

Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos

Ester Blay Gil

Facultad de Derecho
Universitat de Girona

Abstract*

El presente artículo analiza el contenido de un discurso muy difundido entre académicos y prácticos del derecho según el cual el trabajo en beneficio de la comunidad ni se aplica ni puede aplicarse porque no es una pena con suficiente credibilidad. Contrastando las afirmaciones en que se desglosa este discurso con los datos disponibles y los resultados de las investigaciones realizadas, se ponen en evidencia la necesidad de contar con un conocimiento criminológico suficiente para realizar valoraciones penológicas, y la idea subyacente a este tipo de discurso según la cual se somete a las alternativas a prisión a varemos más exigentes que a la prisión misma para considerarlas un castigo viable.

This paper analyses a discourse, recurrent both among scholars and law practitioners, that sustains that work for the benefit of the community orders (community service) are not and cannot be implemented in practice because they lack credibility. After contrasting the various statements which conform this discourse with the available data and research results, two conclusions are reached: the need for sufficient criminological knowledge in order to evaluate a sanction and the fact that behind this discourse hides the idea that alternatives to prison ought to be evaluated in more exacting terms than prison in order to be regarded as viable forms of punishment.

Der vorliegende Artikel untersucht den Inhalt eines Diskurses, der unter Rechtsakademikern und Rechtspraktikern weit verbreitet ist, nach dem gemeinnützige Arbeit nicht eingesetzt wird und auch nicht eingesetzt werden kann, weil sie keine Strafe mit einer hinreichenden Glaubwürdigkeit ist. Nach einem Vergleich der in diesem Diskurs aufgestellten Behauptungen mit den verfügbaren Daten und den Ergebnissen der durchgeführten Untersuchungen wird zum einen deutlich, dass es zur Bewertung von Strafzumessungsfragen erforderlich ist, über hinreichende kriminologische Kenntnisse zu verfügen, und zum anderen die Idee, die dieser Art von Diskurs zu Grunde liegt, nach der bei den Alternativen zu einer Gefängnisstrafe noch höhere Maßstäbe angesetzt werden, wie bei der Gefängnisstrafe selbst, um sie als praktikable Bestrafung anzusehen.

Title: Nine Issues on Community Service: The Need for a Discussion Based on Empirical Studies

Keywords: Alternative Criminal Sanctions; Community-based Sanctions

* Agradezco a la profesora Elena Larrauri los comentarios a una primera versión de este trabajo, que sin duda lo han mejorado sustancialmente. Quisiera dar las gracias asimismo al profesor Daniel Varona por su ayuda bibliográfica, y a Pius Fransoy y Rosalía de la Cruz, del Departamento de Justicia de la Generalitat catalana, por la información facilitada y su constante disposición a resolver mis dudas. Este trabajo ha sido desarrollado en el marco del Proyecto de Investigación *La credibilidad de las penas alternativas*, financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia, Dirección General de Investigación (SEJ2005-08955-C02-01/JURI) y del Grupo de Investigación en Criminología Aplicada a la Penología (Grupo de Investigación Consolidado, resolución AGAUR, 18 de octubre de 2005, SGR 00824).

Sumario

1. Introducción

2. Tópicos

- 2.1. El TBC no se aplica
- 2.2. El TBC no puede aplicarse porque no hay suficientes puestos de trabajo
- 2.3. El TBC no se aplica porque no tiene suficiente contenido punitivo
- 2.4. El TBC no se impone porque la ciudadanía no considera que es pena suficiente
- 2.5. Al ser necesario el consentimiento de la persona para poder imponerlo, el TBC no es una auténtica pena
- 2.6. El TBC no es una auténtica pena porque los penados a TBC no trabajan
- 2.7. El TBC no es útil para la rehabilitación de las personas penadas
- 2.8. Las dificultades de la ejecución del TBC son excesivas
- 2.9. El TBC es una pena muy cara

3. A modo de conclusión

4. Bibliografía citada

1. Introducción

Prácticamente desde el momento de su introducción en el Código penal de 1995 empezó a extenderse entre la doctrina y entre las gentes de la justicia un discurso acerca del desencanto, el fracaso o la nula aplicación de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad (TBC). En estos más de diez años transcurridos desde entonces, diversas reformas legislativas han ampliado sustancialmente el ámbito de aplicación de esta sanción, convirtiéndola en pena directa en algunos preceptos de la parte especial del Código penal y en sustitutiva de la prisión, además de forma de cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. No obstante las reformas, persiste y se ha extendido si cabe, tanto en el ámbito académico como entre los prácticos del derecho, el discurso de que ‘nada funciona’ respecto del TBC.

En estas páginas se pretende examinar con qué argumentos acostumbra a afirmarse que el TBC ‘no funciona’, y por lo tanto, los abogados y fiscales no solicitan su aplicación y los jueces no lo imponen. Hemos desglosado el eslogan ‘no funciona’ en una serie de tópicos que se repiten en distintos medios; intentando profundizar en su contenido y verificar si se corresponden con la práctica, para, en último lugar, realizar algunas sugerencias que permitan una mayor aplicación del TBC.

2. Tópicos

2.1. El TBC no se aplica

Una idea muy extendida es que desde su introducción en el Código penal de 1995 el TBC no se ha aplicado o, en el mejor de los casos, ha tenido y sigue teniendo una aplicación anecdótica.

La siguiente tabla muestra el número de ocasiones en que el TBC se ha impuesto, distinguiendo entre el ámbito de competencias de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (DGIP) y el correspondiente a la Generalitat catalana (SGMOMPA), entre 1996 y 2006.

