

Revista del Foro Canario

78

Las Palmas de Gran Canaria, 1990



Imprime: Imprenta Pérez Galdós
Prof. Lozano, 25 - Urb. Cebadal
Las Palmas de Gran Canaria

Depósito Legal G.C. 258/80
I.S.S.N. 0211-0903

*Revista del
Foro Canario*

LA REFORMA PENAL DE LA LEY ORGÁNICA 1/1988 DE 24 DE MARZO. DOS ERRORES LEGISLATIVOS

JOSÉ VICENTE REIG REIG

PROFESOR DE DERECHO PENAL-I DESDE EL CURSO 83/84

ÍNDICE

LA REMISIÓN CONDICIONAL Y EL ARTÍCULO 93 bis

EXAMEN DEL ARTÍCULO 93. bis)

EL DELITO DE RECEPCIÓN Y EL ARTÍCULO 546 bis f)

La estadística y los apuntes doctrinales coinciden en la afirmación de situar el punto de partida en el auge del tráfico y consiguiente consumo de drogas hacia la segunda mitad del presente siglo, momento a partir del cual aquella actividad adquiere caracteres verdaderamente alarmantes, casi irreversibles y motiva, como reacción lógica que los distintos Estados dicten nuevas disposiciones o endurezcan las ya existentes para hacer frente a unas conductas cuya gravedad se califica de extraordinaria por las perniciosas secuelas de toda índole de ellas derivadas.

De ahí que en la última década la actividad legislativa haya marchado acorde con este crecimiento, arbitrando las normas necesarias para combatirlo, y coincidiendo la exacerbación de las penas y la adopción de medios para aquel fin con el mayor incremento de los actos de distribución.

Esta orientación, común al derecho comparado, puede verse también recogida en la evolución de nuestro derecho positivo.

La última reforma llevada a cabo en profundidad por la Ley 8/83 de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal, no satisfizo las esperanzas que en ella se habían depositado, si bien hubieron de transcurrir cinco años para que el legislador subsanase los defectos que la misma presentaba.

La Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/88 de 24 de marzo reconoce de entrada la necesidad de reformar un precepto que por “circunstancias diversas ha devenido insuficiente para afrontar la pluralidad y heterogeneidad de manifestaciones criminales que surgen en torno al complejo mundo de las drogas”.

Para conseguir la ansiada finalidad de perseguir con la mayor eficacia posible el tráfico ilícito de tales sustancias, el Preámbulo de la Ley indica el conjunto de medidas adoptadas, de factores a tener en cuenta y la necesidad de individualizar todas y cada una de las conductas susceptibles de incriminación, siempre desde el más “elemental respeto al principio de justicia de tratar de manera distinta aquello que es diferente”.

Esta aspiración se combina en la nueva regulación legal con el reconocimiento expreso de la necesidad de actuar de forma coordinada para el tratamiento y la prevención de las drogodependencias, sentando así una doble mira: sancionadora y preventiva.

En aras de la primera de estas finalidades, el legislador ha entrado en lo que constituye el motivo último y el verdadero trasfondo de estas actuaciones

delictivas, y ello le ha permitido descubrir que, tras estas conductas relacionadas con la droga, no existe sino la realización de un pingüe beneficio económico.

“De ahí que la reducción y la eliminación de los beneficios de esta índole sea un logro deseable en la lucha contra el tráfico de drogas”.

Tres son los mecanismos que la Ley establece para atajar este criminal negocio:

El primero, mediante la imposición de multas de cuantía sumamente elevada, unido ello a una modificación indirecta del artículo 63 del Código Penal.

En segundo lugar, ampliando la figura del comiso y garantizando la eficacia de esta medida al conceder a la Autoridad Judicial un mayor margen de actuación y la facultad de disponerla en cualquier momento del procedimiento.

Y, por último, mediante la incorporación de un nuevo precepto al Capítulo VII del Título XIII del Libro II del Código Penal.

