. 621.1 CP, i també facilitarà la de la falta reiterada de furt, ja que per a apreciar la reiteració cal tenir en compte tant les infraccions enjudiciades com les que no ho hagin estat.

En segon lloc, s'ha d'analitzar el problema originat pels terminis de prescripció de les faltes. És a dir, es poden prendre en consideració els fets constitutius de falta, que integren el delictes de furt «habitual», però que han prescrit per haver transcorregut sis mesos des de la seva comissió (art. 131.2 CP). O, d'altra banda, atès que el termini establert per la Llei per a la qualificació com a delictes «habitual» és d'un any: podria ser aquest el termini de prescripció? Si partim de la consideració que sorgeix una acció penal distinta que neix de la repetició de tres fets i que és diferent de cada acte aïllat que la configura.

Així, doncs, Jiménez Díaz diferencia entre d'una banda els qui consideren que aquest tipus es configura com una simple suma de faltes i, per tant, transcorreguts sis mesos la falta hauria prescrit i no passaria a integrar el nou delictes. En aquest sentit la Circular 2/2003 de la FGE recorda que la prescripció opera *ipso iure* i que els jutges l'han d'apreciar d'ofici, «de tal manera que si respecte d'alguna de les faltes haguessin transcorregut més de sis mesos sense ser perseguida judicialment, serà també procedent declarar-ne la prescripció, i no serà possible prendre-la en consideració com a conducta a l'efecte de satisfer el tipus dels nous delictes de reiteració de faltes».²⁵ I, d'altra banda, si es considera, com aquí es manté, que ens trobem davant d'un delictes «habitual» de furt, en el qual la conducta típica es construeix amb la repetició de fets, en concret tres definits com a falta de furt, durant un any, llavors, amb dita repetició neix una «acció penal diferenciable» que tindrà el termini d'un any de prescripció, que és el termini de comissió del delictes. De manera que, transcorreguts més de sis mesos des de l'execució de l'acció contra la propietat, aquesta no es podrà castigar com a falta (hauria prescrit) però això no impedirà integrar-la en el supòsit de fet de l'art. 234.2 CP (que no ha prescrit).²⁶

24. JIMÉNEZ DÍAZ, M.J. «Los nuevos tipos de «habitualidad» en les lesiones, hurto y robo y hurto de uso». A: Carbonell Mateu, J.C.; Del Rosal Blasco, B.; Morillas Cueva, C.; Orts Berenguer, E.; Quintanar Díez, M. (coord.) *Estudios Penales en Homenaje al prof. Cobo del Rosal*. Madrid: Dykinson, 2005, pàg. 544.

25. JIMÉNEZ DÍAZ. «Los nuevos tipos de «habitualidad» (...)», cit., pàg. 546 i sq. Al contrari, la Circular de la FGE (2/2003 de 18 de desembre, sobre l'aplicació pràctica del nou delictes consistent en la reiteració de quatre faltes homògenes) entén que si el judici de faltes hagués estat arxivat per un motiu distint de la prescripció, dels que al procediment per delictes donen lloc a una interlocutòria de sobreseïment provisional (v. gr. per falta d'autor conegut), hi hauria la possibilitat de reobrir el procediment i prendre en consideració la falta per a integrar la nova figura del delictes.

26. GARCÍA ARÁN, M.: «De los hurtos». A: Córdoba Roda, J.; García Arán, M. (coord.) *Comentarios al Código Penal*. Tomo I. Madrid-Barcelona: Marcial-Pons, 2004, pàg. 643; JIMÉNEZ DÍAZ, M.J. «Los nuevos tipos de «habitualidad» (...)», cit., pàg. 547; CARBONELL MATEU, J.C.; GUARDIOLA GARCÍA, M.J. «Consideraciones sobre la reforma penal de 2003», en *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, núm. 12, octubre 2004, pàg. 35-36.

Tanmateix, alguns autors plantegen com a solució al problema dels terminis de prescripció d'aquesta nova figura delictiva tenir en compte el que disposa l'art. 132.1, que estableix el còmput dels terminis de la prescripció i que després de la reforma per la LO 15/2003 recull que en les infraccions que exigeixin habitualitat els terminis es computaran des que va cessar la conducta. Ara bé, no sembla que el legislador pensés en els supòsits d'habitualitat de l'art. 234.2 CP, sinó més aviat en els casos de violència habitual, atès que, com indica Jiménez Díaz, en el delictes de furt «habitual» no hi ha una conducta habitual que pugui cessar com en la violència habitual de l'art. 173.2 CP, sinó tres accions que, separadament, constitueixen faltes amb una entitat independent. Hagués estat una més bona solució establir una regulació similar a la del delictes continuat (art. 132 CP), que estableix que el còmput s'iniciarà des del dia en què es va fer l'última infracció, és a dir, la tercera acció descrita com a falta de furt.²⁷ O, com recull Guardiola Lago, també hi hauria la possibilitat d'utilitzar la via de l'art. 131.5 CP, mitjançant el qual el termini de prescripció seria el que correspon al delictes més greu (un any) quan ens trobem davant de supòsits d'infraccions connexes.²⁸

Una altra de les qüestions que s'ha de destacar arran de la reforma 11/2003, i que es manté amb la reforma del 2010, és la coexistència del nou tipus d'acumulació de faltes de furt (art. 234.2 CP) amb la figura del delictes continuat de l'art. 74 CP. Aquest últim permet, en relació amb les infraccions de natura patrimonial i atenent el perjudici total causat, que diverses sostraccions constitutives de falta es puguin convertir en un sol delictes de furt quan es superi el límit de 400 euros, en lloc de castigar-lo com a falta continuada de furt, sempre que la comissió de les diverses sostraccions responguin a un pla preconcebut o aprofitant idèntica ocasió.²⁹

Amb caràcter previ a l'estudi d'aquesta qüestió, és rellevant recollir l'Acord del Ple no Jurisdiccional de Sala de 27 de març de 1998, on s'exposa:

En los casos de hurtos varios, la calificación como delito o falta debe hacerse por el total sustraído, si previamente a esa valoración económica se ha apreciado continuidad en las acciones sucesivas realizadas, por la concurrencia de los requisitos del art. 74 del Código Penal, los cuales, perjudicando al reo deberán interpretarse restrictivamente.

De manera que, d'una banda, les diverses accions s'han de portar a terme en execució d'un pla preconcebut o aprofitant idèntica ocasió i, d'altra banda, valorar el perjudici total causat, que és el que determina la pena a aplicar. D'acord amb això,

27. JIMÉNEZ DÍAZ, M.J. «Los nuevos tipos de «habitualidad» (...)», cit., pàg. 546.

28. GUARDIOLA LAGO, M. «La reforma penal en el delito y falta de hurto». A: Álvarez García, F.J.; González Cussac, J.L. (dir.) *Comentarios a la Reforma Penal de 2010*. València: Tirant lo Blanch, 2010, pàg. 262.

29. GARCÍA ARÁN, M. *El delito de hurto*, Col. «Los Delitos». València: Tirant lo Blanch, 1998, pàg. 182. En sentit crític, CHOCLÁN MONTALVO («Tratamiento penal de la pluralidad delictiva y de los concursos de delitos una reforma necesaria», en *las últimas reformas penales II*, CGPJ, *Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid, 2006, pàg. 196) assenyala que, «una pluralidad de acciones constitutivas de falta, aunque realicen el mismo tipo y se conecten subjetivamente, no puede dar lugar a un delito continuado pues el tipo de delito no está pensado para sancionar comportamientos de escasa lesividad».

Giménez García afirma que l'art. 234.2 CP imposa una continuïtat delictiva *ex lege* en cas de faltes, que està en contra de l'Acord del Ple, i que únicament es fonamenta «en la consideració d'estimar més efectiva una Llei com més repressiva sigui».³⁰

Quant a la reforma operada per la LO 11/2003, la Fiscalia General de l'Estat indicava en la Circular 2/2003³¹ que potser la nova redacció dels articles 234 i 244.1 podria suggerir una interpretació d'acord amb la qual es tractaria d'una derogació particular de la regla general del delictes continuat. No obstant això, continua, no sembla haver estat la intenció del legislador suplantar la possibilitat d'apreciar un delictes continuat de furt en el qual es poden integrar conductes materialment constitutives de faltes, ja que, «sempre que responguin a l'execució d'un pla preconcebut o l'aprofitament d'una ocasió idèntica i concorrin la resta de requisits del delictes continuat», serà aquest últim el precepte aplicable, o sigui l'art. 74 CP. Això vol dir que si algú comet tres faltes de furt en el termini d'un any, la quantia global de les quals excedeixi la que s'estableix per al delictes (400 euros), seguirà sent d'aplicació les regles del delictes continuat si es donen els seus requisits i, només si no es donen, serà aplicable l'apartat segon de l'art. 234 CP. Així doncs, per exemple, només quan no concorri la continuïtat delictiva o el requisit d'un pla preconcebut o aprofitant-se d'idèntica ocasió, és quan acudirem al nou tipus penal.³² Per això, Jiménez Díaz remarca que no són preceptes incompatibles els art. 74 i 234.2 CP, sinó complementaris.³³ Ara bé, és difícilment imaginable que en la nova figura del furt no concorri el requisit de l'aprofitament d'una idèntica ocasió, o un pla previ de comissió del fet, o la continuïtat delictiva, perquè aquesta és la idea que ha motivat el legislador a criminalitzar aquesta conducta o, si més no, estava pensant en aquests casos. En aquest sentit, si recollim alguna de les notícies periodístiques prèvies a la reforma de 2003, en les quals s'assenyalava la comissió reiterada de petits furts, apareixia la imatge del carterista de la Rambla de Barcelona que fa, junt amb altres, els petits furts: l'un vigilava, l'altre sostreia i l'altre recollia els efectes de la sostracció. Aquí, no hi ha pla preconcebut o aprofitament d'idèntica ocasió? Per tot això, considero més encertada la posició de García Arán, que entén d'una banda que tots dos preceptes —art. 74 i 234.2 CP— coincideixen en objectius (condemnar fets repetits que es tracten jurídicament com un sol delictes) i, d'altra banda, que la solució penològica prevista en el nou delictes de furt preval per ser especial.³⁴ Per tot això cal plantejar-se la necessitat

30. GIMÉNEZ GARCÍA, J. «El delito de hurto. Elementos comunes con el robo». A: *Delitos contra el patrimonio. Delitos de apoderamiento*, CGPJ, *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2004, p. 76-77; SOTO NIETO, F. «Faltas continuadas de hurto. Transformación en delito continuado». A: *La Ley*, D-157, 1998, p. 1-5.

31. Circular de la FGE 2/2003, de 18 de desembre, sobre l'aplicació pràctica del nou delictes consistent en la reiteració de quatre faltes homogènies.

32. La Circular 2/2003 de la FGE afirma que, en el supòsit que uns mateixos fets es poguessin subsumir en la nova figura delictiva del furt (apartat II) i al mateix temps en la figura del delictes continuat, el dubte s'hauria de resoldre d'acord amb la regla de l'alternativitat de l'art. 8 CP. No obstant això, indica que la qüestió manca d'interès pràctic, ja que tots dos preceptes —art. 74 i 234.2 CP— preveuen l'aplicació de la mateixa pena, la corresponent al delictes de furt. Vid. Consulta de la FGE 3/1999, de 17 de setembre, sobre la pena que escau imposar a les infraccions penals continuades de caràcter patrimonial.

33. JIMÉNEZ DÍAZ, op. cit., p. 540.

34. GARCÍA ARÁN, M., op. cit., p. 643.

del nou precepte, ja que, sent la mateixa solució penològica, ens reafirma la idea que s'utilitza la reforma penal de manera simbòlica, llançant missatges a la societat de fermesa en la lluita contra la petita delinqüència en les infraccions contra el patrimoni.

No obstant això, Jiménez Díaz indica que, fins a la reforma de 2003, si es produïa una repetició de faltes amb una quantia global de més de 400 euros però faltés la continuïtat criminal, només es podien aplicar les regles del concurs real —art. 73 CP. En canvi, arran de la reforma de 2003 i 2010, en aquests casos escau sancionar amb la pena del corresponent delictes, i adverteix que l'únic que ha fet la Llei és «propiciar un tractament més sever per a la repetició de «faltes» que, sense ser continuades, tinguin una certa envergadura quantitativa».³⁵ Si no s'assoleix aquesta quantitat, la reforma de 2010 ha introduït una nova figura delictiva consistent en la perpetració reiterada de la falta de furt de l'art. 623.1 CP, que, d'una banda, s'acompanya de la pena de localització permanent —que suprimeix en aquestos casos la pena de multa— i, de l'altra, el jutge pot disposar el seu compliment en un centre penitenciari. De manera que es cobriria l'espai que no havia previst el legislador el 2003 i que, per la seva escassa gravetat, no quedava tampoc recollit dins de les possibilitats d'aplicació del delictes continuat; i, tanmateix, aquesta nova figura de la falta reiterada cobrirà el buit de punibilitat que ha originat el delictes de furt «habitual» atesa la seva ineficàcia pràctica.

Cal afirmar, finalment, que tant la reforma de 2003 com aquesta última de 2010 han pretès donar una resposta a la sensació d'inseguretat ciutadana i s'ha volgut combatre la petita delinqüència patrimonial. Ara bé, les dificultats per a apreciar els tipus de falta reiterada elevada a delictes impediran no només aplicar la pena de presó pròpia del delictes, així com la possibilitat d'acordar la presó preventiva, sinó també les alternatives a la presó, com l'expulsió per delictes regulada a l'art. 89 CP, sense perjudici de les possibilitats de recórrer a l'expulsió administrativa, quan això sigui procedent.

