

La falta de uso ilegítimo de vehículo de motor ajeno (art. 587, 1.º del Código penal) (*)

JAVIER DE VICENTE REMESAL

Profesor Titular de Derecho penal.
Universidad de León

SUMARIO: *I. Evolución legislativa.* 1. Ley de 8 de abril de 1967. 2. Ley de 28 de noviembre de 1974. 3. Ley Orgánica de 21 de junio de 1989.—*II. Doctrina bajo la vigencia de la Ley de 1967.* 1. Presupuesto legal: tipificación sólo como delito (art. 516 bis del Código penal). 2. Problema central derivado del párrafo tercero (— 2.500 ptas./ + 24 horas) y soluciones propuestas. 3. Necesidad de resolver un problema previo: (— 2.500 ptas./— 24 horas). 4. Resumen: atipicidad o aplicación del párrafo 1 del artículo 516 bis.—*III. Doctrina bajo la vigencia de la Ley de 1974.* 1. Presupuesto legal: sólo como delito (art. 516 bis) pero inclusión de una pena propia en el párrafo tercero. 2. Acuerdo doctrinal: el valor del vehículo no limita el ámbito de aplicación del artículo 516 bis. Traducción práctica en los casos concretos. Crítica. 3. Doctrina minoritaria opuesta. Traducción a los casos concretos: uso legítimo de vehículos valorados en menos de 30.000 pesetas.—*IV. La situación actual, tras la reforma de 1989. Soluciones de lege lata.* 1. Presupuesto legal: tipificación del uso como delito (art. 516 bis) y como falta (art. 587). Crítica y alcance de la misma: posibilidades dentro del respeto al principio de legalidad o consideraciones de lege ferenda. 2. Ambito de aplicación del artículo 587 y su relación con el artículo 516 bis: estudio de las distintas modalidades en particular. 2.1. Empleo de violencia o intimidación en las personas. 2.2. Empleo de fuerza en las cosas: el tipo básico y el agravado por falta de restitución. 2.3. Ejecución del hecho sin fuerza ni violencia: el tipo básico y el agravado por falta de restitución antes de veinticuatro horas. 3. Posibles críticas derivadas de la comparación de penas con el hipotético hurto común. Contracrítica.—*V. Consideraciones de lege ferenda.* 1. Matización previa: Consideraciones de lege ferenda sobre la falta en atención a la tipificación del uso como delito. 2. Operatividad de la falta de uso ilegítimo. Doble restricción: dogmática y real.

(*) Este trabajo se ha beneficiado de una ayuda de la Dirección General de Investigación Científica y Técnica (DGICYT), al ser parte de un Proyecto de Investigación sobre *Utilización ilegítima de vehículos de motor ajenos*, del que soy investigador principal, encuadrado a su vez en otro más genérico sobre «Delitos dolosos e imprudentes de circulación», dirigido por el Prof. Dr. Diego-Manuel Luzón Peña.

La Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal (1), al introducir en el artículo 587 del Código Penal la tipificación de la falta de hurto de uso de vehículo de motor, responde expresa y claramente a la polémica doctrinal que sobre la base de la legislación anterior se había planteado acerca de si debía castigarse, y cómo, el hurto de uso de un vehículo cuyo valor no superase una cantidad límite determinada (2). Esta decisión legislativa no debe constituir, sin embargo, argumento suficiente para abandonar la polémica; antes bien, para reavivarla (3), pues no se trata, como veremos, de una decisión acertada.

Por otra parte, la cuestión que ahora planteamos no es nueva en absoluto en nuestra doctrina. Antes bien, el origen de su discusión radicaba precisamente en la falta de una normativa que, como la vigente, previera de forma expresa, acertadamente o no, la sanción del uso no autorizado de vehículo ajeno valorado (actualmente) en menos de 30.000 pesetas. Las discrepancias doctrinales, que surgen y se desarrollan sobre todo como consecuencia de la Ley de 1967, devienen en prácticamente inexistentes a raíz de la siguiente reforma, de 1974.

I

Es conveniente ofrecer en primer lugar una breve exposición evolutiva de aquella *legislación* que ha servido y sirve de base para plantear los problemas que se suscitan hoy *de lege lata* en cuanto a la tipificación de la falta de utilización ilegítima de vehículo de motor ajeno y para extraer los posibles argumentos con los que ofrecer la solución político-criminal más adecuada y a la vez respetuosa con la dogmática. Asimismo, esta exposición legislativa puede ser útil también para proponer *de lege ferenda* la regulación que se considera más correcta frente a la utilización ilegítima de vehículos de motor valorados (hoy) en menos de 30.000 pesetas.

1. A estos efectos basta con remontarse a la *Ley 3/1967, de 8 de abril* (4). En ella se asienta, bajo la rúbrica «Del robo y hurto

(1) «B.O.E.» núm. 148, de 22 de junio de 1989.

(2) En la Reforma de 1989, dicha cantidad límite es de 30.000 pesetas.

(3) Tendremos ocasión de ver más adelante que a una situación semejante dio pie, por ejemplo, la reforma del artículo 516 bis por la Ley 39/1974, de 28 de noviembre, frente a la regulación anterior (Ley 3/1967, de 8 de abril). Contra la opinión generalizada de que con esa reforma se zanjaba la polémica de si el ámbito de aplicación del artículo 516 bis del Código penal se limitaba o no por el valor del vehículo (vid., GARCÍA VALDES, C. en QUINTANO RIPOLLES, A., *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, I. Tomo II. «Infracciones patrimoniales de apoderamiento», 1977, p. 244), se sostuvo también la idea de que lo indicado en ese momento era, por el contrario, revivir dicha polémica (vid., ZUGALDIA ESPINAR, J. M., *Delitos contra la propiedad y el patrimonio*. I. «Infracciones de uso», 1988, pp. 171 y ss.).

(4) Ley 3/1967, de 8 de abril, por la que se incorpora al Código penal la legislación especial anterior, dando lugar al Capítulo II bis (del Título XIII, Libro II) que, bajo

de uso de vehículos de motor», la primera versión del artículo 516 bis del Código penal, cuyo tenor literal era el siguiente:

«El que sin la debida autorización y sin ánimo de haberlo como propio usare un *vehículo de motor ajeno* será castigado con la pena de arresto mayor o multa de 5.000 a 50.000 pesetas. Si ejecutare el hecho empleando fuerza en las cosas, la pena se aplicará en su grado máximo. Cuando, en los casos previstos en los párrafos anteriores, el culpable dejare transcurrir el plazo de veinticuatro horas sin restituir o abandonar el vehículo se impondrán las *penas establecidas en los artículos 515 o 505*, respectivamente. Si en la ejecución del hecho se empleare violencia o intimidación en las personas se impondrán las *penas previstas en el artículo 501* de este Código.»

2. La *Ley 39/1974, de 28 de noviembre*, de la que surge la nueva y aún hoy vigente rúbrica «Utilización ilegítima de vehículos de motor ajenos», introdujo dos modificaciones relevantes a este respecto. Por una parte, la especificación de que el vehículo de motor podía ser de cualquier clase, potencia o cilindrada y, por otra, la previsión de una pena propia, específica, para la figura agravada por falta de oportuna restitución. El citado artículo 516 bis quedaba así después de dicha reforma:

«El que, sin la debida autorización y sin ánimo de haberlo como propio, utilizare un *vehículo de motor ajeno, cualquiera que fuere su clase, potencia o cilindrada*, será castigado con la pena de arresto mayor o multa de 10.000 a 100.000 pesetas (5).

Si ejecutare el hecho empleando fuerza en las cosas, la pena se aplicará en su grado máximo.

Quando, en los casos previstos en los párrafos anteriores, el culpable dejare transcurrir veinticuatro horas sin restituir directa o indirectamente el vehículo, se le impondrán conjuntamente las *penas de arresto mayor y multa de 10.000 a 100.000 pesetas, aplicándose, en su caso, las de los artículos 515 o 505, respectivamente, cuando sean de mayor gravedad*. Si en la ejecución del hecho se empleare violencia o intimidación en las personas, se impondrán las penas señaladas en el artículo 501.»

3. La *Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio*, vuelve a introducir modificaciones, y en este caso en dos preceptos del Código penal.

En el *artículo 516 bis* se mantiene la redacción anterior, de 1974, introduciéndose solamente una nueva cuantía de la multa (de 100.000 a 1.000.000 de ptas., en lugar de 30.000 a 300.000), que sigue operando como pena alternativa con la de arresto mayor en el denominado

la rúbrica *Del robo y hurto de uso de vehículos de motor*, engloba como artículo único el 516 bis.

(5) La cuantía de la multa ha ido, como se sabe, incrementándose paulatinamente.

tipo básico, o como pena conjunta en el denominado tipo agravado por falta de restitución (6). En consecuencia, la reforma operada en este artículo no es de gran trascendencia en este contexto (7) y da lugar al siguiente tenor literal del precepto:

«El que, sin la debida autorización y sin ánimo de haberlo como propio, utilizare un vehículo de motor ajeno, cualquiera que fuera su clase, potencia o cilindrada, será castigado con la pena de arresto mayor o multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas.

Si ejecutare el hecho empleando fuerza en las cosas, la pena se aplicará en su grado máximo.

Cuando, en los casos previstos en los párrafos anteriores, el culpable dejare transcurrir veinticuatro horas sin restituir directa o indirectamente el vehículo, se le impondrán conjuntamente las penas de arresto mayor y multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas, aplicándose, en su caso, las de los artículos 515 o 505, respectivamente, cuando sean de mayor gravedad.

Si en la ejecución del hecho se empleare violencia o intimidación en las personas, se impondrán las penas señaladas en el artículo 501.

En todos los casos comprendidos en este artículo se impondrán además la pena de privación del permiso de conducción por tiempo de tres meses y un día a cinco años o la de obtenerlo en el mismo plazo.»

En el *artículo 587* la reforma ha sido, por el contrario, fundamental. En él se introduce expresamente la tipificación de la falta (8) de la siguiente forma:

«Serán castigados con arresto menor: 1.º. Los que cometieren hurto o utilizaren ilegítimamente un vehículo de motor ajeno, si el valor

(6) Aunque la doctrina coincide en esta denominación, acorde con la forma adoptada por la regulación vigente, pienso sin embargo que en una futura redacción debería estructurarse el delito de otra manera. Sin entrar ahora en pormenores, opino que la restitución no debería valorarse por su ausencia —dando lugar a una agravación— sino por su efectiva realización, originando un tipo privilegiado o una atenuación típica frente al tipo básico. De esta forma se valoraría la restitución como acción positiva, activa; y no, como en el texto legal, como un dejar de hacer algo. Aquella regulación sería más acorde desde el punto de vista político-criminal, porque así se promovería la reacción del sujeto. Se trataría de una regulación semejante a las detenciones ilegales. Por otra parte, la atenuación típica no impediría que, en su caso, se aplicase también la atenuante de rectificación postdelictiva (vid., DE VICENTE REMESAL, J., *El comportamiento postdelictivo*, 1985).