En lo relativo al segundo carácter apuntado de la norma —la finalidad preventiva—, el deseo de su consecución se pone de relieve tanto por la aprobación del Plan Nacional de Drogas como por la recomendación del desarrollo de actividades de prevención y tratamiento de las toxicomanías por parte de las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias.

Pero, además, la Ley Orgánica ha creído conveniente extender su eficacia e influencia a una institución que, hasta entonces, solamente había sido objeto de modificaciones de carácter general y no por la vía indirecta de la reforma de otras figuras: la remisión condicional.

El examen y la visión crítica de estas dos instituciones —la nueva figura de la receptación y la ampliación de la remisión condicional— son el contenido del presente trabajo.

Ambas modificaciones han merecido por parte de los reformadores unas palabras en la Exposición de Motivos:

Para la nueva figura del artículo 546 bis g). “se sancionan las conductas de aprovechamiento de los efectos o ganancias de aquel tráfico, incriminándose las conductas que vienen denominándose de blanqueo del dinero de procedencia ilícita”.

En cuanto a la segunda, la aparición del artículo 93 bis b), “supone la incorporación de un tratamiento jurídico penal específico para esa singular figura

criminológica del drogodependiente que incurre en la comisión de un hecho delictivo como medio para subvenir a su situación de toxicodependencia”.

“Desde el convencimiento de que en tales supuestos debe primarse la orientación preventiva especial de las sanciones penales, se dispone la posibilidad de que la Autoridad Judicial conceda el beneficio de la remisión condicional, siempre que el reo se hubiera deshabitado o se encontrare en tratamiento para ello”.

“La regulación de esta alternativa se lleva a cabo con suficientes garantías a fin de salvaguardar, de un lado la cobertura de los fines preventivos generales y evitar, de otra parte un uso fraudulento de la disposición legal que permitiera su aplicación a supuestos distintos de los realmente queridos por el legislador”.

Resulta de lo expuesto que la, por ahora, última reforma en materia de salud pública y, en concreto de tráfico de drogas, ha llevado a los autores de la misma a irrumpir en dos campos hasta ese momento vírgenes de modificaciones indirectas, y ya quedaron expuestas las razones de esta invasión pacífica en la Exposición de Motivos.

No puede sin embargo, afirmarse que los buenos deseos del legislador de 1988 se hayan visto acompañados por la fortuna: los artículos citados presentan graves defectos, derivados principalmente de su redacción, no siempre clara y precisa, y de las contradicciones que en su mismo contenido se observan.

Igualmente se pueden formular serios reparos a estas nuevas disposiciones en relación con sus concordantes e, incluso, con el entorno jurídico en que aparecen situados.

Extremando la crítica podría apuntarse que, en algún caso, rozan los límites de los derechos constitucionales.

Es en base a lo anterior, que será desarrollado en las páginas siguientes, que se ha rubricado el presente trabajo como la comisión de dos errores legislativos en la reforma de la Ley Orgánica 1/88 de 24 de marzo.

LA REMISIÓN CONDICIONAL Y EL ARTÍCULO 93 bis

Es bien sabido que la remisión condicional, o condena condicional, surgió a la vida del derecho con una finalidad concreta: evitar a los delinquentes

primarios los efectos perniciosos de la estancia en prisión cuando unían, a aquella cualidad, la de haber sido sancionados con penas cortas de privación de libertad.

Las ventajas reconocidas a esta Institución fueron determinantes de que, no obstante su tardía aparición, se implantase en numerosos Cuerpos legales del Derecho comparado, siquiera bajo distinta denominación y funcionamiento.

En nuestro Derecho positivo se introdujo a virtud de la Ley de 17 de marzo de 1908; esta norma fue completada por el Reglamento de 23 del mismo mes y año, y su parte sustantiva pasó al Código Penal, integrando los artículos 92 y siguientes de este Texto punitivo.