En suma, d'una banda, la reducció de quatre a tres fets en la descripció del tipus de furt reiterat de l'art. 234.2 CP no resol cap dels problemes interpretatius i d'aplicació que hem apuntat, fet que palesa la raó per la qual la reforma ha afectat només l'art. 234 i no l'art. 147 o 244 CP. I, d'altra banda, la nova figura de la falta reiterada de furt de l'art. 623.1 CP neix davant de la inaplicació del delictes de furt «habitual» de l'art. 234.2 i per a donar resposta al fenomen de la reincidència en la delinqüència menor massiva.

4.1 RECAPITULACIÓ I VALORACIÓ DE LES MESURES ANTERIORS

L'anàlisi tècnica jurídica dels nous tipus delictius, relatius a la delinqüència patrimonial reiterada (art. 147, 234 i 244, introduïts per LO 11/2003 i modificats per LO 5/2010), dona els resultats següents:

35. JIMÉNEZ DÍAZ, op. cit., p. 542.

- a) El requisit del tipus penal, segons el qual s'han de comptabilitzar quatre fets constitutius de falta al llarg d'un any, és de difícil realització si es té en compte que les reformes processals s'han dirigit a aconseguir l'enjudiciament immediat de les faltes, cosa que en dificulta l'acumulació, com es confirma més endavant.
- b) La discordança entre el termini durant el qual poden ser comesos els fets integrants del delictes habitual (un any) i el termini de prescripció de les faltes (sis mesos) en dificulta l'acumulació, perquè en el moment de comissió de les últimes poden haver prescrit les primeres (com ja s'advertia a l'Informe del CGPJ a l'Avantprojecte de 2003). Per bé que aquest obstacle es podria superar aplicant els mateixos criteris prescriptius que s'utilitzen en el tractament dels fets integrants del delictes de violència domèstica habitual tipificat a l'art. 173 CP, no és una solució indiscutida.³⁶
- c) Els nous tipus s'encavalquen, en bona part, amb la regulació del delictes continuat prevista a l'art. 74 CP, perquè en general el delinqüent habitual actuarà en execució d'un pla preconcebut o aprofitant idèntica ocasió en la realització de les diverses sostraccions. No obstant això, la coincidència no és total, el nou tipus cobreix alguns buits. Una altra cosa és que n'hi hagués prou per a justificar la reforma (consulta 3/1999, 17-9).
- d) Les dificultats per a apreciar els tipus de falta reiterada elevada a delictes impediran no només aplicar la pena de presó pròpia del delictes, sinó també les alternatives a la presó, com l'expulsió per delictes regulada a l'art. 89 CP, sense perjudici de les possibilitats de recórrer a l'expulsió administrativa, quan això sigui procedent.

5. ESCULLS PROCESSALS A LA VIABILITAT DELS NOUS TIPUS DELICTIUS³⁷

5.1 OBJECTIUS DE LA REFORMA PROCESSAL DE 2002

Com ja s'ha avançat, el problema de la «seguretat ciutadana» ha fet que el legislador prengui mesures en l'ordre penal que han suposat introduir nous tipus delictius, l'operativitat i la utilitat dels quals és analitzada en altres capítols d'aquest estudi, i també a reformar el procés penal per aconseguir més celeritat en la tramitació dels procediments, d'acord amb la idea que una de les causes de la inefectivitat de la persecució de les figures penals que engloben la delinqüència menor contra el patrimoni rau en la lentitud dels jutjats i tribunals espanyols. Des d'aquesta perspectiva, s'han dut a terme diverses reformes processals, iniciada amb la LO 10/1992, fins a culminar en la reforma operada per la LO 8/2002 i la Llei 38/2002, de 24 d'octubre, *que*, a més de modificar la regulació del ja existent procediment abreujat, introdueix un nou procediment especial per a l'enjudiciament

36. Sobre aquesta qüestió, vegeu la STS de 16 d'abril de 2002 i la Circular FGE 2/2003, 18-12.

37. Apartat redactat i elaborat per Mónica Aguilar Romo i Eduardo Navarro Blasco.

immediat de delictes menys greus i flagrants, així com de faltes. L'exposició de motius de dita llei va justificar la reforma amb un objectiu que també estava previst en el Pacte d'Estat per a la reforma de la justícia:

... en búsqueda de la agilización de los procedimientos, la mejora de los procedimientos abreviados, el enjuiciamiento inmediato de los delitos menos graves y flagrantes, y la simplificación de trámites en las grandes causas...

El legislador entenia i entén que:

los retrasos en la sustanciación de los procesos penales son aprovechados en ocasiones por los imputados para ponerse fuera del alcance de la autoridad judicial y, sobre todo, para reiterar conductas delictivas, lo que genera una impresión generalizada de aparente impunidad y de indefensión de la ciudadanía ante cierto tipo de delitos [...] la inmediatez y aceleración en la respuesta estatal ante la delincuencia es, sin duda, una pieza clave para evitar los fenómenos antes descritos y permitir que la Justicia penal cumpla alguno de los fines que tiene asignados.

Atès que fins llavors l'aplicació de la normativa del que a la pràctica forense es coneix com a judicis ràpids havia estat escassa en el territori nacional, opta per crear un nou procediment amb un àmbit d'aplicació acotat i per als casos en què el subjecte (suposat autor) es trobi a disposició de l'autoritat, ja per via de la detenció, ja per via de la citació judicial.

Per al legislador, l'aplicació desigual del procediment de judicis ràpids troba les seves causes en:

su regulación como diversas especialidades dentro del procedimiento abreviado tipo y no como un procedimiento especial; la ausencia de plazos máximos de la actividad preparatoria e instructora, así como para la celebración de juicio oral cuando, al contrario, para este último se fija un plazo mínimo de diez días; la marginación de los principios de concentración y oralidad; la insuficiente concreción de las circunstancias y los delitos que podrían dar lugar a la incoación de este procedimiento, algunas limitaciones impuestas a la policía judicial, etc.

I la reforma es du a terme directament per corregir aquests defectes:

- a) Es crea en els art. 795 i següents de la LECr. el *procediment per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes*.
- b) Es delimita l'objecte a delictes castigats amb penes privatives de llibertat no superiors als cinc anys de presó o amb penes d'altra natura l'extensió de les quals no excedeixi de deu anys. Sempre que, a més, concorri alguna de les circumstàncies que indica: *i)* que es tracti de delictes flagrants, o *ii)* que es tracti de delictes de lesions, coaccions, amenaces o violència física o psicològica habitual, comesos contra les persones a què es refereix l'art. 153 CP; delictes de furt; delictes de robatori; delictes de furt i robatori d'us de vehi-

- cles; o, delictes contra la seguretat del trànsit. O, es tracti d'un fet punible la instrucció del qual sigui presumible que serà senzilla.
- c) La tramitació només serà possible si el procediment s'incoa en virtut d'atestat policial i la policia judicial ha posat a disposició judicial una persona detinguda o bé l'ha citat a comparèixer davant del jutjat de guàrdia.
 - d) S'amplien facultats operatives a la policia judicial, a la qual s'atribueix la primera qualificació jurídica dels fets que determina la prossecució del procés judicial per a enjudiciament immediat (sense perjudici que sigui el jutge instructor qui definitivament confirmi o no la tramitació per judici ràpid) i es disposa la citació d'imputat i testimonis davant el mateix jutge de guàrdia d'acord amb una agenda comuna.
 - e) La instrucció i la fase intermèdia del procés s'ha de concloure en el període de guàrdia i el mateix jutge d'instrucció serà qui farà l'assenyalament per a la realització del judici oral.
 - f) Es disposa la concentració i oralitat de les actuacions davant el jutge de guàrdia, en particular en la fase intermèdia del procés, en què les resolucions que acorden la continuació del procediment i l'obertura de judici oral tenen caràcter oral, així com les conclusions provisionals del Ministeri Fiscal (si no ha comparegut acusació particular).
 - g) Es suprimeix la possibilitat d'interposar recurs contra les resolucions judicials que acorden la continuació del procediment pels tràmits de judici ràpid.
 - h) El judici s'ha de dur a terme dins dels quinze dies següents a la conclusió de la fase intermèdia. La sentència s'ha de dictar dins dels cinc dies següents a la conclusió del judici.

198

MARÇ 2012

D'altra banda, la Llei 38/2002 reforma els art. 962 i següents de la LECr. per a l'enjudiciament de les faltes. Essencialment, regula dos procediments «ràpids» de faltes: el dels art. 962 i 963 LECr., en el cas de faltes de l'art. 623.1 CP (objecte d'aquest treball) quan sigui flagrant i l'enjudiciament correspongui al jutjat d'instrucció al qual s'hagi de lliurar l'atestat o un altre del mateix partit judicial, i el de l'art. 964 LECr. En el primer cas, és la pròpia policia judicial la que cita el denunciador i altres persones interessades per a la realització de judici, d'acord amb una agenda coordinada amb el jutjat de guàrdia; en el segon, remet l'atestat al jutge de guàrdia que assenyalarà el judici dins del període de guàrdia.

Es tracta aquí d'analitzar si les mesures adoptades pel legislador faciliten realment l'aplicació dels nous tipus penals, amb especial interès del que estableix el paràgraf segon de l'art. 234 CP (la comissió de quatre o tres faltes de furt en el període d'un any). La conclusió —anticipem-ho— és negativa.

5.2 RAONS PROCESSALS DEL FRACÀS DE LA REFORMA PENAL DE 2003

Estigués o no justificada la reforma de 2003, el cert és que no ha donat els fruits esperats pels qui la impulsaren, fins al punt d'haver resultat pràcticament anecdòtica en tot el territori espanyol l'aplicació dels nous preceptes.

Els motius d'aquest fracàs eren absolutament previsibles i ja s'havien posat de manifest al seu dia tant en l'informe preceptiu del CGPJ al llavors Avantprojecte com en la Circular de la FGE 2/2003, de 18 de desembre, sobre l'aplicació pràctica del nou delictes consistent en la reiteració de quatre faltes homogènies.

Alguns d'aquests motius ja s'han indicat en analitzar el contingut i les condicions d'aplicació dels nous tipus penals, uns altres estan directament relacionats amb els obstacles de caràcter processal que a continuació s'exposen.

5.2.1 La brevetat dels terminis de prescripció de les faltes com a obstacle a la seva acumulació

D'acord amb la configuració del tipus recollit a l'art. 234.2, només la comissió de quatre conductes constitutives de falta, cap d'elles encara enjudiciada, pot ser sancionada mitjançant l'aplicació d'aquests preceptes, tenint en compte a més que n'hi ha prou que hagin estat enjudiciades, encara que no s'hagi dictat sentència, per a considerar que queden fora del supòsit, ja que un cop realitzat el judici aquest només pot finalitzar amb sentència sobre el fons de l'assumpte. Qualsevol altra interpretació comportaria inexorablement una vulneració del principi *non bis in idem*. L'esmentada Circular de la FGE justificava a més la seva postura tant en la pròpia lletra de l'exposició de motius de la reforma, quan es referia a la necessitat de millorar la resposta penal que mereix l'habitualitat de la conducta quan els fets comesos amb anterioritat no haguessin estat encara jutjats i condemnats, com en l'expulsió del text definitiu de l'agreujant de multireincidència específica per a les faltes prevista a l'Avantprojecte (i recuperada de forma parcial com després veurem per la LO 5/2010) fixada com a institució clarament distinta i diferenciada, o la no utilització del concepte d'habitualitat independentment de la situació processal d'anteriors conductes tal com s'havia construït el nou delictes de maltractaments habituals a l'art. 173.3 *in fine*.

En relació directa amb aquesta interpretació, l'establiment del termini d'un any com a límit temporal, dins del qual s'han de produir les quatre conductes englobades dins el tipus, no s'ajusta al termini legal de prescripció per a les faltes, fixat en sis mesos a l'art. 131.2 CP. La conseqüència pràctica és que l'arxiu de qualsevol de les faltes per prescripció, o fins i tot el simple transcurs dels sis mesos des de la comissió de qualsevol d'elles, impossibilitaria tenir-la en compte per a la construcció del tipus. No obstant això, la Circular de la FGE i alguns sectors doctrinals entenen que la conducta típica no seria tant l'acumulació de les faltes, sinó la repetició d'accions que constituïrien un tipus autònom: un delictes complex de pluralitat d'actes. Entès així, el transcurs de més de sis mesos entre una i altra conducta seria intranscendent sempre que no hi hagués un acte ferm d'arxiu per prescripció, i s'estaria en el termini previst per al delictes, amb el límit absolut que no hagués transcorregut més d'un any. Aquesta interpretació es basava en la pròpia literalitat dels art. 147.1, 234 i 244.1 CP, que sembla que incorporen un tipus nou i autònom quan diuen «*con la misma pena será castigado*». Malgrat això, aquesta interpretació pot ser titllada de contrària a reu i és difícil compaginar-la amb el contingut de l'art. 7 quan estableix els criteris de comissió del delictes a l'efecte de la llei aplica-

ble. Sigui com sigui, el desenvolupament d'aquestes qüestions ens faria afrontar disquisicions doctrinals sobre la teoria de l'acció i del resultat que, òbviament, escapen al contingut i objectiu del present treball. A més, en realitat no aporta res a l'increment del càstig quan per la via de la continuïtat delictiva de l'art. 74 aquell podria arribar a les conseqüències semblants.

5.2.2 La confluència de règims processals distints en la persecució del petit delinqüent habitual

A aquest efecte, cal tenir en compte que la instrucció i l'enjudiciament del delictes de furt per acumulació de faltes de l'art. 234.2 CP (abans i després de la reforma del Codi penal de la LO 5/2010) hauria de seguir els tràmits per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes. Des del punt de vista objectiu, és a dir, de l'àmbit d'aplicació del procediment per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes, no hi ha obstacle, en la mesura que l'art. 795 LECr. cita expressament els delictes de furt, de robatori i de furt d'ús.