Tabla 1: Aplicación (TBC 1996-2006) en todo el ámbito territorial español, según distribución competencial¹

¹ Elaborada a partir de DIRECCIÓN GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, *Informe general 2003, 2004*, p. 286; FRANSOY, “Las medidas penales alternativas...”, p. 57; VALERO, “Proceso de aplicación de las MPAs...”, p. 103; El País (5/03/2006:30); y datos proporcionados por la Subdirección General de Medio Abierto y Medidas Penales Alternativas (SGMOMPA, Generalitat de Cataluña).

	Total		DGIP		SGMOMPA	
	Resoluciones recibidas	Cumplidas en TBC	Resoluciones recibidas	Cumplidas en TBC	Resoluciones recibidas	Cumplidas en TBC
1996	1	n.d.	1	0	n.d.	n.d.
1997	158	n.d.	81	21	77	n.d.
1998	435	197	251	84	184	113
1999	734	348	453	193	281	155
2000	925	428	619	252	306	176
2001	859	500	615	333	244	167
2002	896	452	661	305	235	147
2003	888	459	633	332	255	127
2004	2.354	669	1.739	470 ²	615	199
2005	7.555	n.d.	4.916	n.d.	2.639	445
2006	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	2.966	1.028

Ciertamente, de acuerdo con los datos precedentes, la aplicación de esta sanción hasta el momento ha sido limitada. Sin embargo, es necesario realizar dos observaciones. En primer lugar, cabe subrayar un aumento significativo en el número de penas impuestas en los años posteriores a 2004, atribuible a la entrada en vigor de las modificaciones operadas en el Código penal por las Leyes orgánicas 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, y 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. En estas disposiciones se recoge el TBC como pena directa para algunas infracciones con incidencia en la práctica (en particular la violencia doméstica y de género, arts. 135, 171 CP y la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, art. 379 CP), además de contemplarlo como sustitutivo de penas de prisión. Por lo tanto, la ampliación legal del ámbito de aplicación de esta sanción, y en particular su introducción como pena directa en algunos preceptos de la Parte Especial del Código penal, está teniendo como consecuencia un efecto deseado por legislador (Exposición de Motivos LO 15/2003): el aumento de la incidencia práctica del TBC. Con ello parece confirmarse la hipótesis de que cuando las penas alternativas se recogen como penas directas, y no tanto como sustitutivos de la prisión, los jueces tienden a aplicarlas en mayor medida³.

En este sentido, por ejemplo, el TBC representa en la actualidad la respuesta penal empleada en prácticamente uno de cada cinco supuestos de malos tratos ocasionales en el ámbito de la pareja (art.153 CP, donde se contempla como opcional a la pena de prisión)⁴; aunque no se trate de la respuesta sancionadora mayoritaria, no puede considerarse ya simplemente anecdótica.

Una segunda observación se centra en la considerable diferencia entre el número de penas de TBC impuestas y cumplidas en Cataluña y el correspondiente al ámbito de competencias estatal.

² Hasta noviembre de 2004.

³ CID MOLINÉ/LARRAURI PIJOAN, *Jueces penales y penas en España*, 2002, pp. 58-59.

⁴ CID MOLINÉ/LARRAURI PIJOAN / ANTON, "Las penas aplicadas en los delitos de violencia de género" (en curso).

Una posible explicación de esta diferencia es el mayor desarrollo en el ámbito catalán de la infraestructura administrativa necesaria para la ejecución de estas penas. Existe ya cierta tradición de potenciación de las penas de cumplimiento en el ámbito comunitario y de las formas de cumplimiento en libertad de la pena de prisión en el Departamento de Justicia de la Generalitat catalana, que ha trascendido los cambios de gobierno, y se ha materializado en un conjunto de profesionales y de prácticas que han permitido la extensión de una percepción distinta respecto de estas respuestas penales. Es posible que el hecho que los jueces que ejercen sus funciones allí sean conocedores de la existencia de esta infraestructura, les permita una mayor confianza en que este tipo de sanciones tienen posibilidades reales de ser aplicadas. En este sentido cabe sostener que tanto la existencia de la infraestructura necesaria para ejecutar el TBC como el conocimiento de la misma por parte de los aplicadores del derecho son elementos clave para explicar su grado de imposición.

2.2. El TBC no puede aplicarse porque no hay suficientes puestos de trabajo

Se trata de una idea muy repetida, también desde la introducción del TBC en el Código penal de 1995, como forma de justificar su limitada aplicación: no tiene sentido imponer una sanción que no podrá cumplirse porque no existen puestos de trabajo a los que destinar los penados.

El siguiente cuadro recoge el número de resoluciones judiciales en que se impuso el TBC junto con los puestos de trabajo disponibles durante los años 1996 a 2005 en el ámbito competencial de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias.

Tabla 2: Evolución de sentencias dictadas en el ámbito de competencias de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (1996-2005)⁵

Año	Núm. de sentencias	Núm. de plazas disponibles
1996	1	
1997	81	
1998	251	1.583
1999	453	2.283
2000	619	2.904
2001	615	3.088
2002	661	3.183
2003	663	3.260
2004	1.739	3.268
2005	4.916	4.938

Comparando las dos columnas, se observa claramente que hasta 2005 existía un exceso de puestos de trabajo disponibles, en relación con el número de resoluciones judiciales dictadas: hasta esa fecha, por lo tanto, diversas plazas quedaron por ocupar. A esto se puede objetar que la distribución geográfica de las plazas puede no coincidir con las necesidades de puestos de trabajo; sin embargo, se ha buscado evitar este problema fomentando los convenios entre el Ministerio del Interior y entidades locales, especialmente municipios, de manera que la red de

⁵ Elaborada a partir de DIRECCIÓN GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, *Informe General 2003*, 2004 p. 286; El País 5/03/2006:30.

puestos de trabajo sea suficientemente extensa. Además, hay que tener en cuenta que una plaza puede emplearse más de una vez al año, dependiendo de los días y el horario que comporte, así como de la duración de las penas a cumplir. Por lo tanto, por lo menos hasta 2005 no se podía sostener que no habían suficientes puestos de trabajo para cumplir la pena.