A lo largo de los tiempos y de las sucesivas modificaciones legales, la remisión condicional conservó su forma y contenido primitivos y solamente con la reforma de 1983 se introdujeron alteraciones de fondo, encaminadas a conseguir una mayor extensión en la aplicación de la misma.

Eliminó así el legislador la exigencia de la no declaración de rebeldía, “que tan injusta se ha mostrado en ocasiones en la práctica”, pero mantuvo invariable un doble requisito: el carácter de delincuente primario en el favorecido y la limitación temporal de la pena impuesta, que no debía sobrepasar el año salvo casos excepcionales en que, a virtud de la concurrencia de factores claramente señalados, aquel tope podía llegar a los dos años.

Pues bien, al modificar la Ley 1/88 las normas sancionadoras del tráfico de drogas, llamó poderosamente la atención de sus redactores, como ya quedó apuntado, la figura del drogodependiente que incurre en algún hecho delictivo como medio para subvenir a su situación de toxicodependencia.

Consecuencia de este interés fue la ampliación de nuestro derecho positivo al incorporar un nuevo precepto destinado a la inclusión de estas personas en la relación de beneficiarios de la concesión de la remisión condicional.

EXAMEN DEL ARTÍCULO 93. bis)

1. El párrafo primero del citado artículo dispone:

“Aun cuando no concurrieren las condiciones previstas en el artículo anterior, el Juez o Tribunal podrá aplicar el beneficio de la remisión condicional a los condenados a penas de privación de libertad cuya duración no exceda de

dos años, que hubieren cometido el hecho delictivo por motivo de su dependencia de las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siempre que se den las circunstancias que, a continuación, se señalan”.

a) De este párrafo primero resulta que el legislador ha hecho tabla rasa de los requisitos que, desde siempre, han configurado la remisión condicional, y los ha sustituido —aparentemente—, por una situación de drogodependencia.

Se burla de esta forma la finalidad de esta institución, nacida para beneficiar a quien por vez primera incidía en el camino del delito; de ahora en adelante será suficiente acreditar la situación de toxicodependencia para que, al margen del carácter primario de la actuación delictiva, pueda plantearse el Juzgador la conveniencia de conceder al penado los beneficios de la remisión condicional.

Paradójicamente, los redactores de la reforma no fueron consecuentes con este criterio: como se verá más adelante, la existencia de un delito previo puede obstaculizar aquella concesión, en contra de lo que parece indicar el párrafo comentado.

b) En segundo lugar no cabe olvidar que la institución de la remisión nació para sustituir las penas cortas de privación de libertad por un período de prueba que, superado, evitaba el ingreso en prisión.

De ahí la necesidad de fijar un tope a la sanción penal, establecido en un año, con la posibilidad de acceder a dos si concurrían determinados condicionamientos que, unidos a la citada duración y el ya señalado carácter primario de la infracción, permitieran otorgar aquella gracia.

En concreto se exigía —y se exige— la apreciación por el Tribunal de la existencia de una atenuante muy calificada, de una eximente incompleta o de la atenuante de menor edad.

El nuevo precepto aparece huérfano de esta exigencia: así, la situación de drogodependencia sustituirá los anteriores requisitos.

Se olvida de esta forma que la adicción a las drogas puede no ser apreciada por el Juzgador, o bien que lo sea a la manera de simple atenuante sin más poderío que la imposición de la pena en su grado mínimo, tal y como se viene haciendo por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y por fallos reiterados de las Audiencias Provinciales.

A pesar de ello y con sólo este significado, puede la drogodependencia autorizar la concesión del beneficio hasta los dos años, como si se tratase de una eximente incompleta o de una atenuante privilegiada.

c) Finalmente, puede afirmarse que desde un punto de vista gramatical, la redacción de este primer apartado no es excesivamente afortunada:

La expresión “aun cuando no concurrieren las circunstancias previstas” debe relacionarse con el artículo 93, que señala, como “condiciones indispensables”, tres. El carácter de delincuente primario, la duración de la pena que se suspende y, de llegar ésta a dos años, la concurrencia de los requisitos apuntados.

