

Revista  
**SISTEMA PENAL CRÍTICO**

**APOROFOBIA Y DERECHO PENAL:  
EL DELITO DE HURTO Y LA CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE  
DE MULTIRREINCIDENCIA<sup>1</sup>**

**APOROPHOBIA AND CRIMINAL LAW:  
THE CRIME OF THEFT AND THE AGGRAVATING CIRCUMSTANCE  
OF MULTIPLE RECIDIVISM**

**Cristian Sánchez Benítez**

*Doctor en Ciencias Sociales y Jurídicas (Derecho)  
Investigador en la Universidad de Cádiz*

---

<sup>1</sup> Artículo desarrollado a raíz de la comunicación defendida en el Congreso Aporofobia y Derecho penal, organizada por el proyecto de investigación coordinado “Aporofobia y Derecho Penal”, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (Ref. RTI2018-095155-B-C21).



## **RESUMEN:**

en este trabajo se someten a examen algunos elementos relativos al delito de hurto en el Código penal español. Primeramente, se analiza la evolución que la regulación ha venido experimentando en los últimos años. En concreto, se estudian las modificaciones introducidas por las Leyes Orgánicas 11/2003, 15/2003, 5/2010 y 1/2015. Tras ello se analiza someramente la circunstancia agravante de multirreincidencia y su desarrollo jurisprudencial, circunstancia introducida por la Ley Orgánica 1/2015. El trabajo finaliza con unas conclusiones de carácter crítico en las que se plantea el abandono del endurecimiento punitivo que ha venido adoptándose progresivamente con cada reforma del Código penal y en su lugar se propone la adopción de otro tipo de respuestas que contribuyan de manera más eficaz a la prevención y a la no repetición de estas conductas.

## **ABSTRACT:**

*In this work, some elements related to the crime of theft in the Spanish Penal Code are examined. First, the evolution that the regulation has been experiencing in recent years is analyzed. Specifically, the modifications introduced by Organic Laws 11/2003, 15/2003, 5/2010 and 1/2015 are studied. After that, the aggravating circumstance of multiple recidivism and its jurisprudential development, a circumstance introduced by Organic Law 1/2015, is briefly studied. The work ends with some critical conclusions in which the abandonment of the punitive hardening that has been progressively adopted with each reform of the Penal Code and the adoption of other types of responses that contribute more effectively to prevention and non-repetition of these behaviors are proposed.*

## **PALABRAS CLAVE:**

hurto, multirreincidencia, aporofobia, Ley Orgánica 1/2015, Tribunal Supremo.

## **KEYWORDS:**

*theft, multiple recidivism, aporophobia, Organic Law 1/2015, Supreme Court.*

## **SUMARIO:**

1. Introducción: el hurto como paradigma de un Derecho penal aporofóbico. 2. El delito de hurto en el Código penal español. 2.1. El delito de hurto en el Código penal de 1995. 2.2. Las reformas de las Leyes Orgánicas 11/2003 y 15/2003. 2.3. La reforma de la Ley Orgánica 5/2010. 2.4. La reforma de la Ley Orgánica 1/2015. 3. A propósito de la circunstancia agravante de multirreincidencia (artículo 235.1.7ª del Código penal). 4. Algunas reflexiones finales. 5. Referencias bibliográficas.

## 1. INTRODUCCIÓN: EL HURTO COMO PARADIGMA DE UN DERECHO PENAL APO-ROFÓBICO

Los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico, regulados en el Título XIII del Libro segundo del Código penal, constituyen las principales tipologías delictivas en España en lo que respecta al número de condenados adultos, junto con los delitos contra la seguridad colectiva (principalmente los delitos contra la seguridad vial, que conforman el grueso de las condenas bajo esta categoría, con el 88,52% de condenados en 2019) y las lesiones<sup>2</sup>. Así, según el Instituto Nacional de Estadística, en 2019 fueron condenadas en España 141.686 personas por delitos patrimoniales, frente a las 103.257 y 69.437 personas condenadas por delitos contra la seguridad colectiva y lesiones respectivamente. También conforme a los datos relativos a 2019 se observa que el hurto ostenta el mayor porcentaje de adultos condenados por delitos patrimoniales, con un 50,58% (71.671 condenados), seguido a mucha distancia del delito de defraudación, con un 17,02% (24.129 condenados) y del delito de robo, con un 16,94% (24.004 condenados)<sup>3</sup>.

No obstante, conviene aclarar que ese predominio cuantitativo del hurto en relación con otros delitos del mismo Título se debería en buena parte a la conversión de las faltas en delitos leves operada por la Ley Orgánica 1/2015, como se observa en la siguiente tabla. Así, mientras que la cifra de condenados por robo se ha mantenido estable, experimentando un leve pero paulatino descenso, las condenas por hurto comienzan a aumentar en 2015, coincidiendo con la entrada en vigor de la citada Ley el 1 de julio de ese año<sup>4</sup>.

Año	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Delito de hurto	10.751	11.606	20.611	55.282	63.721	70.102	71.671
Delito de robo	30.509	30.815	29.499	28.758	27.713	25.756	24.004

Figura 1: número de personas condenadas en España por delitos de hurto y por delitos de robo

Fuente: Instituto Nacional de Estadística<sup>5</sup>

Por tanto, en términos cuantitativos, se trata de una tipología relevante en la medida en que es una de las que cuentan con más condenas en España<sup>6</sup>, si bien desde un punto de vista cualitativo, las conductas de hurto, en las que no concurren ni violencia ni intimidación contra las personas ni fuerza en las cosas y que mayoritariamente constituyen delitos leves (antiguas faltas), no revisten una especial gravedad.

Pese a ello, el incremento de la punición de estas conductas ha centrado la atención del legislador en la mayor parte de las reformas del Código penal (2003, 2010 y 2015), introduciendo modificaciones relevantes que intensifican la respuesta penal en determinados supuestos, las cuales se estudiarán a continuación. Atención en parte promovida por la acción de los medios de comunicación y otros actores sociales de relevancia pública con capacidad de influencia que contribuyen al incremento de la alarma social y de la sensación de inseguridad generadas por la delincuencia patrimonial habitual, protagonizada en mayor medida por sujetos jóvenes, procedentes de entornos marginales, con una educación deficiente y con problemas de drogadicción<sup>7</sup>.

<sup>2</sup> Consúltase la información en el siguiente enlace (última consulta: 30 de septiembre de 2020): <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=25997#!tabs-tabla>

<sup>3</sup> Consúltase la información en el siguiente enlace (última consulta: 30 de septiembre de 2020): <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=25997#!tabs-tabla>

<sup>4</sup> JUANATEY DORADO, C., 2020. El delito de hurto propio: algunas cuestiones de dogmática y política criminal, con especial referencia a la multireincidencia. *Revista General de Derecho Penal*, vol. 33, p. 9.

<sup>5</sup> Consúltase la información en el siguiente enlace (última consulta: 30 de septiembre de 2020): <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=25997#!tabs-tabla>

<sup>6</sup> Contribuyendo así decisivamente a la sobrecarga de la administración de Justicia, como advierte SILVA SÁNCHEZ, J.M., 2004. Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión. *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. 25, p. 334.

<sup>7</sup> AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. 1ª. Madrid: Iustel. p. 147.

