

La sanción de las faltas

DOMINGO TERUEL CARRALERO

Magistrado

SUMARIO: I. El principio general y sus excepciones.—II. Aplicación de las eximentes a las faltas.—III. Aplicabilidad de las agravantes y atenuantes a las faltas.—IV. Las excusas absolutorias y las faltas.—V. El *iter criminis* y las faltas.—VI. La concurrencia de personas en las faltas.—VII. Concurrencia o concurso de preceptos o de leyes en la sanción de las faltas.—VIII. Faltas de hábito, continuas y continuadas.—IX. Concurso de faltas.—X. Concurso y conexión con delito y faltas incidentales.—XI. Las sanciones aplicables.—XII. El arresto menor.—XIII. La reprensión privada.—XIV. La multa.—XV. Elisión del comiso de este estudio.—XVI. Bibliografía.

I. *El principio general y sus excepciones.*

Aun despreocupados voluntariamente de toda cuestión de dogmática y aun de sistemática, en busca de una mayor claridad de exposición, no podemos menos de recordar que los actos descritos como infracciones por las leyes penales llevan o engendran, como principio general, la consecuencia de una sanción penal; que este principio sufre excepciones, unas veces porque el hecho descrito como infracción está justificado en el caso concreto examinado, otras porque falta en su autor la voluntad o inteligencia, que lo haga responsable de él y aun porque sin justificación del hecho realizado con voluntad e inteligencia, la sanción no se impone por razones de política penal.

Conándonos al Código Penal y a su técnica, vemos que éste, en su art. 1.º, sienta el principio general de ser infracciones penales—delitos y faltas—las acciones u omisiones penadas por la ley, pero estableciendo como excepción en su art. 8.º unas *circunstancias* que al concurrir en el hecho justificándolo o en el autor tienen la consecuencia de eximirle de responsabilidad por él, por lo que se llaman *eximentes* y otras circunstancias repartidas en el Lib. II del Código al tratar de los delitos, que al concurrir tienen el valor de *excusas* tan completas que resultan *absolutorias*.

II. Aplicación de las eximentes a las faltas.

La teoría de los elementos de la falta que he estudiado en repetidas ocasiones (1) tiene una primera aplicación en la sanción de éstas, en la adaptación o adecuación a ella de la doctrina, que dicha en el texto legal para la punición de todas las infracciones, se ha construído, sin embargo, pensando sólo en la de los delitos.

En este nuestro problema y fin de aplicar o adecuar a las faltas la teoría general de la infracción (2), en esta cuestión de su sanción no se puede menos de afirmar la aplicabilidad a ella de la tan sucintamente expuesta de las «eximentes», tanto por la doctrina unitaria de la infracción que vengo exponiendo (3) como porque la concurrencia de una de estas circunstancias destruye o anula en aquel caso uno de los elementos que «in genere» son esenciales a la falta y sin el que ésta no existe.

Así, sentadò como elemento esencial de la falta el subjetivo jurídico correspondiente a la capacidad general del agente o incapacidad general de derecho penal cuando concurren la enagenación mental, la minoría de edad o la sordomudez, no existe este elemento; ni por tanto la falta, como acto penalmente sancionable, considerado esencial el elemento subjetivo psíquico como energía interior que determina la manifestación de la voluntad penalmente antijurídica, la violencia física o moral elimina este elemento y la falta no es sancionable porque la voluntad no se ha manifestado, si concurren la legítima defensa, el obrar en cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, oficio o cargo, la obediencia debida o el estado de necesidad, la voluntad se ha manifestado, pero no como penalmente antijurídica, y falta, por tanto, este elemento y la falta. Lo mismo puede decirse del caso fortuito.

Como problema de «dege ferenda», referido a nuestro Código Penal, no cabe duda que estas eximentes son aplicables a las faltas por serlo todos los preceptos contenidos en el Lib. I, que es su Parte General, que contiene los principios que ha de desarrollar o que se ha de aplicar a los preceptos contenidos en el Lib. II, dedicado a los delitos en particular, y en el Lib. III, dedicado a las faltas también en particular, como demuestra la equiparación

(1) *Los elementos de la falta* (de próxima publicación).

(2) Expuesto en: *La cuestión del método en la exposición de las faltas*, «Boletín de Justicia Municipal», núm. 208, diciembre de 1950; en *La naturaleza de las faltas*, «Revista de Derecho Procesal», segundo trimestre de 1952 y en la conferencia pronunciada en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación sobre este último tema en 21 de mayo de 1952.

(3) Además de los trabajos ya citados: *En torno a las faltas*, «Policía Armada y de Tráfico», marzo 1948; *De la diferenciación de las faltas*, abril 1948; *Las leyes penales en blanco y la judicialidad de las faltas*, «Revista de Derecho Procesal», primer trimestre de 1951; *El soslayado problema de las faltas*, «Boletín de Justicia Municipal», núm. 234, año VII, septiembre 1951; *Las instituciones liberatorias y las faltas*, «Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios», marzo 1952; *La formulación legal de las faltas*, «Revista de Derecho Procesal», tercer trimestre de 1953.

de ambos términos en los arts. 7, 19, 23, 24, 49, 68, 69 y más aún la exclusión expresa cuando algunos de sus preceptos no sean de aplicación a las faltas, como la contenida en el art. 5.º, sin que obste a esta interpretación, sino que la refuerza el que también en el Lib. III haya preceptos de excepción a las normas generales, como el del art. 601, y de desarrollo y puntualización de principios sentados en el Lib. I, como lo es el art. 602 respecto al 48.

III. *Aplicabilidad de las agravantes y atenuantes a las faltas.*

La cita del art. 601 acabada de hacer nos lleva a tratar otro problema.

Así como existen circunstancias que eximen, según la técnica del Código, de responsabilidad criminal, existen otras que, sin entrar en su fundamento, al concurrir modifican dicha responsabilidad, atenuándola o agravándola; por eso se llaman *circunstancias modificativas* de la responsabilidad criminal o más concretamente *atenuantes y agravantes*.

Referido el problema a las faltas, vimos que así como las eximentes al concurrir destruyen un elemento esencial de ellas, la concurrencia de una atenuante hace que aunque exista la falta sea más leve la responsabilidad que engendra su comisión. Si de sus elementos esenciales se da con menor intensidad el elemento subjetivo jurídico, al ser el autor aunque mayor de dieciséis años menor de dieciocho, que cuando es mayor de esta edad, si el elemento subjetivo psíquico es menos intenso en la falta preterintencional, en la cometida en estado pasional o por móviles altruistas, esto se ha de reflejar en una disminución de la responsabilidad exigible por su comisión, en una disminución de la sanción a imponer.

Al contrario, cuando concurren agravantes, es apreciable la mayor intensidad con que se da un elemento esencial, el subjetivo psíquico en la falta premeditada, por ejemplo, el subjetivo material en la cometida empleando medios catastróficos también por vía de ejemplo.

Pero el problema de «dege ferenda», también referido a nuestro Código Penal, no aparece tan claro como el de la aplicabilidad a estas infracciones de las eximentes, por decir el art. 601, antepenúltimo del Lib. III y del Código, que *en la aplicación de las penas de este libro procederán los Tribunales según su prudente arbitrio, dentro de los límites de cada una, atendiendo a las circunstancias del caso y del culpable, sin ajustarse a las reglas de los arts. 49 a 66* (entre las que están las que regulan la aplicación de las penas por razón de delito cuando concurren circunstancias modificativas) y *con estricta observancia del art. 68* (caso de sanción en dos lugares del Código de la misma infracción), que a primera lectura parece que se rechaza por nuestro Código y hace inaplicable en él la doctrina expuesta.

