

Estudio teórico y práctico de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad

MARÍA MARTA GONZÁLEZ TASCÓN



*Premio Nacional
Victoria Kent
Año 2013*

Primer Accésit

**ESTUDIO TEÓRICO Y PRÁCTICO
DE LA PENA DE TRABAJOS EN
BENEFICIO DE LA COMUNIDAD**

María Marta González Tascón



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DEL INTERIOR

SECRETARÍA
GENERAL
DE INSTITUCIONES
PENITENCIARIAS

COLECCIÓN: *PREMIOS VICTORIA KENT*

Edita:

Ministerio del Interior - Secretaría General Técnica

Gestión de los contenidos:

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias



Imprime:

Entidad Estatal Trabajo Penitenciario
y Formación para el Empleo



Maquetación e Impresión:

Taller de Artes Gráficas (Preimpresión)
Centro Penitenciario Madrid III (Valdemoro)



DNV CERTIFICA QUE EL SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD EN IMPRESIÓN, ARTES GRÁFICAS, DISEÑO Y CONFECCIÓN INDUSTRIAL ES CONFORME A LA NORMA ISO 9001:2008. CENTROS DEL ALCANCE: MADRID I, MADRID III, MADRID V, TOPAS, EL DUESO, CÓRDOBA, JAÉN, SEGOVIA, OCAÑA I, OCAÑA II, MONTERROSO Y LA GERENCIA DEL OATPFE.

El Taller de Artes Gráficas del Centro Penitenciario Madrid III (Valdemoro) posee la Certificación ISO 9001:2008 N° 03/C-SC005

N.I.P.O.: 126-14-060-1

N.I.P.O. Web: 126-14-061-7

Depósito Legal: M-16603-2014

ISBN: 978-84-8150-311-1

Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado

<http://publicacionesoficiales.boe.es>



En esta publicación se ha utilizado papel reciclado libre de cloro de acuerdo con los criterios medioambientales de la contratación pública

Al Profesor Rodrigo Fabio Suárez Montes

ÍNDICE GENERAL

	Págs
Abreviaturas.....	13
Prólogo	19
Introducción.....	25

I

De la necesidad de alternativas a la prisión. Una proclama internacional.

1. Introducción.....	31
2. El papel de los organismos internacionales.....	33
2.1. Naciones Unidas.....	33
2.1.1. Análisis de la cuestión en los Congresos de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente	33
2.1.2. Las Reglas mínimas de Naciones Unidas sobre medidas no privativas de libertad	41
2.2. Consejo de Europa: Recomendaciones	44

II

De la recepción del trabajo en beneficio de la comunidad en los sistemas penales europeos. Especial referencia a Inglaterra y Gales, Francia y Alemania.

1. Introducción.....	55
2. El trabajo en beneficio de la comunidad en Inglaterra y Gales: de la <i>community service order</i> al <i>unpaid work requirement</i>	58
2.1. Introducción	58
2.2. Regulación legal.....	62
2.3. Ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad.....	70
2.4. Apuntes sobre el uso del trabajo en beneficio de la comunidad.....	78
3. El <i>travail d'intérêt général</i> en Francia	85
3.1. Introducción	85

3.2. Configuración legal.....	89
3.2.1. La pena de <i>travail d'intérêt général</i>	91
3.2.2. La condición suspensiva de realizar un <i>travail d'intérêt général</i>	93
3.2.3. El trabajo no remunerado.....	95
3.3. El cumplimiento del <i>travail d'intérêt général</i>	96
3.3.1. Entramado organizativo.....	96
3.3.2. Régimen de cumplimiento.....	99
3.4. Apuntes sobre la aplicación práctica del <i>travail d'intérêt général</i>	100
4. El trabajo en beneficio de la comunidad en Alemania.....	106
4.1. Introducción.....	106
4.2. Configuración legal.....	113
4.2.1. El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión subsidiaria por impago de multa.....	116
4.2.2. El trabajo en beneficio de la comunidad como obligación en el marco de diversas instituciones probatorias.....	120
4.3. El trabajo en beneficio de la comunidad desde una perspectiva práctica.....	126
5. El trabajo en beneficio de la comunidad en otros países europeos.....	130
5.1. Europa Meridional.....	130
5.1.1. Grecia.....	130
5.1.2. Italia.....	131
5.1.3. Malta.....	137
5.1.4. Portugal.....	139
5.1.5. Suiza.....	143
5.2. Europa Central.....	147
5.2.1. Austria.....	147
5.2.2. Bélgica.....	149
5.2.3. Luxemburgo.....	154
5.2.4. Países Bajos.....	155
5.3. Europa Central y del Este.....	160
5.3.1. Bulgaria.....	160
5.3.2. Croacia.....	161
5.3.3. Estonia.....	162

5.3.4. Letonia	163
5.3.5. Lituania	164
5.3.6. Polonia.....	166
5.3.7. República Checa	169
5.3.8. Rumania.....	170
5.3.9. Rusia.....	172
5.4. Europa Septentrional	173
5.4.1. Países Nórdicos	173
5.4.1.1. Dinamarca	174
5.4.1.2. Noruega	175
5.4.1.3. Suecia	176
5.4.1.4. Finlandia	178
5.4.2. República de Irlanda.....	179
5.5. Otros Países	180

III

Del trabajo en beneficio de la comunidad en España

Capítulo 1

La utilización del trabajo en beneficio de la comunidad como sanción

1. Introducción.....	187
2. La medida de prestaciones en beneficio de la comunidad.....	189
3. La sanción administrativa de trabajos en beneficio de la comunidad.....	200
4. Otra forma de trabajo en el sistema penal: el trabajo penitenciario.....	202

Capítulo 2

Estudio de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad

1. Introducción.....	205
2. La gestación parlamentaria	206
3. El nacimiento y el desarrollo	217

8.2. Infraestructura	311
8.2.1. Organismos involucrados.....	312
8.2.2. La red de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad.....	317
8.3. La planificación del cumplimiento.....	325
8.4. El cumplimiento	336
8.4.1. Incidencias relevantes	336
8.4.2. Protección social	338
8.4.3. Cumplimiento definitivo.....	342
8.5. La prescripción.....	342
8.6. Algunos datos estadísticos	344
9. El incumplimiento	348
9.1. Consideraciones generales	348
9.2. Incidencias relevantes	349
9.3. Consecuencias	353
10. Recopilación de algunas propuestas de <i>lege ferenda</i>	360
Bibliografía.....	367

ABREVIATURAS

AJA	<i>Actualidad Jurídica Aranzadi</i>
ADP	<i>Anuario de Derecho Penal</i>
ADPCP	<i>Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales</i>
AP	<i>Actualidad Penal</i>
APCP	<i>Anteproyecto de Código Penal</i>
Arch.P.Cr	<i>Archives de Politique Criminelle</i>
BewHi	<i>Bewährungshilfe</i>
BIMJ	<i>Boletín de Información del Ministerio de Justicia</i>
Brit.J.Criminol	<i>The British Journal of Criminology</i>
CDJ	<i>Cuadernos de Derecho Judicial</i>
CDPICAM	<i>Cuadernos de Derecho Penitenciario del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid</i>
CGC	<i>Cuadernos de la Guardia Civil</i>
CP	<i>Código Penal</i>
CPD	<i>Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre</i>
CPP	<i>Código de procedimiento penal</i>
CGPJ	<i>Consejo General del Poder Judicial</i>
CPC	<i>Cuadernos de Política Criminal</i>
DGCTMA	<i>Dirección General de Coordinación Territorial y Medio Abierto</i>
DGIP	<i>Dirección General de Instituciones Penitenciarias</i>
DJ	<i>Documentación Jurídica</i>