En este punto, contrasta el tratamiento contundente que reivindican determinados sectores políticos, grupos de poder y medios de comunicación de fenómenos disfuncionales socialmente que son protagonizados por sectores de población marginales y en situación de precariedad: inmigrantes, okupas, drogadictos, etc. (aporofobia), para los que se promueven planteamientos cercanos a un Derecho penal de autor –v.g. la circunstancia multirreincidencia del artículo 235.1.7<sup>as</sup>–, con la indulgencia sostenida<sup>9</sup> en lo que respecta a la criminalidad económica y política (plutofilia)<sup>10</sup>, la cual aún goza de un tratamiento penal privilegiado<sup>11</sup> que se manifiesta mediante institutos como la regularización de la deuda tributaria del artículo 305.4 del Código penal o las regularizaciones extraordinarias (conocidas comúnmente como amnistías fiscales) como la aprobada en 2012, entre otras figuras.

A este respecto, resulta de enorme interés el trabajo de DE LA HERRÁN RUIZ-MATEOS en el se que analiza el tratamiento de la circunstancia atenuante de reparación del daño en los delitos económicos. El autor, dado el daño irreparable e incuantificable en algunos supuestos y la elevada capacidad económica de los sujetos activos, considera que solo debe apreciarse la circunstancia atenuante únicamente en su extensión parcial o disminuida, ya que en ningún caso es posible retornar al mismo estado las cosas existentes con anterioridad a la comisión del delito por su afectación a múltiples aspectos económicos y sociales. Sin embargo, las sentencias que analiza (entre ellas la de la Audiencia Provincial de Barcelona de 5 de julio de 2016, que condenó a un jugador de fútbol argentino del F.C. Barcelona a 21 meses de prisión y la de la Audiencia Provincial de Madrid de 22 de enero de 2019, por la que se condenó a un jugador de fútbol portugués del Real Madrid, C.F. a 23 meses de prisión) aprecian la atenuante muy cualificada porque el montante a reparar asciende a cantidades muy elevadas. Por ello, entiende el autor que existe un tratamiento jurisprudencial privilegiado para quienes mantienen una situación económica que les permite restituir grandes sumas y eludir así la entrada en prisión. Concluye que se trata de un sistema jurisprudencial proclive a la impunidad de los grandes delincuentes económicos<sup>12</sup>.

## 2. EL DELITO DE HURTO EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

### 2.1 El delito de hurto en el Código penal de 1995

El Código penal de 1995 reguló el tipo básico del hurto en el artículo 234, en el Título XIII relativo a los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, cuyo bien jurídico directamente protegido es la propiedad proyectada sobre cosas muebles frente a la desposesión que implique un riesgo concreto de pérdida<sup>13</sup>, castigando al que, con ánimo de lucro<sup>14</sup>, tomare<sup>15</sup> las cosas<sup>16</sup> muebles<sup>17</sup>

---

<sup>8</sup> Que en puridad castiga, superando la medida de la culpabilidad por el hecho, como se verá a continuación, una forma de vida dedicada al delito.

<sup>9</sup> Por ejemplo, en todo lo relacionado con los casos de corrupción que vinculan a Juan Carlos de Borbón, rey emérito.

<sup>10</sup> Sobre ello, TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2020. Política criminal de exclusión: aporofobia y plutofilia. *Revista Penal*, vol. 46, p. 236.

<sup>11</sup> Se asume que tradicionalmente el Derecho penal se encargó de perseguir y castigar con contundencia los delitos contra la propiedad personal, cometidos por sujetos con pocos recursos económicos y provenientes de estratos marginales, y se ocupó poco de perseguir los delitos contra el orden socioeconómico, ejecutados por quienes ostentan posiciones de poder económico y político. También se añade que paulatinamente la situación cambió y que con la consolidación del Estado social y democrático de Derecho comenzaron a ser sancionadas, en algunos casos de manera rigurosa, determinadas conductas cometidas por los segundos. Así, BORJA JIMÉNEZ, E., 2019b. Lección XVIII. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (I): Introducción general. En: J.L. GONZÁLEZ CUSSAC (ed.), *Derecho penal parte especial*. 6ª. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 337-338.

<sup>12</sup> DE LA HERRÁN RUIZ-MATEOS, S., 2020. Aspectos técnicos de la atenuante de reparación del daño en los delitos económicos o de cuello blanco. *Revista Penal*, vol. 45, pp. 15-32.

<sup>13</sup> Así, BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. En: J.L. GONZÁLEZ CUSSAC (ed.), *Derecho penal parte especial*. 6ª. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 348. En el mismo sentido, TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2016. Delitos contra el patrimonio (I). En: J.M. TERRADILLOS BASOCO (ed.), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal. Tomo III. Derecho penal parte especial*. 2ª. Madrid: Iustel, p. 370.

<sup>14</sup> Elemento subjetivo que existirá cuando el sujeto activo pretenda quedarse con el objeto sustraído de manera indefinida, donarlo, enajenarlo o venderlo, pero no cuando lo único que pretenda es hacer uso del mismo, como observa BORJA

ajenas<sup>18</sup> sin la voluntad de su dueño<sup>19</sup> con la pena de prisión de seis a dieciocho meses, si la cuantía de lo sustraído excedía de cincuenta mil pesetas. La regulación mantenía la misma estructura que la contenida en los Códigos penales históricos. El Código penal de 1848 castigaba en su artículo 437 como reo de hurto al que, con ánimo de lucrarse, y sin violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas, tomase cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño<sup>20</sup>.

El artículo 235 incluía cuatro agravaciones específicas que castigaba con la pena de prisión de uno a tres años, relativas al valor del objeto sustraído (artículo 235.1), a su carácter de primera necesidad o destino a servicio público (artículo 235.2), a la especial gravedad, atendiendo al valor o a los perjuicios ocasionados (artículo 235.3) y a los perjuicios ocasionados a la víctima o cuando se hubiera realizado la conducta abusando de sus circunstancias (artículo 235.4).

Por su parte, el artículo 623.1 castigaba con arresto domiciliario de dos a seis fines de semana o multa de uno a dos meses el hurto cuando el valor de lo hurtado no excediera de cincuenta mil pesetas. Esta distinción entre falta (ahora delito leve) y delito menos grave en función del valor económico de lo sustraído/perjuicio está presente en la mayor parte de los delitos contra el patrimonio, no solo en el hurto<sup>21</sup>.

## 2.2 Las reformas de las Leyes Orgánicas 11/2003 y 15/2003

La Ley Orgánica 11/2003 no modificó el tipo básico, regulado en el artículo 234.1, si bien introdujo por el artículo 1.10 un nuevo párrafo que castigaba con la pena prevista en el párrafo primero, esto es, pena de prisión de seis a dieciocho meses, la acumulación de cuatro faltas de hurto del artículo 623.1 en el plazo de un año, cuando el montante acumulado fuese superior a 50.000 pesetas<sup>22</sup>.

Tómese en consideración que las faltas prescribían a los seis meses, por lo que cabía la posibilidad de que cuando se cometiese la cuarta falta, la primera ya hubiera prescrito, y ello dificultaba enormemente

---

JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. op. cit., p. 354. Por otra parte, la ventaja patrimonial puede ser tanto propia como ajena, esto es, es posible sustraer alguna cosa mueble ajena para que se incorpore al ámbito de disponibilidad de un tercero, como apunta LLOBET ANGLÍ, M., 2019. Capítulo 35. Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Sección 2. *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal 2019*. Madrid: Francis Lefebvre, p. 1214.

