

**TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LOS DELITOS LEVES. JUSTICIA A PIE DE CALLE.**



**Cristina Tébar Visent**  
**Abogada del ICAV**

Centro de  
Estudios  
Jurídicos

**ACTIVIDAD “LOS DELITOS LEVES: ASPECTOS SUSTANTIVOS Y PROCESALES”**  
Días 23 y 24 de Marzo de 2.017

## SUMARIO

<b>RESUMEN .....</b>	<b>3</b>
<b>1. TUTELA JUDICIAL EN DELITOS LEVES O INFRACCIONES MENORES.....</b>	<b>4</b>
<b>2. DESCONTENTO DEL CIUDADANO CON LA NUEVA REGULACION .....</b>	<b>6</b>
2.1.ALGUNAS CRÍTICAS DE DIFERENTES ACTORES DEL DERECHO.....	
<b>3. ASISTENCIA LETRADA EN LOS DELITOS LEVES.....</b>	<b>9</b>
3.1. ESPECIAL MENCION A LA ASISTENCIA DEL DETENIDO POR DELITO LEVE.....	
3.2. DELITO LEVE DE USURPACION. ALGUNA PARTICULARIDAD.	
<b>4. CONCLUSION .....</b>	<b>14</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>15</b>



Centro de  
Estudios  
Jurídicos

## **RESUMEN**

*En el seno del estudio de los delitos leves, al que se le ha dedicado un elaborado curso de profundización durante dos días, -a lo largo de los cuales se abordan los aspectos más novedosos acerca de la nueva regulación, sus contrasentidos y las primeras y notables vicisitudes que se prodigan en su aplicación desde la entrada en vigor de la LO 1/2015 de 30 de Marzo por la que se modifica la LO 10/1995 de 23 de Noviembre del Código Penal (BOE de 31 de Marzo)-, la presente comunicación se ofrece como una somera visión práctica y funcional sobre como el ciudadano medio percibe, experimenta, y entiende la realidad jurídica que se despliega en relación a aquellas infracciones que nuestro ordenamiento jurídico penal considera como el escalafón más leve, y que constituye, por tanto, el último reducto en el que interviene el derecho considerado como ultima ratio de la administración de justicia.*

*Del mismo modo quiere mostrar, sin ningún tipo de pretensión académica ni ilustrada, el modo en que se ejecuta por los profesionales del derecho, en especial los abogados ejercientes, la labor de asesoramiento y asistencia al ciudadano que requiere este tipo de infracciones penales, dejando por tanto a un lado la exposición analítica y formativa de los aspectos tanto sustantivos como procedimentales de los delitos leves que a buen seguro son tratados con encomiable laboriosidad y acierto en el resto de ponencias dedicadas a la materia referida.*

*Esta intervención modesta dista, en consecuencia, de tener una aspiración formativa, imponiéndose una exposición de la propia vivencia que como letrada en ejercicio, como profesional que se sitúa en el lado más próximo al justiciable, puedo transmitir. Quizá porque creo necesario reivindicar el punto de vista del ciudadano que de un modo u otro entra en el engranaje de la justicia y del que en muchas ocasiones, por desgracia, nos separa un verdadero abismo que se pone de manifiesto tanto en el lenguaje, como en la comprensión de los mecanismos de aplicación de la legalidad, máxime cuando nos situamos en el orden penal y dentro del mismo en la nueva estructura y resolución de las infracciones denominadas delitos leves, caracterizadas, entre otras, por su celeridad, su ausencia de instrucción y preparación y una cierta ausencia de acompañamiento por un letrado que traduzca las situaciones de forma que el ciudadano no quede ajeno ni al margen de la resolución adoptada.*

## 1. TUTELA JUDICIAL EN DELITOS LEVES O INFRACCIONES MENORES

Como de todos es sabido, el artículo 24.1 de la Constitución Española de 1.978 consagra el derecho a la tutela judicial efectiva con la siguiente dicción literal:

"Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".

El contenido de este tan reclamado y exigido derecho constitucional, viene especialmente explicitado en la paradigmática Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de octubre de 2002 (Tribunal Constitucional Sala 2ª, S 14-10-2002, nº 182/2002, BOE 271/2002, de 12 de noviembre de 2002, rec. 2720/1999. Pte: Pérez Vera, Elisa)