DP	<i>Doctrina Penal. Teoría y Práctica de las Ciencias Penales</i>
EgK	<i>Eguzkilore</i>
EPC	<i>Estudios Penales y Criminológicos</i>
EJ.SJ	<i>Estudios Jurídicos. Secretaríos Judiciales</i>
EJ.MF	<i>Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal</i>
FGE	<i>Fiscalía General del Estado</i>
JuS	<i>Juristische Shulung</i>
GA	<i>Goltdammer's Archiv für Strafrecht</i>
INE	<i>Instituto Nacional de Estadística</i>
IP	<i>L'Indice Penale</i>
JGG	<i>Jugendgerichtsgesetz, de 4 de agosto de 1953</i>
JPD	<i>Jueces para la Democracia</i>
JR	<i>Juristische Rundschau</i>
JZ	<i>Juristenzeitung</i>
LBRL	<i>Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local</i>
LECt.	<i>Ley de Enjuiciamiento Criminal</i>
LGSS	<i>Ley General de la Seguridad Social</i>
LOGP	<i>Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria</i>
LORCPJM	<i>Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley reguladora de la Competencia y Procedimiento de los Juzgados de Menores</i>
LORPM	<i>Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor</i>
LP	<i>La Ley Penal</i>
LPRS	<i>Ley 16/1970, de 4 de agosto, sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social</i>
LRJPA	<i>Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común</i>
LTTM	<i>Texto refundido de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, aprobado por Decreto de 11 de junio de 1948</i>
Mschkrim	<i>Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform</i>
NJW	<i>Neue Juristische Wochenschrift</i>

NStZ	<i>Neue Zeitschrift für Strafrecht</i>
PANCP	<i>Propuesta de Anteproyecto de Código Penal de 1983</i>
PCP	<i>Proyecto de Código Penal</i>
PJ	<i>Poder Judicial (Revista del Poder Judicial)</i>
RACPCR	<i>Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica</i>
RCP	<i>Revista de Ciencias Penales. Revista de la Asociación Española de Ciencias Penales</i>
RDP	<i>Revista de Derecho Penal</i>
RDPCrUNED	<i>Revista de Derecho Penal y Criminología</i>
RDPetCrim	<i>Revue de Droit Pénal et de Criminologie</i>
RDPP	<i>Revista de Derecho y Proceso Penal</i>
RECPC	<i>Revista Española de Ciencia Penal y Criminología</i>
REDT	<i>Revista Española de Derecho del Trabajo</i>
REIC	<i>Revista Española de Investigación Criminológica</i>
REP	<i>Revista de Estudios Penitenciarios</i>
Rev.pénit	<i>Revue Pénitentiere</i>
RFDUC	<i>Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense</i>
RGD	<i>Revista General del Derecho</i>
RGDP	<i>Revista General del Derecho Penal</i>
RGLJ	<i>Revista General de Legislación y Jurisprudencia</i>
RIDPP	<i>Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale</i>
RIntDP	<i>Revue Internationale de Droit Pénal</i>
RJL	<i>Revista Jurídica Española La Ley</i>
RJC	<i>Revista Jurídica de Cataluña</i>
RLORPM	<i>Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores</i>
RP	<i>Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario</i>
RPCP	<i>Revista Portuguesa de Ciência Criminal</i>
RPP	<i>Revista Penal y Penitenciaria</i>
RPRS	<i>Decreto 1144/1971, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la LPRS</i>

RSc.Crim	<i>Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé</i>
SGPMA	<i>Servicios de Gestión de Penas y Medidas Alternativas</i>
ZRP	<i>Zeitschrift für Rechtspolitik</i>
ZStrR	<i>Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht</i>
ZStW	<i>Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaften</i>

PRÓLOGO

1. La política penológica practicada en España en el terreno de las penas cortas privativas de libertad y sus alternativas, desde que se aprobara en 1995 un Código Penal nuevo, ha sido un constante proceso de experimentos, ocurrencias y también de muchas frustraciones. Se podría decir que en este ámbito **la política legislativa llevada a cabo ha sido confusa, errática y cobarde.**

Confusa por los continuos vaivenes, sin que en ningún momento parezca que el legislador haya tenido las ideas claras. Baste con pensar en el “abracadabresco” arresto de fin de semana¹, que tan pronto aparece como desaparece. Se introdujo en nuestro sistema de penas con la entrada en vigor del CP/1995, pero se desvaneció del mismo con la reforma de 2003. Sin embargo, se podría afirmar que el truco no le ha salido muy bien al prestigiatador, porque todavía se ve que asoma una oreja de la chistera y no lo ha hecho desaparecer del todo^{II}. Incluso la reforma del 2010 lo ha vuelto a hacer aparecer, en cierta medida, con el cumplimiento de la pena de localización permanente en centro penitenciario (véanse los arts. 37.1 y 623.1 CP y 12 y 13 RD 840/2011, de 17 de junio). Precisamente la pena de localización permanente (denominación, por otra parte, que induce a error, porque no se corresponde con su contenido) es otro ejemplo de la desorientación que sufre nuestro legislador en esta materia. Inicialmente no estaba prevista en el CP/1995. Se introdujo con la reforma de 2003 para cubrir el vacío que dejaba la citada pena de arresto de fin de semana. Sin embargo, tenía un ámbito de aplicación extremadamente modesto: sólo para las faltas (bien como pena principal para alguna de ellas o como forma de cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa). En el 2010 se aumentó su operatividad y se la convirtió además en pena sustitutiva de la prisión de hasta seis meses. Pero ese cambio obedeció no tanto a un análisis riguroso de las bondades que pudiera tener dicha pena, que las tiene, como

¹ El mejor trabajo de investigación –sin discusión alguna– que existe en España sobre esta pena ha sido precisamente obra de María Marta GONZÁLEZ TASCÓN, *Pasado, presente y futuro de la pena de arresto de fin de semana. Un estudio dogmático y de política criminal*, Ed. Universidad de Oviedo, 2007, que se basa en su tesis doctoral (leída en 2003 y publicada como *La pena de arresto de fin de semana en el Derecho penal español*, Universidad de Oviedo, 2004). Véase también un resumen en «La pena de arresto de fin de semana: pasado, presente y futuro», en *Revista de Jurisprudencia Aranzadi (TSJ y AP)* nº 21 (2006), 11 ss.; y nº 22 (2006), 11 ss.

^{II} En este sentido GONZÁLEZ TASCÓN considera que la pena de arresto de fin de semana sigue vigente en el Derecho penal especial en virtud de la Disposición Transitoria 11ª del CP, que no ha sido modificada nunca. Véase de esta autora «Algunas observaciones a la reforma de las penas por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal», *Revista de Derecho Penal* nº 13 (2004), 24.

por razones de oportunidad para hacer frente a los problemas prácticos que presentaba la pena de trabajos en beneficio de la comunidadⁱⁱⁱ.

También ha sido *errática* por los graves errores que se han cometido, no tanto en la técnica de elaboración de las leyes, que los ha habido y gordos, sino fundamentalmente por los principios que la han inspirado. Baste recordar, por lo que se refiere a los defectos de técnica legislativa, por ejemplo, el troceamiento de la gran reforma del 2003, que se dividió en tres leyes (las Leyes Orgánicas 7/2003, de 30 de junio; 11/2003, de 29 de septiembre; y 15/2003, de 25 de noviembre), con el único propósito de sacar más rédito político a la misma, pero que como contrapartida dio lugar a graves problemas técnicos. Cito tan sólo dos: la introducción de la prisión de 3 meses (arts. 147.2 o 153 CP) cuando su límite mínimo estaba establecido con carácter general en 6 meses (art. 36 CP)^{iv}, o la derogación “sin querer” del delito de reiteración de cuatro faltas de hurto en el plazo de un año (art. 234 párr. 2º CP) y que dio lugar a una polémica corrección de errores del Gobierno^v. Pero como decía, lo más grave de estas reformas legislativas son los principios que las inspiran, que antes que procurar una política punitiva más humanitaria, se encuentran ancladas en un retribucionismo puro y duro, cuando no en la inocuización de los delincuentes o en su deseada exclusión social. Pensemos en la introducción del llamado período de seguridad, en el incremento hasta 40 años del límite máximo de cumplimiento efectivo, la reducción del límite mínimo de la prisión a 3 meses, la expulsión imperativa de los extranjeros ilegales, los nuevos requisitos para acceder al tercer grado y a la libertad condicional, en la libertad vigilada para imputables y así un largo etcétera. Si uno echa un vistazo a los Presupuestos Generales del Estado, comprobará como dicha política cada vez más represiva se refleja en las partidas que se dedican a Instituciones Penitenciarias^{vi}. Y no digamos nada si en lo que nos fijamos es en la población penitenciaria en España. Ha sido la política penológica llevada a cabo en los últimos años la que nos ha convertido en el país de Europa occidental con mayor tasa de encarcelamiento^{vii}, con mayor masificación en las prisiones^{viii} e incluso el que en términos absolutos tiene el mayor número de muertes de presos^{ix}, según datos publicados periódicamente por el Consejo de Europa^x.