Pese a que así se diga, en el mencionado precepto no se prescinde de todas las indicadas exigencias: sólo de la primera y, si acaso, de la tercera, y en cuanto al carácter primario de la actuación delictiva, ya se ha indicado y se verá más adelante que el propio legislador contradice su criterio en tal sentido.

2. En cuanto a las circunstancias que la nueva norma exige, son las siguientes:

“Que se declare probado en la sentencia que la situación de drogodependencia del sujeto existe y que la conducta delictiva fue realizada por tal motivo”.

a) No siempre será fácil la prueba de tal situación, en la mayor parte de los casos supeditada a afirmaciones del propio delincuente en tal sentido; dificultades que deben considerarse aumentadas para el caso de haber transcurrido un lapso de tiempo notable entre la comisión del hecho punible y el examen del sujeto infractor.

b) De otro lado las distintas clases de sustancias a que se refiere el artículo, capaces de provocar adicción, originan una dependencia diferente, que puede ser psíquica o física, con muy distinta valoración para cada una de ellas y, por tanto, de mayor o menor incidencia en la producción de hechos delictivos.

c) La fórmula legal es en principio, demasiado amplia, por lo que se impone su restricción para evitar los posibles fraudes que ya anunciaba la misma Exposición de Motivos.

Sin olvidar que como apuntan ilustres médicos forenses, especialistas en psiquiatría, las facultades mentales del individuo suelen permanecer sin alteración sensible, y su posible variación dependerá del tipo de droga ingerido, de su frecuencia, del entorno social, de la disposición natural del sujeto, en suma de factores múltiples que aumentarán en grado sumo las dificultades de precisar el estado de drogodependencia.

Relacionando esta aseveración con la doctrina reiterada del Alto Tribunal, en el sentido de que las circunstancias que impliquen disminución o agravación

de la penalidad han de quedar tan probadas como el hecho mismo, fácil es comprender que no siempre será factible fijar y acreditar en el fallo que aquella situación se ha producido.

d) Quizá el punto más trascendente a considerar en este apartado sea el de si cabe atribuir al estado de drogodependencia valor eminentemente atenuatorio que permita, primero una atenuación de la responsabilidad y, después autorizar la concesión de la remisión condicional.

Es claro que en nuestro Derecho y en cierto modo de forma expresa, se ha dado solución al debatido problema de las “acciones liberae in causa”, y que ésta se ha decantado en el sentido de no admitir la atenuación cuando la especial situación en que se encuentra el sujeto ha sido buscada o provocada por él mismo.

Como quiera que el legislador habla en el artículo 93 bis de drogodependencia, se está refiriendo al consumidor, no aislado u ocasional sino frecuente y continuo, de manera que la ingestión de la droga sea para él punto menos que imprescindible.

Pasará entonces su conducta a revestir la nota de habitual y, juntamente con ello, la convicción, que no es mera presunción, de que la droga le es de todo punto necesaria, y que para su adquisición es posible la realización de hechos delictivos, como único medio de procurarse aquellas sustancias que demanda imperiosamente.

La conclusión es evidente: el adicto —consumidor habitual—, conoce que llegado el momento, quizá la única salida para su situación —angustiosa ciertamente mas por él provocada— no es otra que la comisión del delito, generalmente contra la propiedad.

Ante ello son inevitables dos preguntas:

¿Puede concederse una causa de atenuación, no digamos ya de exención, cuando el agente ha podido prever que su persistencia habitual en el consumo de drogas va a impulsarle a la comisión de acciones delictivas?

¿Puede otorgarse un especial beneficio a quien buscó, de manera consciente, la producción del hecho punible?