“TERCERO.- Realizada esta precisión, es necesario traer a colación aquí, en relación con el derecho fundamental invocado por el recurrente, la consolidada doctrina constitucional existente en la materia. Este Tribunal ha declarado reiteradamente, desde nuestra temprana STC 19/1981, de 8 de junio, que el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE comprende primordialmente el derecho de acceso a la jurisdicción, es decir, el derecho a provocar la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial (entre otras, SSTC 115/1984, de 3 de diciembre, FJ 1 ; 211/1996, de 17 de diciembre, FJ 2 ; 36/1997, de 25 de febrero, FJ 3 ; 132/1997, de 15 de julio, FJ 2 ), por lo que se erige en elemento esencial de su contenido el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. No obstante, este derecho resulta satisfecho también con la obtención de una resolución de inadmisión, que impide entrar en el fondo de la cuestión planteada, si esta decisión se funda en la existencia de una causa legal que así lo justifique aplicada razonablemente por el órgano judicial (SSTC 154/1992, de 19 de octubre, FJ 2 ; 18/1994, de 20 de enero, FJ 6 ; 39/1999, de 22 de marzo, FJ 3 ; 63/1999, de 26 de abril, FJ 2 ; 115/1999, de 14 de junio, FJ 2 ; 198/2000, de 24 de julio, FJ 2 ; 116/2001, de 21 de mayo, FJ 4 ; entre otras muchas), pues al ser el derecho a la tutela judicial efectiva un derecho de configuración legal, su ejercicio y prestación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que, en cada caso, haya establecido el legislador, que no puede, sin embargo, fijar obstáculos o trabas arbitrarios o caprichosos que impidan la tutela judicial garantizada constitucionalmente (SSTC 185/1987, de 18 de noviembre, FJ 2 ; 108/2000, de 5 de mayo, FJ 3 ; 201/2001, de 15 de octubre, FJ 2 ).

Dentro del ámbito del acceso a la justicia cobra especial importancia la previsión constitucional de gratuidad contenida en el art. 119 CE, al establecer que "la justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar". Este Tribunal ha afirmado que el precepto constitucional consagra un derecho de carácter instrumental respecto del derecho de acceso a la jurisdicción reconocido en el art. 24.1 CE (STC 117/1998, de 2 de junio, FJ 3 ), que constituye una garantía no sólo de los intereses de los particulares, sino también de los intereses generales de la justicia, ya que, como dijimos en la STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 3, "tiende a asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes y a facilitar así al órgano judicial la búsqueda de una Sentencia ajustada a Derecho, aunque sin duda su finalidad inmediata radica en permitir el acceso a la justicia, para interponer pretensiones u oponerse a ellas, a quienes no tienen medios económicos suficientes para ello y, más ampliamente, trata de asegurar que ninguna persona quede procesalmente indefensa por carecer de recursos para litigar (STC 138/1988)".

Cualquier actor del derecho identifica la tutela judicial efectiva como el derecho de los justiciables a obtener de los órganos judiciales una respuesta congruente, motivada, y que no sea fruto de un error patente o de una arbitrariedad (por todas, STC 146/2005 de 6 de Junio).

Pero es evidente que la tutela judicial efectiva posee numerosas ramificaciones sobre las que podríamos estar debatiendo infinitas horas y que confluyen finalmente en una misma situación: y es la de que la persona que se acerca a los órganos jurisdiccionales, bien demandando una atención a través de los mecanismos de la denuncia, querrela o cualquier otro medio de poner en conocimiento un ilícito penal en este caso, bien como detenido o investigado en un proceso, sepa qué puede ocurrirle, en qué condiciones, qué derechos posee y cómo se va a desarrollar el proceso que culmina con la resolución que reconocerá o no sus pretensiones.

Como bien advirtiera el Magistrado del Tribunal Supremo José Augusto de Vega Ruiz<sup>1</sup>, la proscripción de la indefensión en cualquier momento del proceso penal se convierte en el último fundamento de todos los derechos fundamentales, ya que la defensa de la tutela judicial efectiva, del proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas, se convierte también en la defensa de la presunción de inocencia.

Y dentro del marco de protección de los derechos fundamentales el delito leve debe quedar acogido en la misma medida que los delitos de mayor repercusión penológica, amparado por tanto por la tutela judicial efectiva, toda vez que, por mucho que para el especialista en derecho el tratamiento de los delitos leves parece que requiera de una menor dedicación y desveloal no llevar aparejada la connotación de gravedad, lo cierto es que para el ciudadano medio el delito leve constituye un elevado porcentaje de todas aquellas ocasiones en las que se acerca a la administración de justicia, siendo precisamente este tipo de procedimientos uno de los que con una mayor profusión se demanda directamente por el justiciable, es decir, los que se incoan tras una petición directa y no por la acción investigadora de la Policía o de la Fiscalía.

Y conviene destacar esta cuestión porque, en mi modesta opinión, hasta en los más altos estamentos de protección, la tutela judicial efectiva *se relaja* por decirlo de alguna manera, cuando se trata de un delito menor.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reiterado en su amplia jurisprudencia que el derecho a la tutela judicial efectiva debe garantizar que cualquier interés legítimo pueda hacerse valer ante un Tribunal de Justicia mediante un proceso determinado, evitando por ejemplo formalismos excesivos que impidan el verdadero ejercicio del derecho (Sentencia del TEDH de 15 de Octubre de 2002, asunto Cañete Goñi contra España)<sup>2</sup>, en una clara defensa del principio pro actione.

---

<sup>1</sup> DE VEGA RUIZ, JOSE AUGUSTO. *PROCESO PENAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES DESDE LA PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL*". Editorial Colex. Madrid. 1.994. pg. 143.

<sup>2</sup> Martí Sánchez Sylvia, Sánchez Sánchez Javier y Recorder Vallina Tatiana. *Comentarios jurisprudenciales; Los derechos en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: un análisis*. Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política nº5 (Enero 2007).

Y es claro igualmente que el artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos garantiza la concesión de un recurso efectivo para que el ciudadano pueda dar efectividad a sus derechos y libertades ante las autoridades.