(7) Si puede serlo, por el contrario, respecto a otros aspectos en los que ahora no nos detenemos. Por ejemplo, por una parte, en cuanto a la cuestión de la gravedad de las penas, en el sentido de si siempre es más grave, y por qué, la privativa de libertad que la pecuniaria (aunque ésta pueda ser de una cuantía muy elevada) y, por otra, en cuanto al problema de la retroactividad o no de las leyes penales, referido a si en este caso el incremento notable de la cuantía de la multa responde sólo a criterios estrictamente de ajustes económicos o, por el contrario, implica un cambio de valoración jurídica del hecho, más grave, por parte del legislador.

(8) Esta doble tipificación expresa aparecía también en la *Propuesta de Anteproyecto del Nuevo Código penal, de 1983* («ACP» 1983). Como delito se recogía en el Libro II, Capítulo IV (*De la utilización indebida de vehículos de motor*), y, como

de lo sustraído o utilizado no excediere de 30.000 pesetas. 2.º. Los que cometieren estafa, apropiación indebida, o defraudación de electricidad, gas, agua, u otro elemento, energía o fluido, en cuantía no superior a 30.000 pesetas.»

II

1. La *Ley de 1967* recogió la figura del uso indebido de vehículo de motor ajeno únicamente en el *artículo 516 bis*. Esto es, sólo como delito, sin prever su equivalente como falta (9). En el citado artículo no se exigía expresamente que el vehículo alcanzase un determinado valor mínimo para incurrir en la conducta punible. No obstante, la doctrina se planteaba esta exigencia sobre la base de la remisión de dicho precepto a otros donde sí se requería dicha cuantía o valor mínimo para incurrir en delito.

El *párrafo primero* preveía la pena de arresto mayor o multa para «el que sin la debida autorización y sin ánimo de haberlo como propio utilizare un vehículo de motor ajeno», mientras que en el *párrafo segundo* llevaba a la aplicación de la pena en su grado máximo si el hecho se ejecutaba empleando fuerza en las cosas. Es decir, el ar-

falta, en el Libro III, Título II (*Faltas contra el patrimonio*). *Artículo 237*. 1. El que usare automóvil o ciclomotor ajenos, cuyo valor excediere de 30.000 pesetas, sin la debida autorización y sin ánimo de apropiárselo, será castigado con la pena de arresto de doce a veinticuatro fines de semana, si lo restituyere en un plazo no superior a cuarenta y ocho horas, sin que en ningún caso la pena impuesta pueda ser igual o superior a la que correspondería si se apropiare definitivamente del vehículo. 2. De no efectuarse la restitución en el plazo señalado, se impondrán las penas establecidas en los artículos 227, 228, 231 o 232, respectivamente. 3. Si el hecho se cometiere con violencia o intimidación en las personas, se impondrán, en todo caso, las penas del artículo 235. *Artículo 593*. 1. Serán castigados con las penas de arresto de uno a tres fines de semana o de multa de uno a dos meses los que usaren un automóvil o ciclomotor ajenos, cuyo valor no exceda de treinta mil pesetas, sin la debida autorización y sin ánimo de haberlo como propio, si lo tuvieron en su poder por un plazo no superior a las cuarenta y ocho horas. 2. Si el tiempo de retención fuere superior a las cuarenta y ocho horas se impondrá la pena prevista en el artículo anterior. *Artículo 594*. A los reos habituales de faltas de hurto, estafa, apropiación indebida, o utilización indebida de vehículos, se les aplicarán las penas previstas en los dos artículos anteriores, respectivamente, en su grado máximo, imponiéndoles, además, la de multa de uno a tres meses. Por otra parte, esta regulación del «ACP», 1983, es semejante a la del *Proyecto de Código penal, de 1980*, en su artículo 250, relativo al delito de, según la rúbrica, «utilización indebida de vehículos».

(9) En el Título IV (*De las faltas contra la propiedad*) del Libro III, en cuanto a lo que aquí nos podría interesar, establecía lo siguiente el artículo 587: «Serán castigados con arresto menor: 1.º Los que por cualquiera de los modos expresados en el artículo 514 cometieren hurto por valor que no exceda de 2.500 pesetas si el culpable no hubiere sido condenado anteriormente por delito de robo, hurto, estafa o apropiación indebida, cheque en descubierto o receptación, o dos veces en juicio de faltas por hurto, estafa o apropiación indebida. 2.º ...hurto de leña... 3.º Los que cometieren estafa o apropiación indebida en cuantía no superior a 2.500 pesetas, con la excepción establecida en el número primero de este artículo. 4.º ...interpretare sueños...».

título 516 bis disponía para ambos casos —ejecución del hecho sin o con empleo de fuerza— una pena propia y específica, sin necesidad de remitirse a la de otros preceptos.

Por el contrario, el *párrafo tercero* —que respecto de los dos anteriores recogía un supuesto agravado si el culpable dejaba transcurrir el plazo de veinticuatro horas sin restituir o abandonar el vehículo— no preveía la imposición de una pena propia, sino de remisión a las establecidas en los artículos 515 ó 505, respectivamente.

Pues bien, era precisamente esa remisión, en concreto la *remisión al artículo 515*, en el que sí se partía de un valor mínimo de la cosa para la fijación de las penas (2.500 ptas.), la que daba lugar a las dificultades interpretativas del artículo 516 bis —y no sólo en relación con el citado párrafo tercero, sino también con el denominado tipo básico del párrafo primero.

2. En la doctrina española surgió la siguiente duda: *qué hacer cuando el valor del vehículo sustraído no excedía de 2.500 pesetas y el sujeto lo abandonaba o restituía después de transcurridas 24 horas* (10). La doctrina ofreció soluciones discrepantes al respecto, aunque también coincidentes en parte.

Se coincidía en la *inaplicación del artículo 515* sobre la base del siguiente razonamiento. Efectivamente, el párrafo tercero del artículo 516 bis remitía a las penas establecidas en el artículo 515 cuando en la ejecución del hecho (descrito en el párrafo primero: usar sin la debida autorización o sin ánimo de haberlo como propio un vehículo de motor ajeno) no se hubiese empleado fuerza en las cosas ni violencia ni intimidación en las personas y el culpable hubiese dejado transcurrir el plazo de veinticuatro horas sin restituir o abandonar el vehículo. Ahora bien, como las penas previstas por el artículo 515, referido al hurto propio, se determinaban en función del valor del objeto sustraído, pero siempre a partir de un mínimo que marcaba el límite entre el delito y la falta (en aquel tiempo 2.500 ptas.) (11), no era posible incluir en dicho artículo 515 el uso no autorizado de vehículo de motor valorados en menos de aquella cantidad (12).

(10) Vid., GIMBERNAT ORDEIG, E., *Dos aspectos de la imprudencia y un aspecto del hurto de uso de vehículos de motor en el Derecho penal español*. En «Delitos contra la seguridad del Tráfico y su prevención», Valencia, 1975, pp. 123-131 (130).

(11) El artículo 515 disponía: «Los reos de hurto serán castigados: 1.º Con la pena de presidio mayor si el valor de la cosa hurtada excediere de 100.000 pesetas. 2.º Con la pena de presidio menor si el valor de la cosa hurtada excediere de 25.000 pesetas y no pasare de 100.000 pesetas. 3.º Con la pena de arresto mayor si excediere de 2.500 pesetas y no pasare de 25.000. 4.º Con arresto mayor si no excediere de 2.500 pesetas y el culpable hubiere sido condenado anteriormente por delito de robo, hurto, estafa, apropiación indebida, cheque en descubierto o receptación, o dos veces en juicio de faltas por estafa, hurto o apropiación idebida».

(12) En este sentido, GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, p. 130. A decir verdad, el artículo 515 (a diferencia del 505; ver nota siguiente) sí contemplaba el supuesto de objeto valorado en menos de 2.500 pesetas. Ahora bien, para que pudiese aplicarse (apartado 3.º: pena de arresto mayor), debía concurrir en el culpable una condena

Naturalmente, las mismas razones conducirían a la *inaplicación del artículo 505* (13) cuando en el hecho inicial hubiese concurrido fuerza en las cosas (14).

Se coincidía asimismo en la *inaplicación del artículo 587* (15), en el que se tipificaba, como falta, el hurto por valor que no excediera de 2.500 pesetas. Se decía que acudir a la aplicación de dicho artículo supondría una violación del principio de legalidad porque el artículo 516 bis era claro y tajante al respecto: remitía a las penas del artículo 515, y no a las del artículo 587 (16).

El acuerdo doctrinal no va más allá de lo expuesto. A partir de aquí comienzan las discrepancias. Mientras un sector de la doctrina (17) llegaba a la conclusión de que tal conducta era *impune* porque no había otra alternativa posible a la inaplicación de los artículos 515 y 587, otro sector (18) se resistía a admitirlo afirmando que sí existía esa alternativa, que se encontraba precisamente en la *aplicación del artículo 516 bis, párrafo 1.º*

3. Esto nos lleva a indagar la respuesta de la doctrina a la siguiente *duda previa: qué hacer cuando, antes de transcurridas 24 horas, el sujeto restituía o abandonaba el vehículo valorado en menos de 2.500 pesetas*. Dicho de otra manera, nos preguntamos si en el artículo 516 bis, párrafo primero, no jugaba ningún papel el valor del vehículo o si, por el contrario, también en él se había de entender presente la exigencia de una cantidad límite mínima de 2.500 pesetas, aunque su tenor literal, al contrario de los artículos 515 y 505, no lo dijese expresamente.

3.1. Para Rodríguez Devesa el artículo 516 bis, 1.º no introducía restricciones en función del valor del vehículo, de forma que la con-

previa por cualquiera de los delitos descritos en ese mismo artículo, entre los cuales no figuraba el hurto de uso. Es decir, salvo que se aplicase una analogía prohibida, contra reo, el hecho de que el culpable hubiese usado indebidamente un vehículo valorado en, por ejemplo, 2.000 pesetas, no sería punible por el artículo 515 aunque aquél hubiese sido condenado anteriormente por otro u otros delitos de hurto de uso.