ⁱⁱⁱ Así lo considera GONZÁLEZ TASCÓN, «La pena de localización permanente (art. 37)», en Álvarez García/González Cussac (dir.): *Comentarios a la reforma penal de 2010*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, 95, en donde también advierte que “sólo el tiempo dirá si en breve no será también ésta la que requiera de un reemplazo ante los problemas de cumplimiento que se le avecinan, si, como viene siendo habitual, se confía la virtualidad de las penas alternativas a la prisión a las palabras del legislador sin el correspondiente apoyo de medios que garanticen su feliz aterrizaje en la realidad”.

^{iv} ROCA AGAPITO, «Los Anteproyectos de 2003 de modificación del Código Penal. Una primera lectura de la regulación del sistema de penas», *La Ley* 2003-2, pp. 1382 ss.

^v ÁLVAREZ GARCÍA/ANDRÉS DOMÍNGUEZ/GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, «Corrección de errores en fraude de ley. (El caso de la “corrección de errores” que “resucitó” los derogados párrafos segundos de los artículos 234.1 y 244.1 del Código penal)», *La Ley* 2006-1, pp. 1165 ss.

^{vi} Entre 2006 y 2013 mientras que el presupuesto para «Centros e Instituciones Penitenciarias» ha aumentado un 30%, el destinado a «Trabajo, formación y asistencia a reclusos» ha disminuido un 43%.

^{vii} En mayo de 2010 se alcanzó el pico de población reclusa en España, con una tasa relativa de encarcelamiento de 163,7 presos por cada 100.000 habitantes (=76.951 presos entre una población de algo más de 47 millones de habitantes según el Padrón Municipal).

^{viii} Mientras que de 1999 a 2009 el total de presos había aumentado un 74,1%, la capacidad de las prisiones españolas sólo lo hizo en un 34%. Por consiguiente la densidad creció un 30%, hasta situarse en una saturación del 141,4%.

^{ix} España es el país con más muertes en términos absolutos de toda Europa (después de Ucrania) y en la Europa occidental, sólo Bélgica, Luxemburgo y Portugal tienen mayor tasa de mortalidad en términos relativos que España.

^x Véanse las estadísticas SPACE I, disponibles en www.coe.int.

Por último, se observa cierta cobardía por parte del legislador a la hora de apostar por alternativas a la prisión. Y en este punto creo que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad es un ejemplo paradigmático. Primero apenas se apostó por ella, pues se previó con un papel casi ridículo, minúsculo, pues se limitaba a ser una pena sustitutiva de la de arresto de fin de semana y una forma de cumplir la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. En el 2003 se la pretende dar un mayor protagonismo y desaparecida la pena de arresto de fin de semana, vino a cubrir en parte el hueco que dejó. Sin embargo, no se la dotó de los medios y personal especializado adecuado para fomentar su imposición por parte de los jueces y su cumplimiento por parte de los penados^{x1}. Y fueron precisamente esas dificultades de llevarla a la práctica las que motivaron la decisión que tomó el legislador español, primero en 2009 para los delitos contra la seguridad vial y luego en 2010 para el resto, de cambiar el contenido de dicha pena y permitir como modalidad de cumplimiento la participación del penado en talleres o programas formativos o de reeducación, abandonando así lo que es su carácter auténtico y genuino, que son las labores de utilidad social o colectiva. Por oportunidad o por cobardía -como decía-, con esta decisión el legislador español está restando autoridad a esta pena, y lo que es peor, la está desnaturalizando, porque con el último cambio experimentado creo que se ha abierto una puerta por la que los penados están pasando a otro cuarto, pero esa habitación no está ya en el edificio de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y no se sabe muy bien lo que es.

2. Ante este panorama de confusión y política criminal errática, creo que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad puede ser una buena solución. Y el libro que prologo constituye una buena defensa de esta pena, pero ello no significa que sea un texto complaciente con la actual situación. Antes al contrario, la autora hace una revisión crítica de la regulación vigente, haciendo propuestas de mejora que deberían ser tenidas muy en cuenta por lo razonable y bien fundadas que están.

Este libro ha sido el resultado final de una larga investigación con la que su autora consigue dar luz allí donde había oscuridad, conocimiento allí donde había ignorancia, y racionalidad donde había incoherencias. La profesora María Marta GONZÁLEZ TASCÓN, en estos momentos profesora contratada doctora de la Universidad de Oviedo, aunque esperemos que a no mucho tardar pueda ingresar en el Cuerpo de Profesores Titulares de Universidad para el que ya está acreditada, es una de las máximas expertas en el sistema de sanciones penales que hay en estos momentos en España. Y el bagaje científico que la autora demuestra en esta obra es sencillamente impresionante.

El libro se divide en tres partes. En la primera, se expone el impulso que ha recibido esta pena desde instancias internacionales (ONU y Consejo de Europa), haciendo un repaso minucioso de todas las resoluciones que han abordado la cuestión de las alternativas a la prisión y en particular los trabajos en beneficio de la comunidad. La segunda

^{x1} Buena prueba de ello es el siguiente dato: en 2009 la pena de trabajos en beneficio de la comunidad representaba casi un 18% del total de penas. Sin embargo, desde entonces ha ido bajando hasta un 10%. Además, el abanico de infracciones a las que se impone prácticamente se ha reducido a dos clases: los delitos de violencia de género y los delitos contra la seguridad vial. El papel sancionador que juega respecto de otras infracciones es muy pequeño.

parte está dedicada al estudio del Derecho comparado y de las enseñanzas que podemos extraer de la experiencia de más de 40 años que algunos países tienen respecto de esta pena. En particular la autora expone la regulación de **más de 40 países europeos**: desde Rusia y las repúblicas exsoviéticas hasta los países del mediterráneo, pasando por los países nórdicos y los de Europa central y del este. De todos ellos destaca la exposición que hace de Inglaterra/Gales, Francia y Alemania^{xii}. Y la tercera parte de la obra, que ocupa más de la mitad, aborda la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en España. En ella no deja ni una sola cuestión sin tratar y además lo hace dando numerosas propuestas de mejora. Por mencionar sólo algunas destaco las siguientes: 1) prefiere la hora al día como unidad de medida; 2) propone establecer un plazo para empezar el cumplimiento de la pena; 3) apuesta por darle más papel como pena principal del que tiene ahora y examina detenidamente en qué infracciones se podría prever; 4) propone ampliar sus funciones y sugiere que se introduzca como regla de conducta para las instituciones probatorias; 5) cree conveniente exigir un informe social antes de decidir si se imponen los trabajos en beneficio de la comunidad o la pena alternativa; 6) estima que debería ser el juez quien concretase en la sentencia si los trabajos van a consistir en la realización de actividades de utilidad pública, asistencia a las víctimas o en la participación en los programas, luego la especificación de la concreta actividad o programa lo haría la Administración; 7) sugiere que la resolución judicial debería imponer al penado la obligación de acudir a la entrevista con los SGPMA para confeccionar el plan de cumplimiento y las consecuencias de su inobservancia; 8) recomienda que se articule algún mecanismo que a imagen de lo que ocurre en la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa permita articular en el fallo condenatorio una pena de cumplimiento subsidiario a la de trabajos en beneficio de la comunidad.

Debo felicitar a la autora por esta magnífica obra: sencilla en su lectura (lo cual no es fácil ante un tema de tanta complejidad científico-técnica), exhaustiva en su análisis (no deja ninguna cuestión por examinar) y convincente en sus razonamientos y propuestas de *lege ferenda*. Sin duda va a resultar una referencia ineludible en los próximos años en el devenir de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, y a todo aquel interesado (por curiosidad o por obligación) en la misma, le recomiendo vivamente su lectura, porque en ella encontrará la respuesta a todos sus interrogantes, que seguramente no serán pocos.

Luis ROCA DE AGAPITO

En Oviedo, a 14 de marzo de 2014.

^{xii} La preocupación que demuestra la autora por el estudio del Derecho comparado y por las directrices emanadas de los organismos supranacionales es una característica que la acompaña en otros trabajos suyos y que yo elogio. En este punto debo recomendar como buena muestra de ello otra obra suya titulada: *El tratamiento de la delincuencia juvenil en la Unión Europea. Hacia una futura política común*, Ed. Ministerio del Interior/Lex Nova, Valladolid, 2010.