Sin embargo, -y sin que suponga ello una crítica a los mecanismos de protección arbitrados por el mayor garante de los Derechos Humanos-, lo cierto es que la exigencia disminuye a medida que la infracción decrece en su gravedad.

Véase, por ejemplo, el propio PROTOCOLO NÚMERO 7 AL CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES (Estrasburgo, 22-XI-1984) que en su artículo 2 establece que

“1. Toda persona declarada culpable de una infracción penal por un tribunal tendrá derecho a hacer que la declaración de culpabilidad o la condena sea examinada por un órgano jurisdiccional superior. El ejercicio de ese derecho, incluidos los motivos por los que podrá ejercerse, se regularán por la ley.

2. *Este derecho podrá ser objeto de excepciones para infracciones penales de menor gravedad según las define la ley*, o cuando el interesado haya sido juzgado en primera instancia por el más alto órgano jurisdiccional o haya sido declarado culpable y condenado a resultados de un recurso contra su absolución.”

Y así se determinó por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su Sentencia de 9 de Junio de 2011, *asunto Luchaninova contra Ucrania*. En dicha resolución,-que resolvía la vulneración de los artículos 6.1 y 6.3 b y c del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 2 del Protocolo nº 7 del CEDH-, el TEDH recuerda que la excesiva rigidez en la aplicación normativa en relación a la equidad e imparcialidad de los Tribunales, no puede suponer nunca una privación efectiva del derecho tanto a la obtención de una respuesta fundada a sus pretensiones como a la correspondiente asistencia letrada en el desarrollo del proceso. No obstante, y al tratarse de un delito menor, que no conlleva aparejada la pena de cárcel, desestima la violación del artículo 2 del Protocolo nº 7 CEDH.

La conclusión es clara al respecto. Las quejas acogidas a trámite tanto el alto Tribunal de Derechos Humanos como en nuestro propio Tribunal Constitucional, relativas a infracciones de menor calado y gravedad, son verdaderamente escasas. Y en aquellos casos en los que los Tribunales sí procedieron a revisar el cumplimiento de las garantías que se deriva de la tutela judicial efectiva, la exigencia no se lleva a los extremos predicables de aquellos procesos en los que se dirimen cuestiones de mayor relevancia penal.

## **2. DESCONTENTO DEL CIUDADANO CON LA NUEVA REGULACION**

De lo dicho hasta el momento, se deducen dos ideas básicas que pretendo destacar: la primera es que en demasiadas ocasiones el ciudadano que acude o es llevado ante la administración de justicia no comprende –salvo, por supuesto, honrosas excepciones- ni el funcionamiento del procedimiento, ni los mecanismos de decisión ni, por tanto, los razonamientos que son utilizados para resolver la cuestión planteada.

Y la segunda es que esa sensación de postergación que puede tener viene en gran parte generada por nosotros mismos, por los actores del derecho que nos vemos envueltos en una dinámica que tenemos perfectamente asumida y que no somos capaces, en muchas ocasiones, de hacerla comprensible a pie de calle.

La aparición de los delitos leves y la desaparición de las faltas no ha hecho sino acrecentar, en cierto modo, dicha sensación de desatención que posee el justiciable, al menos en lo que respecta a la desaparición de determinadas infracciones que se consideraban falta, y por tanto, hechos típicos penalmente, y que ahora han sido reconducidos al orden civil.

Es claro que una de las pretensiones de la reforma era la descarga en el volumen de trabajo y dedicación de esfuerzos materiales y humanos que tenían determinados órganos jurisdiccionales, como eran los Juzgados de Instrucción. Pero independientemente de que todavía está por ver que dicha mengua se haya producido de manera efectiva o que no resulta más perjudicial el trasvase a otros órdenes jurisdiccionales, lo cierto es que en el día a día sí se empieza a percibir una queja más que comprensible por parte del ciudadano que se considera desatendido por el orden penal que hasta el momento le había procurado amparo en determinados situaciones “leves” pero de suma importancia.

## 2.1. ALGUNAS CRÍTICAS DE DIFERENTES ACTORES DEL DERECHO

Este descontento ha resultado evidente incluso para diferentes Fiscalías Provinciales, que así lo han hecho saber a la Fiscalía General del estado, incluyéndose en la Memoria anual de 2.016,<sup>3</sup> donde se destaca por ejemplo que:

*“No faltan Fiscalías, que, por el contrario, consideran que la despenalización ha ido demasiado lejos. Para la Fiscalía de Cádiz preocupa la despenalización absoluta de las conductas anteriormente contenidas en los artículos 618 y 622 del Código Penal, es decir de aquellas conductas derivadas de incumplimientos de resoluciones judiciales de separación o divorcio por parte de los ex-cónyuges. Considera esta Fiscalía que se ha creado con ello un espacio de impunidad en situaciones de gran tensión social, difícilmente justificable.*

*(..) Para la Fiscalía de Lugo respecto de aquellas conductas cuya tipificación se mantiene, el Legislador parece pretender, igualmente, una minoración en la cantidad de procedimientos judiciales a incoar o, al menos, una simplificación en su tramitación, mediante el establecimiento para algunos delitos leves del requisito de la denuncia de la persona ofendida como requisito de perseguibilidad, la ampliación de la eficacia del perdón de dicho ofendido o la instauración del principio de oportunidad.”*

Y en el mismo sentido, los operadores del derecho hemos percibido, de manera contundente, una reprobación del ciudadano a la destipificación de las lesiones por imprudencia leve que han sido remitidas a la vía civil para su reclamación, teniendo una enorme repercusión sobre todo en los accidentes de tráfico.