<sup>15</sup> Delito de apoderamiento, de acuerdo con el verbo típico empleado. Se consuma el delito cuando el sujeto activo disponga de la cosa. Esto es, *tomar* no implica solo establecer contacto con el objeto material. El sujeto activo ha de disponer de ella, aunque sea momentáneamente, por lo que si este se apodera sin disponibilidad (por ejemplo, no logra salir del establecimiento o no logra que sus perseguidores pierdan contacto visual en su huida), habrá de apreciarse tentativa. Sobre ello, LLOBET ANGLÍ, M., 2019. Capítulo 35. Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Sección 2. op. cit., p. 1213 y TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2016. Delitos contra el patrimonio (I). op. cit., p. 372.

<sup>16</sup> La Jurisprudencia acepta que objetos de ilícito comercio, como la droga, sean merecedores de protección mediante el hurto. LLOBET ANGLÍ, M., 2019. Capítulo 35. Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Sección 2. op. cit., p. 1212.

<sup>17</sup> A diferencia de la modalidad prevista en el artículo 236, en el hurto regulado en el artículo 234 el objeto material sustraído no puede ser propiedad del sujeto activo. De modo que el sujeto activo podrá ser cualquiera excepto el dueño de la cosa sustraída.

<sup>18</sup> Concepto a definir con criterios jurídico-civiles, como indica TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2016. Delitos contra el patrimonio (I). op. cit., p. 371.

<sup>19</sup> El sujeto pasivo del delito ha de ser el dueño de la cosa, lo que refuerza entender que el bien jurídico inmediatamente tutelado es la propiedad, como indica BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. op. cit., p. 348. También refuerza esta tesis el hecho de que el artículo 236 castigue el *furtum possessionis*, esto es, la sustracción por parte del dueño de cosa que otro disfruta legítimamente, como recuerda TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2016. Delitos contra el patrimonio (I). op. cit., p. 370.

<sup>20</sup> La misma estructura típica se mantuvo en los Códigos penales de 1870, 1928, 1932, 1944 y 1973.

<sup>21</sup> Artículos 236.2, 246.2, 247.2, 249, 252.2, 253.2, 254.2, 255.2 y 256.2 del Código penal.

<sup>22</sup> El delito por acumulación de faltas ya se contemplaba en el Código penal de 1870 (artículo 531.5), por cuanto establecía su aplicación cuando el reo hubiera sido condenado anteriormente por delito de robo o hurto o dos veces por falta de hurto. Esta previsión se mantuvo en los Códigos penales de 1928, 1932 y 1944, como recuerda AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., pp. 19-20.

la aplicación del precepto en numerosos supuestos. De esta manera, para aplicar el delito por acumulación no debían transcurrir más de seis meses entre la comisión de la primera y la cuarta falta<sup>23</sup>. Otro problema añadido era que para poder aplicar el precepto, las cuatro faltas cometidas en un año no debían haber sido enjuiciadas y el procedimiento de juicio rápido de las faltas por lo general ha venido funcionando con cierta celeridad, enjuiciando y condenando a los responsables en pocos días. En este punto, ya en 2012 la doctrina criticaba la escasa incidencia práctica de la reforma penal de 2003 en relación con el delito de hurto habitual, denunciando un alto contenido simbólico de la reforma, orientada a responder frente a la sensación de inseguridad (fomentada en parte por los medios de comunicación) y a satisfacer las supuestas demandas sociales punitivistas<sup>24</sup>.

Por su parte, la Ley Orgánica 15/2003 modificó el artículo 234 únicamente en lo relativo al valor monetario del objeto sustraído para adaptarlo a la nueva moneda de curso legal en España, reemplazando la referencia a «pesetas» por «euros» y aumentando el montante mínimo para determinar el delito en más de 400 euros frente a las 50.000 pesetas que preveía la regulación anterior, que equivalían a 300,50 euros.

En cuanto al resto de preceptos, ni la Ley Orgánica 11/2003 ni la Ley Orgánica 15/2003 incluyeron nuevas agravantes específicas y en lo que respecta a la falta de hurto, la Ley Orgánica 15/2003 se limitó a sustituir la pena de arresto domiciliario de dos a seis fines de semana por la pena de localización permanente de cuatro a doce días, manteniendo la pena de multa de uno a dos meses. El cambio se debió a que la Ley Orgánica 15/2003 suprimió del catálogo de penas la pena de arresto de fin de semana, «cuya aplicación práctica no ha sido satisfactoria», según se indica en la Exposición de Motivos<sup>25</sup>.

### 2.3 La reforma de la Ley Orgánica 5/2010

La Ley Orgánica 5/2010 modificó el párrafo segundo del artículo 234 en el sentido de reducir el número de faltas exigidas, de cuatro a tres, para apreciar el delito de hurto por acumulación de faltas, modificación que «parecía pretender únicamente la aplicación de la pena de prisión prevista para el delito de hurto a los descuidados y carteristas habituales»<sup>26</sup>, si bien como apuntó la doctrina, esa modificación no solventó ninguno de los problemas de interpretación y aplicación que se plantearon en 2003 a propósito de la introducción del delito de hurto por acumulación de faltas<sup>27</sup>.

Por otra parte, para cubrir una laguna de punibilidad no cubierta ni por el delito continuado ni por la aplicación del delito de hurto por acumulación de faltas, esta Ley también incorporó un segundo párrafo en el artículo 623.1 a fin de establecer la imposición preceptiva de la pena de localización permanente en los supuestos de «perpetración reiterada de esta falta»<sup>28</sup>, al tiempo que autorizaba al Juez a disponer en sentencia que la localización permanente se cumpliera en sábados, domingos y días festivos en el centro penitenciario más próximo al domicilio del penado<sup>29</sup>.

<sup>23</sup> En sentido contrario, CUGAT MAURI, M., AGUILAR ROMO, M., CUENCA GARCÍA, M.J., GUARDIOLA LAGO, M.J., NAVARRO BLASCO, E. y REBOLLO VARGAS, R., 2012. Objetivos y carencias de la política criminal contra la pequeña delincuencia. *Revista Catalana de Seguretat Pública*, vol. 25, p. 197. Estos autores entienden que «nos encontramos frente a un delito «habitual» de hurto, en el que la conducta típica se construye con la repetición de hechos, en concreto tres, definidos como falta de hurto, durante un año, entonces, con dicha repetición nace una «acción penal diferenciable» que tendrá el plazo de un año de prescripción, que es el plazo de comisión del delito. De modo que, transcurridos más de seis meses desde la ejecución de la acción contra la propiedad, ésta no podrá ser castigada como falta (habría prescrito) pero ello no impedirá integrarla en el supuesto de hecho del apartado segundo del art. 234 CP (que no ha prescrito)».

<sup>24</sup> CUGAT MAURI, M., AGUILAR ROMO, M., CUENCA GARCÍA, M.J., GUARDIOLA LAGO, M.J., NAVARRO BLASCO, E. y REBOLLO VARGAS, R., 2012. Objetivos y carencias de la política criminal contra la pequeña delincuencia. op. cit., p. 189.

<sup>25</sup> Apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 15/2003.

<sup>26</sup> FARALDO CABANA, P., 2016. *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*. Valencia: Tirant lo Blanch. p. 144.

<sup>27</sup> CUGAT MAURI, M., AGUILAR ROMO, M., CUENCA GARCÍA, M.J., GUARDIOLA LAGO, M.J., NAVARRO BLASCO, E. y REBOLLO VARGAS, R., 2012. Objetivos y carencias de la política criminal contra la pequeña delincuencia. op. cit., p. 200.

<sup>28</sup> Ídem.