La desproporción observada disminuye a partir de 2004, desaparece en 2005 y puede explicarse por el aumento del número de TBCs impuestos. Se han realizado esfuerzos para aumentar el número de plazas disponibles, especialmente mediante convenios marco entre la Federación Española de Municipios y Provincias y la Federación Catalana de Municipios y Comarcas y las respectivas administraciones competentes, a los que los distintos municipios pueden adherirse, así como con distintas asociaciones privadas de interés general (Cruz Roja española, también muy extendida en el territorio, así como entidades locales). El número de suscripciones de municipios a los convenios con las federaciones correspondientes no deja de crecer⁶. Otras iniciativas han sido promovidas directamente por jueces especialmente interesados en la aplicación de esta sanción, que han promovido la firma de convenios mediante los que se han logrado puestos de trabajo en los que cumplir la pena (Alicante).

Sin embargo, es posible que para evitar que lo que con anterioridad era un recurso retórico para justificar la falta de aplicación del TBC pueda convertirse en un motivo real que la obstaculice sea necesario plantear soluciones imaginativas. Más allá de una mayor o menor voluntad política y de iniciativas más o menos locales, la falta de desarrollo asociativo en España puede constituir un impedimento para conseguir una red suficiente de puestos de trabajo, por lo que quizá debería estudiarse la posibilidad que sean las propias administraciones de justicia las que creen sus propias plazas, como sucede de forma mayoritaria en Reino Unido y más limitadamente en Holanda, por ejemplo.

En otro sentido, cabe observar que la carencia de espacio en las prisiones en nuestro país no parece ser óbice para que se sigan imponiendo penas de prisión. Quizá, entonces, cabría preguntarse por qué el mismo problema se emplea para objetar la aplicación del TBC.

2.3. El TBC no se aplica porque no tiene suficiente contenido punitivo

Ciertamente, un obstáculo a la aplicación del TBC es su concepción como respuesta penal 'blanda', carente de contenido punitivo real.

El cumplimiento del TBC priva de tiempo libre, bien preciado en la sociedad contemporánea, de remuneración por el trabajo realizado y de libertad de movimientos durante el tiempo de desarrollo de este trabajo⁷; impone, además y a diferencia de otras sanciones, una obligación de hacer. Hay que tener en cuenta asimismo que el cumplimiento satisfactorio de la pena obliga al penado a mantener un orden vital durante las jornadas de trabajo (control en el consumo de

⁶ Ver, por ejemplo <http://www.icacordoba.com/archivos/noticias/PLAZAS%20BENEFICIO%20A%20COMUNIDAD.pdf> o <http://www.icaib.org/ca/public/Noticias/Plazas%20Trabajos.pdf>.

⁷ WASIK/VON HIRSCH, *CLR*, 1988, p. 567; CID MOLINÉ, "El trabajo en beneficio de la comunidad", p. 107.

alcohol y otras sustancias tóxicas, higiene personal, puntualidad) lo que para algunas personas puede representar un considerable esfuerzo añadido.

Una pena de TBC no grave, por ejemplo de 44 días de trabajo, supondría para una persona con obligaciones laborales realizar una prestación no remunerada durante todos los fines de semana en un período de cinco meses. La pérdida de cinco meses de tiempo de ocio constituye, a mi parecer, un castigo suficiente por la comisión de determinadas infracciones.

Es más, de acuerdo con las investigaciones disponibles, la concepción del TBC como pena 'blanda' no se corresponde con la realidad de su cumplimiento ni con la percepción de aquellas personas que la han cumplido o están en situación de que se les imponga. La mayoría de penados a TBC subraya los aspectos punitivos de la sanción, en especial la falta de remuneración, la dedicación que requiere, la supervisión que comporta y las consecuencias de su incumplimiento⁸, conclusiones corroboradas por encuestas a penados que expresan incluso su preferencia por cumplir penas cortas de prisión antes que un TBC u otro tipo de sanción que implique supervisión en libertad y califican ciertas penas de cumplimiento en libertad como de mayor severidad que la prisión⁹. De hecho, parte del atractivo de las penas alternativas de nuevo cuño, entre las que se encuentran los trabajos comunitarios, consiste en que su carácter más punitivo les proporciona mayor credibilidad pública¹⁰ que, por ejemplo, la simple *probation*, y ello las convierte en mejores candidatas para evitar el recurso a la prisión¹¹.

Aunque no existen investigaciones empíricas realizadas en nuestro país, sí hemos constatado que en ocasiones algunos penados han aceptado inicialmente la imposición de un TBC como forma de responsabilidad personal sustitutiva por impago de multa, pero ante una explicación detenida por parte del juez acerca del verdadero contenido de la pena se ha procedido a revocar ese consentimiento y satisfacer el pago de la multa¹².

Quizá un problema de nuestra regulación es que las consecuencias del incumplimiento del TBC cuando se impone como pena directa no están claras en la práctica: a menudo el TBC quedará sin cumplir y se impondrá una multa por quebrantamiento de condena, consecuencia claramente insuficiente. Puede, por tanto, dotarse al TBC de suficiente credibilidad en este sentido asegurando una correcta supervisión de su ejecución y regulando un régimen de incumplimiento que prevea una sanción de refuerzo de suficiente entidad.