Como es sabido, la LO/2015 de 30 de marzo deroga el artículo 621 el Código Penal, variando ostensiblemente el tratamiento de la imprudencia existente hasta la fecha. Dicho precepto recogía las siguientes infracciones y sanciones:

- 1.Los que por imprudencia grave causaren alguna de las lesiones previstas en el apartado 2 del artículo 147, serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses.
- 2.Los que por imprudencia leve causaren la muerte de otra persona, serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses.

---

<sup>3</sup>Fiscalía General del Estado. *Memoria elevada al Gobierno de S.M* (2016).

3.Los que por imprudencia leve causaran lesión constitutiva de delito serán castigados con pena de multa de 10 a 30 días.

La nueva regulación fue ya desde su Proyecto objeto de numerosas críticas, sobre todo por las Asociaciones de Víctimas de accidentes de tráfico que consideraban que la inicial propuesta del legislador mermaba en gran medida los derechos de las víctimas que prácticamente estaban obligadas a reclamar en el orden civil su resarcimiento pese a la gravedad del resultado lesivo que se padeciera. Ello supuso que se aprobaran dos enmiendas por el grupo parlamentario del Partido Popular (la 819 y 820 según el Diario del Congreso de los Diputados de 10 de diciembre de 2014) por las que se incorpora al Texto Legal el concepto de imprudencia menos grave que permite seguir enjuiciando en el orden penal los resultados lesivos ocasionados con ocasión de la misma.

No obstante, para el común de los mortales, la situación ha variado ostensiblemente. Con anterioridad, como todos Uds. saben, el perjudicado en un accidente de tráfico que hubiera padecido cualquier tipo de lesión podía formular una denuncia poniendo en movimiento la maquinaria judicial en el sentido de averiguar los datos del contrario, su seguro obligatorio o si carecía del mismo, ordenando que el médico forense revisara sus lesiones y determinara la sanidad de las mismas y convocando finalmente al Juicio de Faltas en el que las compañías aseguradoras comparecían y en la mayor parte de los supuestos ya habían consignado la totalidad o parte de las indemnizaciones que pudieran corresponder a fin de evitarse unos gravosos intereses.

Es más. Si el lesionado era atendido por un servicio de urgencias, ante su mera manifestación de haber sufrido un accidente de tráfico, el informe se remitía directamente al Juzgado de Guardia. Una vez repartido según la norma correspondiente, el propio Juzgado solía enviar el Auto de incoación y sobreseimiento provisional, advirtiendo eso sí, que el perjudicado poseía el plazo de seis meses para interponer la preceptiva denuncia. Con esta actuación sí se garantizaba, de una manera efectiva, el conocimiento del ciudadano de los derechos de reclamación que tenía, encontrándose además amparado por la actuación judicial que facilitaba su reclamación frente al contrario negligente y su compañía aseguradora.

En este momento, las circunstancias han variado radicalmente y de una forma altamente desalentadora. El perjudicado debe acudir a la vía civil, asistido de abogado y procurador -pues inicialmente lo lógico es que se desconozca el monto de la indemnización que se va a solicitar- deberá sufragar en la mayoría de los casos un perito privado que realice el informe de sus lesiones -pues obviamente si no ha admitido la oferta que efectúa la compañía aseguradora es porque la indemnización que se deriva del informe realizado por el médico de dicha compañía no acoge sus pretensiones y deberá ser contrarrestado con otro informe de un profesional capaz de dictaminar de modo diferente a aquel- y sufrirá el temor subsiguiente a una posible imposición de costas.

Hay que destacar, a su vez, que la posibilidad de acudir al Instituto de Medicina Legal para solicitar un informe del Médico Forense que resulta gratuito para el lesionado y que fue instaurado a partir del 1 de Enero de 2016 a través del Real Decreto 1148/2015 de 18 de Diciembre Real Decreto 1148/2015, de 18 de diciembre, por el que se regula la realización de pericias a solicitud de particulares por los Institutos de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en las reclamaciones extrajudiciales por hechos relativos a la circulación de vehículos a motor

(BOEnúm.303, de 19 de diciembre de 2015, páginas 119702 a 119716), no se exige que venga informada en la oferta motivada que se efectúa por la compañías aseguradoras, motivo por el cual tampoco podemos tener la certeza de que dicha opción sea conocida por el perjudicado.

Obviamente, nada que ver con la facilidad que brindaba el Juicio de Faltas, en el que, de oficio, una vez presentada la denuncia, el Juzgado Instructor remitía los partes a la Clínica Médico Forense para la posterior citación del lesionado y la elaboración del preceptivo informe sobre sus lesiones y la sanidad de las mismas.