(13) El artículo 505 disponía: «El culpable de robo comprendido en alguno de los casos del artículo anterior será castigado: 1.º Con la pena de arresto mayor si el valor de lo robado no excediere de 2.500 pesetas. 2.º Con la pena de presidio menor si excediere de 2.500 pesetas y no pasare de 25.000 pesetas. 3.º Con la pena de presidio menor si excediere de 25.000 pesetas».

(14) Aunque no lo recoge expresamente, así se deduce, por ejemplo, en GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, p. 130.

(15) Dicho artículo 587 disponía lo siguiente: «Serán castigados con arresto menor: 1.º Los que por cualquiera de los modos expresados en el artículo 514 cometieren hurto por valor que no exceda de 2.500 pesetas si el culpable no hubiese sido condenado anteriormente por delito de robo, hurto, estafa o apropiación indebida, cheque en descubierto o receptación, o dos veces en juicio de faltas de hurto, estafa o apropiación indebida».

(16) Vid., GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, p. 130.

(17) Así, GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, pp. 130-131.

(18) Vid., GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, pp. 130-131.

ducta antes descrita constituiría una *conducta típica*, comprendida en dicho párrafo 1.º y sancionada con la pena de arresto mayor o multa.

A partir de ahí elaboraba Rodríguez Devesa el siguiente razonamiento con el que respondía al primer caso planteado: si el uso no autorizado de un vehículo valorado en menos de 2.500 pesetas se castiga con pena de arresto mayor o multa en caso de que se restituya o abandone antes de 24 horas, no puede admitirse que esa conducta se convierta en atípica por el hecho de sobrepasarse dicho plazo, es decir, cuando se hace más grave. Esto lleva a reconocer —prosigue Rodríguez Devesa— que en el artículo 516 bis existe una relación de subsidiariedad tácita entre el párrafo primero y los restantes, siendo ley subsidiaria el tipo básico. En consecuencia, al no haber previsiones especiales para el caso de que el vehículo no tenga un valor superior a 2.500 pesetas, recupera su imperio el párrafo primero.

3.2. Para otro sector de la doctrina se trataría, por el contrario, de una *conducta atípica*: no estaría prevista ni penada, tampoco, en el párrafo 1.º del artículo 516 bis. Así se manifiestan, por ejemplo, Gimbernat (19) y Vives (20).

El argumento de Gimbernat era el siguiente: Si algo pone de manifiesto el artículo 516 bis, 1.º es que la ley considera más grave, y con razón, el hurto de un vehículo para apropiarse de él que su mero uso por un plazo inferior a 24 horas. En el primer caso, y según el valor del vehículo sustraído, la pena será de presidio mayor, presidio menor o arresto mayor; en el segundo, en cambio, la pena es de arresto mayor o multa (21). Si ello es así, entonces sería completamente incomprensible que si el vehículo sustraído no excede en su valor de 2.500 pesetas, de pronto cambiase el razonable criterio valorativo del Código y se castigase con mayor severidad la sustracción por menos de 24 horas que la que desde un principio se realiza con el ánimo de apropiarse de la cosa. Pues —continúa Gimbernat— a la conducta del que, para hacerla suya, se apodera de una moto valorada por ejemplo en 2.000 pesetas sólo hay un precepto en el Código que le sea aplicable: el artículo 587, 1.º, que señala la pena de arresto menor; de ahí que el apoderamiento del mismo vehículo

(19) Vid., GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, pp. 130-131.

(20) Vid., VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. *El contenido sustancial del delito de robo y hurto de uso de vehículos de motor*. En «Delitos contra la seguridad del Tráfico y su prevención», Valencia, 1975, pp. 399-420 (416).

(21) Démonos cuenta de que el artículo 516 no preveía entonces la pena de privación del permiso de conducir que, según la redacción actual hay que imponerla en todos los casos comprendidos en ese artículo. De esa forma no había obstáculos a la argumentación de GIMBERNAT de que la Ley consideraba más grave el hurto propio que el hurto de uso: en el peor de los casos, pena de arresto mayor frente a multa de 5.000 a 50.000 pesetas. Sin embargo, eso no resultaría hoy tan evidente ni sencillo: pena de arresto mayor frente a multa más privación del permiso de conducir, siendo además la multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas. En sentido semejante, en relación con la reforma surgida en 1974, VIVES, *Robo y hurto de uso*, 1975, «...la pena de arresto mayor no es más grave que la de multa y privación del permiso...», p. 417.

para usarlo menos de 24 horas no pueda ser castigado con una pena superior —la de arresto mayor o multa de 5.000 a 50.000 ptas.— en el párrafo primero del artículo 516 bis. Y si este comportamiento es atípico, entonces nada se opone a que lo siga siendo cuando la sustracción del vehículo dura más de 24 horas. «Lo que quiere decir, resumiendo: El hurto de un vehículo de motor cuyo valor no excede de 2.500 pesetas únicamente se castiga —con la pena de arresto menor— cuando se dan los presupuestos del artículo 587, núm. 1, esto es: cuando se realiza con ánimo de apropiación; en todos los demás casos, es decir: cuando sólo hay ánimo de uso, la conducta es impune» (22).

Para Vives, el supuesto planteado estaría sólo aparentemente penalizado en el párrafo 1.º del artículo 516 bis, porque una adecuada interpretación teleológica, apoyada con argumentos lógicos, permite excluir dicha penalización (23).

4. En *resumen*: si en la ejecución del hecho no había concurrido fuerza en las cosas ni violencia o intimidación en las personas, el uso no autorizado de un vehículo de motor ajeno valorado en menos de 2.500 pesetas era, para un sector de la doctrina, impune, mientras que para otro se castigaba por el artículo 516 bis, 1.º del Código penal (24).

(22) GIMBERNAT, *Hurto de uso*, 1975, pp. 130-131.

(23) VIVES, *Robo y hurto de uso*, 1975, p. 416, pone de manifiesto que con la regulación de 1967 (párrafo 3.º del art. 516 bis) se extraía sin dificultad la consecuencia de que el hurto de uso se castigaba más benévolamente que la apropiación. Lo cual sucedía incluso con las excepciones que podían presentarse: casos en que el vehículo valía menos de 2.500 pesetas: en ellos se daba la paradoja de que la sustracción con ánimo de apropiación definitiva constituía falta, mientras que la mera intención de uso, aparentemente, delito a tenor del párrafo 1.º del artículo 516 bis. «Pero, incluso en tales supuestos, la contradicción valorativa era sólo aparente, pues una adecuada interpretación teleológica, partiendo, precisamente, del carácter agravatorio de la remisión a las penas del hurto y del robo comunes efectuada en el párrafo tercero (vid., v. g. sentencia 21-XII-71) permitía excluir la conceptualización delictiva en tales sustracciones; interpretación teleológica que contaba a su favor con el argumento, éste puramente lógico, de que, si todo caso de sustracción sin fuerza ni violencia y sin ánimo de haber el vehículo como propio subsumible en el párrafo primero del artículo 516 bis, cuando el uso se hubiere prolongado más de veinticuatro horas se hallaba penalizado conforme al artículo 515, mal podían incardinarse en el párrafo primero del artículo 516 bis supuestos a los que el artículo 515 no señalaba pena».

(24) Por lo que alcanzo a ver, a tenor de la falta de declaraciones al respecto, parece que no se plantearon especiales dudas interpretativas, dependientes de si el valor del vehículo era superior o inferior a 2.500 pesetas, cuando en el hecho había concurrido, o bien fuerza en las cosas, o bien violencia o intimidación en las personas. Probablemente ello se debiera a que, en el caso de robo con fuerza, dicha cantidad marcaba el límite máximo para el primer peldaño en la escala de penalización (art. 505,1.º: «...con la pena de arresto mayor si el valor de lo robado no excediere de 2.500 pesetas), y a que, en el caso de robo violento, no jugaba papel alguno del objeto para que el hecho dejase de ser delito y se convirtiese en falta. En dicho artículo 501 las penas oscilaban entre reclusión mayor a muerte (el supuesto más grave: cuando con motivo o con ocasión del robo resultare homicidio) y presidio menor (en el supuesto menos grave).

III

1. La *Ley de 1974*, que como la anterior mantiene la tipificación del uso indebido de vehículo *sólo como delicto*, va a originar sin embargo un cambio radical en el planteamiento de estas cuestiones por parte de la doctrina como consecuencia de las reformas introducidas en el artículo 516 bis. El legislador, haciéndose eco de las discrepancias doctrinales surgidas con la regulación anterior, trató de resolver el problema por vía legislativa; y bien puede decirse que con éxito, pues consiguió que tras la reforma reinase el consenso prácticamente en la totalidad de la doctrina.

Hemos visto que en la legislación anterior las dudas sobre la tipicidad o no del uso indebido de un vehículo cuyo valor no superase una cantidad límite determinada surgían a raíz de que en uno de los artículos a los que se remitía el 516 bis, me refiero al artículo 515, se fijaban las penas, sobre la base del valor de la cosa hurtada, precisamente a partir de aquella cantidad límite mínima. Pues bien, el legislador de 1974 dio respuesta a esta dificultad introduciendo para los supuestos del *párrafo tercero* una *pena específica, propia* (arresto mayor y multa de 10.000 a 100.000 ptas.), manteniendo, respectivamente, las de remisión a los artículos 515 o 505, si bien éstas, frente a la regulación anterior, no aparecen ya como únicas penas, sino aplicables tan sólo cuando fuesen de mayor gravedad que la específica.

2. Habida cuenta de que a partir de entonces la doctrina dejó de prestar atención —o en cualquier caso tanta atención— al problema planteado (25), bien puede decirse que la reforma de 1974 trajo como consecuencia el *acuerdo doctrinal* (26) de que, de lege lata (27), el valor del vehículo había dejado de ser obstáculo para la existencia del delito: *el artículo 516 bis del Código penal tipificaba todo uso*

(25) Son efectivamente pocas las referencias doctrinales que sobre este punto se encuentran tras la reforma de 1974. Además, entre ellas, muchas se limitan a reconocer, sin mayor profundidad, que después de dicha reforma el problema ya no es tal problema, y da la impresión de que para esa doctrina el legislador lo ha resuelto todo «adecuadamente». Críticamente, vid. no obstante, ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 171 y ss.