Asimismo, se añadía que para apreciar la reiteración, concepto indefinido y confuso, que no puede ser equiparado ni a reincidencia ni a habitualidad, se atenderá al número de infracciones cometidas<sup>30</sup>, hayan sido o no enjuiciadas<sup>31</sup>, y a la proximidad temporal de las mismas<sup>32</sup>. Critica DEL CARPIO DELGADO que no se tuviese en cuenta que algunas de estas faltas podrían haber prescrito y que los antecedentes del autor podrían haber sido cancelados, generando así problemas de *non bis in idem*<sup>33</sup>.

El precepto fue objeto de varias cuestiones de constitucionalidad por vulneración de los principios de presunción de inocencia, culpabilidad, taxatividad y legalidad, si bien el Tribunal Constitucional declaró su constitucionalidad, siempre que se entienda por acción cometida<sup>34</sup> aquella que así hubiera sido declarada en sentencia firme o probada en el proceso en el que se plantease la aplicación de la figura de la perpetración reiterada de faltas de hurto<sup>35</sup>.

Por último, también se introdujo una nueva circunstancia agravante que castigaba con pena de prisión de uno a tres años los hurtos cuando se utilizase a menores de catorce años, con la que se pretendió hacer frente a un fenómeno de relevancia práctica, el de utilización de menores exentos de responsabilidad penal para perpetrar estos delitos por parte principalmente de sus progenitores, utilización con la que se perseguía eludir responsabilidades penales<sup>36</sup>.

## 2.4 La reforma de la Ley Orgánica 1/2015

La Ley Orgánica 1/2015 introdujo modificaciones de calado en la regulación del hurto. Por un lado, el Libro III del Código penal fue suprimido y una buena parte de las faltas fueron transformadas en delitos leves<sup>37</sup>, que prescriben al año, frente a los seis meses de plazo de prescripción de las faltas. La falta de hurto, contenida en el artículo 623, pasó a regularse como delito leve o tipo privilegiado en el apartado 2 del artículo 234. Entiende FARALDO CABANA que «un elemento fundamental a la hora de decidir la eliminación de las faltas ha sido la intención del legislador de agravar la respuesta penal frente a la pequeña delincuencia patrimonial no violenta, en especial la habitual y organizada»<sup>38</sup>.

Además, la conversión de faltas en delitos leves vino acompañada de un cambio relevante en el ámbito

<sup>29</sup> Circunstancia que según se indica en la Exposición de Motivos (V) «permitirá aprovechar adecuadamente los recursos disponibles en el sistema penitenciario».

<sup>30</sup> Aunque no se establece un mínimo.

<sup>31</sup> Si bien en la Exposición de Motivos (V) se indica expresamente que «la reiteración se hace depender del número de faltas cometidas, ya haya recaído condena por todas ellas en un solo proceso o en procesos distintos».

<sup>32</sup> El precepto no concreta qué entender por proximidad temporal.

<sup>33</sup> DEL CARPIO DELGADO, J., 2013. Sobre la innecesaria reforma de los delitos de hurto. A propósito del anteproyecto de 2012 de reforma del Código Penal. *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, vol. 16, no. 2, p. 108.

<sup>34</sup> Recuérdese que el artículo no aludía a cuatro faltas de hurto, sino que se refería a «cuatro veces la acción descrita en el artículo 623.1 de este Código».

<sup>35</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 185/2014, de 6 de noviembre. Sobre el tema pueden consultarse JUANATEY DORADO, C., 2020. El delito de hurto propio: algunas cuestiones de dogmática y política criminal, con especial referencia a la multireincidencia. op. cit., p. 17 y CANO CUENCA, A., 2015. El delito de hurto (arts. 234 y ss. CP). En: J.L. GONZÁLEZ CUSSAC (ed.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 697.

<sup>36</sup> De acuerdo con FARALDO CABANA, P., 2011. Los delitos contra el patrimonio tras la reforma de 2010. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, vol. 81, p. 3, el fundamento de esta circunstancia es doble: «por un lado, se pretende proteger el derecho al libre desarrollo de la personalidad del menor, evitando influencias corruptoras; por otro, se trata de castigar con mayor pena a quien, de esa forma, pretende burlar la ley encargando la ejecución del delito a menores que quedan al margen del Derecho penal si llegan a ser identificados». En sentido similar, LLOBET ANGLÍ, M., 2019. Capítulo 35. Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Sección 2. op. cit., p. 1222.

<sup>37</sup> Además, pese a que se indique en el Preámbulo (I) que la supresión viene orientada por el principio de intervención mínima, las faltas que se transformaron en delitos leves son las más numerosas y las más frecuentes, entre ellas, las lesiones y las faltas contra el patrimonio, como recuerda CUGAT MAURI, M., 2014. La discutible bondad de la supresión del Libro III. *Cuadernos de Política Criminal*, vol. 113, no. II, p. 171.

<sup>38</sup> FARALDO CABANA, P., 2016. *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*. op. cit., p. 142.

de la penalidad consistente en la ampliación del ámbito de aplicación de las penas accesorias previstas en el artículo 48 del Código penal. Así, con anterioridad a la reforma de 2015, con respecto a las faltas, solo cabía imponer las prohibiciones del artículo 48 por la comisión de las reguladas en los artículos 617 y 620, conforme al artículo 57.3 del Código penal. Sin embargo, con la nueva redacción del precepto se permite al juez imponer una o varias prohibiciones por un tiempo que no excederá de seis meses por la comisión de delitos leves contra el patrimonio y el orden socioeconómico, entre otros<sup>39</sup>.

De este modo, una persona condenada por la comisión de un delito leve contra el patrimonio podrá ser sancionada a la pena principal y a las penas accesorias de prohibición del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos<sup>40</sup>; de prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal y de prohibición de comunicarse con aquellos.

Esta posibilidad implica por tanto una agravación penológica significativa, a lo que hay que añadir que la nueva regulación del hurto leve prescindió de la pena de localización permanente, subsistiendo la pena de multa como pena única, cuyo límite superior además fue elevado de dos a tres meses. Como sostiene DEL CARPIO DELGADO, «parece un sinsentido prever que sólo pueda castigarse con una pena pecuniaria a sujetos que, en la mayoría de casos, delinquen precisamente por sus escasos medios económicos»<sup>41</sup>. Ello podría provocar en algún caso la reiteración en el delito a fin de poder hacer frente al pago de la multa, esto es, se trataría de una pena criminógena, porque promovería la reincidencia.

Asimismo, se añadía una excepción a la aplicación de la pena prevista en el precepto cuando concuriere alguna circunstancia agravante del artículo 235, sin prever referencia alguna a la imposición de otra pena. De esta forma, la pena a imponer en los supuestos de hurto de cosas muebles cuya cuantía no exceda de 400 euros cuando concorra alguna circunstancia agravante del artículo 235 debiera ser la prevista en el apartado 1 del artículo 234, esto es, la pena de prisión de seis a dieciocho meses.

No obstante, si se atiende al Preámbulo de la Ley<sup>42</sup>, queda claro que la intención del legislador era aplicar en estos supuestos la pena prevista en el artículo 235.1 (1 a 3 años de prisión) –así lo entienden también TERRADILLOS BASOCO<sup>43</sup>, CUGAT MAURI<sup>44</sup>, FARALDO CABANA<sup>45</sup> y DEL CARPIO DELGADO<sup>46</sup>–. Ello contraviene los principios de proporcionalidad, especialmente tratándose de delitos leves<sup>47</sup>, e igualdad, en la medida en que cabría aplicar el mismo marco penal (pena de prisión de uno a tres años) al hurto con independencia de si la cuantía de lo sustraído excede o no de los 400 euros cuando concorra alguna circunstancia agravante de las previstas en el artículo 235.

---

<sup>39</sup> Delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico.