El Código Penal patrio, no obstante el transcurso del tiempo y las modificaciones en él operadas, sigue contemplando únicamente la embriaguez como causa de atenuación, mas siempre con la exigencia de que no haya sido

buscada de propósito para delinquir, e igualmente expresiva y concreta es la fórmula del transtorno mental transitorio, al requerir la misma condición negativa para su apreciación y subsiguiente aplicación.

Surge la cuestión acerca de las razones que hayan motivado al legislador a la no inclusión, en las últimas reformas penales, de esta especial causa de posible atenuación de la responsabilidad.

Igualmente, y ante el silencio legal, es obvia la pregunta de cuál sea la razón de que la Jurisprudencia otorgue carta de naturaleza a una situación que, al menos de entrada, choca frontalmente con las mismas exigencias del Tribunal Supremo.

Y aunque pudiera parecer aventurado, posiblemente la respuesta común a estas interrogantes que se han expuesto no sea otra sino que el legislador, y en gran medida también la Jurisprudencia, han fijado su atención de manera preferente en la persona del delincuente, aplicando desde luego la sanción punitiva, pero acudiendo enseguida a la búsqueda de aquellos beneficios, por supuesto legales, con los que aquél puede resultar favorecido, y dotando a la finalidad preventiva de la pena de una extensión desorbitada y, desde luego desproporcionada con los derechos que deben concederse a otra de las partes en el proceso penal, cual es el perjudicado por la acción delictiva.

3. Constituye la segunda circunstancia exigida por la nueva normativa “que exista certificación suficiente por centro debidamente acreditado, de que el reo se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento, en el momento de concederse el beneficio”.

a) Difícil resulta el cumplimiento de esta exigencia legal cuando es notoria sabida en esta materia la escasez de Centros específicos dedicados a estas especialidades, sino también el carácter privado de la mayoría de ellos, lo que determinará que con frecuencia no esté al alcance de muchos drogadictos la posibilidad de su deshabitación.

Aparte de que, como reacción humana y por ende comprensible, la sociedad reclama la existencia de tales establecimientos y, al mismo tiempo, manifiesta su repulsa a la ubicación de ellos cerca de su residencia.

b) La Ley emplea el término “deshabitado” como situación alternativa a la de estar sometido a tratamiento, parificando así ambos requisitos.

Toca pues, aclarar qué entiende el legislador por deshabitado, es decir, si debe considerarse tal a la persona que ha perdido el hábito de consumir —y

ello será una hipótesis poco frecuente—, o bien deshabitado significa en el pensamiento del legislador que ya no se tiene habitualidad, aunque continúe la consumición esporádica de aquellas sustancias.

Tendrá importancia que la elección entre uno u otro sentido se lleve a cabo con medida y ponderación, tanto para dar una interpretación lógica al espíritu de la Ley como para evitar que, con un punto de vista estricto puedan frustrarse esperanzas de conseguir el beneficio de la remisión.

Mas también debe ser tenida en cuenta la idea, ya indicada en la Exposición de Motivos, de evitar abusos y utilizaciones fraudulentas, por lo que debe mantenerse que la solución vendrá dada por el examen de cada caso concreto, sin perjuicio de preconizar una interpretación flexible que permita acoger aquellos casos merecedores de que se aplique la remisión tantas veces mencionada, al margen de que la redacción legislativa deba estimarse más o menos afortunada.

c) Reclama finalmente este párrafo legal la presencia de una coincidencia temporal: “las anteriores situaciones de deshabitado o sometido a tratamiento han de apreciarse en el momento de concederse el beneficio”.

Se pretende que la remisión condicional, en cuanto a su concesión y la superación de la adicción por el penado —o la sumisión al tratamiento—, marchen parejas en el tiempo.

Difícil será que esto ocurra, mas la ausencia de esta coincidencia temporal no debe ser óbice para entender cumplida tal exigencia.