La suma de estos y otros elementos disuasorios hacen que el justiciable se plantee seriamente acudir al seno de la administración de justicia a demandar su indemnización, quedando al albur de las poderosas compañías aseguradoras que obviamente tienen un legítimo ánimo de resultar lo menos castigadas posible, abriéndose a su vez una mayor desigualdad de fuerzas entre la víctima del accidente de tráfico y la entidad aseguradora que sí posee un adecuado mecanismo de asesoramiento legal para alcanzar sus fines.

Como refleja Juan Antonio Navas en uno de sus ilustrados artículos<sup>4</sup>

*“Ya decía Gimeno Sendra que pese a la regulación del juicio de faltas que no contemplaba la fase de instrucción, ciertamente existe. Y ello, porque antes del juicio oral al objeto de una correcta y completa calificación de la notitia criminis es absolutamente necesario practicar determinadas diligencias: informe sobre la gravedad de las lesiones sufridas, informe pericial sobre daños causados, etc.*

*En la nueva regulación se ha producido una situación preocupante en los asuntos de lesiones, ya que habrá que estar a la estimación de un Juez, de un perito o del propio lesionado para verificar si estamos ante unas lesiones leves para acudir a la jurisdicción civil o demás gravedad, además de su tipo subjetivo que permita ir por la vía penal. Igualmente podemos decir respecto a la exigible valoración de los daños en los delitos de carácter patrimonial.”*

La afectación a la tutela judicial efectiva es evidente en este caso.

### **3. ASISTENCIA LETRADA EN LOS DELITOS LEVES**

Pero no sólo esta afectación se predica del ciudadano que acude a la administración de justicia pidiendo su tutela, sino también y muy especialmente del sometido como denunciado o detenido.

Tal y como apuntábamos prácticamente al inicio de esta comunicación, la consideración de levedad de los delitos, pretende justificar precisamente que la asistencia letrada que garantiza la comprensión de los hechos que se le atribuyen y el modo de articular una prueba efectiva que garantice su defensa, **no sea en este caso preceptiva.**

---

<sup>4</sup>Navas, Juan Antonio. Revista La Toga, Ilustre colegio de Abogados de Sevilla (Diciembre 2015).

Y ello pese a considerar que la asistencia letrada en cualquier proceso penal, incluido en el que dirime los delitos leves, debe encumbrarse como una garantía efectiva del derecho de defensa.

Cuando el justiciable se encuentra inmerso en un procedimiento abreviado o en un sumario ordinario, el tiempo en el que se suceden las actuaciones judiciales, y la existencia de un letrado que le va explicando paso a paso el proceso que se continúa hasta llegar al Juicio Oral, supone una salvaguardia de la comprensión del ciudadano de aquello que está ocurriendo.

Pero en el enjuiciamiento de los delitos leves la asistencia letrada no se da siempre ni en cualquier circunstancia. Hay que tener en cuenta que este proceso está dotado de una especial celeridad, tal y como se describe en los artículos 962 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, concentrándose en el acto de la Vista Oral la resolución de la infracción sin que exista previamente una fase de instrucción propiamente dicha, -pese a que la Disposición Adicional 2ª de la LO 1/2015 hable en relación a la competencia de la *“instrucción y enjuiciamiento de los delitos leves”*-.

Por tanto, la persona denunciada, al ser citada y advertida de que podrá concurrir al acto del Juicio Oral asistido por Abogado si lo desea, se ve abocada a tomar la decisión de contar con el asesoramiento de un Letrado, teniendo como única información la denuncia y la citación a la Vista, desconociendo por tanto, qué pruebas existen contra él, en qué consiste específicamente los hechos por los que se le denuncian y qué pena llevan aparejados, así como en qué medida se pueden derivar también otras consecuencias perjudiciales bien sean económicas o de otra índole tales como la posible repercusión que en una anterior suspensión de condena puede tener una nueva condena por delito leve, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 del Código Penal, es decir, respecto de la revocación.

Una vez más hemos de reiterar que la asistencia letrada no es preceptiva en estos supuestos. Y como tal, no está cubierta de forma automática por la justicia gratuita, salvo en aquellos casos en los que el encausado llegue por sus propios medios a la conclusión de que indiscutiblemente necesita asesoramiento, decida plantear dicha necesidad al Tribunal y así lo solicite directamente. En ese caso, será el órgano judicial, quien, sopesando todas las condiciones concurrentes, resolverá si accede o no a la solicitud de nombramiento de abogado del Turno de Oficio.

Para adoptar dicha decisión, valorará -como decimos- las concretas circunstancias del caso, con especial atención a la mayor o menor complejidad de los hechos sometidos a juicio, a la formación y conocimientos jurídicos del solicitante y, fundamentalmente, al hecho de si la parte contraria se encuentra ya asistida por letrado, ya que en este caso, la ausencia de asistencia letrada de la contraparte provocaría, de forma evidente, un desequilibrio de fuerzas.

La teoría resulta hasta cierto punto aceptable, pues el Juez se convierte en garante de la efectiva asistencia letrada del justiciable en el caso de que este lo solicite y así se considere pertinente. Pero también es lógico pensar que no siempre se poseen dichos datos con carácter previo a la Vista, o que el juez deba entrar a conocer más allá de lo que su imparcialidad le

permitiría los entresijos del asunto para adoptar dicha decisión, lo que dificultará, en muchas ocasiones, que puedan equilibrarse las fuerzas, o que realmente se tutele al justiciable proporcionándole el acompañamiento legal y la defensa que sería deseable.