Sin embargo, en una lectura más detenida resalta que el legislador no dice la inaplicabilidad de estas circunstancias a las faltas, sino que quizá por lo difícil que sería su aplicación para medir penas de tan exigua extensión, porque la imposición de la aplicación de su división en grados hubiese sido el espejo convexo que devolviera ridiculizada la imagen de la métrica penal, ya absurda de por sí, opta para librar del ridículo al sistema, por conceder un arbitrio judicial que respecto a los delitos regatea, cuando no niega, pero al que sobresaltado pone la limitación de la necesidad de la observancia del art. 68.

Esta al menos es la razón que da Pacheco al comentar el correspondiente del Código Penal del 47-50, «este artículo es para las faltas lo que en general para los delitos es la sección 2.^a del Capítulo IV, Título III, del Lib. I (De la aplicación de las penas). Allí se dieron minuciosamente las reglas para la aplicación de las penas o castigos, teniendo en cuenta las circunstancias de toda especie... Aquí no sucede esto. Aquí se dice precisamente lo contrario... Y la razón aprueba este precepto, porque si en las cosas de cierta importancia es necesario fijar a los hombres términos y límites, sería desatinado el llevar esto a un rigor excesivo y el creer que para una multa de medio a diez duros, para un arresto de muy pocos días... se hubiesen de tener presentes las mismas condiciones que para años de cadena o presidio».

Por su parte, el Tribunal Supremo tuvo ocasión de decir que este artículo no prohíbe en modo alguno el uso de las circunstancias generales, refiriéndose tan sólo a la no imposición de reglas en la medición de la pena (4), por lo que al no existir tal regla legal para su aplicación no puede ser infringida (5).

En resumen, el Juez debe tener en cuenta la concurrencia de estas circunstancias para dentro de los límites fijados por la ley señalar la pena, pero la medida de ésta según su concurrencia no lo está predeterminada por normas legales, sino que queda a su prudente arbitrio.

IV. *Las excusas absolutorias y las faltas*

Las excusas absolutorias aludidas al principio sólo pueden estudiarse referidas a la legislación de un país de la que son peculiaridades; en nuestro estudio nos hemos de limitar a las que Silvela (6) y Cuello Calón (7) encuentra su fundamento en la constitución actual de la familia con su jurisdicción peculiar y propia en lo penal, quedando, por tanto, fuera de este estudio la que para rebeldes y sediciosos, que se disuelven o se entregan a las auto-

(4) Sentencia de 27 de octubre de 1945.

(5) Sentencia de 19 de enero de 1918.

(6) T. 2.^o, cap. XXXVII, págs. 249 y ss.

(7) Pág. 263.

ridades al ser intimidados para ello, establece el art. 226, pero no las contenidas en los arts. 428 y 564 y la contenida en el art. 18 ha de ser considerada en otro lugar.

Aquí la adecuación no es de un principio contenido en el Lib. I a infracciones descritas en el Lib. III o faltas, sino de excepciones establecidas respecto a infracciones descritas en el Lib. II o delitos a faltas de la misma naturaleza que los delitos a los que aplica.

Establecida en el artículo 428 la exención de pena para el marido que, sorprendiendo en adulterio a su mujer, causase a los adúlteros lesiones de otra clase que las graves y para el padre que se las causase a la hija menor de veintitrés años, que viviese en la casa paterna, y al corruptor, sorprendidos en actos análogos a los de adulterio se ha de entender aplicable a las lesiones leves—comprendidas en el Lib. III—que se hayan ocasionado en el supuesto de este artículo, tanto porque en lo más—lesiones menos graves—está comprendido lo menos—lesiones leves—, como porque la expresión «lesiones de otra clase» que no sean las graves, sancionadas, aunque sólo sea con destierro, comprende a las leves.

Consignada en el artículo 564 la exención de responsabilidad criminal y no de la civil «por los robos sin violencia o intimidación en las personas, hurtos, defraudaciones y daños que recíprocamente se causaren: 1.º Los cónyuges, ascendientes y descendientes en la misma línea; 2.º El consorte viudo respecto de las cosas de la pertenencia de su difunta cónyuge, mientras no hayan pasado a poder de otro; 3.º Los hermanos y cuñados, si vivieren juntos, se ha de entender esta excepción que alcanza hasta alguna forma de robo, aplicable a las faltas de hurto, estafa y daños, tanto por el ya enunciado principio lógico de que en lo más está comprendido lo menos, como por el jurídico de que donde la ley no distingue no cabe distinguir y la ley habla de hurtos, defraudaciones o daños, sin distinguir delitos y faltas.

V. *El iter criminis y las faltas.*

Aún hay que determinar la sanción de las faltas, según su grado de perfeccionamiento, es decir, reflejar en la punición de ellas la doctrina del *iter criminis*.

En cuanto a los límites de la punición el C. P. del 70 estableció que las faltas sólo se castigan cuando han sido consumadas a no ser contra las personas y contra la propiedad, que se castigan también, aunque sólo sean frustradas, precepto que repite el del 32 (8) y el actual al decir en su artículo 5.º que *las faltas sólo se castigarán cuando han sido consumadas. Se exceptúan las faltas frustradas contra las personas y contra la propiedad.*

(8) Es excepción el C. P. de 1928, que declaró sancionables todas las faltas en los grados de consumación o frustración (párrafo 3.º del art. 36).

Sobre éstos tres textos idénticos ha tenido ocasión de declarar el Tribunal Supremo: que la falta de tener por los traficantes y vendedores medidas y pesos dispuestos con artificio del hoy número 3 del artículo 573 se consuma, aunque por sus autores no se haya llegado a defraudar al público o a obtener el lucro pretendido (9); que la de contravenir las reglas establecidas para evitar la propagación del fuego en las máquinas de vapor, hornos, estufas, chimeneas y otros lugares semejantes del encabezamiento del número 1 del hoy artículo 581, se consuma desde que se contravienen dichas reglas, aunque el daño no se haya producido (10); correctas y loables interpretaciones que suponen, la primera, la aceptación de la existencia de faltas formales, y la segunda, la de faltas de peligro.

En cuanto a la aplicación de las penas por las faltas consumadas y las frustradas declaradas punibles, juega el artículo 601 de la misma manera y por las mismas razones que para su aplicación, según las circunstancias agravantes y atenuantes que concurren en las faltas, por no poderse imponer la pena inmediatamente inferior que para la punición de los delitos frustrados establece el artículo 51, por tener éste cuidado de emplear la palabra delito para excluir de su ámbito las faltas y porque el artículo 601 declara inaplicables a ellas los preceptos de los artículos 49 al 66, y, por tanto, del 51 (11).

VI. *La concurrencia de personas en las faltas.*

El supuesto hasta ahora considerado es el de que un hombre cometa una infracción, pero a veces, y es lo más frecuente, en su comisión se da la coincidencia de la voluntad y de la acción de varias personas, surge entonces una concurrencia de personas que en diverso modo participan en su ejecución, ya como autores, ya como cómplices, ya como encubridores, cuyo concepto legal dan los artículos 14, 16 y 17 del C. P. (12).

El C. P. de 1870 castigaba respecto a las faltas sólo a los autores y a los cómplices (13), límites que respeta el de 1928 (14) y que restringe el de 1932 a los cómplices en las faltas contra las personas y contra la propiedad al decir que «en las faltas sólo son responsables criminalmente los autores». No obstante son también

(9) Sentencia de 25 de marzo de 1906.