<sup>40</sup> Esta prohibición tiene sentido en los supuestos de habitualidad, por cuanto permite al juez prohibir al sujeto que acuda a ciertos lugares *criminógenos* en los que haya venido desempeñando su actividad delictiva. Por ejemplo, se podría prohibir a unos carteristas que acudan a una concreta calle en la que con anterioridad hubieran sustraído objetos de valor de manera reiterada.

<sup>41</sup> DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. *Diario La Ley*, vol. nº 8642, p. 6.

<sup>42</sup> El cual establece (XIV) que «los delincuentes habituales anteriormente eran condenados por meras faltas, pero con esta modificación podrán ser condenados como autores de un tipo agravado castigado con penas de uno a tres años de prisión».

<sup>43</sup> TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2016. Delitos contra el patrimonio (I). op. cit., pp. 372-373.

<sup>44</sup> CUGAT MAURI, M., 2014. La discutible bondad de la supresión del Libro III. op. cit., p. 172.

<sup>45</sup> FARALDO CABANA, P., 2016. *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*. op. cit., p. 146.

<sup>46</sup> DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. op. cit., p. 4.

<sup>47</sup> Así, NAVARRO BLASCO, E., 2015. Capítulo XXVI. Reforma de los delitos de hurto, robo y otros delitos patrimoniales. En: G. QUINTERO OLIVARES (ed.), *Comentario a la Reforma penal de 2015*. 1ª. Pamplona: Aranzadi, p. 473.

Por otro lado, se introduce un nuevo apartado 3 que castiga con la pena en su mitad superior las conductas de hurto previstas en los apartados 1 y 2 cuando en la comisión del hecho se hubieran neutralizado, eliminado o inutilizado, por cualquier medio, los dispositivos de alarma o seguridad instalados en las cosas sustraídas<sup>48</sup>, precepto con el que se persigue castigar más duramente los hurtos en los establecimientos de comercio minorista, especialmente los que se cometen en las grandes superficies comerciales, que son las que en mayor medida incorporan estos dispositivos de alarma para dificultar el hurto de sus productos<sup>49</sup>. Duda DEL CARPIO DELGADO de la aplicabilidad del precepto en los supuestos de utilización de bolsas o jaulas Faraday<sup>50</sup>, modalidad de sustracción consistente en la introducción del objeto a sustraer en una bolsa o caja forrada en su interior de papel de aluminio que permite neutralizar los dispositivos de alarma instalados en aquel. El medio (bolsa o caja Faraday) neutraliza los dispositivos de alarma instalados en la cosa sustraída, por lo que, atendiendo a la conducta típica de esta agravación específica, sí cabe aplicar el precepto en estos supuestos.

Asimismo, se añaden nuevas circunstancias agravantes específicas y se modifican algunas de las ya previstas con anterioridad<sup>51</sup>. Al respecto, conviene destacar, por su relación con el objeto de estudio de este trabajo, la relativa al hurto de cableado, equipos o componentes de infraestructuras de suministros y otros servicios<sup>52</sup>; la relativa a la multirreincidencia, que se analizará a continuación; la relativa al aumento de catorce a dieciséis años de edad en la utilización de menores para la comisión del delito (se trata de un supuesto específico de autoría mediata)<sup>53</sup> y la relativa a la membresía en organizaciones o grupos criminales dedicados a la comisión de delitos contra el patrimonio<sup>54</sup>.

Por último, se incluye un apartado segundo que ordena la imposición de la pena prevista en el apartado primero en su mitad superior cuando concurren dos o más circunstancias agravantes de las contenidas en aquel.

---

<sup>48</sup> Precepto que difumina la barrera entre hurto y robo con fuerza en las cosas, ya que la regla quinta del artículo 238 establece como modalidad de robo con fuerza en las cosas la inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda. La diferencia entre la modalidad contenida en el artículo 238 referida a la inutilización de sistemas específicos de alarma o guarda y esta agravante específica del hurto radica en que, en el robo, los dispositivos de alarma o guarda no se encuentran en la cosa, sino en el continente (establecimiento en el que se encuentra el teléfono móvil que se quiere tomar o el coche en el que se integra la radio que se pretende sustraer, por ejemplo), como aclara BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. op. cit., p. 360. También CANO CUENCA, A., 2015. El delito de hurto (arts. 234 y ss. CP). op. cit., p. 699.

<sup>49</sup> BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. op. cit., p. 347 y FARALDO CABANA, P., 2016. *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*. op. cit., p. 146.

<sup>50</sup> DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. op. cit., p. 6.

<sup>51</sup> Con penalidad propia, cuya apreciación no puede ser compensada con una o varias atenuantes genéricas, como recuerda BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. op. cit., p. 359.

<sup>52</sup> Agravante introducida por el aumento notable del despojo de materiales como el cobre en cableados, según sostiene BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. op. cit., p. 347. No obstante, para DEL CARPIO DELGADO, la mención a los objetos es superflua, innecesaria para castigar la sustracción de estos objetos como hurto o robo. DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. op. cit., p. 9.

<sup>53</sup> Cuando los hechos estén protagonizados por menores de edad comprendidos en la franja 14-16 años y no concurren errores de prohibición o tipo o eximentes como el miedo insuperable, siendo por tanto su conducta plenamente sancionable conforme a la legislación penal de menores, no cabe aplicar la circunstancia agravante específica sobre los mayores de edad implicados en la sustracción, porque no cabe hablar de utilización de aquellos por parte de estos, esto es, porque no hay autoría mediata. Así, DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. op. cit., p.14.

<sup>54</sup> Señalaba DEL CARPIO DELGADO en 2013 que los Informes del Ministerio del Interior y de la Fiscalía General del Estado daban «cuenta que en los últimos años se viene apreciando un notable incremento del número de delitos contra el patrimonio cometidos por sujetos que actúan de forma organizada». DEL CARPIO DELGADO, J., 2013. Sobre la innecesaria reforma de los delitos de hurto. A propósito del anteproyecto de 2012 de reforma del Código Penal. op. cit., p. 119.

De este manera, a modo de recapitulación, si la cuantía de lo sustraído no excede de 400 euros, la pena a imponer será la de multa de uno a tres meses (artículo 234.2); si la cuantía no excede de 400 euros pero concurre alguna de las circunstancias previstas en el artículo 235, conforme a la interpretación que parece adoptar el legislador, se impondrá la pena del tipo agravado, esto es, la de prisión de uno a tres años (artículo 234.2); si en el hurto sin la concurrencia de agravantes la cuantía excede de 400 euros, la pena aplicable será la de prisión de seis a dieciocho meses (artículo 234.1); en los supuestos de neutralización, eliminación o inutilización de los dispositivos de alarma o seguridad instalados en los objetos distraídos, la pena a imponer será la de doce a dieciocho meses de prisión cuando la cuantía exceda de 400 euros y de dos a tres meses de multa si la cuantía de lo sustraído no excede de 400 euros (artículo 234.3); si en la modalidad menos grave del hurto (la contemplada en el artículo 234.1) concurre alguna de las circunstancias del artículo 235.1, la pena aplicable será la de prisión de uno a tres años (artículo 235.1) y si concurren dos o más circunstancias, la de prisión de dos a tres años (artículo 235.2).

Igualmente, como recuerda FARALDO CABANA, cabe expulsar a extranjeros intracomunitarios incluso habiendo residido en España durante los diez años anteriores por la comisión de varios hurtos leves en el seno de una organización o grupo criminal, conforme al artículo 89.4 del Código penal<sup>55</sup>.