(26) Vid., GARCÍA VALDES, C., en Quintano, *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, II. 1977, Anotación 4 a), pp. 242-244 (244), donde recoge referencias doctrinales en este sentido, si bien él no se pronuncia al respecto. En contra, ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 171 y ss.

(27) No cabe duda de que con esta reforma de 1974 se suscitaron nuevos problemas, especialmente de los denominados «despropósitos punitivos» del hurto de uso frente al hurto propio, que sirvieron de base para sus correspondientes propuestas de lege ferenda. (Vid., entre otros, SUÁREZ MONTES, R. F., *Modificaciones introducidas en el delito de robo y hurto de uso de vehículos de motor por la Ley 39/1974, de 28 de noviembre, sobre la reforma del Código penal*. «Separata del Boletín del Ilustre Colegio de abogados de Oviedo», núm. 9-10, primero y segundo semestre, 1975, p. 59; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte Especial*, 1988, pp. 248-249 y, especialmente, ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 171-176).

indebido de vehículo de motor ajeno, fuese cual fuese el valor de éste. El artículo 515, artículo de remisión que fija sus penas a partir de un valor mínimo de la cosa (30.000 ptas., en aquel momento), ya no planteaba los problemas de antes de la reforma porque sus penas sólo se aplicarían, subsidiariamente, cuando fuesen de mayor gravedad que la específicamente prevista por el propio artículo 516 bis. Dicho de otra manera, esta previsión específica vendría a asegurar que en ningún caso iba a quedar sin sanción, por el propio artículo 516 bis o por las penas de los artículos de remisión, el uso indebido de un vehículo de motor por el mero hecho de que su valor fuese inferior a 30.000 pesetas.

Las *consecuencias concretas* que se derivan de esta posición doctrinal, prácticamente unánime, que parte de que en el artículo 516 bis no se exige que el vehículo esté valorado en más de 30.000 pesetas, son las que se reflejan en el siguiente cuadro sinóptico.

Las *críticas* que han surgido frente a la opinión anterior se basan todas ellas en que de esa forma se llegan a producir en muchos casos «despropósitos punitivos» (28) o ataques intolerables al «principio de proporcionalidad» (29) cuando resulta una pena más grave por el uso del vehículo que por su hipotética apropiación (30). Y para ver si ello se produce o no, la doctrina compara estos dos factores de la siguiente manera: por una parte, la pena que el artículo 516 bis —relativo únicamente a vehículos de motor— prevé para el uso del vehículo, por ejemplo, pena de arresto mayor o multa (vehículo de valor inferior a 30.000 ptas.), frente a, por otra parte, la pena que, en este caso, el artículo 587 —relativo a las cosas muebles en general— prevé para la apropiación: arresto menor. En consecuencia, como quiera que la pena prevista para el caso de apropiación de cosa mueble valorada en menos de 30.000 pesetas (arresto menor) es menos grave que la prevista para el caso de uso de un vehículo de motor valorado en menos de 30.000 pesetas (arresto mayor o multa), se produce el despropósito punitivo o la conculcación del principio de proporcionalidad.

Pues bien, a tenor de lo anterior se ha llegado a decir (31) que

(28) Vid., SUÁREZ MONTES, *Robo y hurto de uso*, 1975, p. 79; MUÑOZ CONDE, *D.P. P.E.*, 1988, p. 249.

(29) Vid., ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 171-176.

(30) Es preciso advertir que bastantes de los despropósitos en este sentido se deben a la presencia de la pena de privación del permiso de conducir en el artículo 516 bis —lo cual sí es un despropósito—, pena que no está prevista para el caso de apropiación del vehículo, aunque éste, además de ser objeto de apropiación lo sea también de uso. Debido a ello se produce, por ejemplo, la siguiente paradoja: sustracción violenta de vehículo de motor, para apropiación: pena, la prevista por el artículo 501; sustracción violenta de vehículo de motor, para mero uso: pena, la prevista por el artículo 501, más privación del permiso de conducir por tiempo de tres meses y un día a cinco años.

(31) Vid., por todos, ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 171-176.

CUADRO 1
LEY 1974/DOCTRINA MAYORITARIA

		USO (32)	APROPIACION		USO
SIN FUERZA	— 24 horas	A. Mayor o Multa	(515) A. Mayor o A. Mayor (máx.)	(587) A. Menor	en cada caso
	+ 24 horas	A. Mayor y Multa (o 515)	P. Menor		
CON FUERZA	— 24 horas	A. Mayor (máx.) o Multa (máx.)	(505) P. Menor o P. Menor (máx.)	(505) A. Mayor o A. Mayor (máx.)	que el de más de
	+ 24 horas	A. Mayor y Multa (o 505)			
CON VIOLENCIA		(501)	(501)	(501)	30.000 ptas.
		+ 30.000 ptas.		— 30.000 ptas.	

en los resultados a los que conduce esta doctrina —a saber, la que no excluye del ámbito de aplicación del artículo 516 bis los vehículos valorados en menos de 30.000 ptas.—, sólo en un caso se respeta el principio de proporcionalidad (33), mientras que en los demás, o

(32) En todos estos casos, de valor superior a 30.000 pesetas, el artículo 516 bis prevé, además, la pena de privación del permiso de conducir; esta pena hay que tomarla también en consideración en los casos en que se aplican las que prevén los artículos a los que, en su caso, remite el artículo 516 bis.

(33) Sólo se respetaría el principio de proporcionalidad —observa ZUGALDIA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, p. 172— en el siguiente caso, que presento de forma telegráfica captando sólo lo esencial: USO/CON FUERZA/— 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. Si sólo hay ánimo de uso: arresto mayor en grado máximo o multa en grado mínimo y privación del permiso de conducir (art. 516,2.º). Si hay ánimo de apropiación: prisión menor (art. 505).

bien resulta dudoso dicho respeto (34), o bien se conculca de forma clara (35).

3. La teoría de Zugaldía, *doctrina minoritaria* —que frente a la mayoritaria mantiene la exigencia de que el vehículo esté valorado en más de 30.000 ptas., para que pueda ser objeto material del delito del artículo 516 bis—, choca frontalmente con la doctrina del momento porque pretende su aceptación, no como mera propuesta de lege ferenda, sino de lege lata. Efectivamente, dicha teoría coincide sustancialmente con la que ya habían mantenido algunos autores bajo la vigencia de la Ley de 1967, si bien tras la reforma de 1974 abandonaron la pretensión de hacerla valer como propuesta de lege lata por ser insostenible con la nueva normativa. Pues bien, opina Zugaldía, que el consenso doctrinal —en el sentido ya expuesto— derivado de la reforma de 1974 no debe inducir al abandono del tema, porque es ahora cuando más merece revivirse ya que, entre otras cosas, a causa de la reforma operada en las penas de los delitos contra la propiedad por Ley Orgánica de 25 de junio de 1983, las del artículo 516 bis, que no han sido modificadas, han devenido en desproporcionadas y absurdas. Pero Zugaldía da un paso más y sostiene que con la regulación vigente no sólo es necesario (36), sino también dogmáticamente posible, introducir una limitación general en el tipo objetivo del artículo 516 bis, excluyendo de su ámbito de aplicación aquellas conductas que recaigan sobre vehículos de motor valorados en menos de 30.000 pesetas.

De aceptarse esta limitación, la situación quedaría —según Zugaldía— de la siguiente forma, que reflejamos en este cuadro sinóptico.

Por lo que aquí nos interesa, conviene destacar de esta teoría *el tratamiento del uso ilegítimo de vehículos valorados en menos de 30.000 pesetas* y que resumidamente es el siguiente:

1.º El mero hecho de que el vehículo valga menos de 30.000 pesetas origina que el artículo 516 bis del Código penal no sea aplicable en ningún caso.

(34) En opinión de ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 173-174, resulta dudoso el respeto al principio de proporcionalidad en los siguientes supuestos: 1.º USO/SIN FUERZA/— 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. Si el Tribunal elige la pena de arresto mayor, se violaría claramente el principio de proporcionalidad (tomarlo para sí se castigaría con arresto mayor, y tomarlo para su uso temporal, con la misma pena más privación del permiso de conducir). Sólo eligiendo la pena de multa puede salvarse el mencionado escollo. 2.º USO/CON FUERZA/— 24 HORAS/— 30.000 PTAS. Sólo eligiendo la pena de multa (en grado máximo) puede mantenerse a salvo la idea de proporcionalidad.

(35) Según ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 173-174, resulta claramente conculcada la idea de proporcionalidad en los restantes supuestos previstos en el artículo 516 bis del Código penal.

(36) En orden a salvaguardar el principio de proporcionalidad de las penas, dice ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, p. 171.

CUADRO 2
LEY 1974/DOCTRINA MINORITARIA (Zugaldía)

		USO (37)	APROPIACION		USO
SIN FUERZA	— 24 horas	A. Mayor o Multa	(515) A. Mayor o A. Mayor (máx.)	(587) A. Menor	Ati- pico.
	+ 24 horas	A. Mayor y Multa (o 515)	P. Menor		
CON FUERZA	— 24 horas	A. Mayor (máx.) o Multa (máx.)	(505) P. Menor o P. Menor (máx.)	(505) A. Mayor o A. Mayor (máx.)	Delito daños (563) o Falta daños (597)
	+ 24 horas	A. Mayor y Multa (o 505)			
CON VIOLENCIA		(501)	(501)	(501)	delitos c/liber- tad: amenz. coacc.
			+ 30.000 ptas.	— 30.000 ptas.	

2.º La ejecución del hecho sin fuerza ni violencia es atípica: aunque se restituya el vehículo antes de 24 horas (no aplicable el 516 bis, 1.º) o se prive de su uso al titular por más o mucho más tiempo (no aplicable el 516 bis, 3.º).

3.º Si se empleare fuerza en las cosas, a lo sumo podría castigarse por daños, como delito o falta, en atención a la tasación de los desperfectos causados por el agente (38). (No se aplicaría el artícu-

(37) Vid., nota 28.

(38) ZUGLADÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, p. 174, advierte que en ningún caso resultaría lícito recurrir a la idea de que en tales supuestos podría existir un robo o hurto (delito o falta) por el importe de la gasolina consumida o del hipotético alquiler del vehículo. Y ello por dos razones: en primer lugar, porque la teoría cuantitativa

lo 516 bis, 2.º ni 3.º; y respecto a éste, ni la pena propia o específica, ni la de remisión al artículo 505) (39).