(10) Sentencia de 17 de enero de 1878.

(11) El Código de Justicia Militar deja al arbitrio de la autoridad sancionadora la punición de las faltas frustradas con la siguiente fórmula: «Las faltas militares se castigarán cuando hayan sido consumadas. No obstante, podrán ser corregidas en grado de frustración, si el Tribunal o la Autoridad competente lo considera necesario» (párrafo 7.º del art. 184).

(12) Este último reformado por la Ley de 9 de mayo de 1950.

(13) Párrafo 2.º del art. 11.

(14) Párrafo 2.º del art. 45.

responsables los cómplices en las faltas contra la vida y la integridad corporal o contra la propiedad (15), que se ve es fórmula de concordia con una tendencia a castigar sólo a los autores, deslizando en la armonización de dos opiniones la imposible existencia de unas faltas contra la vida (16).

El Código Penal vigente amplía el ámbito punitivo a este respecto al declarar en su artículo 12 en equiparación absoluta que *son responsables criminalmente de los delitos y faltas*: 1.º *Los autores*; 2.º *Los cómplices*; 3.º *Los encubridores* (17).

Pero esta ampliación queda muy reducida si se tiene en cuenta que a veces se castigan como falta autónoma actos de encubrimiento de otra falta como el recibir indebidamente al menor sustraído por su padre, suspenso en el ejercicio de su guarda y educación del lugar, donde el Tribunal de Menores lo tenga en guardia o custodia (18), y el lucrarse el mayor de dieciséis años de las faltas contra la propiedad cometidas por un menor (19), y aún constituir el nuevo delito de encubrimiento en faltas contra la propiedad (20) y quedar impune por falta de tipificación como queda el que sin ser habitual aprovecha para sí los efectos de una falta contra la propiedad, cometida por el mayor de dieciséis años, aunque sea castigado si ayuda a otros a aprovecharlos (21).

Hay otra limitación al excluirse de responsabilidad a los cómplices y encubridores de los delitos y faltas de imprenta, establecida en el artículo 13 del C. P., por la expresa equiparación que hace: *se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior, los de-*

(15) Párrafo 2.º del art. 12.

(16) Sobre el texto del C. P. de 1870 tuvo ocasión la Jurisprudencia de declarar que no eran punibles los encubridores de una falta de caza. (Sentencia de 19 de abril de 1913.)

(17) MANZINI (tom. I, vol. 2.º, pág. 474, párrafo 461) consigna que ninguna forma de coparticipación que no sea incompatible con la noción de una determinada contravención ha de ser excluida respecto a las faltas, y que si la contravención sólo es punible a título de dolo, es natural que se exija también el dolo en el copartícipe; pero si no es pedido para el autor no puede pedirse para los demás. Entre nosotros SERRANO RODRÍGUEZ afirma la posibilidad de complicidad en la culpa; CASTRIGNÒ (pág. 30), justifica la extensión de la punición a los encubridores de faltas con la razón ya inoperante de lo escandalosa que resulta la impunidad de los compradores habituales de los objetos robados. Sobre el art. 60 del C. P. italiano de 1889, VIAZZI (párrafos 34 y 35): LONGHI (pág. 199) y otros construyen una responsabilidad penal de terceras personas por los actos de otros, por una participación negativa en ellos al olvidar sus deberes de cuidado y vigilancia. Nuestro Código Penal podía servir de ejemplo, de esto el núm. 1 del art. 580, si no se observase que la responsabilidad no nace de los actos nocivos que el enajenado pueda cometer, sino del hecho de la falta de vigilancia de la que son directamente responsables los encargados de su custodia, no en tercera persona penal, sino en primera de sujetos activos de la falta.

(18) Núm. 16 del art. 584 C. P.

(19) Núm. 13 del art. 584 C. P.

(20) Apartado c) del art. 546 bis.

(21) Núm. 10 del art. 17 y apartado c) del art. 546 bis, según la redacción de la nueva ley de 9 de mayo de 1952.

litos y faltas que se cometan por medio de la imprenta, el grabado u otra forma mecánica de reproducción, radiodifusión u otro procedimiento que facilite la publicidad. De dichas infracciones responderán criminalmente sólo los autores, siendo de aplicar a las faltas de imprenta el artículo 15. Sin embargo, de lo dispuesto en el artículo anterior (quienes son autores), solamente se reputarán autores de las infracciones mencionadas en el artículo 13, los que realmente lo hayan sido del texto, escrito o estampas publicados. Si aquéllos no fueren conocidos o no estuvieren domiciliados en España, o estuvieren exentos de responsabilidad criminal, con arreglo al artículo 8 de este Código (eximentes), se reputarán autores los directores de la publicación que tampoco se hallen en ninguno de los tres casos mencionados. En defecto de éstos, se reputarán autores los editores, también conocidos y domiciliados en España y no exentos de responsabilidad criminal, según el artículo anteriormente citado, y, en defecto de éstos, los impresores. Se entiende por impresores para el efecto de este artículo los directores o jefes del establecimiento en que se halle impreso, grabado o publicado por cualquier otro medio el escrito o estampa criminal.

Finalmente el artículo 18 contiene una limitación más a la punición del encubrimiento de toda clase de faltas al formular la siguiente excusa absolutoria: «Están exentos de las penas impuestas a los encubridores los que lo sean de su cónyuge, de sus ascendientes, descendientes, hermanos legítimos, naturales o adoptivos o afines en los mismos grados, con sólo la excepción de los encubridores que se hallaren comprendidos en el número 1 del artículo anterior (auxiliando a los delincuentes para que se aprovechen de los defectos del delito falta), cuya consideración dejó deliberadamente para este lugar, pero que lo mismo que las examinadas anteriormente (IV), es de aplicar también a las faltas y por los mismos motivos que aquéllas.

En cuanto a la imposición de pena, según la diversa participación en la falta y aparte de cuando el encubrimiento constituye el delito o falta autónoma, ha de repetirse lo dicho respecto a la punición de las faltas, cuando concurren en ellas circunstancias agravantes o atenuantes, o, según los grados de perfeccionamiento alcanzado, por las mismas razones doctrinales y también, como en aquellos casos, por la legal de estar contenidas las reglas de su punición para los delitos en los artículos 49 al 54, cuya aplicación está excluida para las faltas, según el artículo 60r.

VII. Concurrencia o concurso de preceptos o de leyes en la sanción de las faltas.

Hasta ahora se ha considerado una falta, cometida por una o varias personas, descrita en un solo lugar de una sola ley, pero a veces la misma infracción está castigada en dos lugares distintos

del C. P., en éste y en una ley especial o en dos leyes especiales. Aquí también existe un concurso, pero es un *concurso de leyes* en cuya aplicación se excluyen entre sí (22).

Quando es en dos lugares del C. P. éste debe proveer a determinar cuál es la norma aplicable. Sin embargo, esta determinación no se hace más que en el C. P. italiano del 30, aún vigente, y quizá por influencia, en cierto modo, el actual C. P. español (23) que llena la laguna anteriormente existente con la prescripción del artículo 68, por primera vez consignada en nuestros Códigos: *Los hechos susceptibles, de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, lo serán por aquel que aplique mayor sanción al delito o falta cometido*, de cuya aplicabilidad a las faltas no cabe dudar tanto por su manifestación expresa, como por la exclusión que para reforzarle hace de él el artículo 60r, exclusión de entre los preceptos referentes a las normas de punición de los delitos, que deja inaplicables a las faltas, ya que la excepción de la excepción es la vuelta a la regla general. Aquí esta regla general es la aplicación a la sanción de las faltas de las normas dictadas para la punición de los delitos (24).