INTRODUCCIÓN

Introducción

La promoción de las medidas alternativas a la prisión constituye una de las líneas básicas de la política criminal de los países de nuestro entorno cultural para frenar el alarmante número de personas privadas de libertad. Sin embargo, la consecución de este objetivo mediante la simple adopción de modificaciones a nivel normativo dirigidas a introducir nuevas posibilidades de reacción ante el comportamiento delictivo, sin el acompañamiento de la implementación de la infraestructura necesaria para transformarlas en realidad, prescindiendo del emprendimiento de acciones enfocadas a producir cambios en la mentalidad de los principales actores del sistema de justicia criminal (jueces, fiscales, abogados y funcionarios de instituciones penitenciarias) y al margen de cualquier intento serio de explicar y sensibilizar a la opinión pública sobre la necesidad y la utilidad de las nuevas medidas, tiene un alcance francamente limitado.

La reciente historia penológica de nuestro país así lo ha corroborado a través de la que fuera la pena estrella del Código penal de 1995, la pena de arresto de fin de semana, cuya presencia en el sistema de sanciones penales apenas superó los ocho años. Mejor suerte está corriendo la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a pesar de que en su décimoquinto año de vigencia nuestro legislador, en un nuevo intento de poner fin a los graves problemas que ocasionaba su adecuado cumplimiento, operaría cambios en su contenido que acabarían por afectar a su esencia y filosofía.

El estudio de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad constituye precisamente el objeto de este trabajo, a lo largo del cual se ofrece al lector la posibilidad de obtener un conocimiento exhaustivo de nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad y de los problemas jurídicos y de orden práctico que la rodean. A estos efectos el trabajo se divide en tres grandes partes. La primera de ellas está dedicada a la contextualización de esta pena dentro del movimiento dirigido a la reducción de la prisión patrocinado por las Naciones Unidas y el Consejo de Europa. En la segunda parte, se realiza una aproximación a la configuración de esta pena en otros ordenamientos jurídicos con especial atención en aquellos que poseen una mayor experiencia con este tipo de respuesta penal. Y finalmente, en la tercera parte, se afronta el análisis detallado de nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad, prece-

dido de la constatación de la existencia en nuestro sistema jurídico de otras sanciones igualmente centradas en la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad, como son la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad y la sanción administrativa de trabajos en beneficio de la comunidad.

PARTE I

**De la necesidad de
alternativas a la prisión.
Una proclama internacional**

1. Introducción

El transcurso de más de un siglo desde que el ilustre penalista alemán Franz von Liszt enarbolara la cruzada contra las tradicionales penas cortas privativas de libertad en su ensayo *Kriminalpolitische Aufgabe*¹ no habría sido suficiente aún para que los sistemas de justicia penal en general renuncien por completo a un tipo de pena privativa de libertad, que por su forma y lugar de cumplimiento, presenta más inconvenientes que ventajas.

El internamiento del condenado en un centro penitenciario de forma continuada durante un breve tiempo resulta desaconsejable y contraproducente debido principalmente a los efectos desocializadores que de él se derivan, evidenciados en el deterioro cuando no pérdida de vínculos tan importantes en los procesos de reinserción social como son los familiares, laborales y sociales, y en la exposición de la persona al riesgo de contagio criminógeno. Estas nocivas consecuencias del cumplimiento de esta pena mal se pueden explicar sobre la base de un pretendido efecto intimidatorio de la misma sobre el delincuente, que posiblemente sólo se desplegará en relación con las personas que no presentando problemas de integración social han protagonizado de forma puntual un comportamiento delictivo. Ni tampoco pueden aceptarse apelando al desarrollo de un tratamiento reeducador si atendemos al breve tiempo de duración de la pena y a la propia realidad de los centros penitenciarios, enfrentados a problemas de sobrepoblación y falta de recursos²⁻³. Máxime cuando existen otras vías de respuesta frente a la conducta delictiva, genéricamente conocidas como medidas alternativas a la prisión, capaces de alcanzar el mismo objetivo que la cuestionada

¹ Liszt, F., von, «Kriminalpolitische Aufgaben», en *ZStW*, 1889, vol. 9, pp. 737-782; «Der Zweckgedanke im Strafrecht», en *ZStW*, 1883, vol. 3, pp. 1-47.

² Problemas denunciados en nuestro país por el Defensor del Pueblo, *Informe anual de 2010. Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura*, en http://www.defensordelpueblo.es/es/Mnp/InformesAnuales/InformeAnual_MNP_2010.pdf, p. 137, [consulta 1-07-2013], quien a la luz de su visita a 22 centros penitenciarios, donde estaban internos el 30% de la población penitenciaria, advierte del incumplimiento casi generalizado del mandato legal del cumplimiento de la pena conforme al principio celular, habiéndose llegado en algún caso a quintuplicar la capacidad de las celdas. Sobre el grave problema de la masificación incidirá de nuevo en su informe de 2011 a raíz de la visita a 10 centros penitenciarios (p. 141) y en su informe de 2012, año en el que se visitaron 6 centros (p. 83).

³ La necesidad de satisfacer las legítimas pretensiones indemnizatorias de las víctimas y el factor económico han sido otros de los argumentos a los que se acostumbra a aludir para rechazar la tradicional pena corta privativa de libertad.

pena sin interferir de forma tan gravosa en los derechos fundamentales de las personas⁴, sin causar los perjuicios adicionales mencionados y además, en algunos casos, con virtualidad para reparar el daño causado a la sociedad y asistir al penado en su proceso de reinserción social.

La formulación teórica de las medidas alternativas a las penas de prisión, ya se presenten como penas, suspensiones condicionales, sustituciones, formas atenuadas de cumplimiento de la pena de prisión o medidas de gracia, ha tenido su consagración a nivel legislativo, sobre todo a partir del último tercio del siglo pasado, en muchos países de nuestro entorno cultural. No obstante, la confianza que en ellas habría depositado el legislador no se habría visto siempre correspondida a nivel judicial a causa de factores de distinta naturaleza entre los que destacarían las deficiencias en su regulación, la inexistencia de la infraestructura necesaria para su adecuada ejecución y el consiguiente descrédito entre los operadores jurídicos y la ciudadanía en general. Paralelamente el desarrollo en las últimas décadas de una política criminal dirigida a endurecer el castigo frente a un determinado tipo de delincuencia conjuntamente con la utilización simbólica del Derecho penal habría revalorizado el papel de la pena corta de prisión y contribuido a engrosar el volumen de la población reclusa⁵.

Ante este panorama se hace necesario una vez más incidir en la promoción de las medidas alternativas a la prisión y en su fortalecimiento, dotándolas de credibilidad para que sean percibidas como auténticas respuestas de naturaleza penal. Las cifras así lo aconsejan en un sistema de justicia como el español en el que el 89,19% de las penas de prisión impuestas en 2010 tenía una duración que no excedía de dos años y sólo un 2,05% de las impuestas superaba los cinco años. Los datos prácticamente son coincidentes en 2011, momento en el que la pena de prisión impuesta inferior o igual a dos años ascendía al 90,2% y en el que la pena de prisión de duración superior a cinco años representaba el 1,87%⁶.

El favorecimiento del uso de las medidas alternativas a la prisión es una de las líneas principales de trabajo en el ámbito de los asuntos relativos a la criminalidad de los más importantes organismos internacionales de carácter gubernamental de los que España es miembro, esto es, Naciones Unidas y el Consejo de Europa. Organizaciones en las que, en el trasfondo de un grave problema de sobrepoblación penitenciaria, se mantiene una política criminal clara sobre la respuesta penal frente al delito basada en la necesidad imperiosa de reducir el uso de la privación de libertad a través del desarrollo de mecanismos alternativos a la misma. El fomento del uso de estos instrumentos, como iremos viendo, se ha acompañado de todo un elenco de directrices o

⁴ Téngase presente que la privación de libertad en un centro penitenciario determina el sometimiento del condenado a un régimen de vida que condiciona el ejercicio del resto de derechos fundamentales.

⁵ En los últimos años se observa un paulatino decrecimiento de la población reclusa en España independientemente de su situación procesal-penal, si bien las cifras siguen siendo muy elevadas. En 2009 era de 76.079, en 2010 de 73.929, en 2011 de 70.472 y en 2012 de 68.597. Véase la denuncia que hace al respecto la plataforma "Otro Derecho Penal es posible" en su Documento 2.º Otro derecho penal es posible: Desenmascarando mitos que sostienen el sistema penal.