⁸ MCIVOR, *Sentenced to serve*, 1992, p. 100; KELK, "Criminal justice in the Netherlands", p. 16.

⁹ OLDFIELD, "Assessing the impact of community service", pp. 45-46; McDONALD "Community service sentencing in New York city", p. 76; CLEAR/BRAGA, "Challenges for corrections", p. 218; PETERSILIA, *Community corrections*, 1998, p. 25.

¹⁰ Matizan la oportunidad de recurrir a este tipo de argumentos Maruna y King, que subrayan que apoyarse en la dureza de las penas alternativas puede tener efectos contraproducentes y llevar a razonamientos del tipo de "si el penado es tan peligroso que necesita una supervisión cercana, la mejor solución es el encierro y no esa supervisión en libertad" (MARUNA/KING, "Public opinion and community penalties", p. 104).

¹¹ VON HIRSCH, "The ethics of community based sanctions", *C&D*, p. 163; PETERSILIA/DESCHESES, "What punishes?...", pp. 150-158.

¹² ROSER AIXANDRÍ, comunicación personal; en el mismo sentido, ROIG BUSTOS/COSMELLI MAROTO, "Valoración de las formas de inclusión...", p. 32.

En la situación actual, sin embargo, cabe reafirmar los elementos punitivos de esta sanción, que evidencian tanto los derechos de los que priva y la obligación de hacer que impone como la supervisión a que se somete su ejecución.

2.4. El TBC no se impone porque la ciudadanía no considera que es pena suficiente

Se trata de una afirmación distinta pero relacionada con la anterior, y puede traducirse en la creencia que esta sanción es inadecuada porque dado el elevado nivel de punitivismo en la sociedad el TBC sería una pena demasiado leve para responder a la mayoría de infracciones.

Sin embargo, de acuerdo con los resultados de las encuestas disponibles, los trabajos comunitarios son percibidos como una sanción óptima para castigar infracciones de gravedad intermedia, casi siempre muy por encima de la prisión¹³. Es más, cuando se plantean a los ciudadanos preguntas acerca de la penalidad adecuada basadas en un caso hipotético concreto sus respuestas tienden a ser más favorables a las sanciones alternativas que a la prisión, y en términos generales de la misma severidad o menos severas que las que permite aplicar el ordenamiento y las que tienden a imponer los jueces¹⁴.

Aunque estos estudios no ahondan en por qué el TBC es una opción penal muy favorecida por la ciudadanía, teniendo en cuenta los resultados generales de algunos de estos trabajos¹⁵ que ponen de manifiesto el amplio apoyo ciudadano a las medidas rehabilitadoras y reparatoras, cabe aventurar que es precisamente el potencial rehabilitador del TBC así como su contenido simbólicamente reparator los que lo convierten en una opción penal percibida como especialmente adecuada por parte de los ciudadanos.

Por otra parte, uno de los elementos relacionados con la capacidad del TBC para reducir la reincidencia es su percepción por parte de los penados como respuesta legítima a sus infracciones. Así, aquellas personas que han sido condenadas a trabajos comunitarios perciben que los mismos constituyen una respuesta penal legítima, en mayor medida que los condenados a otras sanciones, y en particular, los condenados a penas cortas de prisión¹⁶. Esta percepción de legitimidad y de 'justicia' de la respuesta penal ha sido relacionada de forma significativa con un posterior comportamiento conforme a derecho¹⁷.

Por lo tanto, no únicamente es considerada en términos generales como una pena suficiente, sino que también es considerada como una pena 'justa' o legítima, en mayor medida que otras sanciones penales, por parte de los ciudadanos y de los propios infractores.

¹³ Díez RIPOLLÉS/ GIRÓN GONZÁLEZ/ STANGELAND/ CEREZO DOMÍNGUEZ, *Delincuencia y víctimas*, 1996, pp. 146-148; LUQUE REINA, *Les victimes du delict*, 1999, p. 160; UNIÓN EUROPEA, ENCUESTA INTERNACIONAL SOBRE EL DELITO, *The burden of crime in the UE*, 2005; ESCOBAR MARULANDA/VARONA GÓMEZ, "Actitudes de los ciudadanos...", en curso.

¹⁴ Díez RIPOLLÉS/ GIRÓN GONZÁLEZ/ STANGELAND/ CEREZO DOMÍNGUEZ, *Delincuencia y víctimas*, 1996, pp. 146-148; ESCOBAR MARULANDA/VARONA GÓMEZ, "Actitudes de los ciudadanos...", en curso.

¹⁵ ESCOBAR MARULANDA/VARONA GÓMEZ, "Actitudes de los ciudadanos...", en curso.

¹⁶ KILLIAS/AEBI/RIBEAUD, "Does community service rehabilitate...", *THJ*, 2000.

¹⁷ TYLER, *Why people obey the law*, 1990; Sparks/Bottoms, "Legitimacy and order in prisons", *BJS*; KILLIAS/AEBI/RIBEAUD, "Can community service rehabilitate...", *THJ*, 2000.

2.5. Al ser necesario el consentimiento de la persona para poder imponerlo, el TBC no es una auténtica pena

De acuerdo con esta afirmación, la necesaria prestación del consentimiento para la imposición de esta sanción equivale a otorgar a la misma un carácter voluntario, de manera que una persona siempre podrá evitar su imposición. Sin embargo esa prestación de consentimiento no es libre, sino condicionada por la amenaza que representa la imposición alternativa de otra pena, en nuestro ordenamiento de una pena de prisión, multa o localización permanente, dependiendo del supuesto.