Antes bien, dado que los trámites para la otorgación de aquélla precisan la intervención del Fiscal como todo punto de ejecución de sentencia, y la subsiguiente deliberación por el Tribunal, no ofrecerá mayores obstáculos ni supondrá infracción alguna esperar la coincidencia esperada y señalada por la Ley 7/88, máxime cuando ésta se contenta, en orden a esta materia, con que el “reo se encuentre sometido a tratamiento”.

4. Si el apartado anterior, pese a sus imperfecciones, no dejaba de presentar un sentido lógico y, sobre todo, acorde con el pensamiento de los redactores de la reforma —ya se indicaba en la Exposición de Motivos el deseo de evitar una utilización fraudulenta de este trato de favor—, la lógica y la concordancia aparecen ausentes en la circunstancia tercera, que se examina a continuación.

Expresamente se requiere que “el sujeto no sea reincidente ni haya gozado con anterioridad del beneficio de la remisión condicional”.

La visión de este requisito debe realizarse desde el doble punto de vista de la institución en sí, como de la relación con los restantes apartados que integran el artículo 93 bis.

a) Quedó indicado que la razón de ser de la institución que se estudia fue la de evitar al delincuente primario los perniciosos efectos de la estancia en prisión, por un período de tiempo ciertamente corto para su reinserción en la sociedad, mas no para acentuar su posible inclinación al delito.

Ello explica que durante tres cuartos de siglo la exigencia de “la primera vez” permaneciera inalterable y, por lo mismo, se negara la concesión del beneficio a quienes presentaban antecedentes penales.

La reforma de junio de 1983 amplió este criterio tradicional, admitiendo como posibles sujetos de la remisión a quienes hubieran delinquido por imprudencia, o bien hubieran conseguido la cancelación de sus antecedentes penales.

Esta alteración no hacía en realidad otra cosa que confirmar la regla general, ratificando la condición de primario en el perceptor del beneficio.

La nueva norma nacida de la reforma de 24 de marzo ha venido a introducir, aparentemente, la confusión en este punto, hasta ahora claro y sin problemas.

Se excluye al reincidente, lo que era innecesario expresar conforme a los postulados de siempre en esta materia, pero resulta del texto legal que cabe la posibilidad de otorgar la remisión a quien tenga antecedentes, cuando éstos no encajen, por sus especiales características, en la agravante 15 del artículo 10.

De esta forma surge una antinomia de difícil por no decir imposible explicación: cuando el delincuente condenado con anterioridad por delito que lleve pena inferior o que no se encuentre en el mismo capítulo, solicite la remisión en base a su situación de drogodependencia, podrá serle concedida, sin que su ausencia de “primariedad” sea óbice para aquella concesión.

Va, pues, el legislador de 1988 contra la configuración clásica de esta institución, no menos que contra sus propias palabras, expresadas en las primeras líneas del artículo 93 bis.

b) Tampoco se atribuirá este beneficio a quienes ya hubiesen gozado del mismo; dicho en otras palabras, la remisión condicional, en la especial regulación de la reforma de 1988, resulta una gracia que no puede reiterarse.

Esta afirmación legal ataca el espíritu de la institución y en particular, el criterio que guió a los redactores de la reforma de 1983.

Resulta que la aludida reforma de 1983 amplió en los términos señalados la concesión de la remisión; cancelados los antecedentes, no existía obstáculo para su atribución, aunque el beneficio lo hubiera disfrutado el delincuente con anterioridad.

En la nueva normativa aparece así un trato discriminatorio: el condenado drogadicto no podrá ser favorecido por la remisión condicional, si la había disfrutado antes; el penado común, para el que no existe esta restricción, podrá solicitar y obtener aquella gracia cuando sus antecedentes estuvieran cancelados.

De ahí a la afirmación de una ruptura del trato de igualdad sentado en el artículo 14 de la Constitución apenas hay distancia: se establece una peor condición para el delincuente drogadicto, sin razón aparente que lo justifique.