⁶ Estos datos proceden de las estadísticas de condenados para el año 2010 (resultados definitivos) y para el año 2011 (resultados provisionales) del INE. En 2010 se impusieron un total de 141.849 penas de prisión (126.523 de duración igual o inferior a dos años); en 2011 el total de penas de prisión ascendió a 135.713 (122.416 de duración igual o inferior a dos años). Además en 2010 y en 2011 se impusieron respectivamente 7.873 y 7.012 penas de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa.

reglas que en su conjunto establecen los principios generales que han de regir su previsión, aplicación y ejecución, e inciden sobre la importancia de favorecer la investigación en este campo. De ello dejaremos constancia detallada a continuación.

2. El papel de los organismos internacionales

2.1. Naciones Unidas

2.1.1. Análisis de la cuestión en los Congresos de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente

Las Naciones Unidas se fundaron en Nueva York en 1945 como centro para armonizar los esfuerzos internacionales tendentes a dar solución a los problemas que afronta toda la humanidad⁷. Entre éstos se encontrarían la prevención del delito y la justicia penal; unos asuntos sometidos a análisis en los congresos que cada cinco años desde 1955 celebra Naciones Unidas sobre la prevención del delito y el tratamiento del delincuente. En el primero de éstos, celebrado en Ginebra, del 22 de agosto al 3 de septiembre de 1955, los debates e intercambios de información se centraron en dos grandes cuestiones del sistema penal y penitenciario: el cumplimiento de las penas de prisión y la prevención de la delincuencia de menores. Al hilo del primero de los temas apuntados, y con motivo de las recomendaciones concernientes a los establecimientos penales y correccionales abiertos, se hace una mención a las penas cortas privativas de libertad, si bien muy somera, al limitarse a manifestar que ese tipo de régimen de cumplimiento podría contribuir a la reducción de las desventajas de la prisión de corta duración⁸.

Será en el siguiente congreso sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente (Londres, del 8 al 19 de agosto de 1960) cuando las penas cortas privativas de libertad se conviertan en objeto de estudio particularizado⁹, alcanzándose al respecto en el mismo una serie de conclusiones y recomendaciones que evidencian con clari-

⁷ En el artículo 1 de su Carta fundacional se especifica que los propósitos de las Naciones Unidas son: 1. Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz; 2. Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal; 3. Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; y 4. Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar estos propósitos comunes.

⁸ Resoluciones y recomendaciones adoptadas por el 1.º Congreso sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (A/CONF. 6/17), en https://www.asc41.com/Spanish/1S%20Primer%20Congreso/A_CONF6_L17.pdf, p. 33, [consulta 27-01-2010].

⁹ Otros temas abordados en el congreso fueron: las “nuevas” formas de delincuencia de menores; los servicios especiales de la policía para la prevención de la delincuencia de menores; la prevención de los tipos de delincuencia que son consecuencia de los cambios sociales y que acompañan al desarrollo económico en los países menos desarrollados; la integración del trabajo penitenciario en la economía nacional, incluida la remuneración de los reclusos; el tratamiento anterior a la liberación y la asistencia postinstitucional; y la ayuda a las personas que están a cargo del recluso.

dad cuál era el estado de la cuestión a nivel mundial en aquellos momentos. Éstas fueron las siguientes:

“1. El Congreso reconoce que, en muchos casos, las penas cortas privativas de libertad pueden ser nocivas, ya que presentan el peligro de corromper al delincuente y ofrecen poca o ninguna oportunidad a la formación profesional constructiva; por lo tanto considera inconveniente la extendida aplicación de esta clase de pena. Sin embargo, el Congreso admite que, en ciertas circunstancias, la finalidad que persigue la justicia puede exigir la imposición de penas cortas privativas de libertad¹⁰. 2. Teniendo en cuenta esta importante circunstancia, el Congreso reconoce que una rápida y total abolición de las penas cortas privativas de libertad no es posible en la realidad, y que sólo se puede resolver prácticamente este problema reduciendo la frecuencia con que se imponen esas sanciones en los casos en que son inapropiadas, especialmente cuando se trate de faltas o de infracciones de menor cuantía o cuando se sancione con encarcelamiento la no satisfacción de una multa sin tener en cuenta los medios económicos del delincuente. 3. Esa reducción gradual debe lograrse principalmente sustituyendo cada vez más las penas cortas privativas de libertad por otras medidas, tales como la remisión condicional de la pena, el régimen de prueba, las multas, el trabajo fuera del establecimiento¹¹ y otras análogas que no signifiquen privación de libertad. 4. Cuando la imposición de penas cortas privativas de libertad sea la única sanción apropiada, las condenas deben cumplirse en establecimientos penales adecuados, en los que se pueda separar al culpable de los reclusos que cumplen penas de privación de libertad de larga duración y en los que se le pueda proporcionar durante el período de reclusión el tratamiento más constructivo e individualizado que sea posible. Siempre que sea factible, se dará preferencia a los establecimientos abiertos como lugar de cumplimiento de la condena¹². 5. El Congreso recomienda que: a) los gobiernos de los Estados miembros promulgen, lo antes posible, las medidas legislativas necesarias para llevar a la práctica las recomendaciones propuestas; b) se inicien investigaciones organizadas científicamente con el fin de establecer métodos que permitan determinar para qué personas y en qué casos son inadecuadas las penas cortas privativas de libertad, así como también para preparar programas satisfactorios de clasificación, formación profesional y readaptación social; c) se formulen y pongan en práctica programas de instrucción y formación profesional del personal de los establecimientos correccionales que esté encargado de los reclusos que cumplen penas cortas de privación de libertad; d) se establezcan y apliquen métodos para

¹⁰ En este sentido se incidió en el congreso sobre la existencia en esta clase de penas de cierto efecto de intimidación en el sujeto concreto que ha delinquido y en la generalidad de ciudadanos; y en las exigencias derivadas del principio de proporcionalidad, que obstruyen la aplicación de una pena de mayor duración que la correspondiente a la gravedad del delito en aras de la reeducación (A/CONF. 17/5. Penas cortas privativas de libertad. Informe general preparado por la Secretaría, en https://www.asc41.com/Spanish/2S%20Segundo%20Congreso/A_CONF17_5.pdf, pp. 35-37, [consulta 26-01-2010]).

¹¹ En el Congreso se señalan diversas formas en las que el trabajo sin privación de libertad se concibe en algunos países y la existencia de problemas organizativos importantes, lo que no es óbice para que se considere a la prestación de un servicio o trabajo para el Estado, la comunidad o una institución oficial o semioficial como un posible sustitutivo de la pena corta privativa de libertad; A/CONF. 17/5. Penas cortas privativas de libertad. Informe general preparado por la Secretaría, cit., pp. 104-110.

¹² Véase sobre las condiciones de eficacia de las penas cortas privativas de libertad A/CONF. 17/5. Penas cortas privativas de libertad. Informe general preparado por la Secretaría, cit., pp. 42-68.

conseguir que: i) se aliente a los tribunales a que impongan medidas sustitutivas de la pena corta privativa de libertad; y ii) se difundan en el público en general los puntos de vista aquí expuestos y se trate de convencerle de que son justos y convenientes”¹³.

Cinco años más tarde se examinó la cuestión en el 3.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Estocolmo, del 9 al 18 de agosto de 1965), dedicado a la prevención de la delincuencia en general¹⁴, el régimen de prueba y otras medidas no institucionales¹⁵, poniéndose de manifiesto que la ampliación del uso de éstas no comportaba ningún riesgo para la sociedad y debía fomentarse. Entre las medidas no institucionales a las que se aludió se encontraba la organización de un sistema de trabajo o servicio en libertad, completa o parcial, que se utilizaba en algunos países como sustituto de la privación de libertad por impago de multa o como forma de tratamiento penal autónoma¹⁶⁻¹⁷. Estos modos de utilizar penalmente la fuerza de trabajo fueron considerados aceptables en tanto y cuanto se destinaran a dar alguna compensación a la víctima del delito¹⁸. Sobre este tipo de medidas también se incidió con motivo del estudio de las medidas especiales de prevención y de tratamiento para los adultos jóvenes, respecto de quienes se admitía, por lo general, que se debían evitar las formas tradicionales de encarcelamiento y aplicar cada vez más las medidas sustitutivas de las condenas de privación de libertad de corta duración¹⁹.