No plantea ningún problema la aplicación de este precepto cuando la doble sanción del mismo hecho en el C. P., lo fuese como falta, pero en el caso de que en uno lo fuese como tal y en otro como delito, el de la difícil diferenciación de lo que ha querido el legislador al medir penalmente la diversa graduación de la infracción y los procesales de la llamada *reformatio in peius* o facultad del juez de apelación de agravar las penas señaladas por el que dictó la sentencia apelada, o de extender la punición a personas no comprendidas en esta sentencia, estudiado por Carlos Viada (25) y resuelto afirmativamente por nuestro Tribunal Supremo (26) y si la sanción con la falta de un delito produce excepción de cosa juzgada que impida se abra el sumario para su sanción, o plantee una cuestión de previo pronunciamiento, resulta en este último caso negativamente por nuestra Jurisprudencia (27).

Quando la doble sanción del hecho constitutivo de la falta formulada en el C. P. y en una ley especial o en dos leyes especiales,

(22) FERRER SAMA: *Comentarios al Código Penal*, t. II, pág. 282.

(23) No puede hablarse de una influencia directa cuando la prescripción del C. P. italiano es: Cuando varias leyes penales o varias disposiciones de la misma ley penal regulan la misma materia, la ley especial o la disposición particular de la ley derogan la ley general o la disposición general de la ley a no ser que se disponga lo contrario.

(24) CASTELLÓN comenta: «Esta regla aminora la necesidad de repetir en otros artículos de este Código la norma que contiene como medida en el de 1932 en el libro 2.º y en la mayoría de los del libro 3.º (pág. 43). comentario que reuerza y ampara con su autoridad mi interpretación.»

(25) La apelación en el juicio de faltas, ¿puede agravarse la pena? Prototr, septiembre 1952.

(26) Sentencia de 5 de mayo, de 14 y 19 de noviembre de 1927.

(27) Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1886, 27 de enero de 1887 y 5 de diciembre de 1903.

no hay por qué considerar este artículo que el mismo se dice sólo aplicable cuando la doble sanción lo está en dos lugares de dicho cuerpo legal, entonces hay que estar a la doctrina general del rango de estas leyes en las cuales se halla previsto doblemente la sanción de la falta (28).

VIII. *Faltas de hábito, continuas y continuadas.*

A veces, sin que pueda aún hablarse de concurrencia, una multiplicidad de actos punibles constituyen una sola infracción, como en la permanente o continua que por su propia naturaleza requiere un espacio de tiempo indeterminado para su ejecución (29), como en la infracción o delito de hábito constituido por una serie de actos, cada uno de los cuales es impune aisladamente considerado, pero que son punibles como un delito único en cuanto se repiten y manifiestan un hábito del autor (30) o como en la infracción continuada que existe cuando el agente, con unidad de propósito y de derecho violado, ejecuta diversas acciones, cada una de las cuales, aunque integre una figura delictiva, no constituye más que la ejecución parcial de un solo delito (31).

Respecto a las faltas continuadas, Camargo Hernández, autoridad en esta materia, sienta para ellas como principios que la teoría del delito continuado es perfectamente aplicable a las faltas delictuales dolosas y que la pena será la señalada a la falta más grave, aplicando en lo que no sea contrario a la naturaleza de estas infracciones las normas establecidas para los delitos, sin agrupar distintas faltas para con ellas constituir un delito (32), doctrina perfecta que no sólo acepto, sino que en mi teoría unitaria de la infracción creo extensible a todas las faltas.

IX. *Concurso de faltas.*

Otras veces la concurrencia o concurso se da, pero es porque el mismo agente realiza varias infracciones de la misma o de diversa índole; éste, a la inversa del de personas, es un *concurso de infracciones* que puede ser *formal o ideal* cuando una sola acción constituye dos o más infracciones, caso en que al concurso

(28) Este último problema lo he considerado especialmente en *La formulación legal de las faltas*. «Revista de Derecho Procesal», 3 diciembre 1953.

(29) QUINTANO RIVOLLÉS: vol. I, pág. 392; SABATINI: (parágrafo 63) la refiere principalmente al ejercicio de artes, oficios o transferencia de establecimientos, sin haber observado las correspondientes prescripciones legales respecto a las cuales el culpable hasta que no se acomode a las prescripciones de la ley, está en estado de ilicitud penal.

(30) CUELLO CALÓN: t. I, pág. 614.

(31) CUELLO CALÓN: t. I, pág. 606.

(32) Pág. 100.

ideal se llama infracción compuesta o cuando una de ellas es medio necesario para cometer la otra y en este caso se llama infracción compleja, siendo necesario, en ambos casos, estén realizadas en una unidad de propósito, puede también ser el concurso de infracciones *real o material* cuando un mismo individuo realiza hechos distintos que originan infracciones distintas que no han sido sancionadas.

Estos concursos tienen consecuencias en cuanto a la sanción de las infracciones al resultar por ello varias penas a imponer al mismo autor. En caso de concurso real se resuelve por la *acumulación* de las sanciones, que es *material* cuando se impone el total resultante de la suma de las impuestas a cada una de las infracciones, y *jurídica* cuando el derecho impone una limitación a esta acumulación. En caso de concurso ideal se resuelve en la *absorción* en una de ellas de todas las demás.

La acumulación material la establece nuestro C. P. en su artículo 69: *Al culpable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones, para su cumplimiento simultáneo, si fuese posible, por la naturaleza y efectos de la misma.*

La acumulación jurídica la presenta como suavización de la anterior el número 2 del artículo 70: *...el máximo de cumplimiento de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por que se le impuso la más grave de las penas en que haya incurrido, dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubrieren el máximo de tiempo predicho, que no podrá exceder de treinta años,* de cuya aplicación a las faltas haría dudar el que en este número no se habla de delito o falta, ni aún de infracción, en que en el número 1 que habla de infracción se establezca una escala de gravedad de pena que va desde la muerte al destierro, sin incluir ninguna de las establecidas para las faltas, y que el límite máximo aplicable sea de treinta años, manifiestamente inoperante para las faltas, si la Fiscalía del Tribunal Supremo, resolviendo una consulta, no lo hubiese declarado aplicable a su sanción, a pesar de existir Jurisprudencia (33), aunque anterior a esta consulta y a la reforma del hoy artículo 60r (34) que negaba la aplicación a las faltas de las reglas contenidas en el Lib. II.

(33) Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 1886, 22 de junio de 1886 y 24 de febrero de 1900.