5. A continuación de las tres circunstancias requeridas por la Ley y a las que se ha pasado revista, la nueva norma formula otros tres apartados encaminados a asegurar las finalidades a que expresamente se refiere la nueva norma cuando habla de “salvaguardar la cobertura de los fines preventivos generales y evitar un uso fraudulento de la disposición legal”.

a) Merece plácemes el primero de los tres párrafos finales del artículo 93 bis: “la autoridad judicial requerirá al penado o a los centros o servicios... lo necesario para comprobar el comienzo y la continuación del tratamiento, así como para controlar su evolución y las modificaciones que hubiere de experimentar”.

Si el nuevo tratamiento, amplio, de la remisión condicional se estableció como paliativo a la situación de adicción a las drogas, es natural que el Tribunal se interese por la evolución del drogodependiente favorecido, tanto en lo relativo al comienzo como a la evolución, controlando así la eficacia de la función preventiva.

No existe más inconveniente práctico a señalar que el ya abrumador trabajo que pesa sobre Jueces y Magistrados será un obstáculo indudable para cumplir con la indispensable eficacia, esta misión de control y vigilancia que se les encomienda.

El criterio plausible y el comentario elogioso del párrafo transcrito no puede hacerse extensivo a los dos siguientes, postreros de este artículo.

6. Son dos los factores de concurrencia necesaria, conforme a este segundo apartado, para que la suspensión en la ejecución de la pena se mantenga y, en consecuencia, transcurrido el período de prueba, proceda la remisión definitiva:

a) Que no delinca el reo durante el tiempo establecido de suspensión.

Igualmente, que en ese lapso de margen temporal, no abandone el tratamiento.

La exigencia en el sentido de no delinquir durante el plazo de suspensión responde a la estructura tradicional de esta institución y, por ende, no es otra cosa que la aplicación a esta situación especial, de los preceptos imperantes en esta materia.

Es, en cambio, una innovación la adición de que el reo no abandone el tratamiento, y de acuerdo con los términos del artículo, ambos factores han de aparecer conjuntamente en el tiempo, no admitiéndose su presencia aislada o separada.

Al consignar los redactores de la Ley de 24 de marzo esta novedad marcharon acordes con el espíritu de la concesión que propugnaban, aunque quizá no previeron las dificultades que podrían surgir.

El Centro o Servicio donde el reo recibe tratamiento puede cerrar —hay ejemplos recientes de ello en Canarias—, o bien al no ser de carácter benéfico, el sometido a tratamiento serle imposible al penado sufragar sus gastos, e incluso no corresponder el tratamiento a las notas de eficacia o no ser el adecuado.

Todas estas interrupciones originarían un abandono de la situación por causas claramente no imputables al reo, y que sin embargo llevarían a que el Tribunal según la letra del precepto, revocase la suspensión.

b) Es la última exigencia, orientada a conseguir la remisión de la pena, el contenido del apartado final del precepto, y encierra igualmente una doble imperatividad legal: han de concurrir, conjuntamente y de manera necesaria, dos factores, consistentes en: el transcurso del plazo de suspensión de la forma ya apuntada anteriormente, y la circunstancia expresa de haberse “acreditado la deshabitación del reo”.

Esta última fórmula legal encierra el mayor desacierto del nuevo precepto.

En primer lugar, no se comprende que la tradicional exigencia bímembre —tratamiento y deshabitación— se rompa en este punto, y el legislador exige que el reo se encuentre deshabitado.

Pero y sobre todo, una cuestión surge enseguida: el delincuente, sometido a tratamiento, que desea su recuperación y se mantiene fiel a las prescripciones médicas, puede no obstante, no haber llegado a un final feliz, es decir, no haber logrado aún su “deshabitación” aunque sea posible esperar aquel resultado con algo más de tiempo.

O sea, puede encontrarse en el camino de la reinserción social, y a punto de lograr el desenganche de la droga.

Pues bien, la normativa legal es clara y tajante, y obliga al Tribunal a ordenar la ejecución del fallo si el plazo legal de suspensión vence, sin que se logre aquella deshabitación.