4.º Si se empleare violencia o intimidación en las personas, a lo sumo podrá castigarse «con arreglo a las penas de los delitos contra la libertad —amenazas o coacciones— y demás reglas generales» (40). (Tampoco aquí sería aplicable el artículo 516 bis, aunque el artículo 501, a cuyas penas remite, no tome en consideración el valor de las cosas para establecer sus penas) (41).

Desde luego, esta teoría no está libre de críticas, y ello sin entrar por ahora en si es o no posible defenderla dogmáticamente, sino tan sólo desde la perspectiva de las penas resultantes. Su propio creador reconoce que pese a no salvarse en todo caso la idea de proporcionalidad, la situación experimenta una notable mejora: se respeta el principio de proporcionalidad en dos casos (42), resulta dudoso en uno (43) y, pese a todo, no puede respetarse en tres (44).

no es el criterio correcto para determinar el concepto de apropiación, y en segundo lugar, porque se violaría el principio de legalidad ya que nuestro Código (se refiere a antes de 1989) carece de un precepto paralelo al artículo 593, «ACP», 1983, donde se tipifica la falta de uso.

(39) Ya explicaré en otro momento que tal y como se hace la remisión al artículo 505 sólo tiene sentido si se considera que el artículo 516 bis también alcanza al uso de vehículos valorados en menos de 30.000 pesetas.

(40) ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, p. 175.

(41) Acerca de su fundamentación, vid., nota siguiente.

(42) ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, pp. 174-175: «Se respetará el principio de proporcionalidad: a) Si el vehículo sustraído mediante el empleo de fuerza en las cosas es restituido antes de las veinticuatro horas de su sustracción. Si el sujeto actúa con ánimo de apropiación (pena: prisión menor del art. 505); si el sujeto actúa sin ánimo de apropiación (pena: arresto mayor o multa en grado máximo y privación del permiso de conducir del párrafo 2 del art. 516 bis); b) si en el hecho mediare violencia o intimidación en las personas cabe la duda de si procede distinguir entre vehículos valorados en más o menos de 30.000 pesetas ya que el artículo 501 del Código penal, no toma en consideración el valor de los efectos sustraídos para establecer sus diferentes penalidades. No obstante me inclino por la afirmativa por respeto al principio de proporcionalidad y porque también, al exigir el tipo base (art. 516 bis, párrafo 1) que el vehículo esté valorado en más de 30.000 pesetas, tal requisito del tipo objetivo debe ser aplicado a los demás supuestos previstos en el precepto —no en vano el art. 516 bis, párrafo 4, hace referencia a si “en la ejecución del hecho...””: y tal hecho es el previsto en el tipo base del artículo 516 bis. Por consiguiente, la sustracción de un vehículo de motor valorado en menos de 30.000 pesetas será sancionada: si el sujeto actuó con ánimo de apropiación con las penas del delito de robo; si el sujeto actuó simplemente con *ánimus utendi*, con arreglo a las penas de los delitos contra la libertad (amenazas o coacciones) y demás reglas generales».

(43) Dudoso respeto a la proporcionalidad en el caso de: USO/SIN FUERZA/— 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. (ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, p. 175).

(44) No respetada la idea de proporcionalidad en los siguientes casos: 1.º: USO/SIN FUERZA/+ 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. 2.º: USO/CON FUERZA/+ 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. 3.º: USO/CON VIOLENCIA. Aclara ZUGALDÍA, *Delitos contra la propiedad*, 1988, p. 176, que la desproporcionalidad resultante de los casos 1.º y 2.º «no puede corregirse alegando que las penas de los artículos 515 y 505 deben establecerse en función del “valor de uso” de la cosa del que se ha visto privado el propietario. Y ello por dos razones: en primer lugar, una vez más, porque ello supondría seguir una teoría cuantitativa en la determinación del concepto de apropiación».

IV

1. Como hemos visto al exponer la evolución legislativa, la gran novedad que representa la Ley de 1989 respecto de las anteriores consiste en que en ella se recoge expresamente la *tipificación del uso como delito (art. 516 bis) y como falta (art. 587)*. De esta forma, el legislador resuelve algunas de las dudas que afloraban sobre la base de la legislación anterior, pero otras muchas —a veces nuevas, surgidas de la propia Ley— siguen siendo objeto de discusión.

Con la reforma introducida en el artículo 587 del Código penal por la Ley de 1989 —según el cual se castiga con arresto menor a quien utilizare ilegítimamente un vehículo de motor ajeno cuyo valor no excediere de 30.000 ptas.—, queda claro que el mero hecho de que el vehículo no alcance ese valor no convierte en atípica la conducta de su uso ilegítimo (45), ni conduce en cualquier caso, a pesar de todo, a la aplicación del artículo 516 bis. Pero la claridad no reina desgraciadamente en el campo intermedio delimitado por esos dos extremos, es decir, en la determinación del ámbito de aplicación del artículo 587.

Me propongo ofrecer en este apartado las *soluciones de lege lata* que considero más acertadas a la hora de interpretar el alcance del artículo 587; y esto tomando a su vez como punto de referencia ineludible la figura de delito, del artículo 516 bis, con su concreta forma de tipificación en este momento. No todas las soluciones que sobre esta base voy a ofrecer son las que mejor se acomodarían a las exigencias político-criminales; pero la barrera infranqueable de la dogmática obliga a veces a adoptarlas. Por ejemplo, por lo que alcanzo a ver, por muy criticable que resulte, lo cierto es que la pena de privación del permiso de conducir va a depender de si el vehículo que ilegítimamente se utilizó valía más o menos de 30.000 pesetas (46).

ción; en segundo término, porque aunque para determinar las penas de los artículos 515 y 505 se atendiera, no al valor intrínseco del vehículo, sino a su valor de uso, de ser este inferior a las 30.000 pesetas, con arreglo al inaplicable artículo 587.1 correspondería imponer la pena de arresto menor y con arreglo al artículo 505 la de arresto mayor —y ambas son inferiores a las de arresto mayor y multa del párrafo 3 del artículo 516 bis. La desproporcionalidad denunciada sólo podrá corregirse operando el juzgador con el principio "in dubio pro reo" a la hora de valorar si el sujeto actuó con animus utendi o con ánimo de apropiación».

(45) Me refiero, naturalmente, a la atipicidad derivada únicamente del mero hecho de que el valor del vehículo sea inferior a 30.000 pesetas, sin entrar en este momento, por ejemplo, en la cuestión de si el artículo 587 comprende sólo la modalidad del hurto de uso o, en su caso, también las de estafa o apropiación indebida de uso.

(46) En realidad no creo que la imprevisión de la pena de privación del permiso de conducir responda en el artículo 587 a un deseo consciente del legislador de su eliminación para los casos de uso ilegítimo de vehículos cuyo valor no supere las 30.000 pesetas. (Sería bastante extraño, teniendo en cuenta que dicha pena está prevista para el delito, cuando el vehículo vale más de aquella cantidad; cosa distinta es que la previsión de la citada pena se considere —y esta es mi opinión— inapropiada en el

Naturalmente, las soluciones de lege lata que no resulten satisfactorias pueden pasar, en su caso, a ser *consideraciones de lege ferenda*.

2. Pasemos ahora a analizar qué figuras en concreto, del uso ilegítimo de vehículo de motor pueden constituir falta y, en su caso, cuáles están reservadas para la modalidad de delito del artículo 516 bis. Es decir, se trata de determinar el *ámbito de aplicación del artículo 587 en relación con el 516 bis*. A mi entender, dicho ámbito es el que, en general, queda reflejado en el siguiente cuadro sinóptico, a partir del cual iremos extrayendo para su estudio cada una de las modalidades en particular.

Si hay un caso en el que parece claro —e incluso evidente— que desde el punto de vista político-criminal el valor de la cosa sustraída en absoluto deba decidir la gravedad del hecho, ese es el del *empleo de violencia o intimidación en las personas* para conseguir aquella sustracción.

En cuanto a la sustracción con *ánimo de apropiación*, a este principio responde la regulación del Código penal, en el sentido de que el artículo 501, relativo al robo con violencia o intimidación en las personas, no distingue, para la graduación de las penas, entre cosas cuyo valor supere o no alcance las 30.000 pesetas. En esto se diferencia de aquellos otros supuestos de sustracción en que no concurre *violencia o intimidación (47)*: por ejemplo, robo con fuerza (48), o hurto (49)

Pues bien, nadie duda en absoluto que desde el punto de vista político-criminal ese principio siga teniendo sentido —e incluso más sentido— cuando en lugar de concurrir ánimo de apropiación sólo exista *ánimo de uso*.

En consecuencia, la *solución* que propongo para esta modalidad del delito en que concurre violencia o intimidación en las personas

propio art. 516 bis). Pienso más bien que aquella imprevisión en el artículo 587 se debe a un olvido como consecuencia de haber incluido en el mismo precepto (art. 587.1) las figuras del «hurto» y de la «utilización». Ahora bien, para comprender ese olvido —no se trata ahora de justificarlo o no— sería casi obligado pensar que el legislador, cuando alude al hurto en el artículo 587 (aunque lo mismo cabría decir cuando alude al hurto como delito), estaría entendiendo por tal el «el hurto de cosa mueble ajena que no sea vehículo de motor».

(47) Las consecuencias del desprecio del sujeto ante bienes jurídicos de mucho mayor valor que la sustracción perseguida se reflejan en el artículo 512, según el cual, los delitos comprendidos en ese capítulo quedan consumados cuando se produzca el resultado lesivo para la vida o la integridad física de las personas, aunque no se hayan perfeccionado los actos contra la propiedad propuestos por el culpable.

(48) El artículo 504 expone las circunstancias cuya concurrencia convierten la sustracción en robo con fuerza; y es el artículo 505 el que en función del valor de lo robado prevé la pena de arresto mayor si el valor de lo robado no excede de 30.000 pesetas, o prisión menor en los demás casos.

(49) El artículo 515 parte de la pena de arresto mayor cuando el valor de lo sustraído excede de 30.000 pesetas, mientras que el artículo 587 prevé la de arresto menor cuando no excediere de dicha cantidad. Otro tanto sucede, por ejemplo, con la estafa y la apropiación indebida (arts. 528 y 535 en relación con el art. 587.2).