La exigencia del consentimiento no implica, así, que el reo pueda elegir voluntariamente la consecuencia jurídica de su infracción; se trata simplemente de un mecanismo garantista que impide que la imposición forzosa del TBC vulnere los derechos fundamentales del penado y que obliga a articular un mecanismo de regreso a la pena sustituida por el TBC o la imposición de otra sanción ante la falta de consentimiento¹⁸.

Además de mecanismo garantista, la exigencia de consentimiento tiene un sentido práctico: la obligación de trabajar que conlleva la imposición del TBC no podría llevarse a cabo sin la colaboración positiva de la persona que debe desarrollar ese trabajo, por lo que de hacerse contra su voluntad, se estaría imponiendo una pena de antemano destinada a ser incumplida.

Por otra parte, cabe mencionar que la exigencia de consentimiento no puede considerarse un elemento intrínseco de esta sanción, ya que en algunos ordenamientos, como el británico, se ha eliminado buscando aumentar sus credenciales punitivas. De acuerdo con esta previsión, actualmente se impone sin consultar al reo, y en aquellos casos en que éste es contrario a la realización del trabajo se aplican las consecuencias previstas para los supuestos de incumplimiento.

2.6. El TBC no es una auténtica pena porque los penados a TBC no trabajan

Esta afirmación está relacionada con la creencia de que en nuestro país existe cierta tendencia a evitar el trabajo cuando ello es posible. En este sentido sólo cabe apuntar que de acuerdo con los datos de la Subdirección General de Medio Abierto y Medidas Penales Alternativas sólo en Cataluña fueron cumplidas en 2005 49.324 horas de TBC efectivas.

Más específicamente, sin embargo, quizás esta afirmación está vinculada a ciertas dudas en relación con el control y seguimiento del cumplimiento del TBC, y en particular al hecho que éstos no son llevados a cabo por funcionarios públicos integrados en la administración de justicia o en la administración penitenciaria. Esto no sucede con otras sanciones, como la multa o la prisión: el juez sabe qué sucederá cuando las impone.

¹⁸ BRANDARIZ, *El trabajo en beneficio de la comunidad*, 2002, p. 132.

El trabajo de los penados a TBC se desarrolla bien en el seno de organismos privados de interés general (ONGs) bien en organismos públicos ajenos al sistema penal (generalmente Ayuntamientos, pero ocasionalmente otro tipo de entidades locales); en ambos casos, el control inmediato de su seguimiento recaerá sobre las personas designadas responsables en estas entidades. Es lógico pensar que entre las prioridades de estos profesionales y del funcionamiento de estas entidades no se encuentre el seguimiento y control del trabajo de penados, de lo que puede derivar cierta desconfianza de que ese control y ese seguimiento se lleven a cabo con el rigor necesario. Esta desconfianza seguramente no se produciría si ese cumplimiento tuviese lugar en un contexto enteramente público o vinculado a la administración de justicia o penitenciaria.

Hasta cierto punto, pues, es comprensible el recelo. Sin embargo, es necesario enmarcar la situación descrita en su contexto, poniendo en relación las funciones de seguimiento y control que desarrollan las entidades con las que llevan a cabo otros actores. En este sentido, puede hablarse de tres niveles de control de la ejecución del TBC. En un primer nivel estas tareas las llevan a cabo, como hemos visto, los responsables de la entidad pública o privada en que se desarrolla el trabajo, verificando que el penado desempeña su actividad de acuerdo con el plan de ejecución impuesto, respetando el ritmo de las jornadas, sus horarios y desarrollando normalmente su actividad. En la práctica este seguimiento se plasma en una hoja en la que se apuntan las horas efectivamente trabajadas cada jornada, que estará a disposición de la administración y que integrará el expediente administrativo del penado. Además, al concluir las jornadas de trabajo los técnicos de la administración competente preguntan directamente al responsable en la entidad acerca de la calidad del trabajo realizado y de la actitud del penado, por lo menos en el ámbito catalán. Por su parte, la entidad deberá facilitar las comprobaciones periódicas por parte de la administración del sometimiento del penado a la pena y del cumplimiento efectivo del trabajo impuesto (art. 7.2 Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad).

En un segundo nivel, el control lo llevarán a cabo los funcionarios y técnicos al servicio de la administración penitenciaria, que comprobarán periódicamente el seguimiento de la pena y la realización efectiva del trabajo impuesto, manteniendo periódicamente contacto con las entidades (art. 7.2 RD 515/2005).

Finalmente, en un tercer nivel, será el juez de vigilancia penitenciaria (JVP) el que llevará a cabo el control último de la ejecución de la sanción, de acuerdo con el Código penal, el Real Decreto 515/2005 y el plan de cumplimiento previamente aprobado (art. 49 CP).

De todos estos niveles, el primero es, como hemos visto, el más susceptible de crear desconfianza. Sin embargo, es necesario tener en cuenta que las actuaciones que constituyen este primer control serán fiscalizadas tanto por técnicos de la administración penitenciaria como por el juez de vigilancia penitenciaria, pudiendo asumirse que éstos procurarán que la sanción se cumpla en los

términos impuestos y en caso contrario dando lugar a las consecuencias previstas (ordenar la finalización del cumplimiento de la pena en el mismo centro, el cambio de lugar de trabajo o entender que la pena ha sido incumplida y elevar testimonio de un posible quebrantamiento de condena o en su caso decretar un regreso a la pena de prisión inicial, arts. 49 y 88 CP).

Además, cabe apuntar que en los convenios consultados entre la administración y las entidades en que se prestan los trabajos está prevista la prestación de asistencia, formación y asesoramiento de las personas responsables del seguimiento en las entidades por parte de los técnicos de los servicios penitenciarios o de la administración competente¹⁹.