Ara bé, els fets de què es compon el tipus de delictes habitual són, en la seva consideració individual, constitutius de falta, cosa que permet la seva tramitació d'acord amb l'art. 962 o 964 LECr. Per tant, al marge de les dificultats d'aplicació abans esmentades, el veritable obstacle a l'eficàcia pràctica del tipus penal ha estat, com ja s'ha anticipat, la seva incompatibilitat amb el règim processal a què estan sotmeses determinades faltes des de l'any 2002.

Clarament, l'art. 962.1 LECr., en l'àmbit dels furts, es refereix exclusivament als flagrants a l'hora de determinar l'àmbit material dels judicis immediats de faltes, però en realitat la pràctica totalitat dels fets pels quals s'arriba a incoar procediment amb autor conegut tenen aquesta natura. El citat precepte estableix que la policia judicial, tan bon punt en tingui notícia, ha de citar de forma immediata les parts a judici davant el jutjat de guàrdia. L'existència d'una agenda informàtica d'assenyalaments a la qual té accés directe la policia fa que ni el propi jutjat ni la Fiscalia tinguin coneixement del fet fins a l'arribada de l'atestat, normalment el mateix dia en què s'ha de portar a terme el judici i amb la totalitat de les parts, testimonis i pèrits ja citats davant el propi jutjat.

Per als furts que no siguin flagrants, l'art. 964 LECr. estableix un procediment fonamentalment idèntic, amb l'única diferència que correspon al jutjat de guàrdia dur a terme les citacions. I passa el mateix quan la denúncia dels fets es fa directament davant d'aquest. En tot cas, la previsió és que el judici es realitzi dins del propi servei de guàrdia. Quan sigui impossible per qualsevol causa i el jutjat sigui competent, s'haurà d'assenyalar abans de set dies, i només excepcionalment es podrà dilatar per període igual, segons l'art. 968 de la mateixa llei. Els judicis s'hauran de realitzar per tant dins dels catorze dies següents, a tot estirar.

És cert que, en la pràctica diària, molts assenyalaments s'allarguen més temps del previst per acumulació de procediments, mal funcionament de l'agenda informàtica o, senzillament, pels retards endèmics de l'Administració de justícia, però l'absència de registres unificats per poder conèixer les dades de cada judici de faltes que s'incoï, a la pràctica, ha fet impossible la incoació dels proce-

diments per delictes fins i tot en els casos en què aquestes dilacions permetessin l'acumulació de faltes no enjudiciades. No hi ha cap argument jurídic per a no dur a terme el judici amb el pretext de la possibilitat que el denunciat pogués portar a terme idèntica conducta de forma reiterada dins del termini d'un any. Per això, encara que es dictés sentència condemnatòria, el marcador de les faltes «quedarà a zero». Però, com més endavant es comentarà, hi hauria l'opció d'una suspensió i transformació en procediment per delictes si una de les parts, singularment el Ministeri Fiscal, ho sol·licités pel fet de tenir coneixement que el denunciat també ho està en altres dos judicis de faltes encara no realitzats. No es tractaria aquí de retenir cap atestat sinó de coordinar informació que es pogués tenir disponible. En la situació actual es tracta d'una possibilitat remota encara que no impossible, màximament quan en la pràctica la immediatesa en l'enjudiciament prevista a la llei ha fracassat pel seu propi èxit, ja que el nombre de procediments seguits com a immediats fa impossible respectar el termini màxim legal per a la realització del judici. Ni tan sols l'agenda informàtica usada per la policia permet fer les citacions dins del període de guàrdia.

Per a la incoació d'un procediment per delictes per tractar-se del tercer fet constitutiu de falta comès per la mateixa persona, encara no enjudiciat (els fets sentenciats s'exclouen en la redacció del tipus penal), cal que la policia judicial disposi de dita informació; en cas contrari està obligada a seguir la tramitació de judici de faltes.

En vista d'això, es va publicar el Reial decret 95/2009, de 6 de febrer, pel qual es regula el Sistema de registres administratius de suport a l'Administració de justícia. Entre d'altres, es preveu expressament l'anotació de condemnes per falta. Tanmateix, la disposició addicional segona de la LO 5/2010 preveu, literalment:

El Gobierno, en colaboración con les Comunidades Autónomas con competencia en la materia, establecerá en el plazo de un año un sistema electrónico de registro para las faltas.

Ni una cosa ni l'altra estan operatives en aquest moment i, si hi estiguessin, encara hi hauria seriosos dubtes que en la pràctica forense es pogués tramitar l'art. 234.2 CP pel procediment de judicis ràpids.

Pel que fa al sistema de registres, que recollirà anotacions de condemna, no ofereix informació útil per a l'aplicació del precepte, que parla d'accions que serien constitutives de falta de furt i no de faltes comeses, cosa que exclou els fets que ja han estat objecte de condemna. Dit d'una altra manera, tots els fets anotats han de ser exclosos a l'efecte del delictes investigat. De manera que el registre creat pel RD 95/2009 aporta a la policia judicial i al jutge d'instrucció informació *a sensu contrario*, indicant-li quins fets no pot prendre en consideració a l'efecte de la imputació del delictes de furt per acumulació de faltes.

Quant al sistema electrònic de registre per a les faltes, previst a la disposició addicional segona de la LO 5/2010, al marge dels dubtes que ens depara el compliment del termini per a la seva creació i posada en funcionament, també suscita dubtes a propòsit del contingut que tindrà, perquè el RD 95/2009 ja preveu inscriure en el Registre central de penats les resolucions fermes per la comissió d'un de-

licte o falta que imposin penes o mesures de seguretat. Cal dir de passada que això no ha tingut cap efectivitat, perquè a dia d'avui els jutjats no inscriuen les sentències condemnatòries de faltes malgrat la previsió reglamentària. A més, als seus art. 5 i 6 es regula l'accés a aquestes dades no només dels òrgans judicials, sinó també de la Fiscalia i de la policia judicial.

Això ens fa creure que el nou registre està destinat a recollir un altre tipus de dades relatives a les faltes que complementin la informació que proporciona l'anterior, o bé a substituir-lo. En tot cas, només serà útil si aporta informació dels judicis assenyalats pendents per a cada persona, data i natura dels fets, perquè això permetrà l'acumulació i, si és el cas, la transformació dels diferents procediments de falta en judici per delicte.

5.2.3 Les limitacions del procés penal per faltes amb vista a l'adopció de mesures cautelars privatives de llibertat

La dificultat a endegar les infraccions de l'art. 234.2 CP en el procediment per delicte deriva en la inviabilitat pràctica d'adoptar mesures cautelars concebudes per a aquest, com ara la detenció i la presó provisional, i això perquè la policia judicial no podrà seguir un altre tràmit que el procediment de faltes. En efecte, encara que quan la policia detectés que l'autor de la falta ho pot ser també d'altres de la mateixa natura, que no haguessin estat encara enjudiciades, en la mesura que haurà seguit per a cadascuna de les anteriors el tràmit de l'art. 962 LECr., no pot seguir els tràmits del procediment per delicte, perquè s'ha de circumscriure a l'art. 962 o 964 LECr.

En conseqüència, la policia judicial actua amb els límits estrictes per a la detenció per faltes. Per si això no fos prou impediment, les limitacions que la llei processal estableix per a la detenció (art. 495 LECr.) i presó (art. 503.1 LECr.) per faltes —possibilitat residual, en el primer cas, per als qui no tinguin domicili conegut ni donessin fiança suficient i proscriu; de forma absoluta, en el segon cas— han contravingut una altra de les intencions del legislador: aconseguir «apartar» l'infractor dels carrers de forma immediata.

A més, tenint en compte que el delicte de furt es castiga amb penes de presó de sis a divuit mesos, és a dir, amb un límit màxim inferior del que ordinàriament permet la presó provisional (que segons l'art. 503.1.1 LECr. ha d'arribar als dos anys), l'adopció d'aquesta mesura cautelar —en els estranys supòsits en què es pogués seguir des de l'inici procediment per delicte— s'hauria de reduir als escassos i excepcionals supòsits que es preveuen al mateix precepte: d'una banda, els supòsits en què l'imputat tingués antecedents penals derivats de condemna per delicte dolós (art. 503.1.1); d'altra banda, els supòsits en què «*de los antecedentes del imputado y demás datos o circunstancias que aporte la Policía Judicial o resultado de las actuaciones, pueda racionalmente inferirse que el imputado viene actuando concertadamente con otra u otras personas de forma organizada para la comisión de hechos delictivos o realiza sus actividades delictivas con habitualidad*» (art. 503.2.3 LECr.), sempre que la presó s'acordi a fi d'evitar la comissió de nous fets delictius (art. 503.2.1 LECr.).

Mitjançant la redacció del pressupòsit d'adopció de presó provisional es pot establir un enllaç amb les figures de l'associació il·lícita de l'art. 515.1 CP i de l'organització o grups criminals de l'art. 570, bis i ter del CP introduïts per la LO 5/2010, de manera que tot i estant tipificada l'organització o grup criminal, fins i tot de forma transitòria i no estable, no és fàcil discernir supòsits en què el subjecte actiu en la comissió de furt de l'art. 234.2 CP en acció coordinada amb altres persones i no sigui també imputat per alguna de les noves figures d'organització criminal. En relació amb aquelles, l'art. 570 ter, c) CP preveu pena màxima de presó d'un any, fet que un cop més situa la possibilitat de la mesura cautelar a l'art. 503.2 LECr. Això significa que el nou tipus delictiu tampoc facilita l'aplicació de la presó. Només en els casos en què les conductes es puguin incardinar en el tipus d'associació il·lícita de l'art. 515 CP, es podrà acudir als supòsits genèrics de la presó provisional. Això vol dir que, fins i tot en el cas que la comissió reiterada de faltes de furt pugui desembocar en la tramitació d'un procés per delicte, amb les dificultats ja indicades, l'aplicació de mesures cautelars és difícil no només per la seva natura ja excepcional, sinó per haver d'acudir als supòsits extraordinaris dins de l'excepcionalitat, perseguint l'objectiu d'evitar noves conductes delictives.

En definitiva, a la dificultat d'incoar un procediment per delicte, s'hi suma la d'utilitzar les mesures cautelars pròpies d'aquest. Així, la pretensió del legislador d'introduir noves formes de criminalització a fi d'atacar la professionalització delictiva en la delinqüència menor, la comissió reiterada de faltes de furt, per la via d'agreuament de conducta i de transformar el que és constitutiu de falta en delicte ha anat fracassant per la inviabilitat d'aplicació, ja que no és possible sostreure's al fet que cada falta sigui enjudiciada separatament. A més, en els escassos supòsits en què es pogués arribar al procés per delicte per la transformació de judici de faltes en diligències prèvies i acumulació de processos, l'entitat de les penes amb què es castiga no permet l'aplicació de mesures cautelars.

5.2.4 Les dificultats probatòries del delicte d'associació il·lícita

L'ampliació del primer paràgraf de l'art. 515 CP tampoc no ha tingut incidència real en la pràctica. Les dificultats d'obtenir un material probatori suficient unit a la interpretació restrictiva del tipus per part de la jurisprudència ha comportat que no hi hagi condemnes en relació amb els grups socials per als quals semblava prevista la reforma. Aquestes dificultats, sens dubte, han influït en la introducció del concepte de «grup criminal» a l'última reforma.

5.3 SOLUCIONS PROPOSADES DURANT LA FASE DE TRAMITACIÓ DE L'AVUI VIGENT LO 5/2010

Moltes i molt diverses foren les solucions proposades des del camp doctrinal per a superar les dificultats abans esmentades. Al marge del text ofert per la Comissió General de Codificació i inclòs en el primer Avantprojecte de 2006 —que suposava una modificació absoluta del tractament de la reiteració delictiva en favor

de la definició actualitzada de l'habitualitat o professionalitat delictiva davant la utilització de la reincidència (d'acord amb la pràctica totalitat dels ordenaments jurídicopenals del nostre entorn)—, es van apuntar com a fórmules de superació d'aquestes traves les següents:

- a) Augmentar a un any el termini de prescripció de les faltes o reduir a sis mesos el període d'acumulació de les conductes.
- b) Eliminar la falta de furt mitjançant una esmena de supressió de l'art. 623.1, de forma que no hi hagués límit mínim en la quantia del sostret.
Mitjançant aquesta mesura es pretenia que la primera infracció fos ja considerada com a delictes, sens perjudici d'establir un tipus privilegiat sota el control de l'arbitri judicial per al cas que es tractés de la primera infracció, amb una pena que podria coincidir amb la prevista avui per a la falta. Aquesta proposta s'emmarcava en un projecte més ambiciós que tenia com a finalitat eliminar el llibre tercer del CP, derivant una part de les actuals conductes tipificades a l'àmbit del dret administratiu sancionador i incorporant la resta al llibre segon amb fórmules similars a la que s'apunta aquí. De fet, en altres conductes que també afecten béns jurídics patrimonials s'havia prescindit d'establir límits quantitius, com és el cas dels delictes contra la propietat intel·lectual i industrial (com a mínim, fins a la LO 5/2010). És obvi que, lluny d'adoptar aquesta postura, el legislador ha optat per la contrària, incloent en l'última reforma precisament la figura de la falta reiterada de furt quan el benefici obtingut no superi els 400 euros.
- c) Incloure un supòsit específic d'habitualitat (sense modificar el tractament de forma global) de forma similar a la introduïda a l'art. 173 CP.

De fet, l'habitualitat no és un concepte desconegut al nostre ordenament jurídic penal. Al marge dels supòsits de violència domèstica, el trobem a l'art. 299.1 CP en castigar la receptació habitual de faltes, històricament i abans del CP 1995 s'havia emprat també per a tipificar el delictes d'usura i és un concepte que es pren en consideració a l'art. 88 per a la substitució de pena privativa de llibertat i que apareix clarament definit a l'art. 94: es considera reu habitual el condemnat per tres o més delictes del mateix capítol en el termini de cinc anys.