CUADRO 3
LEY 1989/INTERPRETACION DEL AUTOR

		USO (28)	APROPIACION		USO
SIN FUERZA	— 24 horas	A. Mayor o Multa	(515) A. Mayor o A. Mayor (máx.)	(587) A. Menor	(587) A. Menor
	+ 24 horas	A. Mayor y Multa (o 515)	o P. Menor		
CON FUERZA	— 24 horas	A. Mayor (máx.) o Multa (máx.)	(505) P. Menor o P. Menor (máx.)	(505) A. Mayor o A. Mayor (máx.)	igual + 30.000
	+ 24 horas	A. Mayor y Multa (o 505)			igual + 30.000
CON VIOLENCIA		(501)	(501)	(501)	igual + 30.000
			+ 30.000 ptas.	— 30.000 ptas.	

es la siguiente: el uso ilegítimo de un vehículo de motor ajeno cuyo valor no exceda de 30.000 pesetas no integra la falta prevista en el artículo 587, 1.º, sino el delito del *artículo 516 bis* y, en consecuencia, no se sanciona con la pena de arresto menor, sino con aquéllas a las que remite el propio artículo 516 bis, esto es, las que, en su caso, disponga el artículo 501; eso sí, más la privación el permiso de conducir porque, a pesar de dicha remisión, éste no deja de ser un caso de los comprendidos en el artículo 516 bis.

Si bien es cierto que, como acabamos de decir, a esta solución no le faltan argumentos desde la *política criminal*, no lo es menos que plantea serios problemas desde la *dogmática* para hacerla compatible con la normativa vigente, sobre todo como consecuencia de que

(50) Vid., nota 28.

el artículo 587 parece querer abarcar toda modalidad delictiva de uso sobre vehículos, con tal de que el valor de estos no exceda de 30.000 pesetas. A pesar de todo, creo que también desde esta última perspectiva pueden esgrimirse poderosas razones en favor de la solución propuesta (51).

Ante todo es extraordinariamente significativo que *en el artículo 516 bis no aparece el límite de 30.000 pesetas*, como límite por abajo, a pesar de que dicha cantidad, como acabamos de ver, la introdujo expresamente el legislador en el artículo 587, en este caso como límite por arriba. A primera vista podría pensarse que no lo hizo porque no lo consideró necesario, al suponer que era una consecuencia lógica y natural derivada de su inclusión en el artículo 587. No obstante, un estudio más detenido nos lleva a la conclusión de que este razonamiento no es convincente por varias razones. Por una parte, porque salvo que se trate de un olvido (52), la experiencia anterior relativa a este precepto demuestra precisamente que tanto la introducción expresa de dicho límite como su omisión han sido siempre decisiones plenamente conscientes. Así, mientras no se preveía en el Proyecto de Código penal de 1980 (53), sí se establecía en el Anteproyecto de 1983 (54). Por otra parte, lo que acabamos de decir lo corrobora también la forma de proceder del legislador en otras situaciones semejan-

(51) Algunas de estas razones son igualmente válidas para las soluciones que se proponen en relación con las otras modalidades del delito.

(52) Lo que parece improbable, habida cuenta de que con motivo de esa reforma también se metió la pluma en el citado artículo 516 bis.

(53) El artículo 250, «PCP», 1980, no hace mención a que el vehículo o el ciclomotor tengan que valer más de 30.000 pesetas. A favor de que se estableciese ese límite en el citado delito de utilización ilegítima se pronunció la enmienda número 513 (Grupo Socialista), con la siguiente motivación: «Se impone como límite al hurto no violento el del que el valor del vehículo alcance las 30.000 pesetas, pues en otro caso daríamos un tratamiento más perjudicial al que hurte un vehículo frente al que hurte otro bien mueble».

(54) Vid., «ACP», 1983, artículo 237 (de valor superior a 30.000 pesetas: el delito) en relación con el artículo 593 (de valor igual o inferior a esa cantidad: falta). Por lo que se refiere a este apartado podría pensarse que a tenor de ambos preceptos del «ACP», y precisamente por la mención expresa dicho límite en ellos, la concurrencia de violencia o intimidación no daría lugar a la aplicación de las penas del delito de robo violento si el valor del vehículo fuese menor de 30.000 pesetas, puesto que el artículo 593 nada dice al respecto ni remite tampoco —como por el contrario lo hace el 237— al artículo que regula el robo con violencia o intimidación en las personas: el 235. Pues bien, a pesar de todo lo anterior, entiendo que en tal caso no es aplicable el artículo 593 y sí lo es el 237 y, en esa medida, el 235. Esta solución se deduce del párrafo tercero del artículo 237, según el cual «si el hecho se cometiere con violencia o intimidación en las personas, se impondrán, en todo caso, las penas del artículo 235». La expresión «en todo caso» significa que toda «utilización indebida de vehículos de motor», independientemente del lugar de su regulación (ya sea en los otros apartados del art. 237 o, fuera de él, en el art. 593), se castiga, cuando concurren aquellos medios, con las penas previstas por el artículo 235. (Sin perjuicio, naturalmente, de posibles cuestiones concursales cuando, por ejemplo, además de violencia, se empleare fuerza en las cosas).

tes (entre ellas, por ejemplo, en el hurto y en el robo con fuerza) (55), en las que conscientemente establece dicho límite de forma expresa; o en aquéllas otras en que, por el contrario, opta por no incluir límite alguno, aunque también conscientemente (56).

Lo que da a entender la omisión de dicho límite es precisamente lo contrario: que el artículo 516 bis manifiesta una clara vocación de estar ahí para resolver, en principio, todos los casos de utilización ilegítima de vehículos de motor ajenos, con independencia de si su valor supera o no alcanza las 30.000 pesetas. Si el artículo 516 bis no previera intervenir cuando el valor del vehículo fuese inferior a 30.000 pesetas, ¿qué sentido tendría la remisión a los artículos 515 y 505 tal y como se hace en el párrafo tercero? Esa forma de remisión sólo tiene sentido en función del robo con fuerza cuando el valor de lo robado es inferior a 30.000 pesetas, único caso en el que la pena del 505 puede ser inferior a la prevista por el párrafo tercero del 516 bis (57).

En definitiva, de lo que se trata en este caso es de un *problema de concurso de leyes*, que debe resolverse en función del principio de especialidad. Bien sea directa e inmediatamente, o bien a través de otros preceptos a los que expresamente remite, el artículo 516 bis regula todo aquello para lo que no exista una norma más concreta. Por otra parte, la concreción de dicha norma vendrá determinada —y así sucede con el art. 587— no sólo en atención al límite cuantitativo de 30.000 pesetas, sino también, y dentro de dicho límite, en atención a las modalidades determinadas de comisión del hecho (58).

El artículo 587.1 se refiere al hurto (59), y esto hay que entenderlo

(55) En el artículo 505 el límite de las 30.000 pesetas decide la aplicación de diferentes penas previstas en el mismo artículo (arresto mayor o prisión menor), mientras que en el caso del hurto deciden la aplicación de distintos preceptos (art. 515, arresto mayor, o art. 587.1 arresto menor). Situación semejante es la que se produce en los artículos 528 (estafa) y 535 (apropiación indebida) en relación con el artículo 587.2.

(56) El ya mencionado caso de robo violento frente al robo con fuerza es prueba evidente de que el establecimiento de los límites o su omisión no es fruto del azar.

(57) Si no fuera por ello, el tenor literal de dicho párrafo tercero en ese extremo debería decir algo semejante a: ...aplicándose, en su caso, las penas del artículo 505 (que siempre serían más graves), o las del artículo 515 cuando sean de mayor gravedad.

(58) Efectivamente, frente al artículo 516 bis, que no recoge límite alguno referido al valor del vehículo, el artículo 587, ya por el hecho de recogerlo (que no sobrepase las 30.000 pesetas), es una Ley especial frente a aquél, pero no por ese solo hecho es norma aplicable para cualquier supuesto en el que el vehículo no supere dicho valor. (De la misma forma sería Ley especial, por ejemplo, otro precepto que se refiriese a vehículos que sobrepasasen el millón de pesetas). La especialidad se encuentra en el artículo 587 también en función de las modalidades de acción a las que se restringe.

(59) Aunque la redacción del artículo 587.1 no es muy afortunada, porque a primera vista parece dar a entender que ambas modalidades —hurto y utilización— van referidas al vehículo de motor, debe entenderse, sin embargo, que mientras la segunda se restringe efectivamente a los vehículos de motor, la primera —el hurto— va referida, como correspondiente del artículo 514, a las cosas muebles ajenas en general. (Por motivos semejantes tampoco es muy afortunada la redacción del párrafo 2.º).

como *hurto en sentido técnico, estricto*, y no, en sentido vulgar, como cualquier forma de sustracción de cosa ajena. Y esto es así porque acto seguido el párrafo 2.º se va a referir a la estafa, a la apropiación indebida y a determinados casos de defraudación. Por lo tanto, en lo que se refiere a vehículos de motor, aunque el párrafo 1.º no emplee la expresión «hurto de uso», es claro que el concepto «utilización», al que alude, pretende ser equivalente a la modalidad a la que se refiere cuando se trata de ánimo de apropiación. Es decir, por lo menos en las faltas (no entro a considerar ahora lo que sucede en el delito), sólo se incluyen las modalidades de acceso a la cosa que den lugar a *hurto de uso*. El «hurto» actúa, por tanto, como límite tanto por arriba como por abajo en la falta descrita en el artículo 587: no es objeto de regulación de éste, ni lo que sea robo (de uso), ni lo que sea estafa o apropiación indebida (de uso) (60).

2.2. En atención a lo que se acaba de exponer, queda claro asimismo que la modalidad del delito de utilización ilegítima de vehículo cuyo valor no exceda de 30.000 pesetas realizada mediante el *empleo de fuerza en las cosas*, escapa también al ámbito de aplicación del artículo 587. En tales casos, la solución es aplicar el *artículo 516 bis*.

Si la falta de restitución oportuna es una agravación respecto de la acción básica —que en este caso consiste en el empleo de fuerza en las cosas— (61), no cabe duda de que el propio artículo 516 bis, mediante la remisión, en su caso, al artículo 505, está diciendo claramente que no es aplicable el artículo 587 incluso en el caso de que el valor del vehículo no supere las 30.000 pesetas, tanto si ha habido restitución como si no la ha habido.