(34) El correspondiente del C. P. del 70 (art. 620) se limitaba a disponer: «En la aplicación de las penas de este libro (III), procederán los Tribunales, según su prudente arbitrio, dentro de los límites de cada una, atendiendo a la circunstancia del caso», que repite el del 32 (art. 595) y con más lógica colocación el del 28 en su art. 162: «Para la aplicación de las penas en las faltas obrarán los Tribunales con arreglo a su prudente arbitrio, según las circunstancias del hecho y las condiciones del responsable, sin ajustarse, por tanto, a las precedentes reglas», y las precedentes reglas se refieren a la aplicación de las penas, según el grado de ejecución del delito de la participación en el de las

El único problema que se plantea, despejado éste, es el que por la acumulación material jurídica pueda resultar una pena de arresto, mejor dicho, penas de arresto, cuyo conjunto sea superior a treinta días, o de multa superior a 1.000 pesetas, caso que la referida consulta, por la manera que se formuló y resolvió, no considero (35). Parece que este ha de ser el límite natural y jurídico de la acumulación por ser éste hasta donde llegan las atribuciones de los jueces encargados de sancionar las faltas, pero contra esto se alzan dos objeciones: una que dicho juez tiene facultad de imponer tres penas de treinta días de arresto o de 1.000 pesetas, de multa por tres faltas en tres juicios diferentes; también ha de tenerla para imponerla por faltas diferentes en un solo juicio y sentencia, y otra que al establecer los límites este número 2 del artículo 70, uno aplicable a las faltas, el no exceder la pena impuesta del triple de la mayor y otra inaplicable—no exceder de treinta años—basta para ellas la limitación que pueda referirseles, aunque también puede por equiparación interpretarse que si para la acumulación de las penas por delito se pone el límite máximo de la pena mayor que puede imponerse que son los treinta años de la reclusión mayor como el límite para las faltas, ha de ser los treinta días del arresto menor. Debe en todo caso la sentencia determinar que impone tantas penas de arresto menor o de multa inferior a 1.000 pesetas como faltas-sanciones, y en caso de exceder el cómputo del triple de la mayor o de los treinta días del arresto menor, que en lo que excedan no se cumplirán, pues el número del artículo que examinamos es de no cumplimiento, no de no imposición de lo que se habla.

El sistema de la absorción lo establece, ya se ha dicho para el concurso ideal, el artículo 71 del C. P.: *Las disposiciones del artículo anterior no son aplicables, en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos (infracción compuesta), o cuando uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro (infracción com-*

personas responsables, de la concurrencia de circunstancias modificativas, pero no de las aplicables en caso de concurso que vienen después. Es, por tanto, nuevo y nuestro Código el complemento. *Sin ajustarse a las reglas de los artículos 49 al 66 y con estricta observancia del artículo 68, artículo éste también nuevo en nuestros Códigos, como ya se ha dicho.*

(35) Según la Memoria del Fiscal del Tribunal Supremo de 1912 (TORMO y ALONSO), fué así: «A comunicación del Fiscal de la Audiencia de, en que consultaba cuál había de ser su modo de proceder ante queja formulada por, que llevaba cumpliendo nueve meses de condena a virtud de una sentencia firme dictada por el Tribunal Municipal de, que le impuso la pena de un mes por cada una de las trece faltas que estimó cometidas por el referido sujeto, se le contestó por telégrafo lo siguiente: «Recibida su consulta. Ordene inmediatamente al Fiscal Municipal de que solicite la liquidación de la condena impuesta a y que al practicar esta diligencia se aplique el precepto de la regla segunda del artículo 89 (hoy 70) del C. P., pues la sentencia no puede entenderse sino de acuerdo con dicho precepto mientras no contenga expresa declaración en contrario, y como manifiestamente tiene cumplida con exceso la condena, ordénele asimismo que sea puesto seguidamente en libertad.»

pleja). En estos casos se impondrá la pena correspondiente al delito más grave en su grado máximo, hasta el límite que represente la suma de las que pudieran imponerse, penando separadamente los delitos. Cuando la pena así computada exceda de este límite, se sancionarán los delitos por separado.

La duda sobre la aplicabilidad de este precepto a las faltas se expresa así por Antón Oneca y Rodríguez Muñoz: Es controvertible si el artículo 61 es aplicable a las faltas. La letra alude a los delitos únicamente, pero como la excepción abierta para las faltas en las reglas de aplicación de penas (art. 601), se concreta a los artículos 49 al 66 de modo limitado, es admisible entender que la voz delito en el artículo 71 se emplea, como en algún otro lugar del Código, en sentido de infracción criminal comprensiva de la falta (36). Duda que, a mi entender, sólo pueda resolverse por la afirmativa, tanto por las razones y puestas por mentados maestros, como por la doctrina unitaria de la infracción que vengo exponiendo.

X. Concurso y conexión con delitos y faltas incidentales.

¿Qué se hará cuando un solo hecho constituya un delito y una falta?—se pregunta Viada Vilaseca (37), y se responde que no es aplicable en este caso el artículo que comentamos porque refiriéndose su disposición a delitos que son resultado de un solo hecho, no puede hacerse extensiva a las faltas consecuencia del mismo, cuya pena es siempre menos grave que la del grado máximo del delito, sea cual fuere, y apoya su opinión en una decisión anterior de la jurisprudencia (38) que después se repite (39) y que es de constante aplicación en los casos frecuentes de atentados a la autoridad o a sus agentes, causándoles lesiones leves, pues no puede menos de seguirse esta opinión que no destruye la anteriormente expuesta para cuando la concurrencia ideal es de dos faltas, pues en la de delito y falta se da siempre y necesariamente el presupuesto del párrafo 3.º del repetido artículo 71, que es en el fondo el argumento del ilustre comentarista con el que coincido.

Lo mismo ha de decirse cuando una falta sea medio para cometer un delito y para cuando la comisión de aquélla tienda a encubrir la de éste o al contrario.

En ambos casos existe sólo el aspecto procesal de la conexión de que se hace cargo el artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 331 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aunque ambas leyes la refieran a delitos; pero la primera de las dichas no puede menos de sacar la consecuencia de su conexión,

(36) Tomo I, pág. 460.

(37) Tomo I, pág. 495.

(38) Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 1873.

(39) Sentencia del Tribunal Supremo de septiembre de 1911.

castigando las faltas conexas con delitos como faltas incidentales al decir en el número 5. de la regla 4.^a de su artículo 142, que en el fallo de las sentencias por delitos *se condenará o absolverá, no sólo por el delito principal y sus conexos, sino también por las faltas incidentales de que se hubiese conocido en la causa, reputándose faltas incidentales las que los procesados hubieren cometido antes, al tiempo o después de delinquir, como medio de perpetrarlo o encubrirlo.* Entendiéndose por Aguilera de Paz (40) y por la Memoria de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 1884, que han de ser cometidas precisamente por los procesados y no por los que en las mismas circunstancias se cometieren por personas que no resultasen procesadas, siendo sólo disconforme de esta opinión, que yo sepa, Martínez del Campo (41).

XI. *Las sanciones aplicables.*

La sanción de las faltas se realiza, en el sistema de nuestro C. P., sólo con la pena, y de las establecidas en él sólo por las que tienen el carácter de leves, porque su diferenciación de los delitos se hace cuantitativamente por la pena en el artículo 6.^o: *Son delitos las infracciones que la Ley castiga con penas graves; son faltas las infracciones a las que la Ley señala penas leves.* Luego este texto legal ha de determinar, por ser base de su sistema, qué penas son graves y cuáles son leves; y lo hacen en el artículo 27 señalando como leves el arresto menor y la represión privada, y como comunes a las dos clases anteriores, es decir, que pueden ser graves y leves la multa y la caución, si bien esta última no se señala ni una vez para las faltas enumeradas en el Lib. III, y para la multa se señala la divisoria de 1.000 pesetas en el artículo 28.

Tan arbitrario como este límite y todos los que se pongan entre delito y falta, es el que separa las penas de privación de libertad que han de imponerse a ambas clases de infracciones, arresto para las consideradas delitos mínimos y para las faltas, aunque adjetivados para distinguirlos como mayor el a imponer por la comisión de los primeros, y menor por la de las segundas.