### 3.1. ESPECIAL MENCION A LA ASISTENCIA DEL DETENIDO POR DELITO LEVE

Especial consideración merece la asistencia letrada cuando el sometido a un enjuiciamiento por delito leve ha sido detenido previamente.

Ya la propia detención plantea serios problemas de interpretación práctica con la nueva legislación. A priori, trasladando la referencia que efectúa la Disposición Adicional Segunda de la Ley, en el sentido de que *“las menciones contenidas en las leyes procesales a las faltas se entenderán referidas a los delitos leves”*, debe suponer que, de conformidad con el artículo 495 de la LECrim. *“no se podrá detener por simples faltas (ahora delitos leves), a no ser que el presunto reo no tuviese domicilio conocido ni diese fianza bastante, a juicio de la autoridad o agente que intente detenerle”*.

Sin embargo, ello no es tan sencillo si pensamos, por ejemplo, en aquellos delitos menos graves que por la extensión de su pena deban ser calificados como leves, es decir, cuyo suelo penológico se sitúe en el delito leve pero su techo trascienda al menos grave. El procedimiento a aplicar (artículo 13.4 del vigente Código Penal) es claro, estamos ante un delito leve.

¿Pero y antes de que se incoe el procedimiento? ¿Y cuándo a los agentes se les plantea la dicotomía entre si pueden o no proceder la detención? ¿Y cuando acude el Letrado a realizar la asistencia al detenido y debe valorar si se está ante una detención ilegal que no debe mantenerse y se ve en la obligación de plantear un Habeas Corpus?

Por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado existe una verdadera demanda al legislador para esclarecer tales cuestiones, so pena de aplicar criterios individuales y puntuales que den origen a auténticas situaciones de desigualdad.

De hecho la polémica no es menor. Si nos adentramos brevemente en los comentarios que pueden surgir en las diferentes redes sociales, blogs, etc. donde los miembros de la Policía Nacional o de la Guardia Civil argumentan sus diferentes posiciones, podemos comprobar que la cuestión no es en absoluto baladí.

De la Mata Barranco, Catedrático de Derecho Penal y Abogado, opina que<sup>5</sup>:

“Puede ser que lo prudente sea no detener, al menos hasta que no se produzca una clara toma de postura legal. Pero, cuesta creer que la voluntad del legislador sea la de impedir la detención, sobre todo, por la actual configuración de los delitos leves, con los errores que, además, se han producido con la creación de penas de multa de 2 menos de tres meses y un día hasta más de tres meses” (delitos leves, por descuido legal). Uno podrá interpretar una cosa. Otro podrá interpretar otra cosa. Pero no puede dejarse en este estado de inseguridad jurídica al agente que tiene que actuar en el momento. ¿Tanto cuesta hacer bien las cosas?

En mi opinión, hasta que el art. 495 LECr no diga otra cosa, cabe la detención en delitos leves. Que sea el legislador el que diga lo contrario. Pero que lo diga claramente, no con un texto, el de la Disposición Adicional Segunda, pensado para otra cosa”.

Por su parte, Jose Antonio Beato García, Secretario General del Sindicato Unificado de Policía de Andalucía, por ejemplo opina con algo más de cautela cuando advierte que<sup>6</sup>:  
“Todos estos casos deben ser considerados delitos leves aplicándose el artículo 495 de la LECr como requisitos previos y necesarios para la detención. Es importante tener presente el matiz establecido en el artículo 13.4 porque podría devenir la detención en ilegal de no concurrir los requisitos del artículo 495 de la LECr. Ojo con los nuevos delitos leves que puede llegar a costar la expulsión de la carrera profesional.”

La cuestión es cierto que requiere de una regulación más clara o, como ocurre en numerosas ocasiones, de una pormenorizada jurisprudencia que aborde todas estas cuestiones y que, dada cuenta la “levedad” de las infracciones origen de la polémica, costará que se vayan prodigando y sobre todo que tengan un criterio común.

### 3.2. DELITO LEVE DE USURPACION. ALGUNA PARTICULARIDAD.

Y aún cabría hacer una mención especial a uno de los delitos que ha sido incluido dentro del ámbito de enjuiciamiento de los delitos leves, como es la usurpación. Teóricamente participa de la categoría de un delito leve aunque por su pena es un delito menos grave.

A este hecho que ya de por sí supone que es merecedor de un tratamiento singular, se unen determinadas incertidumbres. Una de ellas es aquella que se genera en el momento en que la persona detenida debe proporcionar un domicilio donde poder ser citado al correspondiente juicio por delito leve, que es efectivamente en lo que se convierte.

En muchas de las ocasiones, el detenido podrá manifestar carecer de otro domicilio que el que es objeto del propio delito de usurpación y en el que claramente no puede permanecer ni ser citado.

Esta doble consideración a nivel policial del delito de usurpación como menos grave y leve, y la posible ausencia de un domicilio para recoger futuras notificaciones, provoca en la práctica que en un altísimo porcentaje de ocasiones, los agentes estén procediendo a la detención de los usurpadores, de los ocupantes de un domicilio ajeno.