Por otra parte, cabe realizar una observación referida a los datos de aplicación disponibles. Los datos plasmados en la tabla 1 reflejan una importante diferencia entre el número de TBCs impuestos y el número de los efectivamente cumplidos. Contrariamente a lo que sería deseable, las administraciones no detallan ni recogen en sus memorias las distintas causas por las que las penas impuestas dejan de cumplirse, por lo que esa cifra recoge tanto las sanciones propiamente incumplidas como aquéllas cuya ejecución se ha pospuesto por el cumplimiento de una pena de prisión, las que han prescrito, aquellas en que el penado ha fallecido o aquellos casos que responden al retraso de la administración. Debido a ello, por lo tanto, es difícil llegar a ninguna conclusión más que a apuntar cierta irracionalidad en esta diferencia.

Sin embargo, esta observación debe matizarse señalando que los datos correspondientes a 2006 y relativos al ámbito de competencias catalán muestran que la diferencia entre las penas impuestas y las efectivamente cumplidas disminuye considerablemente. Es muy posible que esta mejora refleje el aumento producido en los últimos años en la inversión en medios y personas dedicados a gestionar la ejecución de esta sanción.

2.7. El TBC no es útil para la rehabilitación de las personas penadas

Cuando se afirma que el TBC no es una pena creíble se está apuntando que no cumple los fines tradicionalmente asignados a las penas, ente los cuales está la rehabilitación de los penados. Más allá de la discusión general acerca de las posibilidades de lograr la prevención especial positiva mediante los castigos penales, es necesario apuntar la existencia de estudios centrados en la capacidad rehabilitadora del TBC en relación con otras sanciones y en particular la prisión. De acuerdo con estas investigaciones, controlando variables como la edad, el sexo, el historial delictivo y el contexto familiar, social y laboral de las personas, parece que aquellas que han cumplido un TBC tienen mayores posibilidades de no volver a delinquir que las que han cumplido otras penas²⁰.

En particular, se ha observado que la capacidad rehabilitadora del TBC aumenta cuando el cumplimiento de la sanción brinda al penado la oportunidad de aprender un nuevo oficio o

¹⁹ Ver, por ejemplo, el convenio entre el Departamento de Justicia de la Generalitat catalana y la Federación de Municipios de Cataluña y la Asociación Catalana de Municipios y Comarcas.

²⁰ LLOYD/MAIR/HOUGH, *Explaining reconviction rates*, 1994; RAYNOR/VANSTONE, *Straight thinking in probation*, 1997; MAY, *Explaining reconviction following a community sentence*, 1999.

perfeccionar una técnica (jardinería, pintura, carpintería) y cuando el penado puede comprobar que su trabajo resulta efectivamente beneficioso para la comunidad²¹.

En otros términos, particularmente interesante resulta el estudio llevado a cabo por los profesores Killias, Aebi y Ribeaud en 2000²², comparando los efectos de las penas de prisión cortas y el TBC: el hecho que el TBC sea percibido como una respuesta penal legítima a la infracción cometida, en mayor medida que la pena de prisión, favorece el comportamiento posterior conforme a derecho de la persona. Esta relación entre legitimidad y actuación respetuosa con el derecho ha sido corroborada, como hemos apuntado, por diversos estudios empíricos²³.

2.8. Las dificultades de la ejecución del TBC son excesivas

Ciertamente el trabajo en beneficio de la comunidad es una sanción cuya ejecución no es sencilla e implica la participación y coordinación de diversas personas, órganos y entidades, con funciones específicas y entrelazadas: la administración penitenciaria, la entidad pública o privada en que el penado desarrolla su trabajo, el JVP y el propio penado, que no únicamente será privado de un bien o derecho sino que a diferencia de lo que sucede con otras sanciones deberá cumplir con una obligación de hacer, realizando efectivamente unas horas de trabajo.

La mecánica que permite la ejecución de la pena se pone en marcha cuando las resoluciones judiciales en que se acuerda su imposición, que normalmente contienen la determinación del número de días a cumplir y una remisión al plazo máximo de cumplimiento, se trasladan a los servicios sociales penitenciarios. Una vez recibido testimonio de la resolución judicial y demás documentación pertinente, los servicios sociales penitenciarios citan al penado a una entrevista para conocer sus características personales, laborales y sociales y determinar el puesto adecuado, ofreciéndole las plazas adecuadas e indicando su contenido y horario (art. 5.1 RD 515/2005). Además de permitir determinar la plaza adecuada y servir para recabar un segundo consentimiento informado, esta entrevista servirá, en caso de que no haya existido informe social previo a la resolución judicial (art. 28 RD 515/2005), para determinar si existe alguna circunstancia que haga difícil o imposible la ejecución de esta pena (art. 5.3 RD 515/2005).

En el mismo momento de la entrevista o posteriormente, se elaborará un documento de compromiso o plan de cumplimiento que especificará el concreto puesto de trabajo a ocupar (entidad en que se desarrolle, tareas en que consiste), el horario y las condiciones en que se desarrollará la prestación, y que debe ser suscrito tanto por el penado como por la entidad en que se preste el trabajo y la administración penitenciaria; posteriormente, este plan será elevado al juez de vigilancia penitenciaria para su aprobación o rectificación (art. 5.2 RD 515/2005).

²¹ MCIVOR, *Sentenced to serve*, 1992, p. 178.

²² KILLIAS/AEBI/RIBEAUD, "Can community service rehabilitate...", *THJ*, 2000.

²³ Ver especialmente TYLER, *Why people obey the law*, 1990; SPARKS/BOTTOMS, "Legitimacy and order in prisons", *BJS*.