### **3. A PROPÓSITO DE LA CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DE MULTIRREINCIDENCIA (ARTÍCULO 235.1.7ª DEL CÓDIGO PENAL)**

El artículo 235.1 en su regla séptima establece como agravante específica del hurto (que castiga con pena de prisión de uno a tres años) la multirreincidencia, esto es, cuando al delinquir el culpable hubiera sido condenado ejecutoriamente al menos por tres delitos comprendidos en este Título, siempre que sean de la misma naturaleza, si bien no se tendrán en cuenta antecedentes cancelados o que debieran serlo<sup>56</sup>.

Esta circunstancia, innecesaria<sup>57</sup>, implica un salto penológico importante que en los supuestos de reiteración de delitos leves vulnera claramente el principio de proporcionalidad, el cual «debe configurarse a partir de la importancia del bien jurídico protegido y no preferentemente por razones preventivas»<sup>58</sup>. El tipo no distingue entre delito menos grave y delito leve en estos casos, ni en relación con el nuevo delito cometido, por cuanto el artículo 235.1 comienza indicando «El hurto será castigado (...)», comprendiendo así tanto la modalidad menos grave y como la leve; ni en relación con los delitos por los que hubiera sido condenado con anterioridad, puesto que la regla séptima hace referencia a «delitos comprendidos en este Título, siempre que sean de la misma naturaleza».

Por otra parte, también conculca el principio de legalidad, porque se establece preceptivamente una pena muy superior al delito cometido (especialmente, cuando se trate de un delito leve, castigado con

---

<sup>55</sup> FARALDO CABANA, P., 2016. Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas. op cit., p. 150.

<sup>56</sup> Alude NAVARRO BLASCO a la intervención de determinados grupos de presión, empresarios turísticos, alcaldes y comerciantes y al fracaso efectivo de las reformas de 2003 y 2010 como causas de tal agravación. NAVARRO BLASCO, E., 2015. Capítulo XXVI. Reforma de los delitos de hurto, robo y otros delitos patrimoniales. op. cit., p. 477.

<sup>57</sup> En la medida en que resulta plenamente aplicable la circunstancia agravante de multirreincidencia del artículo 66.5ª, si bien de aplicación potestativa, a diferencia de esta agravación específica, de carácter preceptivo, como advierte DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. op. cit., pp. 12-13. También critica la innecesariedad de introducción de esta circunstancia CANO CUENCA, porque en los delitos de robo y hurto, generalmente son de persecución sencilla y rápida y con un grado de eficacia policial bastante notable, lo que implica un buen número de sentencias condenatorias. CANO CUENCA, A., 2015. El delito de hurto (arts. 234 y ss. CP). op. cit., p. 704.

<sup>58</sup> JUANATEY DORADO, C., 2020. El delito de hurto propio: algunas cuestiones de dogmática y política criminal, con especial referencia a la multirreincidencia. op. cit., p. 28.

pena de multa de uno a tres meses)<sup>59</sup> y supera la medida de la culpabilidad<sup>60</sup>, por razones de prevención general<sup>61</sup> y fundamentalmente de prevención especial (negativa).

En este sentido, el fundamento de la agravación es en buena medida la habitualidad<sup>62</sup>, esto es, una mayor peligrosidad criminal a la que el legislador pretende enfrentarse mediante un incremento punitivo que hasta el momento no se ha mostrado eficaz en términos de prevención. Indudablemente, en la delincuencia patrimonial habitual existen problemas de prevención especial, de peligrosidad del sujeto, pero aquella debe tratarse a través de otro tipo de políticas económicas y sociales transformadoras e iniciativas político-criminales en sentido estricto, así como mediante la intervención con programas de resocialización en el momento de la ejecución de la pena impuesta, pues como afirma AGUADO LÓPEZ, «la prevención especial cobra especial importancia en el momento de ejecución de la misma»<sup>63</sup>.

Por otro lado, los delitos anteriores (tres) se toman en consideración para el castigo agravado del nuevo delito, lo que podría contravenir el principio *non bis in idem*, por cuanto un mismo hecho genera consecuencias penales más de una vez: implica una pena que castiga el primer, segundo o tercer delito cometido y la agravación de la pena correspondiente al cuarto delito<sup>64</sup>. Es más, en puridad, no se está ante una mera agravación de la pena, sino que se trata de una pena nueva (1-3 años de prisión) y muy distinta de la pena prevista para el delito en concreto (1-3 meses de multa del tipo privilegiado o 6-18 meses de prisión del tipo básico).

De esta manera, si con anterioridad a la Ley Orgánica 1/2015 la acumulación de tres faltas (no enjuiciadas) de hurto cometidas en el plazo de un año se castigaba con la pena prevista en el tipo básico del artículo 234 (pena de prisión de seis a dieciocho meses)<sup>65</sup>, tras la reforma de 2015, una persona condenada anteriormente por tres hurtos leves, aunque la cuantía de lo sustraído sea mínima, atendiendo a una interpretación literal del artículo, sería condenada por la comisión de un nuevo delito leve de hurto a una pena de prisión de entre uno y tres años, la pena prevista en el tipo agravado del artículo 235.

En definitiva, la regla séptima del artículo 235.1 reemplaza a la figura del delito de hurto por acumulación de faltas y agrava notoriamente el castigo que recibe la delincuencia patrimonial habitual no

---

<sup>59</sup> A diferencia de lo que sucede con la circunstancia agravante de reincidencia, que mantiene la pena en el marco establecido para el delito en concreto, en su mitad superior. La Sentencia del Tribunal Constitucional 150/1991, de 4 de julio, declaró la constitucionalidad de la reincidencia entre otros motivos por esta circunstancia, de lo que puede deducirse en sentido contrario que si la pena supera el marco penal concreto sí se vulnera el principio de legalidad, como plantea AGUADO LÓPEZ, que es lo que ocurre con la circunstancia séptima del artículo 235.1. AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., p. 66.

<sup>60</sup> Si bien cabe plantear que hay una mayor culpabilidad e incluso un incremento del injusto porque la reiteración probaría un desprecio persistente hacia el Derecho, es un planteamiento cercano a las tesis del Derecho penal del enemigo y difícilmente compatible por tanto con un modelo penal respetuoso con los derechos y garantías de los ciudadanos.

<sup>61</sup> Esto es, reducir la alarma social y del clima de inseguridad promovidos por la delincuencia patrimonial habitual. Así, LLOBET ANGLÍ, M., 2019. Capítulo 35. Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Sección 2. op. cit., p. 1220.

<sup>62</sup> Habitualidad que no ha de confundirse con profesionalización en el delito, esto es, con el empleo del delito como actividad *laboral*. Así, en algunos casos concurrirán ambos caracteres, pero no siempre, puesto que la habitualidad también puede deberse a trastornos de cleptomanía u otras causas y no a la dedicación al delito como modo de vida.

<sup>63</sup> AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., p. 133.

<sup>64</sup> En el delito de hurto por acumulación de faltas no se vulneraba el principio *non bis in idem*, porque las faltas a tomar en consideración para la conversión no debían estar juzgadas ni condenadas, como indica AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., p. 79.

<sup>65</sup> Pena que «resulta más elevada que sancionar las cuatro faltas sumando simplemente las penas», como recuerda AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., p. 37.

violenta, porque se elimina en el precepto el plazo relativo al año y porque el marco temporal de la pena de prisión se eleva de 6-18 meses a 1-3 años de prisión. Se promueve así que se traspase la frontera simbólica del delito leve.