XII. *El arresto menor.*

Esta pena de arresto menor tiene asignada una duración de uno a treinta días en el artículo 30; a los treinta y un días empie-

(40) Tomo II, pág. 167 y ss.

(41) Pone, para demostrar su tesis, el siguiente ejemplo: «Dos individuos causan a otro lesiones leves, y al huir uno de ellos, causa lesiones graves al que trata de impedirse y al otro no; para el primero la falta de lesiones leves es incidental; de las lesiones graves, para el otro, no porque no resultase procesado, en ello, al producirse la desconexión, se castiga el mismo hecho; las primeras lesiones leves, por los Tribunales distintos, con todos los riesgos que esto lleva consigo» (t. II, pág. 115).

za en otro arresto, el mayor, con un mes y un día de límite mínimo, pero ya para los delitos, y como todas las penas de privación de libertad, está dividida en tres grados, cuya duración fija el artículo 78 con su declaración general de que *en las penas divisibles el período legal de su duración se entiende distribuido en tres partes que forman los tres grados: mínimo, medio y máximo*, y en la particular de durar el mínimo de esta pena de uno a diez días, el medio de once a veinte y el máximo de veintiuno a treinta, división que no tiene más posibilidad de aplicación que en algún caso en que juegue el párrafo 2.º del artículo 71, ya considerado (IX).

La divisoria entre los arrestos tiene, sin embargo, una consecuencia de gran transcendencia ya que, según el artículo 85 del Código Penal, *el Tribunal podrá autorizar al reo para que cumpla en su propio domicilio el arresto menor, siempre que la falta castigada no tuviere un motivo deshonoroso ni fuere por hurto o defraudación*, no existiendo precepto semejante para el arresto mayor, ni menos para las otras penas de privación de libertad, lo que ha hecho que haya sido tachada de parsimoniosa por Quintano Ripollés la concesión de este beneficio (42), de tan honda raigambre española (43).

En el análisis del artículo del C. P. vigente que acabamos de transcribir, el empleo de la palabra Tribunal puede entenderse como supervivencia de la fórmula del C. P. del 70, que la empleaba porque entonces la sanción de las altas se realizaba teóricamente por un Tribunal Municipal, o como comprensiva de Tribunal, tanto unipersonal como colegiado, porque también pueden las Audiencias acordar esta forma de cumplimiento cuando sancionen faltas incidentales, facultad que no se les puede negar cuando se les concede a los Jueces de Paz que han venido a sustituir a los antiguos Tribunales Municipales.

El carácter de su concesión es facultativo y está expresado con la palabra *podrá*.

En cuanto a las limitaciones, el motivo deshonoroso que exclu-

(42) Tomo I, pág. 419.

(43) La concedió el C. P. del 22 en favor de las mujeres honestas y ancianos sexagenarios (art. 77), en los años 1948-50, artículo 112, el del 70 (art. 119), a todas las penas de arresto menor sin restricción alguna, pero este Código fue reformado en esta materia por la Ley de 3 de enero de 1907, que limitaba su concesión a penas no impuestas por hurto, cuya duración no excediese de cinco días; el del 28 lo limitaba a penas por faltas que no fuesen de hurto o estafa y que no excediesen de quince días (art. 178), pero con la ampliación de poder los condenados «continuar dedicados a su profesión, arte y oficio en cuanto para ello no se precise quebrantar la pena» (párrafo 2.º del art. 118), y el del 32 fija las salvedades de no ser impuesta la pena por hurto o defraudación y que no exceda de diez días; es, pues este artículo 85 del C. P. vigente una progresión sobre sus inmediatos anteriores, y lo sería más si la limitación, por razón de la naturaleza de la falta, desapareciese para ser sustituida por la condición de ser el beneficiario infractor primario.

ye su concesión ha de ser de libre apreciación del Juez, apreciación que puede variar en el Juez de apelación en su caso. El término defraudación ha de entenderse expresado para aquellas faltas que si constituyesen delitos estarían comprendidas en el capítulo IV del título XIII del libro II del Código penal, que es el que tiene esta denominación como epígrafe general de él.

En cuanto a lugar donde ha de cumplirse esta pena cuando no sea en el propio domicilio del reo, el C. P. del 22 mandaba que fuese en cárcel fortaleza, cuerpo de guardia o casa ayuntamiento, según las circunstancias del pueblo; pero la cárcel de estar arrestados, será siempre diferente de los acusados o procesados por delito (art. 77), el del 48-50 en las casas del ayuntamiento u otras del público, el C. P. del 70 determinaba que había de serlo en las casas consistoriales u otras del ayuntamiento situadas en el término municipal en que se hubiese cometido el hecho (44); el del 28 da ya la alternativa de que el arresto—establecido en él sin objetivación de mayor ni menor como única pena de privación de libertad para las faltas (45)—se cumpliría en las prisiones de los respectivos partidos judiciales o en los depósitos municipales, si a juicio del Tribunal reuniesen las condiciones necesarias para ello (46); el del 32 borró toda orden o indicación sobre el lugar de su cumplimiento, lo mismo que hace el vigente, sin duda por desdeñar la cuestión como meramente reglamentaria.

El reglamento que regula la ejecución de las penas privativas de libertad no puede ser más que el de Prisiones, siendo el vigente de 5 de marzo de 1948, y en él, al enumerar las autoridades que pueden dar mandamiento de prisión, y para qué incluya a «los Jueces municipales y comarcales... para el ingreso de sentenciados a penas de arresto impuestas por el propio Juzgado del término municipal o de la comarca de su prisión, en la cuartía autorizada por las leyes» (47), y se dice en él «que las prisiones de partido tienen por objeto, entre otros, la admisión de arrestados» (48), que también atribuye a las prisiones provinciales (49), sin duda porque se consideran de partido para el de la capital (50), que «para los sentenciados a las penas de arresto en el mandamiento de ingreso o documento separado recibido con posterioridad habrá de hacerse constar la liquidación necesaria para conocer el día en que han de ser puestos en libertad» (51), y que «queda prohibida la ocupación de celdas o de-

(44) Art. 119.

(45) Art. 89.

(46) Párrafo 1.º del art. 178.

(47) Núm. 6.º del art. 162.

(48) Párrafo 4.º del art. 3.º

(49) Párrafo 5.º del art. 3.º

(50) Párrafo 5.º del art. 3.º

(51) Art. 176.

partamentos de pago por cualquier clase de penados, incluso los de arresto judicial, municipal, gubernativo» (52).

Como se ve, de la duda lo único claramente resuelto es que el arresto menor puede cumplirse en las prisiones de partido y, por tanto, en las prisiones provinciales, pero vuelve a considerar si en estos establecimientos han de cumplirse todas las penas de arresto impuestas por los Juzgados de todo el partido o sólo las impuestas a los que viven en el sitio donde existan estos establecimientos, los vecinos de los pueblos en que resida la capital del partido y haya prisiones de esta clase y en los de la capital de la provincia, cumpliendo las demás en los depósitos municipales.

Inclina a esta solución los antecedentes históricos ya expuestos, los transcritos términos del artículo 162, que, al establecer que también habrán de cumplimentarse los mandamientos de prisión librados por los alcaldes como delegados del Gobierno en cuanto a orden público, los limita a lo de los pueblos donde exista prisión de partido y, por tanto, excluye a los demás inspirado en el principio de buena política penitenciaria de que tan leves penas se cumplan en el pueblo donde el reo sea vecino, que informó los códigos anteriores y que, por inadvertencia, no consigna claramente el Reglamento vigente, que transcribe, sin servir la realidad legislativa de un nuevo Código, las reglas del 14 de octubre de 1930, que servía la del entonces vigente Código Penal de 1928 (53). Fenech, sin embargo, atribuye la competencia territorial en razón del Tribunal que dictó la sentencia en una inadmisibles interpretación literal del Reglamento (54).