Este complejo mecanismo de funcionamiento provoca ciertas disfunciones y contribuye a la percepción de excesiva burocratización de la sanción²⁴. *De lege ferenda* sería posible simplificar el circuito de funcionamiento establecido por el Real Decreto 515/2005 y los protocolos de las administraciones competentes mediante la integración de técnicos en la oficina judicial y la anteposición de su entrevista con los penados a la resolución judicial. Además de permitir al juez decidir acerca de la imposición de la pena con mayor conocimiento de las concretas circunstancias del penado y de los puestos disponibles, esta integración facilitaría la ejecución en diversos sentidos; baste aquí apuntar que eliminaría la necesidad de una segunda prestación de consentimiento, actualmente realizada a un puesto concreto ante los técnicos de la administración y evitaría aquellos casos en que los técnicos de la administración deben informar al juez que la sanción que ya ha impuesto no puede cumplirse debido a las características del penado puestas de manifiesto en la entrevista.

Por otra parte, el circuito de funcionamiento actual difícilmente tendrá sentido cuando se trate de cumplir una pena de escasas horas o días de trabajo. Pero ello tiene solución, *de lege ferenda*, estableciendo un mínimo de TBC a imponer de, por ejemplo, cuarenta horas de trabajos (a distribuir, por ejemplo, en 10 jornadas de cuatro horas).

En términos más generales, las dificultades de ejecución del TBC y la carencia de medios de las oficinas judiciales para hacerles frente no son un problema únicamente relativo a esta pena, sino que se extienden a todas aquellas sanciones alternativas que implican la puesta en marcha de mecanismos de control y de programas en el ámbito comunitario, como es el caso de la suspensión de la pena de prisión con reglas de conducta²⁵.

Es más, las dificultades de ejecución no son exclusivas de las sanciones comunitarias. La ejecución de la pena de prisión es asimismo extremadamente dificultosa, pues además de custodiar a las personas condenadas a la misma, privándolas de libertad, debe procurarse un régimen de vida ordenado que no vulnere más derechos que los afectados por el contenido de la sentencia y deben procurarse los medios necesarios para hacer efectivo el mandato constitucional de rehabilitación (art. 25 Constitución española). Sin embargo, esta dificultad, raramente constituye un argumento para dejar de imponer una pena de prisión.

2.9. El TBC es una pena muy cara

Uno de los argumentos frecuentemente esgrimidos para defender las penas alternativas a la prisión es que resultan más económicas que ésta, y en un contexto de necesidad de limitación del gasto público pueden por ello representar una opción punitiva más atractiva para el Estado.

Este tipo de argumento a favor de las penas alternativas tiene, sin embargo, una consecuencia perversa, y es que cuando se introduce en los ordenamientos la posibilidad legal de imponer esas sanciones no se presupuestan los medios económicos y personales suficientes como para que su

²⁴ BLAY GIL, *Trabajo en beneficio de la comunidad*, 2007, p. 209.

²⁵ CID MOLINÉ/LARRAURI PIJOAN, *Jueces penales y penas en España*, 2002, pp. 108-109, 120-121.

puesta en marcha resulte efectiva. Esta falta de previsión puede redundar en un debilitamiento de la credibilidad de las sanciones alternativas, así como en listas de espera y resoluciones judiciales que no se pueden cumplir en sus términos, o en mecanismos de funcionamiento que permiten su aplicación pero que no permiten alcanzar su finalidad (como en el supuesto de los días multa).

Indudablemente las sanciones alternativas, y en particular aquéllas que comportan la puesta en marcha de programas de tratamiento, el seguimiento de reglas de conducta o de mecanismos de aplicación de cierta complejidad, suponen un gasto más elevado que aquellas sanciones, como las pecuniarias, cuya ejecución no requiere de tal infraestructura.

Pero más allá de esta diferencia parece sostenible el argumento que compara el gasto público que supone un sistema de penas basado en el encierro con un sistema que recurre a respuestas penales diversificadas, más adecuadas en términos de proporcionalidad y prevención especial y menos costosas en términos económicos. Para ello no hay más que calcular el coste económico que supone la construcción de las prisiones previstas en nuestro país (junto con el personal de régimen y tratamiento y demás medios necesarios para que cumplan su fin) con el que supondría dotar a la administración del personal y los medios materiales suficiente como para ejecutar las alternativas cuya imposición ya permite nuestro sistema de penas.

3. A modo de conclusión

Algunos de los lugares comunes examinados no se corresponden con los resultados de las investigaciones disponibles o con la práctica de la aplicación del TBC; se trata de afirmaciones, así, que no se fundamentan en una información exacta. Este hecho pone en evidencia la importancia de desarrollar y difundir conocimiento criminológico.

Otras afirmaciones, como la relativa al coste económico o a la complejidad de la ejecución del TBC, serían aplicables con mayor razón a otras sanciones, y en particular a la prisión. Sin embargo, estas afirmaciones no acostumbran a esgrimirse para justificar la falta de recurso a la misma. Cabe preguntarse, entonces, si lo que subyace al discurso que resta credibilidad al TBC formado, entre otras, por las afirmaciones examinadas, no es sino la idea que la auténtica sanción penal, la pena por excelencia, es la prisión, y el resto de sanciones son una gracia encubierta a la que se exige más en términos de credibilidad, eficacia y costes que a la prisión para considerarlas capaces de satisfacer su función.

Un buen número de los tópicos examinados podrían reformularse afirmándose que, *para ser una alternativa con el limitado ámbito de aplicación que le corresponde*, el TBC es demasiado costoso económicamente o demasiado complejo de ejecutar, por ejemplo. Un modo de superar estas limitaciones sería dotar al TBC de un mayor ámbito de aplicación como pena directa para infracciones de gravedad intermedia con incidencia en la práctica.