Ello no debe ser admitido sin más por aquellos letrados que asistan al detenido en dependencias policiales, sino que, en mi opinión, y teniendo en la actualidad la posibilidad los agentes del orden público, de proceder directamente ellos a citar para el Juicio por delitos leves, a través de los mecanismos de señalamiento que se han arbitrado ya desde la implantación de las diligencias urgentes por juicio rápido, el abogado debe exigir la inmediata puesta en libertad del detenido, al no concurrir los requisitos para el mantenimiento de la misma, procediendo en consecuencia con la interposición, si es necesario, del procedimiento de Habeas Corpus al que anteriormente hemos hecho mención.

No son pocas las voces que reclaman desde la doctrina, la supresión de este delito, incluso con esta nueva configuración que posee en el momento actual y su despenalización.

---

<sup>6</sup>De la Mata Barranco, Norberto Javier. *Detención policial por comisión de delitos leves*. [almacéndelderecho.org](http://almacéndelderecho.org) (Febrero 016).

Dicha reivindicación y análisis ha ido calando incluso en algunas Sentencias que constituyen jurisprudencia menor y que se decantan en su fallo resolutorio por una decisión absolutoria en determinados supuestos.

Ejemplo de ello es el que se recoge en diferentes Sentencias de la Audiencia Provincial de Tarragona, seguidas por otras Salas de Audiencia, en la que se argumenta:

*2En efecto, tal como ya hemos señalado en resoluciones anteriores sobre la materia y a modo de marco ideológico del proceso de toma de decisión, debe recordarse que en la concepción democrática del Derecho Penal el bien jurídico constituye el punto de partida y la idea que preside la formación de los tipos objetivos de desviación. El bien jurídico presupone una valoración normativa de que los intereses que comporta son relevantes para la vida de la comunidad y como tales merecedores de protección mediante el Derecho Penal. De ahí, que se admita, como consecuencia del principio de garantía, que el bien jurídico constituye la base de la estructura e interpretación de los tipos sancionadores. Lo anterior supone que el concepto de bien jurídico deviene en instrumento para limitar el Derecho Penal a la sanción del comportamiento intolerablemente dañoso. Función vinculada a la jerarquía de los valores protegidos por la Constitución y, en especial, al principio de subsidiariedad de aquel, como última "ratio" de la intervención punitiva del Estado.*

*La consideración del bien jurídico como una plasmación valorativa de intereses relevantes para la configuración y el mantenimiento de la sociedad y como límite de la actuación del iuspuniendi implica, en una sociedad democrática, que no toda alteración perjudicial para un bien, en tanto que interés valorado positivamente, resulta relevante para el Derecho Penal sino solo aquellas que supongan un comportamiento negador del significado jurídico de la norma de protección.*

*En este sentido como ya se recogía por esta misma Sección de la Audiencia Provincial de Tarragona (ROJ: SAP T 1707/2003) de fecha 11 de diciembre, el tipo previsto en el artículo 245 del Código Penal se ubica dentro de los delitos contra el patrimonio y el orden socio económico, a través del cual el legislador pretende proteger las facultades integrantes de los derechos reales inmobiliarios que permiten el uso y disfrute de los mismos, puesto que ya existen otros tipos penales que protegen aspectos diversos. El apartado primero requiere la ocupación de un inmueble o la usurpación, (uso, ejercicio) de derecho real inmobiliario con violencia o intimidación. El apartado segundo viene a configurarse como una figura complementaria pero distinta, en la medida en que no exige violencia o intimidación, se refiere a vivienda, inmueble o edificio ajeno que no constituya morada, lo que lo diferencia del allanamiento de morada. En cualquier caso, se requiere una actuación con la finalidad de aprovechamiento o enriquecimiento de lo ajeno que caracteriza a todos los delitos de usurpación, así como la existencia de un perjuicio. Esta segunda figura requiere de los siguientes elementos: a) ocupación o mantenimiento en inmueble, vivienda o edificios ajenos; b) que no constituyen morada; c) ausencia de consentimiento o autorización en la ocupación y contrariedad a la voluntad de su titular en el caso del mantenimiento; d) conocimiento y consciencia de la ajenidad y de la falta de autorización o de consentimiento.*

*Así, para hablar de ocupación penalmente relevante es precisa la efectiva usurpación, es decir, la privación o la vulneración real de las facultades de uso y disfrute por las que se exterioriza la propiedad privada, de modo que no existiendo ninguna manifestación aparente del ejercicio de tales derechos, no afecta al bien jurídico protegido por el derecho penal la privación de los mismos, para lo cual existen otras vías, por no existir la menor lesión o perjuicio para el bien jurídico protegido, y ello no constituye la despenalización por vía interpretativa de un tipo penal, sino su estricta aplicación.*

*En este sentido, sustancialmente la decisión absolutoria del juzgador "a quo" discurre en el entendimiento de que se ofrecen serias dudas acerca de si el inmueble de autos cuya atribución a la entidad denunciada había sido por medio de subasta judicial había tomado posesión material como requisito del tipo penal que nos ocupa, se desconoce el uso y destino del mismo, y se ofrecen, asimismo, dudas acerca de si el ocupante del inmueble tenía previo conocimiento de la ajenidad del inmueble pues manifestaron en el plenario que desde hacía más de un año había llegado a un acuerdo verbal de alquiler con un tercero por importe de 40 euros y, no consta que formalmente Bankia, antes de promover la denuncia penal, hubiese requerido personal y formalmente a los*