Aquesta opció compliria allò que el legislador semblava pretendre i es resolrien les dificultats que el tractament processal de les faltes d'enjudiciament immediat i la proscripció del *non bis in idem* provocaven. En concret, en algun fòrum de debat es va proposar el text següent:

S'afegeix a l'art. 234 un segon paràgraf: «... Con la misma pena se castigará al que habitualmente se dedique a cometer las conductas a las que se refiere el art. 623.3 de este Código. A estos solos efectos, se considerará que concurre la habitualidad en quien haya resultado ejecutoriamente condenado por 3 o más faltas siempre y cuando entre las fechas de comisión de los distintos hechos no haya transcurrido más de un año y el montante total de lo sustraído supere los 400 euros».

Tant el nombre d'infraccions com el període de temps en el qual s'haurien de cometre és sempre susceptible de modificació en funció de les raons de política criminal que ho justifiquin. Com que no s'exigeix una nova conducta sinó la prova de l'habitualitat, com passa amb el 173.3 *in fine*, aquesta via permetia evitar problemes de *non bis in idem*.

Aquesta proposta s'acompanyava amb la previsió de recuperar el tipus privilegiat eliminat de la reforma de 2003 abans d'entrar en vigor, que hagués permès rebaixar en un grau la pena en determinades circumstàncies, atenent a l'escassa entitat del fet i a les subjectives del culpable. Aquesta fórmula, en l'última reforma, s'ha introduït tant respecte dels delictes contra la propietat intel·lectual i industrial com per al petit tràfic de drogues.

5.4 MODIFICACIONS INTRODUÏDES PER LA LO 5/2010

Tres són les novetats que dins l'àmbit de la delinqüència menor massiva s'han introduït a l'última reforma (dues d'elles referides exclusivament als furt i la tercera a la delinqüència organitzada en la comissió de faltes en general) i podem augurar, sense por d'equivocar-nos, que no resoldran els problemes abans apuntats.

5.4.1 Reducció del nombre d'accions necessàries per a integrar el tipus de delicte de furt

La primera novetat consisteix en la reducció de quatre a tres el nombre d'accions necessàries per a integrar el tipus de delicte de furt previst a l'art. 234.1 CP. Es mantenen les exigències que aquestes accions es portin a terme en el període d'un any i que el muntant acumulat superi els 400 euros.

Amb les esmentades modificacions no es resol cap dels problemes abans apuntats i no s'explica la raó per la qual aquesta reducció s'aplica només al furt i no s'ha estès als altres dos supòsits introduïts per la reforma de 2003 (les lesions i el furt i robatori d'ús de vehicles). S'ha volgut explicar per les exigències tant jurisprudencials com legals (art. 94 o 66.5 CP) a l'hora de determinar la concurrència d'habitualitat o multireincidència, però aquesta justificació, lluny d'aclarir-ne el significat, enterboleix encara més les raons lògiques de la seva aplicació, tant per la confusió de dos conceptes tan dispars com habitualitat i reincidència com per l'elecció exclusiva del furt.

5.4.2 La inclusió d'un nou paràgraf a l'art. 623.1 CP

La segona de les modificacions és més nova: la inclusió d'un nou paràgraf a l'art. 623.1 CP pel qual el jutgador estarà obligat a imposar la pena de localització permanent (que, recordem, en la descripció del tipus bàsic, és alternativa respecte de la de multa i per tant d'aplicació facultativa) en els casos de «perpetració reiterada».

Aquí el legislador acudeix a un tercer concepte, diferent de l'habitualitat i de la reincidència, que deixa a més indefinit: «*para apreciar la reiteración se atenderá al número de infracciones cometidas, hayan sido o no enjuiciadas, y a la proximidad*

temporal de les mismas». Des del punt de vista de la tècnica legislativa, s'ha acudit a un refregit inadmissible la interpretació del qual es deixa en mans del jutge sense oferir gaires pistes. Serà difícil donar per comesa una infracció quan ni ha estat enjudiciada ni sembla que s'hagi d'enjudiciar tampoc en el procediment concret; la proximitat temporal és també indefinida i es barregen conductes jutjades i sentenciades amb altres que ni tan sols se sap si s'enjudiciaran. O potser s'està pensant en la possibilitat de prendre en consideració qualsevol tipus d'imputació indiciària, com pogués ser la simple denúncia o atestat policial per a apreciar aquesta reiteració?

En qualsevol dels casos, el jutge podrà a més disposar que la pena de localització permanent s'acompleixi en el centre penitenciari més proper al domicili del penat en dissabtes, diumenges i festius d'acord amb l'art. 37.1 CP, supòsit que, curiosament, queda restringit exclusivament a les faltes reiterades de furt. Si busquem la justificació que ofereix el legislador en l'exposició de motius, trobarem que la mesura, al marge de la seva finalitat repressiva, pretén aprofitar adequadament els recursos disponibles en el sistema penitenciari.

L'únic evident és que el subtipus agreujat de la falta és subsidiari respecte del previst a l'art. 234.1 CP, amb la pretensió de poder «empresonar» les persones a les quals no es pugui aplicar la pena del delictes perquè manca alguna de les condicions: quan el muntant total no arribi als 400 euros, quan s'hagi superat el període d'un any en la comissió de les tres faltes (supòsit en què es pot plantejar un concurs de lleis amb el delictes continuat), o quan alguna de les conductes ja hagi estat enjudiciada (que passarà a la majoria dels casos mentre es mantingui l'actual sistema processal d'enjudiciament immediat per a les faltes de furt).

5.4.3 Inclusió dels art. 570 bis i 570 ter CP

La tercera novetat és la inclusió dels art. 570 bis i del 570 ter CP, relatius respectivament a les organitzacions i grups criminals, en la definició dels quals s'inclouen les que tinguin com a finalitat portar a terme la perpetració reiterada de faltes.

No podem estendre'ns aquí sobre les dificultats de la seva aplicació, però n'hi ha prou d'esmentar la coexistència, sens dubte conflictiva, amb l'art. 515.1 CP, que roman incòmode i les dificultats probatòries per a apreciar l'estabilitat, concertació, coordinació i repartiment de tasques en el cas de les organitzacions criminals, o sobre la concertació i reiteració (cal suposar que haurà d'acudir a criteris similars al del 623.1 ja que no se n'ofereixen d'altres) en el cas del grup criminal, respecte del qual haurà d'afegir els de la seva diferenciació de la mera coparticipació delictiva, vist l'escàs nivell d'exigència quant a requisits i nombre de membres.

No hem d'oblidar que la majoria de grups parlamentaris partien de la ineficàcia de la resposta penal vigent fins a aquell moment. Per aquesta via, amb la incriminació de la delinqüència organitzada portada fins als límits que s'estableixen al 570 ter CP,³⁸ es pretén tancar el cercle entorn dels delinqüents que han fet dels petits il·lícits penals (singularment dels furts al descuit en establiments comercials o a tu-

38. No oblidem tampoc que, a diferència del que passa amb les organitzacions criminals, la tipificació del grup criminal no responia a exigències de normes internacionals.

ristes) el seu modus vivendi. Les conseqüències legislatives derivades d'aquells missatges polítics que parlaven de la tolerància zero i de les ciutats netes o segures, que s'han traduït en un paquet de reformes orientat a assegurar la seva privació de llibertat (en contra de la tendència lògica de limitar les penes curtes de presó perquè és evident el seu nul efecte rehabilitador), pot comportar la reclusió d'aquelles persones en centres penitenciaris, o la seva expulsió del territori nacional per raó de la limitadíssima i insuficient modificació de l'art. 89 CP en el cas, gens infreqüent, que es tracti d'estrangers sense residència legal a Espanya.

5.5 VIES DE FUTUR

5.5.1 Modificacions en l'actuació del Ministeri Fiscal

S'ha apuntat la possibilitat que el Ministeri Fiscal insti la transformació de judici immediat de faltes en diligències prèvies quan tingui constància que contra el mateix denunciat hi ha dos o més judicis de faltes pendents per fets que poguessin ser constitutius de falta de furt i que conjuntament considerats compleixin les condicions de l'art. 234.2 CP.

Aquesta transformació i acumulació de procediments s'ha de fer dins l'àmbit judicial i no policial. És a dir, si la policia judicial coneix la informació, perquè ja estaria judicialitzat el fet, simplement hauria d'optar per posar-lo en coneixement del jutge d'instrucció al qual correspongués entregar l'atestat per la tercera falta, que seria l'encarregat de decidir si dóna curs al judici de faltes o incoa un procediment per delictes.

Quan la policia judicial elabora actualment un atestat per un furt constitutiu de falta no té manera de saber si l'autor està o no denunciat o sentenciat per fets anteriors, la qual cosa porta a la tramitació pels mitjans de l'art. 962 LECr., i la citació de denunciats i testimonis davant el jutjat de guàrdia. Aquest no fa cap altre tràmit processal que la realització del judici.

El judici seria evitable si es plantejés qüestió prèvia a l'inici de la vista a propòsit de l'adequació del procediment en funció de la natura dels fets, és a dir, si alguna de les parts al·lega al jutge d'instrucció l'existència de fets anteriors que compleixin les condicions de l'art. 234.2 CP i se l'insta a la transformació del procés, conclouent anticipadament el judici de faltes i incoant procediment per delictes. La part processal que pot disposar d'aquesta informació i actuar en aquest sentit és el Ministeri Fiscal. Encara que l'art. 969 LECr. no ho preveu expressament, no hi ha inconvenient en el plantejament de qüestions prèvies de l'art. 786 de la LECr., d'acord amb el caràcter antiformalista del judici de faltes, tal com es va admetent en la pràctica judicial i del Ministeri Fiscal (Circular 1/2003, de 7 d'abril). Per aquesta via, la de les qüestions prèvies, hi ha doncs la possibilitat de qüestionar la competència de l'òrgan judicial, perquè el jutjat d'instrucció mancaria de competència per a l'enjudiciament.

El Ministeri Fiscal és part a tots els processos penals en què es persegueixen infraccions públiques (com ho són els delictes i les faltes contra el patrimoni) i ha de ser citat a tots els judicis de faltes. És l'element comú mitjançant el qual es podria

filtrar la informació necessària per a unificar el tractament dels diferents fets constitutius de falta en un sol procés. El Ministeri Fiscal és la institució jurídica qualificada que, en l'exercici de control de la legalitat i de l'acció penal, pot valorar i qualificar els fets. Amb els mitjans adequats, en el moment en què és citat a judici de faltes, podria comprovar si el denunciat ho està també en altres judicis encara no realitzats per fets que serien constitutius de falta de furt, així com el temps transcorregut des de la seva comissió a l'efecte de prescripció i del límit temporal d'un any (art. 234.2 CP).

En el cas que, després de les comprovacions pertinents, es confirmés la concurrència dels requisits necessaris per a seguir el procediment per delictes, es podria plantejar la qüestió prèvia i sol·licitar-ne la incoació en qualsevol dels judicis assenyalats, sense perjudici de la determinació del jutjat al qual en correspongui el coneixement. Això sí, el procés per delictes que s'incoï seguirà els tràmits ordinaris del procediment abreujat i no el procediment especial per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes tenint en compte que l'inici del procediment no és el previst a l'art. 795 LECr.

Aquesta possibilitat d'actuació requereix l'aportació dels mitjans necessaris perquè, com s'ha anat dient, els mecanismes jurídics incorporats fins a la data no deixen fluir la informació amb prou celeritat i eficàcia ja que es tracta, no només d'anotar les condemnes per falta (en el seu cas rellevants per a la nova falta habitual de l'art. 623.1 CP), sinó de conèixer quan un mateix subjecte ha estat denunciat i que dita informació pugui ser analitzada per un operador jurídic qualificat per a valorar els múltiples problemes i requisits que han de concórrer per a l'aplicació del delictes de furt per faltes reiterades. Amb tot això no es pot passar per alt el risc que si no prospera la qualificació com a delictes, prescriguin les faltes que haguesin pogut integrar el delictes.

El que es proposa és que el Ministeri Fiscal conegui abans d'acudir a judici la situació del denunciat a fi que pugui instar la terminació anticipada i evitar que els fets siguin enjudiciats, ja que, com hem anat dient, és el principal obstacle de l'aplicabilitat del tipus penal. Aquesta actuació és massa difícil si s'han de complir els rapidíssims terminis d'enjudiciament. Per contra, és completament distinta la possibilitat, apuntada per algunes veus, pensant en fórmules que permetin l'aplicació del sistema, que cal rebutjar del tot, que la policia pugui «retenir» els atestats perquè no només s'incompliria el previst als art. 962 i sq. LECr. sinó que el responsable d'aquesta decisió fins i tot podria incórrer en el delictes d'omissió del deure d'impedir delictes, previst a l'art. 408 CP. Igualment es pot dir respecte de la Fiscalia, malgrat que els últims temps s'ha sentit alguna veu que propugnava la possibilitat d'articular un sistema de «retenció i filtre» d'atestats sobre la base del principi d'oportunitat, que sí funciona en els supòsits de conformitat. Tampoc no sembla raonable que el jutge dilati els procediments fins a esgotar el temps de prescripció perquè, al marge de les responsabilitats disciplinàries o fins i tot penals en què podria incórrer, exigiria un judici de previsibilitat sobre futures conductes delictives que és aberrant.

S'ha de concloure que el supòsit d'aplicació més factible serà aquell en què la mateixa persona hagi portat a terme una pluralitat de conductes en uns paràmetres de temps i lloc tan pròxims que permetin el seu enjudiciament conjunt, circumstàn-

cia que diferirà poc de la solució assolida per l'aplicació de la continuïtat delictiva, perquè és evident que aquesta proximitat comportarà sempre l'aprofitament d'identica ocasió o l'execució d'un pla preconcebut.