4. Bibliografía citada

- BLAY GIL, E. (2007), *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*, Barcelona.
- BRANDARIZ GARCÍA, J. A. (2002), *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, Valencia.
- CID MOLINÉ, J. (1997), "El trabajo en beneficio de la comunidad", en J. CID-E. LARRAURI (coords.), *Penas alternativas a la prisión*, Barcelona, pp. 91-118.
- CID MOLINÉ, J. - LARRAURI PIJOAN, E. (coords.) (2002), *Jueces penales y penas en España (aplicación de las penas alternativas a la privación de libertad en los juzgados de lo penal)*, Valencia.
- CID MOLINÉ, J. - LARRAURI PIJOAN, E. - ANTON, L. (en curso): "La penas aplicadas a los delitos relacionados con la violencia de género".
- CLEAR, T. D. - BRAGA, A. A. (1998), "Challenges for corrections in the community", en J. PETERSILIA (ed.), *Community Corrections. Probation, parole, and intermediate sanctions*, Nueva York, pp. 213-218.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. - GIRÓN GONZÁLEZ, F.J. - STANGELAND, P. - CEREZO DOMÍNGUEZ, A.I. (1996), *Delincuencia y víctimas (Encuestas de victimización en Málaga)*, Valencia.
- DIRECCIÓN GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, *Informe General 2003*, Madrid 2004.
- ESCOBAR MARULANDA, G. - VARONA GÓMEZ, D. (en curso): "Actitudes de los ciudadanos frente a las sanciones penales (un estudio piloto)".
- FRANSOY MOLINA, P. (2005), "Las medidas penales alternativas a las penas de prisión", en *Aplicación de las Medidas Penales Alternativas. Reunión de Expertos. Barcelona 21 de enero de 2005*, Barcelona, pp. 47-67.
- VON HIRSCH, A. (1990), "The ethics of community-based sanctions", en *Crime and Delinquency* (36), pp. 162-173.
- KELK, C. (1995), "Criminal justice in the Netherlands", en P. FENNELL, C. HARDING, N. JÖRG, B. SWART (eds.), *Criminal Justice in Europe. A comparative study*, Oxford, pp. 1-20.
- KILLIAS, M. - AEBI, M. - RIBEAUD, D. (1990), "Does community service rehabilitate better than short-term imprisonment?", en *The Howard Journal* (39), pp. 40-57.
- LLOYD, C. - MAIR, G. - HOUGH, M. (1994), *Explaining Reconviction Rates: A critical analysis. Home Office Research Study, 136*, Londres.

LUQUE REINA, E. (1999), *Les víctimes del delict*, Barcelona.

MARUNA, S. - KING, A. (2004), "Public opinion and community penalties", en A. BOTTOMS, S. REX, ROBINSON, G. (eds.) *Alternatives to prison. Options for an insecure society*, Collumpton, pp. 83-112.

MAY, C. (1999), *Explaining Reconviction Following a Community Sentence: the role of social factors. Home Office Research Study 192*, Londres.

MCDONALD, D. C. (1995), "Community service sentencing in New York city", en M. TONRY, K. HAMILTON (eds.), *Intermediate sanctions in overcrowded times*, Boston, pp. 74-77.

MCIVOR, G. (1992), *Sentenced to Serve. The Operation and Impact of Community Service by Offenders*, Abevury.

OLDFIELD, M. (1993), "Assessing the impact of community service: Lost opportunities and the politics of punishment", en D. WHITFIELD Y D. SCOTT (eds.) *Paying Back: Twenty Years of Community Service*, Winchester, pp. 35-55.

PETERSILIA, J. (ed.) (1998), *Community corrections. Probation, parole and intermediate sanctions*, Nueva York.

PETERSILIA, J. -DESCHESNES, E. P. (1998), "What punishes? Inmates rank the severity of prison versus intermediate sanctions", en J. PETERSILIA (ed.), *Community corrections: probation, parole and intermediate sanctions*, Nueva York, pp. 149-159.

RAYNOR, P. - VANSTONE, M. (1997), *Straight thinking in probation (STOP). The Mid Glamorgan experiment. Probation Studies Unit Report n. 4*, Oxford.

ROIG BUSTOS, L. - COSMELLI MAROTO, R. (2005), "Valoración del proceso de inclusión de las formas substitutivas en la legislación española desde 1995 hasta hoy", en *Aplicación de las Medidas Penales Alternativas. Reunión de Expertos. Barcelona 21 de enero de 2005*, Barcelona, pp. 28-35.

SPARKS, J. R. - BOTTOMS, A. E. (1995), "Legitimacy and order in prisons", en *British Journal of Sociology*, (46), pp. 45-62.

TYLER, T. (1990), *Why People Obey the Law*, New Haven 1990.

UNIÓN EUROPEA, ENCUESTA INTERNACIONAL SOBRE EL DELITO, *The burden of crime in the EU*, 2005, accesible en http://www.europeansafetyobservatory.eu/downloads/EUICS_The%20Burden%20of%20Crime%20in%20the%20EU.pdf.

VALERO, V. (2005), "Proceso de la aplicación de las MPA en España: situación actual y prospectiva", en *Aplicación de las Medidas Penales Alternativas. Reunión de Expertos. Barcelona 21 de enero de 2005*, Barcelona, pp. 97-103.

WASIK, M. – VON HIRSCH, A. (1988), "Non-custodial penalties and the principles of desert", en *Criminal Law Review*, pp. 555-572.