XIII. *La represión privada.*

La casi inaplicada pena de represión es quizá la que ha provocado más diversos pareceres (55); Viada no comenta su aparición; Groizard no las considera penas de infamias: las cree establecidas por vía de ensayo, y cree que el sentimiento público se declararía en su favor (56); Cuello Calón cree que «No pueden tener influjo más que sobre aquellos delincuentes en los que se mantiene aún vivo el sentimiento de la propia dignidad, sobre

(52) Párrafo del art. 167.

(53) Esto lo demuestra el que el vigente Reglamento de Prisiones hace referencia a arresto sin determinar si es mayor o menor, porque en el C. P. del 28, como ya se ha dicho, sólo había un arresto de un día a dos meses, que sólo se aplicaba a las faltas.

(54) Tomo II, pág. 791.

(55) Inspirado en la admonición canónica llega el primero de nuestros Códigos, el de 1822, con el nombre de apercibimiento (art. 84), para represión pública para los delitos y privada para las faltas en el de 1870 (art. 117) y así llega al vigente a través del de 1932 (art. 92).

(56) Tomo II, pág. 601.

los desprovistos de sentido moral no produce efecto alguno» (57); Puig Peña la cree indicada para aquellas personas que delinquen por móviles de soberbia o vanidad (58); Fenech la considera y la incluye entre las penas de humillación (59); para Quintano Ripollés es «una curiosa supervivencia de las viejas penas degradatorias que tanta importancia tuvieron en otros tiempos» (60), y Ferrer Sama cree que debió ya haber desaparecido del Código, que es inadmisibile como verdadera pena, que su subsistencia en las dos modalidades se debe a ese temor que indudablemente acomete al legislador cuando de suprimir instituciones se trata, por muy arcaicas que sean (61). Por el contrario, Sánchez Tejerina afirma paradójicamente que hay que apreciarlas como estimulantes del honor más bien que como deshonorosas o deshonorantes (62).

No creo que hoy puedan comprenderse, más que como encuadradas en el perdón judicial, como ya sugería el P. Montes (63), pero, además, desprovistas de toda idea infamante, revestidas, por el contrario, del carácter de paternal advertencia ser en las leyes penales algo como la admonición y la obsolución, previo propósito de enmienda, en el Tribunal de la Penitencia.

Sólo nos queda transcribir el único precepto que a la represión privada, única que aquí nos interesa, dedica el Código Penal vigente, el párrafo segundo de su artículo 84: *El sentenciado a represión privada la recibirá personalmente del Tribunal, constituido en audiencia a puerta cerrada*, que no necesita más comentario que la necesidad de que conste en acta o por diligencia el haberse realizado la represión, pero no los términos de ella, que podían ser huellas de infamia en archivos, que tardan en destruirse o que no se destruyen, y el de qué Tribunal comprende al de Audiencia cuando conozca de faltas incidentales, pero no el Juez de apelación, que es a *quem* y no *quo*.

XIV. *La multa.*

Del estudio de las penas que el artículo 27 dice comunes a los delitos y a las faltas, hemos de prescindir del de la caución, por no estar prescrita, ni una sola vez para las faltas comprendidas en el libro II del Código penal y referir sólo a la multa en cuanto se considera pena leve o a preceptos que, por ser de carácter general, le son aplicables (64).

(57) Tomo I, pág. 770.

(58) Tomo I, pág. 623.

(59) Tomo II, págs. 707 y ss.

(60) Tomo I, pág. 423.

(61) Tomo II, pág. 333.

(62) Pág. 147.

(63) Tomo II, págs. 380 y ss.

(64) Sería superfluo, a los fines de este trabajo, un estudio de la multa en general y de las ventajas e inconvenientes de su aplicación y más cuando esta

Entre éstos surge recordar que, según el artículo 26, *no se reputarán penas... 3.º Las multas... que, en uso de atribuciones gubernativas o disciplinarias, impongan los superiores a sus subordinados o administrados, declaración de gran interés a efectos de apreciación o no de reincidencia.*

El límite máximo de la multa como pena leve lo marca el artículo 28: *La multa, cuando se impusiere como pena principal, se reputará grave cuando fuere de mil pesetas o más, leve cuando no llegare a dicha suma, es decir, hasta 999.* El límite mínimo no lo fija ningún precepto general, pero se establece el de cinco pesetas en diversos artículos del libro III (570, 577, núm. 2.º del artículo 589; 594, 595, 596 y 600), sin que nunca se hable de otro inferior, por lo que ha de estimarse éste el mínimo (65).

Es libre, dentro de los límites marcados por la Ley, la declaración de su cuantía, tanto porque el ya alabado por Viada (66), artículo 63, establece que: *En la aplicación de las multas por los Tribunales podrán recorrer toda la extensión en que la Ley permita imponerlas, consultando para determinar en cada caso su cuantía, no sólo las circunstancias atenuantes y agravantes del hecho, sino principalmente el caudal o facultades del culpable,* artículo interpretado de la manera más amplia por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo al declarar que se puede llegar al límite máximo aunque no concurren circunstancias modificativas y aunque el reo fuese insolvente (67), y que es perfectamente aplicable a las faltas tanto por esta interpretación jurisprudencial como por lo que hemos dicho respecto a la concurrencia de circunstancias modificativas en estas infracciones (III).

Aunque en la fijación de la cuantía de la multa haya de ponderarse y considerarse la capacidad o potencia económica del reo, esta pena ha de imponerse aunque dicha capacidad sea escasa y aun nula. Para el primer caso establece el artículo 90 que: *El pago de la multa habrá de hacerse en el tiempo que el Tribunal designe bien inmediatamente o dentro de los quince días de impuesta la condena. Cuando el multado carezca de recursos, el Tribunal podrá autorizarle para que satisfaga la suma impuesta en*

cuestión ha sido tan magistralmente tratada por CUELLO CALÓN (t. I, págs. 780 y ss.); ANTON ONEGA y RODRÍGUEZ MUÑOZ (t. I, págs. 539 y ss.) y QUISTIANO KIPOLLES (vol. I, págs. 380 y ss.).

(65) La palabra «única» figura por primera vez en la redacción de 1942; con añadir esta palabra cesa una imperfección que ya señalaba GROIZARD, pues por la redacción antigua parecía que alguna vez la pena de multa podía ser accesoria; (FERRER SAMA, t. 2.º pág. 195). Era así esta redacción antigua: «La multa, cuando se impusiese como pena principal, se reputará grave cuando excediere de 250 pesetas y leve cuando no llegare a dicha suma», en el C. P. del 34 (art. 28) y «La multa, cuando se impusiese como pena principal, se reputará aflictiva si excediese de 250 pesetas; correccional, si no excediese de 250 pesetas y pasase de 125, y leve, si no llegase a 125», en el C. P. del 70 (art. 27).

(66) «Es la manera de realizar la verdadera igualdad que consiste, en este caso, en tratar desigualmente a los que la fortuna les desiguale (t. I, pág. 467).