5.5.2 Les possibilitats que ofereix la pena de localització permanent

Les reformes del CP, fins a la més recent LO 5/2010, han comportat una modificació substancial de la part general del Codi penal, que ha afectat algun dels fonaments del Codi penal de 1995. Ens referim a la supressió de la pena d'arrest de cap de setmana i a l'abandonament de la idea perniciosa d'aplicar penes curtes de presó (inferiors als sis mesos), amb la tornada a la disposició de penes curtes (el 2003). Això obeeix a la voluntat de satisfer l'opinió pública, formada a partir de l'opinió publicada, amb la idea d'aplicar mà dura contra la delinqüència per a la qual cosa s'endureixen les sancions penals. El que no es diu és com pot el sistema penitenciari complir l'obligació constitucional de l'art. 25.2 CE, desenvolupada a la LOGP, d'adoptar un tractament individualitzat per a cada intern en la recerca de la seva reinserció i reeducació social. No només això, el legislador entén que els recursos disponibles al sistema penitenciari són suficients i es poden aprofitar més i millor establint un règim especial de compliment de la pena de localització permanent en centre penitenciari els caps de setmana i festius.

La finalitat de les reformes, segons es desprèn dels debats parlamentaris i de la voluntat legislativa expressada mitjançant el text legal i la seva exposició de motius, no és una altra que intentar apartar del carrer els qui semblen ser professionals del delictes o de la falta, mitjançant la imposició de penes privatives de llibertat encara que es tracti d'infraccions lleus. Així ho expressa la LO 5/2010 quan diu que «*se trata de ofrecer una mayor dureza en la respuesta frente a la reiteración de la infracción*». Això no fa més que atorgar el protagonisme a la finalitat retributiva de la pena, i deixa la resta de finalitats constitucionals dins l'àmbit anecdòtic. La potenciació de la pena de presó a les últimes reformes sembla voler dir que el legislador hi associa més eficàcia en les funcions de prevenció general i especial per a acabar amb determinades conductes. No es comprèn gaire bé d'on surt aquesta convicció perquè és obvi que la necessitat de noves reformes neix del fet que el problema no es soluciona, ja que és possible que la resposta no sigui l'adequada. Si això és així, quin sentit té aprofundir en la mateixa línia de reforma? I sobre això versa l'objecte d'aquest treball.

Entre les novetats legislatives destaca la introducció a la LO 15/2003, com a pena lleu, de la pena de localització permanent, que va substituir, dins el que a la penalitat de les faltes es refereix, l'arrest de cap de setmana l'aplicació del qual havia estat escassa. L'objectiu era «*dar respuesta penal efectiva a determinados tipos delictivos*» (exposició de motius), en particular la prevenció de conductes típiques d'infraccions penals lleus. En la idea d'aplicació, el legislador pensa en l'aplicació de noves tecnologies, tal com les polseres electròniques. Tanmateix, això no es plasmà a l'art. 37 CP, que es limitava a indicar que es podria executar de manera continuada o bé els caps de setmana i festius, si el jutge ho considera procedent, en el domicili del condemnat o el lloc designat per aquest. Evidentment, a la pràctica l'execució de la pena s'ha portat a terme sense ús de cap mitjà electrònic.

La utilització d'aquests mitjans ha estat introduïda, a criteri judicial, a la nova redacció de l'art. 37 CP de la LO 5/2010.

Actualment, després de la LO 5/2010, la previsió legal de la pena de localització permanent és la següent:

L'art. 33.3.l) CP introdueix com a pena menys greu la de localització permanent de tres mesos i un dia a sis mesos. L'art. 33.4.g) CP com a pena lleu, la de durada d'un dia a tres mesos. L'art. 37.1 CP en preveu el compliment:

En el domicilio del penado o en lugar determinado fijado por el Juez en sentencia o posteriormente en auto motivado. No obstante, en los casos en los que la localización permanente esté prevista como pena principal, atendiendo a la reiteración en la comisión de la infracción y siempre que así lo disponga expresamente el concreto precepto aplicable, el Juez podrá acordar en sentencia que la pena de localización permanente se cumpla los sábados, domingos y días festivos en el centro penitenciario más próximo al domicilio del penado.

A més, a instància del penat, escoltat el Ministeri Fiscal, el jutge pot acordar-ne el compliment en dissabtes i diumenges o de forma no continuada (art. 37.2 CP).

L'art. 234 CP preveu per al delictes de furt la pena única de presó de sis a divuit mesos. L'art. 623.1 CP preveu la imposició en tot cas de la pena de localització permanent en els casos de perpetració reiterada d'aquesta falta; en aquest cas:

el Juez podrá disponer en sentencia que la localización permanente se cumpla en sábados, domingos y días festivos en el centro penitenciario más próximo al domicilio del penado [...] Para apreciar la reiteración, se atenderá al número de infracciones cometidas, hayan sido o no enjuiciadas, y a la proximidad temporal de las mismas.³⁹

Al marge de la confusió que genera el concepte de reiteració, la pròpia disposició de compliment discontinu no sembla congruent per a perseguir, amb la imposició de la pena, la professionalització en la comissió de faltes. I això és perquè si el subjecte que té com a ocupació pròpia el furt menor ho fa de manera continuada, el compliment discontinu no perjudica gens l'exercici de la seva «professió». Per això dubtem de l'efectivitat del «nou» règim de compliment per a la finalitat que la llei es proposa.

A banda d'això, la pena de localització permanent, com totes les alternatives a la presó, té sentit per a estalviar al delinqüent primerenc els efectes perjudicials de l'empresonament i li facilita el manteniment dels seus vincles socials, familiars i laborals, fent-los compatibles amb la resposta penal. De manera que la seva instauració com a instrument per a combatre el reincident, almenys a l'art. 623.1 CP, és

39. Quan es conclouia el present treball s'ha tingut notícia de la *Instrucció 1/2011 de la Fiscal Superior de Catalunya als Fiscals en Cap provincials i d'àrea respecte de la pena de localització permanent en centre penitenciari en la reiteració de faltes de furt*, en la qual s'insta els fiscals que, en els supòsits de falta reiterada de furt, interessin la pena de localització permanent amb règim de compliment en dissabtes, diumenges i festius en el centre penitenciari més proper al domicili del penat.

contradictòria amb la seva natura. Ja a la LO 15/2003, en la qual es va introduir la pena de localització permanent, es deia que aquesta es creava per a substituir la pena d'arrest de cap de setmana en les faltes en què es preveia, ocupant la funció d'aquella de castigar conductes menys greus i lleus amb penes distintes a les tradicionals de multa o ingrés en presó. Tot això en vistes a assolir els fins de prevenció especial i retribució, alhora que es manté la inserció social del subjecte. Però, en aplicar-se per a supòsits de professionalització, és una mica absurd mantenir la primera finalitat de conservar la integració laboral i familiar, ja que es preserva la capacitat del subjecte de seguir cometent infraccions.

L'única funció real que compleix la pena de localització permanent, tal com ha estat disposada a l'art. 623.1 CP, és la d'obtenir el titular de premsa d'aconseguir que determinades persones entrin en un centre penitenciari, encara que això no sigui útil a allò que hauria de ser la finalitat principal: evitar de manera definitiva que reiteri la conducta mitjançant la socialització i integració. Només de forma col·lateral, potser, el mer fet de la possibilitat d'ingressar en centre penitenciari, encara que per un cap de setmana, pugui tenir efectes dissuasoris sobre els condemnats.

Finalment, la dificultat d'aplicació de la pena de localització permanent rau en la seva execució real. És a dir, que hi hagi un veritable control de compliment pel jutjat i la policia judicial. D'acord amb l'art. 37 CP (redacció de la LO 5/2010), hi ha un règim general de compliment de la pena de localització permanent, que preveu el seu compliment dins el domicili o lloc concret determinat pel jutge en la sentència condemnatòria o en l'executòria mitjançant acte motivat (art. 37.1.1 CP). A diferència del segon paràgraf del mateix precepte, el Codi no fa cap menció a la possibilitat que el compliment d'aquesta pena s'efectuï en centre penitenciari. Només s'hi refereix l'art. 37.1.2 CP, per als supòsits de reiteració en la comissió d'una infracció per a la qual el Codi hagi previst la localització permanent com a pena principal.

En aquesta mateixa línia, l'art. 623.1 CP preveu per al supòsit de furt reiterat la possibilitat d'aplicació del règim especial de compliment de localització permanent en centre penitenciari. Aquest règim només es pot acordar a la sentència condemnatòria i comporta el compliment discontinu els dissabtes, diumenges i dies festius.

A priori, es pot afirmar que el control de compliment en el supòsit general es farà, ordinàriament, per la policia judicial sota les instruccions del jutjat que conegui de l'executòria.⁴⁰ Això significa que s'hauran d'ajustar els protocols d'actuació policial a fi de que el temps i lloc de compliment sigui conegut pels cossos de policia actuants, en particular, pels que aconsegueixen les funcions en la zona corresponent al domicili o lloc en què hagi de complir, o bé al lloc de comissió del fet.

Entenem que la fórmula habitual que una patrulla o equip de policia truqui a la porta o contacte per telèfon amb el denunciador és insuficient. Les conseqüències

40. Dins l'àmbit de Catalunya, on no està prevista la intervenció de serveis penitenciaris ni de mesures penals alternatives per al compliment de la localització permanent. D'àmbit estatal RD 515/2005, de 6 de maig, pel qual s'estableixen les circumstàncies d'execució de les penes de treballs en benefici de la comunitat i de localització permanent, de determinades mesures de seguretat, així com de la suspensió de l'execució de penes privatives de llibertat, que preveu per a la pena de localització permanent l'elaboració d'un Pla d'execució pel centre penitenciari més proper al domicili del penat, tant si ha de complir al seu domicili com a un altre lloc.

en cas d'incompliment s'estableixen a l'art. 37 CP, d'acord amb el qual, es deduirà testimoni per trencament de condemna. Com que la pena de localització permanent té natura de pena privativa de llibertat, el delictes de trencament s'integraria dins el paràgraf primer de l'art. 468 CP, que preveu la imposició de pena de presó. Qüestió a part és com es podrà procedir a l'execució forçosa de la condemna. Per exemple, si el condemnat a pena de localització permanent a complir al seu domicili és identificat al carrer, pot ser conduït forçosament? Els problemes a la pràctica poden ser molts i de difícil solució immediata. Entre d'altres, si el subjecte es nega a entrar al seu domicili i no facilita la clau de la porta, és qüestionable que pugui ser obligat a entrar per compulsió física, així com que l'agent pugui obrir la porta del domicili per la força fins i tot quan no arribés a entrar. Sembla que el més lògic serà que s'adverteixi d'incórrer en delictes de desobediència i, en cas d'insistir, imputar el delictes de desobediència a més del trencament de condemna. El que està clar és que tant un delictes com l'altre poden donar lloc a una detenció derivada de la seva comissió.

En el supòsit alternatiu, de compliment en un centre penitenciari, el control haurà de fer-lo el jutjat en contacte amb el centre que es designi per a complir. Amb això, aquest règim de compliment s'aproxima, quant a la «facilitat» per a fer executar el jutjat, a les penes de presó. El jutjat ha de determinar les dates d'inici i fi de la pena, així com el centre a complir, i emetre la corresponent ordre d'ingrés a presó dins els termes de l'executòria. En aquests casos, l'Administració penitenciària estarà obligada a complir l'ordenat i, en cas que el condemnat no s'hi presentés, ho haurà de comunicar al jutge perquè adopti les mesures necessàries. Una d'elles serà la deducció de testimoni per delictes de trencament de condemna (art. 37.3 CP). Un altre, en bona lògica, hauria de ser el dictat d'ordre de detenció, basada en l'art. 487 LECr., per al trasllat del condemnat al centre penitenciari.

Aquesta possibilitat planteja molts problemes pràctics perquè a l'executòria s'haurà determinat un calendari concret de compliment i la detenció es pot produir en qualsevol moment. És a dir, com que el condemnat s'haurà de presentar al centre els caps de setmana, entenem que acudirà al centre penitenciari divendres a la tarda i sortirà el diumenge a la tarda. Si no comparegués i es dictés ordre de detenció per a compliment de l'executòria, aquesta no es podria portar a efecte de dilluns a dijous, ja que no podria ser conduït al centre penitenciari.

Altra cosa és que la detenció es faci sobre la base de la comissió d'un delictes de trencament de condemna, possibilitat que no es pot confondre amb la situació que plantejem. Aquesta es refereix a la manera en què el jutge d'instrucció (i la policia sota les seves ordres) pot fer executar el jutjat en sentència ferma. Així, es pot donar el supòsit que un subjecte no vagi el divendres fixat al centre penitenciari, aquest ho comunicui al jutjat i es dicti ordre de detenció, posem el dilluns al matí; que el dimecres el subjecte sigui localitzat per la policia i el detinguin. Aquesta detenció pot tenir dues causes: la comissió d'un delictes de trencament de condemna i l'existència d'una pena privativa de llibertat a complir en centre penitenciari que no s'ha executat. Per la primera causa serà conduït al jutjat de guàrdia corresponent que resoldrà sobre la seva situació personal, acordant la llibertat provisional o la presó. Si acorda la presó, simplement s'haurà d'aplicar l'art. 58 CP. Però, si acor-

da la llibertat i el subjecte surt, seguint l'exemple, el dijous al matí, no hi ha fonament legal per a mantenir la situació de detingut per l'executòria i la seva conducció a centre penitenciari.