Cuando la acción típica consiste en la sustracción mediante fuerza, constituye, por su gravedad, un delito y en consecuencia se aplica el artículo 516 bis en lugar del 587, que, por su menor gravedad, sólo comprende la acción típica de sustracción subrepticia (y además limitada cuantitativamente por un valor no superior a 30.000 ptas.). Si esto es así, no cabe duda de que tampoco entra en aplicación el artículo 587 cuando se prevé una agravación sobre la base típica que ya en sí misma escapa al ámbito de aquel precepto. Esto es, cuando falta la restitución oportuna. En tal caso se aplicará, o bien la pena propia prevista por el párrafo 3.º, o bien la de remisión al artículo 505.

2.3. Por el contrario, las razones alegadas anteriormente nos llevan a afirmar que en el caso de ejecución del hecho *sin empleo de*

(60) Todo ello independientemente por ahora de si esas figuras son o no posibles incluso en la modalidad de delito.

(61) Esa agravación afecta por igual a la sustracción subrepticia y a la del empleo de fuerza, lo cual no es correcto desde el punto de vista de justicia material, pues en abstracto puede llevar a la misma pena a supuestos que en el tipo básico tienen penas diferenciadas en atención a la gravedad de la modalidad de acceso a la cosa: arresto mayor o multa cuando no se emplea fuerza ni violencia, o una de aquellas penas en su grado máximo cuando se emplea fuerza.

fuerza ni violencia procede aplicar el artículo 587 si el valor del vehículo no excede de 30.000 pesetas.

En el tipo básico del artículo 516 bis existe coincidencia con el artículo 587 en cuanto al contenido de la acción típica (62), de manera que al restringir este último esa modalidad de acción a vehículos de un valor determinado, el citado artículo 587 se convierte en ley especial frente al artículo 516 bis.1.

En el supuesto de agravación por falta de restitución antes de veinticuatro horas, si esto representa una mera agravación frente a la citada acción básica recogida en el artículo 587, se seguirá aplicando dicho precepto, si bien no se nos oculta que desde el punto de vista de la justicia material trae consigo, en abstracto, la misma pena que el caso anterior. Sin embargo, en favor de esa solución podría alegarse además que si la apropiación definitiva de ese vehículo valorado en menos de 30.000 pesetas se castiga con arresto menor (63), sería ilógico que una limitación en el tiempo (que podría quedar reducido incluso en un poco más de 24 horas) y en la gravedad de la acción (uso frente a apropiación) derivase en una mayor gravedad del hecho (delito) y, en consecuencia, en una pena más grave (arresto mayor y multa).

Queda, sin embargo, la duda de si no sería más correcto entender que en el caso de falta de restitución el legislador crea un tipo más grave que, como tal, debe sustraerse al artículo 587, aunque el valor del vehículo sea inferior a 30.000 pesetas, y resolverse por el artículo 516 bis. Pienso que aunque fuese así, habría que acabar aplicando, por remisión tácita, la pena del artículo 587.1. Pero aclarando que se trata de la pena que ese artículo prevé para el hurto común: es decir, la pena de arresto menor y además, como no deja de ser uno de los casos comprendidos en el artículo 516 bis, la de privación del permiso de conducir. Y eso por dos razones que desarrollaremos más adelante. Por una parte, porque existe una remisión tácita del artículo 516 bis.3 al artículo 587: la remisión del párrafo 3.º hay que en-

(62) Quizá fuese más correcto decir, al menos en este momento en que no queremos prejuzgar otras cuestiones, que la coincidencia se da entre la acción típica descrita por el artículo 587 (hurto de uso de vehículo de motor) y alguna o todas de las conductas típicas que engloba el tipo básico del artículo 516 bis.1, para el caso de que se piense que también se incluirían ahí la apropiación indebida y la estafa de uso.

(63) Siempre y cuando se parta de la base de que el legislador, cuando alude al hurto común en el artículo 587.1, se refiere al hurto de cualquier cosa mueble, incluido el vehículo de motor, pues, de lo contrario, esto es, si se refiriese a las cosas muebles con exclusión del vehículo de motor (lo cual no sería tan extraño pensarlo, pues según esa regulación la protección especial de la que goza el vehículo de motor en caso de sustracción para el uso desaparece cuando es sustracción para la apropiación), el argumento derivado de la comparación de penas con el hipotético hurto común, ya no sería convincente, pues ya no se trataría de la comparación con la apropiación del mismo vehículo, sino de la apropiación de una cosa mueble cuyo valor fuese el mismo que el del vehículo usado indebidamente.

tenderla en el sentido de «...aplicándose en su caso las penas de hurto común...», de forma que no se violaría el principio de legalidad si en esos casos se aplicase el artículo 587, porque el hecho de que no esté mencionado expresamente ahí obedece sólo a que dicho artículo 587, a diferencia del 515 y 505 no prevé en ningún caso una pena que pueda ser más o menos grave que la propia del 516 bis, sino siempre más leve. Por otra parte, se acude a la pena del artículo 587, porque es la prevista para la apropiación, y habiendo existido sólo uso, no puede aplicarse una pena más grave que la que correspondería en caso de apropiación. Y esto puede deducirse de una correcta interpretación del artículo 516 bis (64).

3. Veamos a continuación cuáles son las posibles *críticas derivadas de la comparación de penas con el hipotético hurto común* y qué *contracrítica* puede esgrimirse desde la propia legislación vigente.

3.1. A la doctrina siempre le ha preocupado mucho que la pena resultante para el uso fuese tan grave o más que la que correspondería a la apropiación del vehículo (65). Tanto es así, que ello ha llevado a proponer en alguna ocasión que se entienda que el artículo 516 bis se refiere sólo a vehículos de valor superior a 30.000 pesetas, con la finalidad de que de esa forma, por así decirlo, cuadren mejor las cuentas.

Aparte de las observaciones anteriores acerca de si el legislador efectivamente piensa también en los vehículos de motor cuando se trata del hurto común (66) y acerca de que el artículo 516 bis también remite al artículo 587 (67), creo que las graves críticas que se han planteado como consecuencia de la comparación de penas con el hurto (68) son parcialmente infundadas porque parten, en mi opinión, de una *incorrecta interpretación del artículo 516 bis 3*, precepto que da lugar a los resultados criticados.

3.2. Cuando en el párrafo 3.º del artículo 516 bis se dice: «...se le impondrán conjuntamente las penas de arresto mayor y multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas, aplicándose, en su caso, las de los artículos 515 o 505, respectivamente, cuando sean de mayor gravedad», hay que entender esta última frase condicional, referida a las penas del artículo 516 bis.3; es decir, en el sentido de *cuando (aquéllas) sean de mayor gravedad*. Creo que sólo así tiene sentido la remisión a las penas del hurto común o del robo con fuerza (art. 505, y arts. 515 o 587). Es decir, la pena de arresto mayor y multa, pena

(64) Vid., *infra* IV.3.

(65) Desde luego, repetimos, esta cuestión parece que no ha suscitado preocupación al legislador de 1989 en cuanto al artículo 587, donde puede verse fomentada, frente al mero uso ilegítimo, la apropiación de vehículos de motor con tal de que su valor sea inferior a 30.000 pesetas.

(66) Vid., *supra* notas 46 y 63.

(67) Vid., *supra* 2.3.3.

(68) Vid., *supra* III.2.2. y III.3.

propia del artículo 516 bis prevista para el uso ilegítimo, se aplicará solamente si no es más grave que la prevista para la apropiación, por los artículos correspondientes. En mi opinión, si bien reconozco que es una interpretación discutible, es ésta —y no la contraria, que propugna la aplicación de las penas del art. 515 ó 505 cuando éstas sean más graves que las previstas para el uso— (69) la interpretación correcta, acorde con el tenor literal (que únicamente se limita a hacer uso de una elipsis respecto de algo que se da por sobrentendido y en esa medida innecesario de repetir) y acorde asimismo con los criterios interpretativos histórico, lógico y teleológico del precepto.

En un principio el legislador remitía directa e incondicionalmente a las penas del hurto y del robo cuando el uso se había prolongado más de veinticuatro horas sin restitución o abandono del vehículo. Es decir, sobre la base de una presunción de ánimo de apropiación, castigaba como si se tratase de una auténtica y probada apropiación el uso que sobrepasase, aunque fuese en poco tiempo, el citado límite de veinticuatro horas. Posteriormente se dio cuenta de que no debía castigarse como hurto, lo que no era tal, mientras así no se probase y, en consecuencia, renunció al tratamiento unitario y por eso optó por una remisión condicional (70) de carácter excepcional que, lógicamente, hay que entenderla en el sentido de que no se van a aplicar las penas previstas para el uso cuando sean tan graves o más que las correspondientes a la apropiación; o dicho de otra manera, que las penas del hurto común sólo se van a aplicar, como excepción, cuando sean más leves que las previstas para el uso (71). Todo ello concuerda perfectamente con la *voluntas legislatoris*, coincidente con la *voluntas legis* según esta interpretación, de no castigar tan gravemente el uso como la apropiación (72).

3.3. Veamos seguidamente cuáles son las *consecuencias concretas* a las que lleva esta interpretación, comparativamente con la hipotética apropiación del vehículo, cuando el valor es *superior a 30.000 pesetas*.

Si concurrió violencia o intimidación se aplican: en caso de apropiación, las penas del artículo 501, y en caso de uso, las mismas penas, más la de privación del permiso de conducir (73).

Si medió fuerza y hubo restitución antes de veinticuatro horas se

(69) Por lo que alcanzo a ver, se trata de doctrina unánime.

(70) Salvo en el caso de empleo de violencia o intimidación, en atención a la especial gravedad de la modalidad delictiva.

(71) Vid., *supra* notas 46 y 63.

(72) No debe olvidarse que la remisión que recoge el artículo 516 bis no es tipológica, sino tan sólo a efectos de pena. Prueba de ello es la introducción de la condicional que antes no existía. Por eso, siguiendo esta interpretación ya no es acertado decir que en esa remisión se encierra una presunción de apropiación. (La remisión incondicional al art. 501 obedece a otras razones, que tampoco tienen nada que ver con dicha presunción de apropiación).

(73) Despropósito que ya ha sido criticado en otro momento.

aplican: en caso de uso, las penas de arresto mayor en grado máximo, o multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas, también en grado máximo; en caso de apropiación, como mínimo prisión menor (art. 505), pena ésta en cualquier caso más grave que la correspondiente al uso (74).