La tendencia de los estados a recurrir en mayor medida al uso de las sanciones alternativas a la privación de libertad se vuelve a constatar con motivo del 4.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, relativo al delito y al desarrollo (Japón, del 17 al 26 de agosto de 1970),

¹³ Informe de la Secretaría sobre el 2.º Congreso sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (A/CONF. 17/20), en https://www.asc41.com/Spanish/2S%20Segundo%20Congreso/A_CONF17_20.pdf, p. 3, [consulta 2-05-2008].

¹⁴ El programa se componía de los temas siguientes: evolución social y criminalidad; fuerzas sociales y prevención de la delincuencia (especialmente la sociedad, la familia y las posibilidades de instrucción y de empleo); acción preventiva en la comunidad (particularmente la planificación y ejecución de programas médicos, de policía y sociales); medidas de lucha contra la reincidencia (específicamente en relación con las condiciones adversas de la prisión preventiva y con la desigualdad en la administración de justicia); régimen de prueba (de los adultos, en especial) y otras medidas no institucionales; y medidas especiales de prevención y de tratamiento para los adultos jóvenes.

¹⁵ Véase Informe sobre el tema 5 del programa: *Régimen de prueba (de los adultos, en especial) y otras medidas no institucionales*, (Sr. Maarten E. Tjaden), pp. 26-29, en https://www.asc41.com/Spanish/3S%20Tercer%20Congreso/A_CONF26_7.pdf, [consulta 1-02-2010].

¹⁶ En concreto se mencionaba el trabajo correccional que se preveía en la Unión Soviética consistente en derivar al Estado un porcentaje sobre los rendimientos de trabajo del condenado, quien contaba con sus compañeros de trabajo en su proceso de reeducación (Ley de Bases de Justicia Penal de 25 de diciembre de 1958). Este tipo de pena sigue presente, como indicaremos, en algunas legislaciones penales de estados con pasado autoritario comunista.

¹⁷ Otras medidas no institucionales a las que se refirieron fueron: la amonestación, la decisión absolutoria sin condiciones, la suspensión de la sentencia, la condena condicional, la multa, alguna forma de compensación a la víctima. También se llamó la atención sobre algunas medidas no institucionales vinculadas al tratamiento institucional (la libertad condicional y la asistencia subsiguiente).

¹⁸ A/ Conf. 26/5, *Régimen de prueba (de los adultos, en especial) y otras medidas no institucionales*. Documento de trabajo preparado por la Secretaría, p. 28, en https://www.asc41.com/Spanish/3S%20Tercer%20Congreso/A_CONF26_5.pdf, [consulta 1-02-2010].

¹⁹ Véase el Informe sobre el tema 6 del programa: *Medidas especiales de prevención y de tratamiento para los adultos jóvenes*. (D. Fairn), en https://www.asc41.com/Spanish/3S%20Tercer%20Congreso/A_CONF26_6.pdf, pp. 1-33, [consulta 1-02-2010], en el que se mencionaba que en Nueva Zelanda los jóvenes adultos prestaban servicios en hospitales, en instituciones benéficas y de asistencia a domicilio para personas de edad.

aunque sin entrar a fondo en la materia²⁰. Mayor relevancia adquiere el asunto en el congreso siguiente, celebrado en Suiza del 1 al 12 de septiembre de 1975²¹, donde se insiste en la necesaria limitación del encarcelamiento, que habría que reservarse para aquellas personas que deban ser neutralizadas en interés de la seguridad pública y de la protección de la comunidad, y se recomienda la preparación de nuevas reglas para el tratamiento del delincuente en la comunidad²². Asimismo se aconseja, entre otras cosas, que en el plano legislativo y judicial se tenga presente que toda modificación del sistema penal sea respetuosa con los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas afectadas; que se recurra con más frecuencia a la comunidad en apoyo de los programas de prevención del delito y tratamiento del delincuente; que los planes de indemnización de las víctimas puedan actuar como un sustitutivo útil para la justicia penal retributiva; o que la formación de los jueces en la función de dictar sentencias sea un requisito para lograr que éstas ofreciesen una alternativa a la prisión o a las multas²³.

El camino abierto se recorre con mayor fuerza en el 6.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Caracas, del 25 de agosto al 5 de septiembre de 1980)²⁴, en el que se llega a aprobar una resolución sobre medios alternativos del encarcelamiento (Resolución 8º), que tiene como presupuestos postulados ya asentados años atrás como la asunción de que la pena de prisión sigue siendo una sanción pertinente en relación con determinados delitos y delincuentes, de que el tratamiento en la comunidad, pudiendo ser igualmente efectivo que la prisión y sin comportar riesgos innecesarios para la seguridad pública, presenta ventajas sociales, y de que hay que promover el establecimiento de sanciones diversas que permitan al tribunal elegir la que mejor se adapte al caso individual. En este estado de cosas se formulan, entre otras, las siguientes recomendaciones a

²⁰ En éste se afrontan principalmente las políticas de defensa social en relación con la planificación del desarrollo, la participación del público en la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia, las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos y las últimas innovaciones en el campo correccional, así como la organización de la investigación para la formulación de políticas de defensa social. Véase el Informe de la Secretaría sobre el 4.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, (A/CONF.43/5), en https://www.asc41.com/Spanish/4S%20Cuarto%20Congreso/A_CONF43_5.pdf, [consulta 2-05-2008].

²¹ En el congreso se trató de los cambios en las formas y dimensiones de la delincuencia transnacional y nacional; la legislación penal, procedimientos judiciales y otras formas de control social en la prevención del delito; nuevas funciones de la policía y otros organismos de aplicación de la ley, con especial referencia a las cambiantes expectativas y a niveles mínimos de ejecución; el tratamiento del delincuente bajo custodia o en la comunidad, con especial referencia a la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de Naciones Unidas; y las consecuencias económicas y sociales del delito: nuevos estímulos para la investigación y planificación. Véase el Informe de la Secretaría sobre el 5.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, (A/CONF.56/10), en https://www.asc41.com/Spanish/5S%20Quinto%20Congreso/A_CONF56_10.pdf, [consulta 2-05-2008].

²² A/CONF 56/10, Informe 5.º preparado por la Secretaría sobre el Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, cit., p. 6.

²³ A/CONF 56/10, Informe preparado por la Secretaría sobre el 5.º Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, cit., p. 5.

²⁴ Otros temas de este congreso fueron: tendencias del delito y estrategias para su prevención, delito y abuso de poder: delitos y delincuentes fuera del alcance de la ley; desinstitutionalización de la corrección y sus consecuencias para el preso que sigue encarcelado; normas y directrices de las Naciones Unidas en materia de justicia penal: del establecimiento de normas y su aplicación, y cuestión de la pena capital; la prevención y el tratamiento de la delincuencia juvenil, y nuevas perspectivas de la prevención del delito y la justicia penal en relación con el desarrollo: el papel de la cooperación internacional. Véase el Informe de la Secretaría sobre el 6.º Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en https://www.asc41.com/Spanish/6S%20Sexto%20Congreso/A_CONF87_14_REV1.pdf, [consulta 2-05-2008].

los estados: el examen de las legislaciones internas en orden a hacer desaparecer, donde existan, los obstáculos legales que se opongan a la utilización de los medios alternativos del encarcelamiento en los casos pertinentes; el establecimiento de nuevos medios alternativos de las sentencias de encarcelamiento que puedan aplicarse sin riesgos para la seguridad pública; la existencia de los recursos necesarios para la aplicación de las sanciones alternativas y de garantías de un uso adecuado de esas sanciones en la mayor medida posible; el examen de medios para hacer participar de forma efectiva a los diversos componentes del sistema de justicia penal y a la comunidad en el proceso permanente de elaborar medios alternativos al encarcelamiento; el fomento de una participación más amplia de la comunidad en la aplicación de medios alternativos del encarcelamiento y en las actividades destinadas a la rehabilitación de los delincuentes; la evaluación de procedimientos jurídicos y administrativos cuya finalidad sea reducir en la medida de lo posible la detención de las personas que se encuentran en espera de juicio o de sentencia; y el despliegue de esfuerzos para informar al público de las ventajas de los medios alternativos del encarcelamiento con la finalidad de fomentar la aceptación de estas medidas por parte del mismo.