El Codi penal a l'art. 37 no ha previst com actuar en cas d'incompliment, més enllà de la deducció de testimoni per trencament de condemna. A diferència de l'art. 53 CP, que preveu la responsabilitat personal subsidiària en cas d'incompliment de la pena de multa, ni l'art. 37 CP per a la localització permanent, ni l'art. 49 CP per a la pena de treballs en benefici de la comunitat, preveuen en cas d'incompliment altra conseqüència jurídica que la deducció de testimoni de conformitat amb l'art. 468 CP. Des d'aquest punt de vista, es podria interpretar que si el legislador no ha disposat un mitjà forçós de compliment és perquè entén que no n'hi ha cap de possible. Amb aquesta interpretació es resolen tots els dubtes plantejats, en la mesura que el jutge que conegui de l'executòria no podria acordar cap ordre de detenció per a trasllat forçós del condemnat al lloc de compliment, sigui el domicili, un altre lloc fixat pel jutge o el centre penitenciari. A més, tampoc pot ser que, en cas d'incompliment o d'altra incidència en l'execució, el jutge canviï el lloc fixat per a portar a terme el compliment de la pena, possibilitat que sí preveu l'art. 49 CP a la pena de treballs en benefici de la comunitat.

L'equiparació en el tractament de la pena de localització permanent i la de treballs en benefici de la comunitat no té justificació tenint en compte la distinta natura d'una i altra pena. La primera és una pena privativa de llibertat i la segona, privativa de drets (art. 32, 37 i 39 CP). La primera és d'obligat compliment, mentre que la segona no es pot imposar si no és amb consentiment del penat (art. 49 CP). Per això, que no es prevegin mecanismes d'execució forçosa té sentit per a les penes de treballs en benefici de la comunitat, però no en el cas d'una pena privativa de llibertat. Encara que, si no es pot compel·lir físicament a l'execució de la pena de treballs perquè ho proscriu expressament l'art. 25.2 CE, no obsta que es pugui establir una pena substitutòria en cas d'incompliment. I això perquè l'opció legislativa de no disposar sistemes d'execució substitutòria, deixant a l'arbitri del reu l'acomplir o no una pena ferma, pot xocar amb els art. 117 i 118 CE, ja que els jutges estan obligats a fer executar el jutjat i les sentències fermes són d'obligat compliment.

Finalment, sobre els possibles problemes d'aplicació de la pena de localització permanent, s'ha de fer referència a la previsió que el jutge o tribunal pugui acordar la utilització de mitjans mecànics o electrònics que permetin la localització del reu, previsió que ha introduït la LO 5/2010. Es compta com a única referència, quant a aquesta manera de procedir a l'execució, amb el RD 515/2005 de 6 de maig, d'àmbit estatal, que preveu l'elaboració d'un pla d'execució específic, que requereix el consentiment de tots els titulars del domicili en què s'hagi d'instal·lar el receptor, i el control des del centre penitenciari. A Catalunya no s'ha seguit aquesta línia i encara s'ha de desenvolupar de quina manera els jutges disposaran de dit mitjà de control. En qualsevol cas, es pot plantejar si, davant un incompliment, es pot acordar com a forma substitutiva l'execució mitjançant dispositius electrònics, cosa que podria solucionar el problema de deixar a l'arbitri del reu el compliment de la pena.

5.5.3 Les possibilitats que ofereixen les penes d'allunyament

Ha estat valorada també la possibilitat de combatre la delinqüència patrimonial menor mitjançant la imposició de penes d'allunyament dels llocs de comissió del delictes. Dita pena podria ser un important element dissuasori per als individus que han fet del furt la seva professió i perquè poden haver desenvolupat una tècnica individual en la comissió del furt que porta a una certa especialització en els llocs de comissió (al metro, en botigues, en cafeteries, al carrer...) Així, l'establiment d'una prohibició d'apropar-se o acudir a un determinat lloc pot comportar un important efecte de prevenció especial. Això ha fet que des de sectors encarregats de la seguretat es vegi amb bons ulls la seva implantació.

No obstant això, també la seva introducció pot presentar problemes, ja que implica la limitació d'un dret fonamental: la llibertat de circulació de l'art. 19 CE. Certament, la mesura ja està regulada a l'art. 57 CP, però vinculada a l'especial perillositat de l'autor i a la consegüent necessitat de protegir la víctima. Aquests requisits en els delictes i faltes de reiteració en el furt no sempre apareixen, ja que precisament es tracta de fets no violents i moltes vegades sobre víctimes amb les quals l'autor no té cap vincle i difícilment tornarà a coincidir. Així, amb la normativa actual, es dificulta la seva imposició en els casos en què el fet no hagi generat cap tipus de violència, i amb això sortim dels tipus delictius que són objecte d'aquest treball. Certament, la mesura ja ha estat disposada en algunes resolucions judicials, encara que no consta fonament jurídic específic ni la seva imposició ha estat impugnada ni qüestionada per la defensa dels condemnats, per la qual cosa no es compta amb un cos de doctrina sobre el qual fonamentar arguments per a la imposició.

Per fi, des del punt de vista legal, no pertoca la seva imposició dins l'àmbit de la falta de l'art. 623.1 CP, ja que no està previst expressament.

6. CONCLUSIONS

En primer lloc, les reformes penals orientades a lluitar contra la delinqüència menor massiva constitueixen la resposta del legislador a una possible sensació d'inseguretat. No obstant això, objectivament, no es consideren emparades per les dades estadístiques disponibles ni idònies per a la consecució del fi que les justifica.

En segon lloc i en línies generals, s'observa una progressió ascendent en el nombre de condemnes totals, tant a Espanya com a Catalunya. Tanmateix, no es pot afirmar el mateix respecte de la delinqüència menor massiva. Així, amb relació al període 1999-2003, no es pot afirmar que en l'augment de condemnes anuals tinguin un pes decisiu les relatives als delictes contra el patrimoni i l'ordre socioeconòmic, en els quals fins i tot s'aprecia certa tendència a la baixa. El mateix es pot afirmar respecte de les faltes.

Quant al període 2003-2009, tampoc es pot afirmar que l'alça en el nombre de condemnes estigui determinada per la xifra de delictes contra el patrimoni i l'ordre socioeconòmic, que passen d'un 35,11% el 2003 a un 18,15% el 2009 a Espanya, i d'un 35,51% a un 18%, a Catalunya.

Pel que fa a la informació que poden proporcionar les enquestes de victimització, tot i assumint les limitacions que deriven de l'ús d'un concepte sociològic de delicte no sempre coincident amb el jurídic, perquè fossin veritablement útils seria aconsellable que prenguessin com a punt de referència el qüestionari de la International Crime Victims Survey (ICVS), a fi que com a mínim les dades relatives a Catalunya o Espanya fossin comparables amb les d'altres enquestes d'àmbit internacional. Així mateix, seria interessant introduir algunes preguntes dins el qüestionari per intentar diferenciar, com a mínim, els delictes de les faltes (sol·licitant a la víctima el muntant sostret, etc.), sense la qual cosa no serveixen per a poder conèixer l'abast de la petita delinqüència, que no és poca.

Sense oblidar les limitacions a què està subjecta la informació que ens proporcionen les enquestes de victimització, de les dades disponibles s'extreu que, al llarg del primer període estudiat (1999-2003), tant l'ESPC com l'EVB llancen en general un augment en la victimització, que es projecta sobre la majoria dels sectors als quals s'estenen les enquestes (especialment dins l'àrea dels vehicles i contra la seguretat personal). No obstant això, d'aquestes dades no es desprèn que la victimització relacionada amb els delictes objecte d'estudi hagués augmentat significativament, ni a Catalunya ni a Barcelona, durant el període 1999-2003.

Quant al període d'estudi 2003-2009 són concloents les dades aportades per l'enquesta de victimització realitzada a Espanya, la qual indica, de manera clara, que aquesta disminueix en tots els àmbits estudiats, inclosos els que són rellevants a l'efecte de la nostra investigació: furt, robatori amb violència, robatori intentat o consumat en habitatge, robatori de bicicletes, de motos, de cotxes o d'objectes de cotxes.

En relació amb l'anàlisi tècnica jurídica dels tipus delictius introduïts per la reforma de 2003, que consisteixen a elevar una sèrie reiterada de faltes a delicte, ens fa afirmar la seva inviabilitat aplicativa pels motius següents:

- a) El requisit del tipus penal, segons el qual s'han de comptabilitzar quatre fets constitutius de falta al llarg d'un any, es preveu de realització difícil si es té en compte que les reformes processals s'han dirigit a la consecució de l'enjudiciament immediat de les faltes, cosa que dificulta l'acumulació que seria necessària per a la seva qualificació i sanció penal unitària.
- b) La discordança entre el termini durant el qual poden ser comesos els fets integrants de delicte habitual (un any) i el termini de prescripció de les faltes (sis mesos) dificulta l'acumulació d'aquestes, en la mesura que al temps de comissió de les últimes infraccions de la sèrie poden haver prescrit les primeres (como ja s'advertia a l'Informe del CGPJ a l'Avantprojecte de 2003). Com a via de superació d'aquest obstacle s'ha proposat l'aplicació dels mateixos criteris prescriptius que s'utilitzen en el tractament del delicte de violència domèstica habitual tipificat a l'art. 173 CP. No obstant això, no és una solució indiscutida.⁴¹

41. Sobre aquesta qüestió vegeu la STS de 16 d'abril de 2002 i la Circular FGE 2/2003, 18-12.

- c) Els nous tipus s'encavalquen, en bona part, amb la regulació del delictes continuat prevista a l'art. 74 CP, perquè, generalment, el delinqüent habitual actuarà en execució d'un pla preconcebut o aprofitant idèntica ocasió, en la realització de les diverses sostraccions. Tanmateix, la coincidència no és total, el nou tipus podria cobrir alguns buits. Altra cosa es que tinguin prou solidesa per a justificar la reforma (consulta 3/1999, 17-9).
- d) Les dificultats detectades a l'aplicació dels tipus de falta reiterada elevada a delictes impediran no només aplicar la pena de presó que té prevista, sinó també les alternatives a la presó, com l'expulsió per delictes regulada a l'art. 89 CP —sense perjudici de les possibilitats de recórrer a l'expulsió administrativa quan concorrin els requisits propis d'aquest ordre.

L'anàlisi del tenor de les reformes processals condueix a resultats coincidents amb els que llança l'anàlisi de les normes substantives, és a dir les dificultats d'aplicar els nous tipus caracteritzats per la reiteració delictiva. A continuació s'exposen aquestes dificultats i les seves possibles vies de superació.

- a) La instrucció i l'enjudiciament del tipus de falta reiterada de furt elevada a delictes (art. 234.2 CP) hauria de seguir els tràmits per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes (art. 795 LECr.). Tot i així, hi ha alguns problemes que ho dificulten.
- b) En primer lloc, tenint en compte que els fets integrants del delictes habitual en la seva consideració individual són subsumibles dins el tipus de falta, mentre no s'acumulin, es tramitaran d'acord amb els art. 962 (en el cas de furt flagrant) o 964 LECr. (a la resta de supòsits), és a dir, de manera immediata, obstaculitzant la producció del supòsit de fet propi del tipus delictiu.
- c) Als supòsits d'enjudiciament de les faltes per la via de l'art. 962 LECr. (furts flagrants), l'agenda informàtica d'assenyalaments a què té accés la policia constitueix un obstacle a l'acumulació d'aquestes faltes, però la informació d'aquesta agenda informàtica d'assenyalaments no arriba al propi jutjat ni a la Fiscalia fins a l'arribada de l'atestat, normalment el mateix dia en què s'ha de portar a terme el judici i amb la totalitat de les parts, testimonis i pèrits ja citats per a realitzar-lo.
- d) Quant als furts no flagrants, per als quals es preveu el procediment de l'art. 964 LECr., a diferència de l'anterior, es preveu que les citacions es portin a terme pel jutjat de guàrdia, com també succeeix quan la denúncia dels fets es fa directament davant d'aquest.
- e) En aquests supòsits, el marge més gran de temps de què es disposa per a la realització del judici (set dies, ampliables, d'acord amb l'art. 968 LECr.) ofereix més possibilitats d'acumulació de les faltes.
- f) En tot cas, la brevetat dels terminis previstos als procediments per faltes només es podrien considerar un obstacle insalvable a l'aplicació dels tipus delictius si les previsions legals es respectessin amb mà de ferro, la qual cosa no cal dir que no és el que ens mostra l'experiència. Per aquest motiu,

- la lentitud processal podria esdevenir una efectiva oportunitat per a l'aplicació de les noves normes substantives, d'altra manera abocades al fracàs.
- g) Tot i així, la mera ampliació *de facto* dels terminis no és per si sola garantia de l'èxit aplicatiu de les normes penals, mentre no s'instrumentin els mitjans necessaris per a accedir a la informació relativa al conjunt d'assumpes que idealment es poguessin acumular en un sol procés.
- h) La possibilitat d'acumular causes queda condicionada no només al perllongament (fàctic o jurídic) dels terminis, sinó també a la possibilitat d'accedir a la informació relativa a la resta de judicis pendents sobre un mateix subjecte. Fins ara, l'absència de registres unificats ha fet impossible, a la pràctica, la incoació de procediments pels tipus de falta reiterada elevada a delictes fins i tot en els casos en què les dilacions aplanaven el camí cap a l'acumulació.
- i) La referida informació la podria proporcionar el Sistema de registres administratius de suport a l'Administració de justícia, regulat pel RD 95/2009, de 6 de febrer, o el previst a la disposició addicional segona de la LO 5/2010, de 22 de juny. No obstant això, el primer només es refereix a les faltes enjudiciades, per la qual cosa no és operatiu a l'efecte de l'aplicació de l'art. 234 CP, del qual precisament s'exclouen aquests supòsits (exposició de motius de la LO 11/2003). Quant al segon, no està clar el seu objecte. Ara bé, només serà eficaç si aporta informació a propòsit dels judicis assenyalats pendents de realització, amb dades a propòsit de la data i natura dels fets atribuïts a cada persona. Sense això, serà impossible l'acumulació i, si s'escau, la transformació dels diferents procediments de falta en judici per delictes.
- j) Si es compta amb els mitjans necessaris per a disposar d'aquesta informació, que és idònia per a fonamentar l'aplicació del delictes habitual, el Ministeri Fiscal podria ser l'òrgan que, a la vista de les dades obtingudes, podria sol·licitar la suspensió del judici per a la transformació del procediment procedent per a la persecució del corresponent delictes. La via per a això podria ser la del qüestionament de la competència del jutge d'instrucció per a l'enjudiciament de les faltes, en seu de qüestions prèvies.
- k) En aquests casos, el procés per delictes que s'incoés seguiria els tràmits del procediment abreujat i no el procediment especial per a l'enjudiciament ràpid de determinats delictes, tenint en compte que l'inici del procediment no seria el previst a l'art. 795 LECr.
- l) En tot cas, el Ministeri Fiscal no és l'únic òrgan que hauria de comptar amb aquesta informació: també cal que hi compti la policia judicial, per a la tramitació de la infracció penal de manera adequada a la seva natura.
- m) Ateses les escasses possibilitats que se segueixi el procediment per delictes, minven també les possibilitats d'aplicar mesures cautelars només previstes per a aquest, com la presó provisional. A això se suma el fet que, atesa l'entitat de la pena prevista per al furt, només s'hi podrà recórrer de manera excepcional. En efecte, la pena prevista a l'art. 234 CP, amb un límit màxim de divuit mesos, no assoleix el mínim ordinàriament exigít per a aplicar la

presó provisional. Per tant, només queda acudir-hi excepcionalment, en concret quan el subjecte tingui antecedents (art. 503.1 LECr.), o bé quan es pugui inferir racionalment la seva actuació concertada i organitzada amb altres, o bé l'habitualitat en la comissió de les seves activitats delictives (art. 503.2.3 LECr.).