(67) 31 de diciembre de 1945.

plazos, cuyo importe y fecha serán fijados teniendo en cuenta la situación del reo, cuyo primer párrafo, aunque no lo diga, establece el plazo para los que su potencia económica no le permita satisfacer en el acto de serle impuesta. En cuanto al segundo, que sólo merece elogios, ha de entenderse cuando carezca de recursos en el momento de la sentencia y no espere tenerlos dentro de los quince días siguientes a ella, pero cuya situación económica no sea tan desesperada que no se espere pueda procurárselos después. En cuanto al plazo, al tiempo que puede transcurrir hasta que esté totalmente satisfecha, parece que al no fijarse la de quedar al libérrimo arbitrio del Juez, pero es obvio que sólo pueda empezar a contarse desde que la sentencia adquirió firmeza, y parece natural que el plazo o el último de los concedidos no pueda ser posterior a un año, contado desde la misma, para la multa impuesta por falta, por ser el límite que para la prescripción de las penas leves señala el artículo 115 del Código penal.

Para caso de insolvencia establece el artículo 91 *que si el condenado no satisficere la multa impuesta, quedará sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria, que el Tribunal establecerá según su prudente arbitrio, sin que en ningún caso pueda exceder de seis meses, cuando se hubiese procedido por razón de delito, y de quince días cuando hubiere sido por falta. El cumplimiento de dicha responsabilidad subsidiaria extingue la obligación de pago de la multa, aunque el reo mejore de fortuna. Esta responsabilidad subsidiaria no se impondrá al condenado a pena privativa de libertad por más de seis años*, cuyo primer párrafo no merece comentario, y sí sólo el envío a lo que sobre arresto por insolvencia se ha dicho en otro lugar (XII). El segundo sólo merece alabanzas; lo contrario de él sería, como dice Ferrer Sama (68), ir contra el principio *nom bis in idem*. El tercero plantea problemas. Ante todo ha declarado el Tribunal Supremo que la limitación que este artículo establece se entiende implícita en la sentencia, aunque no se haya consignado expresamente (69). El que interesa a los fines de este trabajo es el de si la limitación de este párrafo se ha de aplicar a cuando se castiga con multa una falta incidental juntamente con un delito por el que se imponga pena de privación de libertad por más de seis años, pues el Tribunal Supremo sólo ha tenido, que yo sepa, ocasión de declarar vulnerado este artículo (entonces 94 del C. P. del 34) al aplicar junto con una pena de privación de libertad superior a diez años una multa de 500 pesetas, con arresto sustitutorio en caso de insolvencia (70), cuando era de 250 pesetas el límite entre su consideración como pena grave o leve.

(68) T. 41, pág. 335.

(69) Sentencia de 19 de mayo de 1914.

(70) Sentencia de 31 de enero de 1943.

inclina a la afirmativa el desarrollo del principio contenido en esta sentencia y la clara voluntad del legislador de no alargar excesivamente con esta manera de cumplir la pena de multa la pena de privación de libertad, de limitar, va que no se atreve a borrar la que, parodiando a Silvela, se podría llamar la pena del pobre (71), cada vez más en pugna con las concesiones jurídicas actuales.

Desde luego, para dar lugar a este arresto sustitutorio no basta que el condenado incumpla el pago de la multa; es preciso que esté demostrada judicialmente su insolvencia, entendiéndose por tal el carecer de bienes para satisfacerla totalmente.

XV. *Elisión del comiso de este estudio.*

Creo que, con mejor o peor fortuna, seguramente con peor, he terminado la consideración de la sanción de las faltas. Sé que puede decirse que he omitido el estudio del comiso, única de las llamadas penas accesorias aplicables a las faltas, pero la omisión es deliberada y tiene su motivo; éste es, que aunque lo diga el Código y la doctrina dominante, no creo que esta llamada pseudopena por Quintano Ripollés (72) lo sea ni falsa ni verdadera que, en términos más amplos, sea una sanción (73), ni que lo sea ninguna de las que pasan con la denominación de penas accesorias, puesto que no juegan en relación con la infracción, sino con la sanción que por ellas se imponga, y no en relación de accesoriedad, sino en función de consecuencia (74), y que, por ello, en una sistemática rigurosa, debe exponerse no negando su relación con las sanciones, puesto que es su consecuencia, pero tampoco englobándola con ellas, marcando así su deferenciación.

XVI. *Bibliografía.*

- AGUILERA DE PAZ, Enrique.—*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Editorial Reus. Madrid, 1923-25.
 ANTÓN OMEGA y RODRÍGUEZ MUÑOZ.—*Derecho Penal*. Madrid, 1944.
 CASTEJÓN, Federico.—*Génesis y breve comentario del Código Penal de 23 de diciembre de 1944*. Instituto Editorial Reus. Madrid, 1946.

(71) Seudónimo de Elías. Visltu: *El Código Penal y el sentido común*. Madrid, 1886.

(72) Vol. I, pág. 352.

(73) La consideración de la pena como especie del género sanción la hice en *Penas y medidas de seguridad*. «Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios», mayo 1948.

(74) Expuse más detalladamente esta doctrina en *Naturalza, límite y alcance de la llamada pena de interdicción civil*. «Revista de Derecho Procesal», tercer trimestre 1942.

- CUELLO CALÓN, Eugenio.—*Derecho Penal*. Décima edición, 1951. Bich. Barcelona.
- FENICHER, Miguel.—*Derecho Procesal Penal*. Editorial Labor, S. A. Barcelona.
- FERRER SAMA, Antonio.—*Comentarios al Código Penal*. Murcia, 1946-48.
- GROIZARD, Alejandro.—*El Código Penal del 70, comentado y concordado*. Madrid, 1902-14.
- LÓPEZ REY y ALVAREZ VALDÉS.—*El nuevo Código Penal*. Editorial «Revista de Derecho Privado». Madrid, 1933.
- LONGHI, Silvio.—*Contravvenzioni*. «Enciclopedia Juridica Italiana», dirigida por Manzini.
- MANZINI, Vicente.—*Diritto Penale Italiano*. Turín, 1939.
- MARTÍNEZ DEL CAMPO, Eduardo.—*Notas al Lib. I de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*. 1885-86.
- MONTES, P. Jerónimo.—*Derecho Penal*. Madrid, 1917.
- PACHECO, Francisco.—*Comentarios al Código Penal*. Madrid, 1856.
- PUG PEÑA, Federico.—*Derecho Penal*. Barcelona, 1944.
- QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio.—*Comentarios al Código Penal*. Editorial «Revista de Derecho Privado». Madrid, 1946.
- SABATINI, Guillermo.—*Contravvenzioni*. Tercera edición. Milán, 1927.
- SATELLI y ROMANO DE FALCO.—*Comento Teorico Practico del Nuovo Codice Penale* (de 1930). Segunda edición. Turín.
- SÁNCHEZ TEJERINA, Isaiás.—*Código Penal anotado* (de: 42). Instituto Editorial Reus. Madrid.
- SERRANO RODRÍGUEZ, Manuel.—*Culpabilidad y Pena*. Publicaciones de la Universidad de Santiago. 1945.
- SILVELA, Luis.—*Derecho Penal*. Madrid, 1903.
- VJADA y VILASÉCA, Salvador.—*Comentarios al Código Penal*. Cuarta edición. Madrid, 1890.
- VIAZZI, Pio.—*Delle Contravvenzioni*. Editorial Vallardi. Milán.
- VESCOVI, Vicente.—*Contravvenzioni*. Digesto Italiano. 1889.

SECCION LEGISLATIVA