Por ello, la sala segunda del Tribunal Supremo, en su Sentencia 481/2017, de 28 de junio, excluyó la aplicación de esta agravante específica cuando los delitos cometidos con anterioridad y el nuevo delito sean leves, doctrina confirmada en posteriores sentencias (STS 569/2017, de 17 de julio; STS 738/2018, de 5 de febrero; STS 176/2018, de 12 de abril; STS 500/2018, de 24 de octubre; STS 579/2018, de 21 de noviembre y STS 550/2019, de 12 de noviembre). En estos casos, la pena que corresponde no es la de prisión de uno a tres años, sino la pena del delito leve, esto es, la de multa de uno a tres meses.

## **ALGUNAS REFLEXIONES FINALES**

La toma ilegítima de lo ajeno no es una conducta exclusiva de quienes necesitan subsistir o cuentan con escasos recursos, pese a que tradicionalmente los poderes públicos hayan puesto el foco de atención en la criminalización de los delitos que atentan contra la propiedad personal<sup>66</sup> y hayan tratado de manera más indulgente la criminalidad de cuello blanco, cuyos autores aún conservan enormes espacios de impunidad, pese a la especial lesividad de sus conductas.

En España, en los últimos años, como ponen de manifiesto las reformas mencionadas supra, el endurecimiento punitivo de determinadas tipologías delictivas protagonizadas por sujetos con pocos recursos no ha cesado, que en el caso del hurto se manifiesta ya en las reformas de 2003 y más recientemente (2015) mediante la conversión de faltas en delitos leves, los aumentos penológicos y la introducción de nuevas circunstancias agravantes específicas, a destacar, la multirreincidencia, fundamentalmente<sup>67</sup>.

Aunque algunas de las modificaciones en la regulación del hurto y de los delitos patrimoniales pueden estar justificadas, la mayor parte del contenido de las reformas en estos delitos, especialmente el de la reforma de 2015, obedece a una línea político-criminal dirigida a la represión de determinadas conductas protagonizadas en su mayoría por sujetos marginales y excluidos, todo ello en un contexto de crisis económica<sup>68</sup> que ha generado enormes tasas de desempleo y recortes presupuestarios en programas de asistencia y en servicios públicos.

---

<sup>66</sup> Indudablemente, los hurtos -también los leves, pese a su insignificante lesividad material-, cuestionan una norma central del orden social, afectan al núcleo de la identidad normativa de la sociedad y contribuyen notoriamente a la generación de sensación de inseguridad, precisando de este modo de una respuesta jurídico penal, como advierte SILVA SÁNCHEZ, J.M., 2004. Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión. op. cit., p. 339. No se propone en este trabajo la huida hacia el Derecho administrativo sancionador o civil con respecto a los hurtos leves. Lo que se cuestiona en este texto es la manera concreta de afrontar este fenómeno que ha llevado el legislador español, por su ineficacia en términos de prevención y por la contravención de determinados principios como el de legalidad y proporcionalidad en determinados supuestos de habitualidad.

<sup>67</sup> Hay una excepción a esta tendencia punitivista, aunque de carácter procesal, introducida por el apartado décimo de la Disposición final segunda de la Ley Orgánica 1/2015, en virtud de la cual se modifica el artículo 963 del Ley de Enjuiciamiento Criminal, que pasa a imponer al Juez el sobreseimiento del procedimiento y el archivo de las diligencias «cuando lo solicite el Ministerio Fiscal»; «el delito leve denunciado resulte de muy escasa gravedad a la vista de la naturaleza del hecho, sus circunstancias, y las personales del autor», y «no exista un interés público relevante en la persecución del hecho». Además, se añade que «en los delitos leves patrimoniales, se entenderá que no existe interés público relevante en su persecución cuando se hubiere procedido a la reparación del daño y no exista denuncia del perjudicado». Se trata por tanto de una manifestación del principio de oportunidad -condicionado-, en términos similares al sobreseimiento por insignificancia regulado en el artículo 153 del StPO (Código procesal penal alemán), al que se refiere SILVA SÁNCHEZ, J.M., 2004. Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión. op. cit., p. 341. No obstante, las posibilidades de sobreseimiento quedan fuertemente condicionadas por la voluntad del perjudicado por el delito, que será quien paradójicamente determine la existencia o no del interés público, como critica CANO CUENCA, A., 2015. El delito de hurto (arts. 234 y ss. CP). op. cit., p. 696.

<sup>68</sup> En sentido similar, CANO CUENCA, A., 2015. El delito de hurto (arts. 234 y ss. CP). op. cit., p. 694.

Por esta razón debe abandonarse esta línea endurecedora de la reacción punitiva que ha venido afianzándose en los últimos años para el tratamiento de la pequeña delincuencia patrimonial (cabe extender el siguiente planteamiento a la generalidad del sistema penal español) y que apela a la responsabilidad individual del sujeto al tiempo que se condena a grandes bolsas de población a la marginalidad y a la precariedad<sup>69</sup>. Un Estado que no es capaz de garantizar a sus ciudadanos las condiciones materiales mínimas para el desarrollo de una vida digna es en cierta medida corresponsable de la proliferación de conductas socialmente disfuncionales por parte de sectores excluidos.

Por ello, en lugar de las políticas adoptadas hasta el momento, deben promoverse iniciativas que reduzcan la desigualdad, que fomenten la integración y la erradicación de la marginalidad cultural, social y económica que padece buena parte de quienes cometen estos delitos. Igualmente, han de adoptarse estrategias de política criminal que fomenten alternativas a la prisión, la cual es más criminógena que otras opciones<sup>70</sup>. Deben plantearse otro tipo de sanciones que generen un mayor éxito en la resocialización del delincuente, a la vista del fracaso de la única opción promovida hasta el momento: incremento de la respuesta punitiva a través de la pena de prisión agravada<sup>71</sup> no acompañada de otro tipo de medidas de orientación resocializadora<sup>72</sup>.

En este último sentido, y como ya he planteado con anterioridad, aunque no para el caso de la delincuencia patrimonial habitual, conviene reforzar el tratamiento de la peligrosidad criminal durante la ejecución de la pena, no mediante medidas de seguridad de ejecución postpenitenciaria<sup>73</sup>, porque como afirma AGUADO LÓPEZ, el tratamiento de la delincuencia habitual peligrosa en la fase de ejecución de la pena es más respetuoso con los principios constitucionales<sup>74</sup> que si se realiza mediante el uso de medidas profilácticas, las cuales por no estar sometidas al principio de culpabilidad pueden propiciar un control penal muy prolongado en un sentido inocuidador y por ende incompatible con un sistema de consecuencias jurídicas orientado hacia la resocialización.

Por otra parte, como plantea CAPITA REMEZAL, para hacer frente a la delincuencia habitual dedicada al hurto reiterado, teniendo en cuenta la escasa eficacia de la pena de multa, debiera preverse la pena alternativa de trabajos en beneficio de la comunidad, aparejada al seguimiento y aprovechamiento de programas formativos y de reeducación y reinserción y solo en última instancia, de forma subsidiaria, debería imponerse la pena de prisión, probada la ineficacia concreta del programa en el sujeto sometido a este<sup>75</sup>.

---

<sup>69</sup> En los mismos términos se expresa SILVA SÁNCHEZ, J.M., 2004. Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión. op. cit., p. 355.

<sup>70</sup> Al respecto, CID MOLINÉ realizó un estudio comparativo sobre reincidencia entre dos grupos de condenados, los condenados a penas de prisión y los condenados a suspensión de la pena y concluye que condenar a alguien a prisión en vez de a suspensión de la pena aumenta significativamente la probabilidad de reincidencia. CID MOLINÉ, J., 2007. ¿Es la prisión criminógena?: un análisis comparativo de reincidencia entre la pena de prisión y la suspensión de la pena. *Revista de derecho penal y criminología*, vol. 19, no. 19, p. 450.