Quant a les reformes introduïdes per la LO 5/2010 en els tipus de falta reiterada, per a la suposada resolució dels problemes fins aquí apuntats:

- a) La reducció en el nombre de fets integrants del tipus de furt reiterat de l'art. 234 CP, que a partir de la LO 5/2010 passa de quatre a tres, no resol cap dels problemes abans apuntats; d'altra banda, no és evident la raó per la qual la reforma ha afectat només l'art. 234 CP i no els art. 147 o 244 CP.
- b) La introducció d'una nova modalitat de falta reiterada a l'art. 623.1 CP, en què es preveu que computin totes les infraccions comeses, fins i tot les ja enjudiciades, no es pot considerar una solució legítima ni eficaç, a més que es situa en la línia del que s'havia proposat a l'Avantprojecte de reforma de 2003, informat desfavorablement pel CGPJ (Acord de 20 de febrer de 2003). Quant al primer extrem, pels problemes de *bis in idem* que obre; quant al segon, perquè el preu que es paga per això no es justifica a la vista dels resultats que permet assolir. Cal tenir en compte que, en el pitjor dels supòsits, d'imposició de la pena de localització permanent (obligatòria en el supòsit de falta reiterada), amb compliment els caps de setmana i festius en un centre penitenciari (facultatiu per a aquests supòsits) l'efecte que s'aconsegueix és l'apartament puntual de l'autor del seu terreny d'actuació, sense garanties que amb aquesta breu privació de llibertat s'assoleixin els fins preventius especials que serien desitjables.
- c) Més eficaç a l'efecte «d'apartar l'habitual del carrer», encara que criticable un cop més per possibles problemes de *bis in idem*, pot ser l'aplicació dels nous tipus d'integració d'organització o grup delictiu (art. 570 bis i 570 ter CP), en els quals es preveu expressament la possibilitat que uns i altres estiguin orientats a la «perpetració reiterada de faltes». La previsió d'una pena de presó per a tots dos supòsits afavoreix la consecució de l'avantdit objectiu ja en via cautelar, i molt especialment en el cas de l'organització criminal que, fins i tot quan s'orienta a la comissió de faltes, permet la imposició d'una pena de tres a sis anys de presó. Malgrat tot, insistim en els problemes de legitimació constitucional que plantegen aquests preceptes i que mereixen una reflexió a part.

En suma, el legislador de 2003 es va contenir en la temptació de l'exasperació punitiva, que alguns reclamaven per al delinqüent contumaç, quan va dissenyar els tipus de lesions, furt i furt i robatori d'ús reiterat (art. 147, 234 i 244 CP), en prescindir de prendre en consideració les faltes ja enjudiciades. No obstant això, va ser menys mesurat amb la reforma de l'art. 66 CP, amb la qual va introduir l'agregant

de reincidència qualificada.⁴² Como ja s'ha dit, amb l'actual possibilitat d'imposar una pena superior en grau a la genèricament prevista per a cada classe de delictes en els supòsits de reincidència qualificada, es pot sobrepassar el líndar del constitucionalment admissible (STC 150/1991, 4-7).

El problema que avui se'ns planteja és que allò que no es va aconseguir per la via de la moderació dels esmentats tipus —la privació de llibertat dels qui es dediquen habitualment a la petita delinqüència— s'ha intentat aconseguir mitjançant altres vies no menys problemàtiques. En efecte, assumida la impossibilitat pràctica d'aplicar l'art. 234, s'ha intentat forçar els límits de les faltes per poder imposar penes privatives de llibertat, cada vegada més semblants a la presó, per a la qual cosa s'han reformat els art. 37 i 623 per a permetre el compliment de la pena de localització permanent en un centre penitenciari. D'altra banda, s'ha intentat assolir el mateix objectiu mitjançant l'extensió dels nous tipus d'organització i grup criminal als supòsits en què es dirigessin a la comissió reiterada de faltes.

Tot això amb l'única finalitat de lluitar contra el fenomen en qüestió per l'única via de l'assegurament de la imposició i exasperació de la pena de presó i tot l'arsenal de mesures substantives i processals que hi estan vinculades, descuidant altres solucions alternatives, com les que aconsellen incidir més en la individualització de l'execució de la pena que no pas en el seu agreujament, com s'havia proposat a l'Avantprojecte de reforma del Codi de 2006.

La deriva de les reformes fins aquí empreses ens fa concloure que l'habitualitat delictiva no es pot tractar només com a via per a l'exasperació de la pena i la retirada del delinqüent del carrer. Això ensopega amb insalvables problemes de proporcionalitat en la reacció penal davant de qui l'únic fet que té pendent de judici és constitutiu d'una infracció de caràcter lleu. En aquests casos, no es pot exasperar sense més ni més la reacció punitiva, encara que es tingui coneixement de la trajectòria delictiva prèvia —per la qual ja hagi patit les corresponents condemnes— o es temi la seva dedicació criminal futura —a la vista del seu historial i tipus de delictes comesos. Els principis propis del dret penal del fet i proporcionalitat de la pena amb la gravetat de la infracció impedeixen acumular a l'enjudiciament d'un sol fet (especialment quan és lleu) tantes consideracions cap al passat i el futur criminal del subjecte. El primer podria derivar en un superat dret penal d'autor; el segon, en la infracció de la prohibició de *bis in idem*.

En tot cas, deixant la crítica a la política criminal seguida en aquesta matèria per a un altre moment, en aquest treball hem intentat identificar l'existència d'un àmbit d'aplicació dels tipus consistents en la reiteració de fets constitutius de falta. En primer lloc, perquè de vegades la intensitat en la freqüència de comissió d'aquest tipus d'infraccions (unes quantes en un dia) permet acumular-les en un sol judici. En segon lloc, perquè els nous judicis immediats han «mort d'èxit», ja que s'ha col·lapsat el sistema i s'ha alentit l'esperada celeritat pel gran nombre que n'hi ha. En tots dos casos, es detecta una oportunitat per a l'acumulació de faltes enca-

42. De vegades anomenada multireincidència, malgrat les diferències entre aquesta i la figura a la qual la Llei 81/1978, de 28 de desembre, va atribuir aquell *nomen iuris*, que només incloïa els antecedents per delictes alhora agreujats per la circumstància de reincidència.

ra no enjudiciades, de manera que sigui possible l'aplicació dels tipus caracteritzats per la nota de reiteració o habitualitat.

Perquè aquesta possibilitat sigui operativa cal, en tot cas, adoptar algunes mesures. D'una banda, facilitar la informació relativa als fets pendents d'enjudiciament sobre un mateix subjecte tant a la policia como al Ministeri Fiscal. D'una altra, disposar d'aquesta informació en algun tipus de registre que faci constar les faltes no enjudiciades.

Quant a altres vies d'actuació que ofereix el Codi —encara que no hagin estat objecte d'atenció de les reformes específicament destinades a abordar l'anomenada delinqüència menor massiva—, trobem per exemple la possibilitat d'aplicar una pena d'allunyament, mitjançant la qual es podria apartar el delinqüent habitual de la seva àrea de «treball», malgrat que la seva imposició no està exempta de dificultats. Cal tenir present que el fet que no es prevegi la seva imposició en les condemnes per falta, un cop més, limita el seu àmbit d'operativitat, sobretot si es té en compte que, fins a la data, la resposta penal a la petita delinqüència reiterada té l'origen en aquestes infraccions lleus. A això hem d'afegir que, encara que s'assolís la condemna per delictes, la imposició de la pena no és automàtica, sinó que exigeix atendre «la gravetat dels fets o el perill que el delinqüent representi».

BIBLIOGRAFIA

- AGUADO LÓPEZ, S. *La multirreincidencia y la conversión en delito. Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. Madrid: lustel, 2008.
- AGUDO FERNANDEZ, Enrique. «La nueva agravante de reincidencia calificada en la Ley orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia domestica e integración social de los extranjeros». *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 83, 2003.
- AGUDO FERNANDEZ, Enrique. «La relevancia práctica de la STS de 4 de abril de 1990 en la interpretación de la nueva superagravante de reincidencia cualificada». *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 85, 2005.
- ALONSO ÁLAMO, M. «Delito de conducta reiterada (delito habitual), habitualidad criminal y reincidencia». A: OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO, E.; GURDIEL SIERRA, M.; CORTÉS BECHIARELLI, E. (coord.) *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruiz Antón*. València: Tirant lo Blanch, 2004.
- ÁLVAREZ GARCÍA, F.J.; GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (dir.) *Comentarios a la Reforma Penal de 2010*. València: Tirant lo Blanch, 2010.
- ÁLVARO CALIX, J. «La falacia de más policías, más penas y más cárceles: el problema de la inseguridad y el castigo desde una visión alternativa». *Nueva Sociedad*, núm. 208, 2001.
- ANDRÉS DOMÍNGUEZ, A.C. «Habituales y reincidentes». *Revista de Derecho Penal. Lex Nova*, núm. 22, 2007.
- ARÁNGUEZ SANCHEZ, Carlos. «El concepto de habitualidad en el delito de violencia doméstica». A: MORILLAS CUEVA, L. (coord.) [et al.] *Estudios penales sobre violencia doméstica*. Madrid: Edersa, 2002.

- ASÚA BATARRITA, Adela. *La reincidencia. Su evolución legal, doctrinal y jurisprudencial en los códigos españoles del siglo XIX*. Bilbao: Universidad de Deusto, 1982.
- BALESTA SEGURA, L. «La reincidencia en la doctrina española actual». *Actualidad Penal*, núm. 2, 2001.
- BAUCELLS LLADÓS, J.; PERES-NETO, L. «Medios de comunicación y populismo punitivo. Revisión teórica del concepto y análisis de la reforma penal en materia de hurto». *Revista Penal*, núm. 27, gener de 2011.
- BORJA JIMÉNEZ, E. «Dos interpretaciones jurisprudenciales sobre la vigencia actual de la agravante de reincidencia (A propósito de la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1990)». *RGD*, 1991.
- BOTELLA CORRAL, J.; GARCIA ARÁN, M. *Malas noticias. Medios de comunicación y garantías penales*. València: Tirant lo Blanch, 2009.
- BRANDÁRIZ GARCÍA, J.A. *Política criminal de la exclusión*. Granada: Comares, 2007.
- BRANDARIZ GARCÍA, J.A. «Asociaciones y organizaciones criminales. les disfunciones del art. 515.1 CP y la nueva reforma penal». A: ÁLVAREZ GARCÍA (dir.); MANJÓN CABEZA; VENTURA PÜSCHEL (coord.) *La adecuación del Derecho penal español al ordenamiento de la Unión Europea*. València: Tirant lo Blanch, 2009.
- CARBONELL MATEU, J.C.; GUARDIOLA GARCÍA, J. «Consideraciones sobre la reforma penal de 2003». *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, núm. 12, octubre 2004.
- CANCIO MELIÁ, M. «El injusto en los delitos de organización: peligro y significado». *Revista General de Derecho Penal*, núm. 8. Iustel, 2007.
- CANCIO MELIÁ, M. «La expulsión de los ciudadanos extranjeros sin residencia legal (art. 89 CP)». A: *Homenaje al profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Maurullo*, 2005.
- CANCIO MELIÁ, Manuel; GOMEZ-JARA DIEZ, Carlos. *Derecho penal del enemigo* [dos volums]. Madrid, 2006.
- CARTIER: «La prévention de la récidive des criminels». A: *Problèmes actuels de science criminelle* [volum IX], 1996.
- CEREZO MIR, J. «El tratamiento de los delincuentes habituales en el Borrador del Anteproyecto de Código Penal, Parte General». *Política Criminal y Reforma Penal (homenaje a la memoria del Prof. Dr. D. Juan del Rosal)*. Madrid: Edersa, 1993.
- CEREZO MIR, J. *Curso de Derecho Penal Español. Parte General III*. Tecnos, 2001.
- CID MOLINE, J. «La suspensión de la pena en España: descarceración y reincidencia». *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 15, 2005.
- CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C. «Violencia social y seguridad ciudadana». *Seguridad Ciudadana*, Poder Judicial, Número Especial VIII, II Jornadas de colaboración institucional: seguridad ciudadana (Madrid, 8 y 9 de junio de 1989).
- CORDOBA RODA, J.; RODRÍGUEZ MOURULLO, G. *Comentarios al Código Penal (Tomo I)*. Esplugues de Llobregat: Ariel, 1972.
- CHOCLAN MONTALVO, J.A. *El delito continuado*. Madrid: Marcial Pons, 2004.
- CHOCLÁN MONTALVO, J.A. «Tratamiento penal de la pluralidad delictiva y de los concursos de delitos: una reforma necesaria». A: CGPJ. *Las últimas reformas penales II*, col. «Cuadernos de Derecho Judicial». Madrid, 2006.
- DE VICENTE MARTINEZ, Rosario. «La reincidencia en el Código Penal de 1995». *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* [volum L], 1997.