Si no hubo restitución antes de 24 horas: si hubo solamente uso, pena de arresto mayor y multa, más privación del permiso de conducir. Si hubiese habido apropiación, como antes, al menos prisión menor, aunque lo más normal sería prisión menor en grado máximo al aplicar la circunstancia 8.^a del artículo 506, alternativa ésta que en mi opinión permitiría seguir otorgando al vehículo motor una especial protección correlativa, aunque no tan extrema, con la que goza en el caso de uso (75).

Si efectivamente hubo uso, procedería aplicar la pena propia del artículo 516 bis, precisamente porque es menos grave que la prevista para el caso de que hubiese habido apropiación de ese vehículo. (Por el contrario, la teoría tradicional entendería que en este caso habría que aplicar la pena del art. 505, mucho más grave, prevista para la hipotética apropiación, aun sabiendo que sólo hubo uso).

Si no se empleó fuerza ni violencia y hubo restitución antes de 24 horas: en caso de uso, pena de arresto mayor o multa de 100.000 a 1.000.000 de pesetas. En caso de apropiación, por las mismas razones antes alegadas, lo normal sería apreciar aquí la circunstancia 3.^a del artículo 516 (76) y aplicar, al menos, la pena de arresto mayor en grado máximo. De nuevo no se producen desajustes punitivos.

Si no hubo restitución antes de 24 horas: en caso de uso, arresto mayor y multa; en caso de apropiación, del mismo modo que antes, arresto mayor en grado máximo. En estos casos ya no es tan claro que esta pena sea más grave que la prevista para el uso, aunque no puede negarse de forma taxativa. Sea como fuere, lo cierto es que si sólo hubo uso, se aplicará en virtud del párrafo 3.^o la pena más leve: bien sea la del artículo 516 bis, bien la del artículo 515.

3.4. Si el valor del vehículo es igual o inferior a 30.000 pesetas, la comparación de penas nos llevaría a los siguientes resultados, según las distintas modalidades.

(74) Sobre las penas típicas puede aplicarse, en su caso, la atenuante 9.^a del artículo 9, de rectificación postdelictiva, tanto en caso de uso como de apropiación.

(75) Desde la comparación de penas con el hipotético hurto común, la solución aquí propuesta es más adecuada que la solución tradicional. Por ejemplo, abreviadamente: CON FUERZA/+ 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. Solución tradicional, si uso, prisión menor; si apropiación, prisión menor. Solución propuesta, si uso, arresto mayor y multa; si apropiación, prisión menor. SIN FUERZA/+ 24 HORAS/+ 30.000 PTAS. Solución tradicional, si uso, arresto mayor y multa; si apropiación, arresto mayor. Solución propuesta, en ambos casos arresto mayor.

(76) Más idónea esta circunstancia 3.^a del artículo 516 bis que la 8.^a del artículo 506, pues en lugar de «daños» se refiere a «perjuicios» de especial consideración.

Con violencia o intimidación, idéntica solución que cuando el valor del vehículo supera las 30.000 pesetas.

Con fuerza y con restitución: en caso de uso, arresto mayor en grado máximo o multa en grado máximo (igual que + 30.000 ptas.); en caso de apropiación (art. 505), se parte de arresto mayor, y lo más normal sería aplicar, al menos, esa pena de arresto mayor en grado máximo apreciando la circunstancia 8.^a del artículo 506. No hay irregularidades punitivas.

Con fuerza y sin restitución, si hubo solamente uso, pena de arresto mayor y multa, más privación del permiso de conducir. Si hubiese habido apropiación, pena de arresto mayor en toda su extensión o, quizá más correcto, en grado máximo. Es decir, el resultado es el mismo que sin concurrir fuerza, y la solución la misma, pero acudiendo al artículo 505 en lugar de al 515.

Sin fuerza ni violencia y con restitución. Tanto en el caso de uso como en el de apropiación, pena de arresto menor (art. 587). Aquí sí se produce un inevitable desajuste punitivo, introducido por parte del legislador. Tampoco queda abierta la posibilidad, al contrario de lo que sucede en el delito, de encontrar una circunstancia con la que hacer viable una atención especial al vehículo de motor (77).

Sin fuerza ni violencia, y sin restitución. Como en el anterior, tanto en caso de uso como de apropiación se aplica el artículo 587, que prevé la pena de arresto menor. Ahora bien, como ya he indicado, si partiésemos de la base de que la falta de restitución originase un tipo de injusto más grave que escapase al ámbito del artículo 587, debiéndose resolver por el 516 bis, la solución sería la siguiente: En caso de uso, pena de arresto mayor y multa, más privación del permiso de conducir (516 bis.3); en caso de apropiación, pena de arresto menor (art. 587). Si efectivamente sólo hubo uso, debe aplicarse la pena menos grave, esto es, la que correspondería en el caso de que hubiese habido apropiación: la del hurto común, del artículo 587.1, más la de privación del permiso de conducir, porque se trata de una

(77) Se ha dicho que ese depósito punitivo se evitaría si no fuese punible el uso de vehículos valorados en menos de 30.000 pesetas. Aparte de que esa solución es criticable, porque no se entendería muy bien por qué los titulares de vehículos baratos debían salir perjudicados frente a los de mejor fortuna, y aparte de que no es el caso que se produce con la Ley vigente, cabría también decir que esa paradoja podría evitarse si el legislador dispusiese una norma según la cual el hurto de vehículo de motor de menos de 30.000 pesetas no constituyese falta, sino delito, y de esta forma materializar en la apropiación la protección especial de la que goza el vehículo de motor en el uso, por entender que los presupuestos que motivan esa protección en el uso no desaparecen en caso de apropiación. ¿Por qué es posible que según el párrafo 3.º del artículo 516 bis las penas del hurto y del robo sean inferiores a las del propio uso? Entre otras cosas, precisamente porque la mayor protección del vehículo de motor frente a otras cosas muebles en relación con el uso desaparece cuando se trata de apropiación. No existe un precepto específico sobre apropiación de vehículo de motor, correlativo al de uso, porque de ser así, siempre debería ser más grave la apropiación de un vehículo que su simple uso.

remisión penológica por parte del artículo donde está el tipo efectivamente realizado, es decir, el 516 bis, que, acertada o equivocadamente, prevé aquella pena.

V

Y para terminar, unas brevísimas consideraciones *de lege ferenda* y acerca de la efectiva operatividad de esta falta de hurto de uso incluida en la reforma de 1989.

1. Efectivamente puede plantearse la duda de si existen o, mejor dicho, persisten hoy día las razones que originaron que el uso de vehículos de motor fuese punible frente a la atipicidad del uso de cualquier otra cosa mueble (78). Lo cierto es que la legislación vigente se decide por la tipificación de dicho uso con exclusividad. Y se trata sencillamente de una *cuestión de decisión legislativa*. Ahora bien, si se parte de esa base, de que existe el delito de uso indebido o desautorizado de vehículo de motor, considero que el valor de dicho vehículo debería ser irrelevante a los efectos de la calificación como tal delito, de forma que el valor inferior a 30.000 pesetas no debería dar lugar a falta (79).

Una mayor (exclusiva) protección penal del uso de vehículo de motor frente al uso de las demás cosas muebles no implica una ruptura de los principios lógicos de mayor gravedad del hecho de apropiación que del de uso cuando ambas acciones recaen sobre el mismo objeto. En suma, el uso de vehículo de motor nunca podría ser una acción tan o más grave que la apropiación del mismo y, en consecuencia, la pena típica del uso nunca debería ser mayor que la referida a la apropiación (80). Esto lo olvida el legislador de 1989 al decir

(78) Por ejemplo, entre otras muchas cosas, si hoy en día representa el vehículo de motor un valor similar al que tenía en los años 50, cuando se tipificaron estas conductas, o también si en la actualidad no han surgido nuevas cosas muebles que o bien merecerían tanto o más que el vehículo de motor la tipicidad del uso indebido de las mismas, o bien demostrarían que la impunidad de dicho uso podría extenderse también a los vehículos de motor.

(79) Precisamente porque no se trata de un delito de apropiación, sino basado directa e inmediatamente en el uso, donde el valor de la cosa no tiene la misma relevancia que en los casos de apropiación. Esto es lo que lo diferencia de los demás casos: apropiación de otras cosas muebles que, a su vez, también pueden ser «usadas» de forma no autorizada, pero cuya tipificación —cuestión de decisión legislativa— no deriva directa ni inmediatamente de su uso sino de la concurrencia de ánimo de apropiación respecto de ellas.

(80) Creo que sólo de esta forma —como mera cuestión de decisión legislativa, acertada o no— puede entenderse que el diferente valor del objeto determine la existencia de delito o falta en las demás cosas muebles que no sean vehículos de motor. Y sólo así podría entenderse otra argumentación en el sentido siguiente. Si nos preguntamos por qué en la apropiación el valor de la cosa es determinante y no en el uso, puede argumentarse que desde la vertiente del delincuente la menor gravedad del hecho en la apropiación radica en la entidad de la incorporación al patrimonio (la incorpora-

en el artículo 587 que, tratándose de vehículos que valgan menos de 30.000 pesetas, lo mismo da usarlos indebidamente que apropiarse de ellos a los efectos de la pena típica abstracta resultante.

2. Por último, da la impresión de que la tipificación de la falta de uso ilegítimo va a tener una operatividad muy restringida. Dicha falta queda, como se ha visto, ampliamente limitada desde el punto de vista dogmático. Pero a esa limitación hay que añadir otra previa, desde la perspectiva real. Es dudoso que hoy día existan vehículos de motor cuyo valor sea inferior a 30.000 pesetas, y mucho más dudoso todavía si entre ellos se opta por no incluir los ciclomotores (81).

ción de un objeto de mayor valor representa un hecho más grave, y viceversa), lo cual no sucede en el caso del uso: no se produce propiamente una incorporación al patrimonio, sino un mero uso cuya evaluación económica no tiene por qué ser directamente proporcional al valor de la cosa. (Todo ello sin olvidar que a partir de la reforma de 1974 se presta especial atención al interés del perjudicado, pues ya no se admite el abandono sino que se exige la restitución directa o indirecta; lo cual quiere decir que si lo que prima es esa protección más que el uso en sí por el culpable, los perjuicios ocasionados al titular, si es que ellos se quieren tomar también en cuenta para la valoración de la gravedad del hecho, tampoco tienen necesariamente que guardar una relación directa con el valor material del vehículo, sino con lo que éste representa para dicho titular).

(81) Sin entrar en argumentos en este momento, adelanto que considero que los ciclomotores sí son vehículos de motor a los efectos del Código penal; y que lo son sobre la base de la legislación vigente.