El retrato que en este congreso se realiza de los mecanismos alternativos a la privación de libertad refleja un mayor desarrollo del sistema de alternativas²⁵, abordándose las posibilidades que se ofrecen antes del juicio (mecanismos de sustracción a los tribunales, citaciones, órdenes de comparecencia, fianza y libertad bajo supervisión), las que se presentan en el momento de la sentencia (sanciones principales restrictivas de determinados derechos, la rehabilitación, la restitución, la indemnización, la multa, la suspensión de la sentencia, la libertad vigilada, la prestación de servicios a la comunidad, los trabajos correccionales²⁶ o la detención periódica) y las que aparecen con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia (libertad condicional y vigilada, libertad por motivos de trabajo o educación, residencias intermedias y otros tipos de libertad condicional o con caución, permisos temporales, indultos, amnistías o modalidades atenuadas de ejecución de la pena privativa de libertad).

La Resolución 8 del congreso concluía con una petición al Comité de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia para que examinase los medios alternativos al encarcelamiento a la mayor brevedad y elaborase un informe sobre su uso al objeto de ser presentado al 7.º Congreso, tal y como acontecería. En el nuevo congreso, que tuvo lugar en Milán (del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985)²⁷, se adoptaría una

²⁵ Véase A/CONF. 87/7, Desistitucionalización de la corrección y sus consecuencias para el preso que sigue encarcelado. Documento de trabajo preparado por la Secretaría, pp. 16-37, en https://www.asc41.com/Spanish/6S%20Sexto%20Congreso/A_CONF87_7.pdf; [consulta 01-02-2010].

²⁶ La diferencia entre las prestaciones de servicios en la comunidad y los trabajos correccionales se encuentra en el hecho de que las primeras están enfocadas a privar al sujeto del tiempo libre y las segundas a aportar una contribución práctica al desarrollo del país, según se desprende del A/CONF. 87/7, Desistitucionalización de la corrección y sus consecuencias para el preso que sigue encarcelado. Documento de trabajo preparado por la Secretaría, cit., pp. 31-32.

²⁷ Se abordaron en este congreso las nuevas dimensiones de la criminalidad y de la prevención del delito en el contexto del desarrollo; los procesos y perspectivas de la justicia penal en un mundo en evolución; la juventud, el delito y la justicia; las víctimas de delitos; y la formulación y aplicación de los criterios y normas de Naciones Unidas en materia de justicia penal (Véase 7.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Informe preparado por la Secretaría, (A/CONF. 121/22/Rev.1), en https://www.asc41.com/Spanish/7S%20Septimo%20Congreso/A_CONF121_22_REV1.pdf, [consulta 2-05-2008]).

nueva resolución sobre las medidas alternativas a la privación de libertad²⁸: la Resolución 16 relativa a la reducción de la población penitenciaria, medidas sustitutivas del encarcelamiento e integración social de los delincuentes, que, en la línea de la anterior, recomendará a los estados mayores esfuerzos por reducir los efectos negativos del encarcelamiento y, consiguientemente, la intensificación de la búsqueda de viables sanciones alternativas a la privación de libertad, que diese lugar a la reducción de la población penitenciaria. También se exhorta al Comité de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia para que, entre otras cosas, examine las sanciones no privativas de libertad y las medidas de integración social del delincuente teniendo en cuenta estos criterios: el principio de última *ratio* de la privación de libertad, las necesidades de la seguridad pública, el no entorpecimiento o demora de los esfuerzos despenalizadores y destipificadores por el uso de medidas sustitutivas, la utilización de las nuevas sanciones no privativas de libertad en lugar del encarcelamiento y no como un *plus* a éste, el principio de información al público sobre la importancia y ventajas de las sanciones sustitutivas, el principio de último recurso de la prisión por falta de pago de la pena de multa²⁹, el principio de coordinación del uso de medidas sustitutivas con los servicios sociales para facilitar, si es necesario, la reinserción social, el principio de respeto de las garantías legales y judiciales en la aplicación, administración y supervisión de las medidas sustitutivas, la programación cuidadosa de la administración de las medidas sustitutivas y de la supervisión de los convictos, y la utilización de la participación social capacitada³⁰⁻³¹.

El 8.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, fue fundamental en el campo de las sanciones no privativas de libertad. En ese momento ya se había tomado conciencia de la necesidad de establecer unas reglas que permitiesen la aplicación justa y apropiada de las medidas sustitutivas de la prisión, procediéndose en el mismo a la aprobación de un proyecto de reglas mínimas sobre las medidas no privativas de libertad³², que sería adoptado meses más tarde por Naciones Unidas en su Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990³³. En este congreso se aprobaron también otras resoluciones que incidían sobre las sanciones no privativas de libertad. Así la Resolución 16 dedicada a los principios y directrices para la investigación de las sanciones no privativas de libertad, la Resolución 21 sobre cooperación internacional e interregional en materia de administración de prisiones y sanciones basadas en la comunidad y otros asuntos o la Resolución 19 relativa a la gestión de la

²⁸ Véase el Informe del Secretario General. Medidas sustitutorias de la prisión y medidas de reinserción social de los presos, en https://www.asc41.com/Spanish/7S%20Septimo%20Congreso/A_CONF121_13.pdf, [consulta 1-02-2010].

²⁹ A este particular se indica que antes de aplicar la prisión subsidiaria hay que asegurarse de que las multas sean proporcionadas a la capacidad de pago, de que se tengan en cuenta plenamente las circunstancias personales del delincuente y de que puedan aplicarse sanciones sin privación de libertad.

³⁰ 7.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Informe preparado por la Secretaría, (A/CONF. 121/22/Rev.1), cit., pp. 89-91.

³¹ Las medidas alternativas a la privación de libertad fueron igualmente sometidas a examen en este congreso con motivo del diseño de un proyecto de reglas mínimas para la administración de justicia de menores, finalmente aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas, en Res. 40/33, el 29 de noviembre de 1985, Reglas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (*Reglas de Beijing*).

³² 8.º Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente. Informe preparado por la Secretaría, (A/CONF. 144/28/Rev.1), pp. 15-39, en https://www.asc41.com/Spanish/8S%20Octavo%20Congreso/A_CONF144_28_REV1.pdf, [consulta 1-02-2010].

³³ Nos detendremos en las Reglas de Tokio más adelante (*Infra* I. 2.1.2).

justicia penal y el desarrollo de la política sancionadora³⁴. De esta última es interesante subrayar que se recomienda la aplicación del principio de proporcionalidad entre las medidas adoptadas por el sistema penal y la gravedad del delito y el grado de peligro que el sujeto representa para la sociedad, del principio de desjudicialización, del principio de celeridad del proceso, del principio de última *ratio* de la privación de libertad como medida cautelar, del principio de la proscripción de la conversión automática o arbitraria de las sanciones no privativas de libertad en sanciones privativas de libertad; y en concreto en el marco de la política sancionadora se aconseja la formulación de los principios en materia de sanciones a fin de impedir la arbitrariedad en las sentencias, el razonamiento judicial de las sentencias, la evaluación de las prácticas relativas a las sanciones, la previsión de un amplio abanico de sanciones³⁵ y la aplicación de la privación de libertad como último recurso³⁶.

A la reducción del uso de las medidas privativas de libertad se vuelve a apelar en el siguiente congreso sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, desarrollado en El Cairo, del 29 de abril al 8 de mayo de 1995, y más en concreto en la Recomendación 1. III dedicada a los sistemas de justicia penal y de policía, en la que se exhorta a los Estados miembros a realizar un mayor uso, cuando proceda, de las medidas no privativas de libertad a fin de reducir el recurso a la detención y la población penitenciaria, teniendo en cuenta las Reglas de Tokio; y en la Recomendación 1. IV sobre estrategias para la prevención del delito, en particular en relación con la delincuencia en zonas urbanas y la delincuencia juvenil y de carácter violento, incluida la cuestión de las víctimas: evaluación y nuevas perspectivas, en la que se invoca a la utilización de mecanismos alternativos de solución de controversias³⁷.

La Declaración de Viena sobre la delincuencia y la justicia: frente a los retos del siglo XXI, que se aprueba en el 10.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, “Crimen y Justicia: Retos del siglo XXI”, celebrado en Viena del 10 al 17 de abril de 2000, también se pronuncia sobre las medidas no privativas de libertad³⁸; comprometiéndose los Estados miembros

³⁴ Véase sobre el estado de las medidas no privativas de libertad: Políticas de justicia penal en relación con los problemas de las penas de prisión, otras sanciones penales y medidas sustitutorias. Medidas sustitutorias de la prisión y reducción de la población penitenciaria, Informe del Secretario General, en A/CONF. 144/12, en https://www.asc41.com/Spanish/8S%20Octavo%20Congreso/A_CONF144_12.pdf, [consulta 1-02-10].