GENERALITAT DE CATALUNYA. DEPARTAMENT D'INTERIOR, RELACIONS INSTITUCIONALS I PARTICIPACIÓ. *Pla General de Seguretat de Catalunya 2008-2011*.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. *La racionalidad de las leyes penales*. Madrid: Trotta, 2003.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. «De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: un debate desenfocado». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2005.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. «La evolución del sistema de penas en España: 1975-2003». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 08-07, 2006.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana». *Jueces para la Democracia*, núm. 49, 2004.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L.; GARCÍA ESPAÑA, E. (dir.) *Encuesta a víctimas en España*. Málaga: ODA, 2009.

FARALDO, P. «Un derecho penal de enemigos para los integrantes de organizaciones criminales. La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas». A: FARALDO, P.; BRANDARIZ-PUENTE. *Nuevos retos del derecho penal en la era de la globalización*. València: Tirant lo Blanch, 2004.

GARCÍA ARÁN, M. *El delito de hurto* [col. «Los Delitos»]. València: Tirant lo Blanch, 1998.

GARCÍA ARÁN, M. «De los hurtos». A: CORDOBA RODA, J.; GARCÍA ARÁN, M. (coord.) *Comentarios al Código Penal* [tom I]. Madrid-Barcelona: Marcial-Pons, 2004.

GARCÍA ARÁN, M.; PERES-NETO, L. «Agenda de los medios y agenda política: un estudio del efecto de los medios en las reformas del código penal español entre los años 2000-2003». *Revista de Derecho Penal y Criminología*. UNED, 3a época, núm. 1, 2009.

GARCIA PABLOS DE MOLINA, A. *Asociaciones ilícitas en el Código Penal*. Barcelona: Bosch, 1978.

GARRIDO, V.; STANGELAND, P.; REDONDO, S. *Principios de criminología*. València: Tirant lo Blanch, 1999.

GARZON REAL, B.; MANJÓN-CABEZAOLMEDA, A. «Reincidencia y Constitución». *Actualidad Penal* (1991), núm. 1.

GIMÉNEZ GARCÍA, J. «El delito de hurto. Elementos comunes con el robo». *Delitos contra el patrimonio. Delitos de apoderamiento*. CGPJ: Cuadernos de Derecho Judicial, 2004.

GONZÁLEZ RUS, J.J. «Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (II). El hurto». A: COBO DEL ROSAL, M. (coord.) *Derecho Penal Español. Parte Especial*. Madrid: Dykinsón, 2005.

GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. «La contrareforma penal de 2003: nueva y vieja política-criminal». *Revista Jurídica Galega*, 2003.

GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. «Los delitos contra el patrimonio en la Reforma Penal de 2003». A: CGPJ. *Las últimas reformas penales*. Col. «Cuadernos de Derecho Judicial». Madrid, 2005.

GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. «El renacimiento del pensamiento autoritario en el Estado de derecho: la doctrina del derecho penal del enemigo». A: GAMBERINI E RENZO ORLANDI, A. *Delito político e delito penale del numico*. Monduzzi Editore, 2007.

GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P. «Tratamiento penal de la delincuencia habitual grave». *Diario La Ley*, núm. 7094, 2009.

- GUARDIOLA LAGO, M.J. «La reforma penal en el delito y falta de hurto». A: ÁLVAREZ GARCÍA, F.J.; GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (dir.) *Comentarios a la Reforma Penal de 2010*. València: Tirant lo Blanch, 2010.
- GUISASOLA LERMA, C. *Reincidencia y Delincuencia habitual* [col. «Los Delitos»]. València: Tirant lo Blanch, 2008.
- JAEÉN VALLEJO, M. «Reincidencia y derecho penal de culpabilidad». *Política Criminal y Reforma Penal (Homenaje a la memoria del Prof. Dr. D. Juan de Rosal)*. Madrid: Edersa, 1993.
- JAREÑO LEAL, A. «Reincidencia, arbitrio judicial y principio de legalidad (Comentarios a la Sentencia del Tribunal Supremo de 6-4-1990)». *Poder Judicial*, núm. 22, 1991.
- JAREÑO LEAL, A. «La proporcionalidad penal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y las reformas penales de 2003». A: FACULTAT DE DRET. UNIVERSITAT DE VALÈNCIA (org.). *Presente y futuro de la Constitución española de 1978*. València, 2005.
- JORGE BARREIRO, A. «La prisión provisional en la Ley de Enjuiciamiento Criminal». *La Ley*, 1997.
- JIMÉNEZ DÍAZ, M.J. *Seguridad ciudadana y Derecho Penal*. Madrid: Dykinson, 2006.
- JIMÉNEZ DÍAZ, M.J. «Los nuevos tipos de «habitualidad» en les lesiones, hurto y robo y hurto de uso». A: CARBONELL, J.C.; DEL ROSAL, B.; MORILLAS, C.; ORTS, E.; QUINTANAR, M. (coord.) *Estudios Penales en Homenaje al prof. Cobo del Rosal*. Madrid: Dykinson, 2005.
- LÓPEZ PELEGRÍN, M.C. «¿Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de les penas?». *Revista Española de Investigación Criminológica*, núm. 1, 2003.
- MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A. «Disposiciones adicionales y transitorias». A: QUINTERO OLIVARES, G. (dir) *La reforma penal de 2010: análisis y comentarios*. Navarra: Aranzadi, 2010.
- MAQUEDA ABREU, M.L. «Crítica a la reforma penal anunciada». *Jueces para la Democracia*, núm. 47, 2003.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E.B. *La reincidencia. Tratamiento dogmático y alternativas político-criminales*. Granada: Comares, 1999.
- MARTÍNEZ-BUJÁN, Carlos. «Las reformas penales de la LO 15/2003 en el ámbito patrimonial y socioeconómico». A: *Estudios Penales y Criminológicos* [vol. XXIV], 2004.
- MEDINA ARIZA, J. «Politics of Crime in Spain, 1978-2004». *Punishment and Society*, 8(2), 2006.
- MELCHIONDA, A. «La nuova disciplina della recidiva». *Diritto Penale e Processo*, núm. 2, 2006.
- MESTRE DELGADO, E. «La reforma permanente como (mala) técnica legislativa en derecho penal». *La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*, núm. 1, gener 2004.
- MESTRE DELGADO, E. «Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico». A: LAMARCA PÉREZ, C. (coord.) *Derecho Penal. Parte Especial*. Madrid: Colex, 2008.

- MELENDO PARDOS, M. «Bromas y veras en nuestra reciente legislación penal: sobre la fugacidad de las nuevas figuras de acumulación de faltas patrimoniales». *La Ley*, núm. 5, 2003.
- MIR PUIG, S. «La «habitualidad criminal» del art. 4 de la Ley de peligrosidad y rehabilitación social». *Revista Jurídica de Catalunya*. Barcelona, 1974.
- MIR PUIG, S. *La reincidencia en el Código Penal. Análisis de los arts. 10.14, 10.15, 61.6 y 516.3*. Barcelona, 1974.
- MIR PUIG, S. «Sobre la constitucionalidad de la reincidencia de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional». *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1993.
- MORANT VIDAL, J. «El concepto de habitualidad en el delito de violencia doméstica. Interpretación doctrinal y jurisprudencial». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2002.
- MORENTÍN, B.; GOSTÍN, A. «Análisis de la delincuencia habitual en una muestra de 578 detenidos». *Actualidad Penal*, núm. 8, 1998.
- MUÑOZ CONDE, F. *De nuevo sobre el Derecho penal del enemigo*. Buenos Aires: Hammurabi, 2005.
- MUÑOZ CONDE, F. «Autoría y participación en la criminalidad organizada». A: FERRÉ, J.C.; ANARTE, E. *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*. Publicaciones de la Universidad de Huelva, 1999.
- MUÑOZ CONDE, F. «Delitos contra el Patrimonio». *Derecho Penal. Parte Especial*. València: Tirant lo Blanch, 2007.
- ORTS, E.; GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. *Compendio de derecho penal. Parte general y parte especial*. València: Tirant lo Blanch, 2004.
- PAINO QUESADA, S.G.; RODRIGUEZ DIAZ, F.J.; CUEVAS GONZALEZ, L.M. «Indicadores de riesgo en la reincidencia». *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 1998.
- POLAINO NAVARRETE, M. *La reforma penal española de 2003. Una valoración crítica*. Madrid: Tecnos, 2004.
- PUENTE SEGURA, L. «La multirreincidencia». *Revista General de Derecho Penal*, núm. 2, 2004.
- QUINTERO OLIVARES, G. «La criminalidad organizada y la función del delito de asociación ilícita». A: FERRÉ, J.C.; ANARTE, E. *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*. Publicaciones de la Universidad de Huelva, 1999.
- QUINTERO OLIVARES, G. *Adonde va el Derecho Penal. Reflexiones sobre las leyes penales y los penalistas españoles*. Madrid, 2004.
- QUINTERO OLIVARES, G. «De los hurtos». A: QUINTERO, G. (dir.); MORALES, F. (coord.) *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Navarra: Aranzadi, 2007.
- QUINTERO OLIVARES, G. *La reforma penal de 2010: Análisis y Comentarios*. Navarra: Aranzadi, 2010.
- RECHEA ALBEROLA, C. [et al.] *Los discursos sobre la seguridad ciudadana y la lucha contra la delincuencia en la prensa española*. Centro de Investigación en Criminología de la Universidad Castilla-La Mancha, Informe 13, 2006.
- ROMEO CASANOVA, C.M. *Peligrosidad y Derecho Penal preventivo*. Barcelona: Bosch, 1986.
- SANZ MORÁN, A.J. «De nuevo sobre el tratamiento del delincuente habitual peli-

- groso». A: *Derecho Penal y Criminología como fundamento de la política criminal. Estudios en homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez*. Madrid: Dykinson, 2007.
- SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, M.I. «Función político-criminal del delito de asociación para delinquir: desde el Derecho penal político hasta la lucha contra el crimen organizado». A: ARROYO, L.A.; BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. (dir.) *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos* [vol. 2]. Cuenca: Universidad de Castilla-La Mancha; Universidad de Salamanca, 2001.
- SANZ MORÁN, A. «El tratamiento del delincuente habitual». *Política Criminal*, núm. 4, A3, 2007.
- SANZ MORÁN, A. «De nuevo sobre el tratamiento del delincuente habitual peligroso». A: *Derecho penal y Criminología como fundamento de la política criminal. Estudios en homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez*. Madrid, 2007.
- SERRANO GÓMEZ, A. (dir.); VAZQUEZ GONZÁLEZ, C. (coord.) *Tendencias de la criminalidad y percepción social de la inseguridad ciudadana en España y en la Unión Europea*. Madrid: Edisofer, 2007.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M. *La expansión del Derecho Penal* [2a ed.]. Madrid: Civitas, 2001.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M. [et al.] «La ideología de la seguridad en la legislación penal española presente y futura». A: AGRA, C. [ed.] *La seguridad en la sociedad del riesgo. Un debate abierto* [col. «Políticas de Seguridad», 2]. Barcelona: Atelier, 2003.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M. «Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión». *Estudios Penales y Criminológicos* [vol. XXV], 2004.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M. «¿«Pertenencia» o «intervención»? Del delito de «pertenencia a una organización criminal» a la figura de la «participación a través de organización» en el delito». A: *Homenaje a Ruiz Antón*. València: Tirant lo Blanch, 2004.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M. (ROBLES PLANAS) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Barcelona: Atelier, 2006.
- SOTO NIETO, F. «Faltas continuadas de hurto. Transformación en delito continuado». *La Ley*, D-157, 1998.
- SOTO NAVARRO, S. «La influencia de los medios en la percepción social de la delincuencia». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 07-09, 2005.
- TAMARIT I SUMALLA, J.M. «Sistema de sanciones y política criminal. Un estudio de Derecho comparado europeo». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 09-06, 2007.
- TORRES ROSELL, N. «El delito de hurto». A: QUINTERO OLIVARES, G. (dir.) *La reforma penal de 2010: análisis y comentarios*. Navarra: Aranzadi, 2010.
- VIVES ANTÓN, T.S.; GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. «Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (III): Hurtos». A: VIVES ANTÓN, T.S. [et al.] *Derecho Penal. Parte Especial*. València: Tirant lo Blanch, 2008.
- ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. «Sobre la inconstitucionalidad de la agravante de reincidencia». *Poder Judicial*, núm. 13, 1989.
- ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. «Seguridad ciudadana y Estado social de Derecho (A propósito del «Código Penal de la Seguridad» y el pensamiento funcionalista)». A: OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO, E.; GURDIEL, M.; CORTÉS, E. *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*. València: Tirant lo Blanch, 2004.