<sup>71</sup> Afortunadamente, aunque existen planteamientos doctrinales favorables a la inclusión de medidas de seguridad de ejecución postpenitenciaria (como la medida de seguridad de libertad vigilada) para tratar la criminalidad patrimonial habitual, hasta el momento no han sido tomadas en consideración por el legislador, si bien no cabe descartar su inclusión en futuras reformas cuando se constate el fracaso de la única opción puesta en marcha hasta el momento (pena de prisión agravada) o surjan campañas mediáticas que impulsen un clima de alarma social que obligue al legislador a mover ficha, si se toman en consideración otros precedentes recientes. El Anteproyecto de 2012 establecía en su artículo 236 bis la medida de seguridad de libertad vigilada para los condenados por la comisión de uno o más delitos comprendidos en el Capítulo y, por tanto, para los condenados por hurto.

<sup>72</sup> Si estas medidas tampoco funcionan, sostiene AGUADO LÓPEZ que la sociedad debe soportar el riesgo de reincidencia, pues en estos casos de criminalidad leve reincidente, si el Estado interviene de manera desproporcionada, el coste para la libertad será mayor que el peligro que se quiere evitar. AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., p. 148.

<sup>73</sup> SÁNCHEZ BENÍTEZ, C., 2020. *Derecho penal del enemigo en España*. 1ª. Madrid: Reus. pp. 271-274.

<sup>74</sup> AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. op. cit., p. 133.

<sup>75</sup> CAPITA REMEZAL, M., 2018. La agravante de multirreincidencia en el delito de hurto. Una propuesta de regulación. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, no. 132, p. 9.

También es conveniente el planteamiento de una pena de libertad vigilada que contemple no solo medidas de seguimiento y control de los movimientos del condenado, sino además, la obligación de sometimiento a programas de reinserción social<sup>76</sup>. Asimismo, esta pena podría ofrecer en su seno medios muy provechosos en términos preventivos sobre la delincuencia patrimonial habitual: alejamientos o prohibiciones de acudir a determinados lugares criminógenos como estaciones de metro, determinados establecimientos comerciales, etc., si bien la imposición de estas prohibiciones deberá ser compatible con el derecho fundamental a la libertad de circulación, de manera que se restrinjan lugares muy concretos.

Por último, resultará imprescindible para la eficacia de esta pena que los criminólogos ostenten un carácter protagónico a fin de promover la resocialización de los condenados a aquella, en especial, para la delincuencia habitual y reincidente, que constituye uno de los grandes problemas a resolver en el ámbito de la criminalidad patrimonial y para la que las medidas punitivas como las adoptadas hasta ahora no han resultado eficaces, salvo que aquellas respondan a otros fines latentes relacionados con la «prolongación punitiva de los mecanismos de exclusión de la economía de mercado»<sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> SÁNCHEZ BENÍTEZ, C., 2020. *Derecho penal del enemigo en España*. op. cit., pp. 276-277.

<sup>77</sup> TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2020. *Política criminal de exclusión: aporofobia y plutofilia*. op. cit., p. 238.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUADO LÓPEZ, S., 2008. *La multirreincidencia y la conversión de faltas en delito: Problemas constitucionales y alternativas político-criminales*. 1ª edición. Madrid: Iustel.
- BORJA JIMÉNEZ, E., 2019a. Lección XIX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (II): Cuestiones comunes a los delitos de apoderamiento. Hurtos. En: J.L. GONZÁLEZ CUSSAC (ed.), *Derecho penal parte especial*. 6ª. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 345-362.
- BORJA JIMÉNEZ, E., 2019b. Lección XVIII. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (I): Introducción general. En: J.L. GONZÁLEZ CUSSAC (ed.), *Derecho penal parte especial*. 6ª. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 337-344.
- CANO CUENCA, A., 2015. El delito de hurto (arts. 234 y ss. CP). En: J.L. GONZÁLEZ CUSSAC (ed.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 693-710.
- CAPITA REMEZAL, M., 2018. La agravante de multirreincidencia en el delito de hurto. Una propuesta de regulación. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, no. 132, pp. 1-13. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6486864>.
- CID MOLINÉ, J., 2007. ¿Es la prisión criminógena?: un análisis comparativo de reincidencia entre la pena de prisión y la suspensión de la pena. *Revista de derecho penal y criminología*, vol. 19, no. 19, pp. 427-456. ISSN 1132-9955.
- CUGAT MAURI, M., 2014. La discutible bondad de la supresión del Libro III. *Cuadernos de Política Criminal*, vol. 113, no. II, pp. 159-199. ISSN 2340-9290.
- CUGAT MAURI, M., AGUILAR ROMO, M., CUENCA GARCÍA, M.J., GUARDIOLA LAGO, M.J., NAVARRO BLASCO, E. y REBOLLO VARGAS, R., 2012. Objetivos y carencias de la política criminal contra la pequeña delincuencia. *Revista Catalana de Seguretat Pública*, vol. 25, pp. 181-231.
- DE LA HERRÁN RUIZ-MATEOS, S., 2020. Aspectos técnicos de la atenuante de reparación del daño en los delitos económicos o de cuello blanco. *Revista Penal*, vol. 45, pp. 15-32.
- DEL CARPIO DELGADO, J., 2013. Sobre la innecesaria reforma de los delitos de hurto. A propósito del anteproyecto de 2012 de reforma del Código Penal. *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, vol. 16, no. 2, pp. 83-137. ISSN 1698-5583. DOI 10.5209/rev\_foro.2013.v16.n2.43934.
- DEL CARPIO DELGADO, J., 2015. La regulación de los delitos de hurto tras la reforma de 2015 del Código Penal. *Diario La Ley*, vol. nº 8642, pp. 1-24. ISSN 1556-5068. DOI 10.2139/ssrn.3364823.
- FARALDO CABANA, P., 2011. Los delitos contra el patrimonio tras la reforma de 2010. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, vol. 81, pp. 1-24.
- FARALDO CABANA, P., 2016. *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- JUANATEY DORADO, C., 2020. El delito de hurto propio: algunas cuestiones de dogmática y política criminal, con especial referencia a la multireincidencia. *Revista General de Derecho Penal*, vol. 33, pp. 1-30. ISSN 1698-1189.
- LLOBET ANGLÍ, M., 2019. Capítulo 35. Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Sección 2. *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal 2019*. Madrid: Francis Lefebvre, pp. 1209-1223.
- NAVARRO BLASCO, E., 2015. Capítulo XXVI. Reforma de los delitos de hurto, robo y otros delitos patrimoniales. En: G. QUINTERO OLIVARES (ed.), *Comentario a la Reforma penal de 2015*. 1ª. Pamplona: Aranzadi, pp. 469-486.
- SÁNCHEZ BENÍTEZ, C., 2020. *Derecho penal del enemigo en España*. 1ª. Madrid: Reus.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., 2004. Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión. *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. 25, pp. 331-360.
- TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2016. Delitos contra el patrimonio (I). En: J.M. TERRADILLOS BASOCO (ed.), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal. Tomo III. Derecho penal parte especial*. 2ª. Madrid: Iustel, pp. 369-383.
- TERRADILLOS BASOCO, J.M., 2020. Política criminal de exclusión: aporofobia y plutofilia. *Revista Penal*, vol. 46, pp. 230-244.