Nuevamente se hace depender de una causa totalmente ajena a la voluntad del delincuente la ejecución de la pena que, inicialmente, quedó en suspenso.

Huelga, así, todo comentario.

EL DELITO DE RECEPCIÓN Y EL ARTÍCULO 546 bis f)

Fue una antigua aspiración doctrinal que las conductas delictivas descritas en el artículo 17 recibieran distinta configuración legal, en una sistemática más acorde con su naturaleza y, concretamente, llevarlas al campo de la propiedad y al terreno de los delitos contra la Administración de Justicia.

El primer deseo se cumplió a través de la Ley de 9 de mayo de 1950, que incluyó en el texto punitivo el delito de receptación.

El segundo, y de momento, sólo ha recibido apoyo doctrinal en el nuevo Proyecto, no nato, de Código de 1983.

Los redactores de la reforma de 1988 añadieron un nuevo artículo al Capítulo de la receptación, con el fundamento de reprimir aquellas conductas que tiendan a conseguir ilícitos beneficios mediante el blanqueo de dinero.

La crítica a esta nueva disposición legal debe ser negativa: la redacción, contenido y forma del precepto no puede considerarse de recibo.

a) Su sistemática en los delitos contra el patrimonio es desacertada, desde el momento en que la receptación tiene como punto de partida un delito de tráfico de drogas, siendo así que desde siempre la base de este delito de receptación se ha construido sobre la existencia previa de un delito contra la propiedad.

b) No ocurrirá como norma general que el aprovechamiento se refiera a aspectos económicos; en ocasiones recaerá sobre un tipo distinto de “ganancias”.

Es perfectamente posible, y así lo indica el mismo artículo, que la conducta delictiva del autor inculpatado sea distinta: la actividad desplegada a posteriori por estos intervinientes, la del autor de la infracción que se comenta, se contraiga a “los efectos”, y éstos pueden consistir en drogas de cualquier índole, por lo que resulta inadecuada, una vez más, la inclusión de estas actividades en el marco de los delitos patrimoniales.

c) En lo tocante a la penalidad del delito de receptación, y siempre tomando como base la existencia previa de una infracción patrimonial, la pena del receptor aparecía condicionada a la del autor principal, no pudiendo superar —en el terreno de la privación de libertad— la que a aquél pudiera corresponderle.

También en este punto ha prescindido el autor de la reforma de esta idea básica, y ahora la sanción penal del delincuente que incurra en la conducta del artículo 546 bis f) se impondrá al margen de toda situación anterior, sin que se aprecien claramente las razones que hayan motivado esta nueva postura del legislador.

d) A modo de complemento de los casos previstos y para supuestos de especial gravedad, las sanciones previstas irán acompañadas de la oportuna inhabilitación, con más el cierre del establecimiento, que podrá ser temporal o definitivo.

Sorprende esta dura medida que, aparte de originar serias dudas por cuanto no está prevista en la escala general de penas, choca frontalmente con el criterio que, para un caso similar, ya estableció el legislador:

En la reforma de la Ley 8/83 de 25 de junio se proclamaba expresamente con relación a la supresión del permiso de conducir, que se había radiado el carácter definitivo de esta medida, “por el convencimiento de la inutilidad reparadora de las sanciones eternas”.

e) Cabría añadir, por último, que la mira del legislador con la inclusión de este precepto va dirigida sobre todo, a la sanción económica.

Aspiración que será vana en gran medida: desde el momento en que la pena privativa de libertad supere los seis años, el delincuente conoce que el

impago de la multa no supondrá aumento de la prisión; en consecuencia, es claro que sólo mediante la aprehensión de bienes que aseguren la efectividad de las sanciones pecuniarias, éstas quedarán como papel mojado, y sin que por tanto, se logre la finalidad de reprimir económicamente estas conductas, y que era el deseo expresamente manifestado por los autores de la reforma de 24 de marzo de 1988.