*ocupantes del inmueble acerca de la ocupación del mismo, a fin de hacerles llegar que no contaban con el consentimiento, ni permiso ni aquiescencia de Banca Habitat (ahora Bankia hábitat SL).*

*Así las cosas, el Juzgado de instancia argumenta que no se ha desvirtuado de forma suficiente el derecho constitucional a la presunción de inocencia y, por ende, debe dictar sentencia absolutoria conforme al art. 24 de la C.E .en contemplación a los principios "in dubio pro reo", habida cuenta la insuficiencia de la prueba incriminatoria para enervar la dicha presunción de inocencia.*

*En definitiva, no se identifica en los denunciados una conducta penalmente relevante por lo que no procede otra solución que la confirmación de la resolución de instancia por la que se absuelve a los denunciados Sra. Fidela y Sr. Silvio de la conducta denunciada por la entidad BANKIA HABITAT S.L sin perjuicio de los contundentes y eficaces mecanismos de protección civil que la parte perjudicada puede utilizar.*

Es mi modesta opinión que este ilícito debería reconducirse al ámbito civil como orden propio para la reclamación de los derechos reales cuando no ha mediado violencia en su ocupación o la comisión paralela o simultánea de otros delitos.

Pues bien, este delito en particular, que tantos problemas genera, no se entiende desde el escrupuloso respeto a la tutela judicial efectiva, que el denunciado no concurra al enjuiciamiento y, por supuesto, en su detención, con asistencia letrada.

Entiendo que en todos aquellos delitos en los que, como decimos, se trate como leve aun siendo menos grave, la asistencia letrada debe ser preceptiva. Si poníamos en entredicho que el derecho de defensa a través del correspondiente profesional debería asegurarse hasta en los considerados delitos leves en puridad, mucho más debe garantizarse cuando la pena a imponer se trate de una pena menos grave aunque se tramite a través del procedimiento de los delitos leves. Lo que sí merece destacarse es que, pese a la falta de concisión y claridad del legislador, los Jueces están entendiendo en su mayoría que así debe ser, procurando al justiciable ese acompañamiento del abogado mediante la designación de turno de oficio si el mismo no se ha podido proveer de uno de su libre elección, al menos aquellos con los que he tenido la ocasión de coincidir en este arduo trabajo de la administración de justicia.

#### **4.- CONCLUSION**

Tutela judicial efectiva para los ciudadanos que acuden cada día a nuestros órganos de justicia, visitan nuestros despachos o son detenidos, no puede ser una mera máxima rituaría carente de contenido real.

El justiciable debe poder percibir que la justicia le ampara, le escucha y le protege aun cuando únicamente sus pretensiones o su enjuiciamiento se enmarquen en la nueva regulación de unos delitos leves que pueden llegar a ser más gravosos de lo que inicialmente su nombre presenta.

Por ese motivo, entiendo que, pese a esa aparente "levedad", debemos garantizar una tutela activa y protectora, del alcance de la fase épica del Sacerdote y combatiente del ejército independentista mexicano (1765-1815) José María Morelos y Pavón que para mí refleja a la perfección la tutela judicial efectiva que el ciudadano merece:

“Que todo el que se queje con justicia tenga un tribunal que lo escuche, lo ampare y lo defienda contra el fuerte y el arbitrario”.

## BIBLIOGRAFÍA

- Minguéz, Judith. *A vueltas con la nueva regulación sobre delitos leves*. Lawyer Press Noticias (Noviembre 2016).
- Rodríguez-Lamos Ladaria, Gabriel. *Ley Orgánica 1/2015: de la falta al delito leve* Consejo General de la Abogacía Española (Junio 2015).
- Observatorio de la Justicia y de los Abogados, Área Procesal Penal. *Asistencia letrada al detenido* Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (Octubre 2015).
- *Procedimiento por delitos leves*, Wolters Kluwer. Guías Jurídicas.
- De la Mata Barranco, Norberto Javier. *Detención policial por comisión de delitos leves*.almacéndelderecho.org (Febrero 016).
- Beato García, José Antonio. *Ojo con los nuevos delitos leves*. Blog Wordpress.
- Amer Martín, Alicia. *La derogación de las faltas y la creación de los delitos leves por la LO 1/2015*. Noticias Jurídicas (Julio 2016).
- Navas, Juan Antonio. Revista La Toga, Ilustre colegio de Abogados de Sevilla (Diciembre 2015).
- Ortega Victoria, Aragües Estragués M. Ángel, etc. *Abogacía. Claves para la práctica diaria*. ICAV. Ed.Tirant lo Blanch (Valencia 2013).
- Fiscalía General del Estado. *Memoria elevada al Gobierno de S.M* (2016).
- Martí Sánchez Sylvia, Sánchez Sánchez Javier y Recorder Vallina Tatiana. Comentarios jurisprudenciales; *Los derechos en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: un análisis*. Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política nº5 (Enero 2007).