³⁵ La elección del juez sobre la sanción aplicable tendría que tomar en cuenta que sólo cabe la privación de libertad cuando las sanciones no privativas de libertad son inapropiadas sobre la base de fundamentos razonables y que ha de atenderse a factores como las probabilidades de rehabilitación del delincuente, la necesidad de que éste comprenda el daño que ha causado a la víctima y los costes y beneficios de esas sanciones para la sociedad en general.

³⁶ Además el uso de ésta tiene que reducirse en relación con determinadas personas (embarazadas, madres lactantes, niños pequeños).

³⁷ Los temas del congreso fueron: la cooperación internacional y asistencia técnica práctica para fortalecer el imperio de la ley; promoción del programa de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal; medidas contra la delincuencia organizada y la delincuencia económica de ámbito nacional y transnacional, y cometido del Derecho penal en la protección del medio ambiente: experiencias nacionales y cooperación internacional; sistemas de justicia penal y de policía: gestión y perfeccionamiento de la policía y otros órganos encargados de hacer cumplir la ley, del Ministerio Público, de los tribunales y los establecimientos penitenciarios, y función de los abogados; y estrategias para la prevención del delito, en particular en relación con la delincuencia en zonas urbanas y la delincuencia juvenil y de carácter violento, incluida la cuestión de las víctimas: evaluación y nuevas perspectivas.

³⁸ El programa del congreso comprendía tres grandes temas: la promoción del imperio de la ley y fortalecimiento del sistema de justicia, la cooperación internacional en la lucha contra la delincuencia transnacional: nuevos retos en el siglo XXI, prevención eficaz del delito: adaptación a las nuevas situaciones, y delincuentes y víctimas: responsabilidad y equidad en el proceso de justicia. El Informe del 10º Congreso (A/CONF.187/15) se puede consultar en: https://www.asc41.com/Spanish/10S%20Decimo%20Congreso/A_CONF187_15.pdf, [consulta 2-05-2008].

de Naciones Unidas a otorgar prioridad a las medidas dirigidas a contener el crecimiento del número de detenidos en espera de juicio y de reclusos y el consiguiente hacinamiento en las prisiones, según proceda, promoviendo alternativas seguras y eficaces en sustitución del encarcelamiento (26) y a alentar la elaboración de políticas, procedimientos y programas de justicia restaurativa respetuosos con los derechos, necesidades e intereses de las víctimas, los delincuentes, las comunidades y demás partes interesadas (28)³⁹. Sobre este último compromiso se vuelve en la Declaración de Bangkok, resultante del 11.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal (Bangkok, del 18 al 25 de abril de 2005), centrado en la lucha contra la delincuencia organizada transnacional⁴⁰, en la que los Estados miembros de Naciones Unidas reconocen la importancia que en la promoción de los intereses de las víctimas y de la rehabilitación de los delincuentes tiene seguir elaborando políticas, procedimientos y programas en materia de justicia restaurativa que incluyan alternativas al juicio, con el fin de evitar los efectos adversos del encarcelamiento, ayudar a reducir el número de causas que se presentan ante los tribunales penales y promover la incorporación de enfoques de justicia restaurativa en las prácticas de justicia penal, según corresponda (32). Y en la misma línea se continúa en el último congreso celebrado hasta la fecha, el 12.º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal (Salvador-Brasil del 12 al 19 de abril de 2010)⁴¹. Así en la Declaración de Salvador sobre estrategias amplias ante problemas globales: los sistemas de prevención del delito y justicia penal y su desarrollo en un mundo en evolución, los Estados miembros de Naciones Unidas destacan la necesidad de reforzar las medidas sustitutivas del encarcelamiento, mencionando expresamente el trabajo en beneficio de la comunidad, la justicia restaurativa y la vigilancia electrónica, (51)⁴². En el marco de este congreso se debatió también la elaboración de unas reglas complementarias relativas específicamente al tratamiento de mujeres en detención o sometidas a medidas privativas y no privativas de la libertad⁴³, que recibió el beneplácito de los estados (50), y, finalmente fueron aprobadas en 2011 por Resolución 65/229 de la Asamblea General de Naciones Unidas bajo la

³⁹ Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Informe preparado por la Secretaría, (A/CONF. 187/15), en https://www.asc41.com/Spanish/10S%20Decimo%20Congreso/A_CONF187_15.pdf, [consulta 1-02-2010]).

⁴⁰ Incluidos, entre otros, el tráfico de drogas ilícitas, la corrupción, el blanqueo de dinero, la trata de personas, el tráfico ilícito de migrantes, el tráfico ilícito de armas o el terrorismo.

⁴¹ Los temas del programa de este congreso fueron: los niños, los jóvenes y la delincuencia; la prestación de asistencia técnica para facilitar la ratificación y aplicación de los instrumentos internacionales relacionados con la prevención y represión del terrorismo; la aplicación eficaz de las directrices de las Naciones Unidas para la prevención del delito; las respuestas de la justicia penal al tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, y vínculos con la delincuencia organizada transnacional; la cooperación internacional para combatir el blanqueo de dinero sobre la base de los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas y otros instrumentos; las novedades recientes en el uso de la ciencia y la tecnología por los delincuentes y por las autoridades competentes en la lucha contra la delincuencia, incluido el delito cibernético; los enfoques prácticos para el fortalecimiento de la cooperación internacional en la lucha contra los problemas relacionados con la delincuencia; la prevención del delito y respuestas de la justicia penal a la violencia contra los migrantes, los trabajadores migratorios y sus familias.

⁴² Informe del 12.º Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Justicia Penal (A/CONF. 213/18), en http://www.unodc.org/documents/crime-congress/12th-Crime-Congress/Documents/A_CONF.213_18/V1053831s.pdf, p. 12, [consulta 31-01-2012].

⁴³ Resultados de la reunión del grupo de expertos para elaborar reglas complementarias relativas, específicamente, al tratamiento de mujeres en detención y sometidas a medidas privativas y no privativas de la libertad (A/CONF. 213/17), en http://www.unodc.org/documents/crime-congress/12th-Crime-Congress/Documents/A_CONF.213_17/V0989227s.pdf, [consulta 31-01-2012].

denominación de Reglas de Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de libertad para las mujeres delincuentes.

A la luz de este somero pasaje por los congresos de Naciones Unidas sobre la prevención del delito y el tratamiento de la delincuencia se observa de forma diáfana como desde un primer momento la cuestión de las alternativas a la privación de libertad ha estado muy presente en los debates de los congresos, en ocasiones, las menos, de manera accidental al hilo de otros temas, erigiéndose en otros momentos en el eje de la discusión; pero siempre bajo una misma tesis: la necesidad de potenciar el recurso a estas medidas y sanciones alternativas en aras de poner fin a los efectos desocializadores, al hacinamiento y a los costes de la prisión sin merma de la seguridad pública. Progresivamente, teniendo en cuenta el desarrollo en la práctica de estas medidas y sanciones, se ha incidido en ellas desde nuevos enfoques como sería el relativo al respeto de los derechos fundamentales de la persona o el que nos ofrece la justicia restaurativa, que en los últimos años intentaría perfilarse como una alternativa al propio sistema penal o, al menos, trataría de anclar algunos de sus postulados en éste.

A través de estos congresos, por otra parte, se puede apreciar que a lo largo del tiempo se ha ido construyendo un sistema de alternativas a la privación de libertad, cada vez más rico en posibilidades, que paulativamente ha ido adquiriendo autonomía respecto de ésta. Una autonomía que ha dado lugar a un replanteamiento, aún sin consenso, sobre la expresión más adecuada para designarlas: ¿medidas o sanciones sustitutivas, medidas o sanciones no privativas de libertad, medidas o sanciones en la comunidad?

2.1.2. Reglas mínimas de Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad

La máxima expresión de todos los esfuerzos llevados a cabo en los congresos de Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente en el campo de la restricción del uso de la prisión se encuentra en las Reglas mínimas de Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad, aprobadas por la Asamblea General de Naciones Unidas por Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990⁴⁴.

Estas reglas presentan el objetivo fundamental de establecer una serie de principios básicos para promover la aplicación de esas medidas, así como de unas garantías mínimas para las personas a quienes se les aplican (1.1). Éstas, denominadas por las reglas “delincuentes”, serían toda persona sometida a acusación, juicio o cumplimiento de una sentencia, en todas las fases de la administración de la justicia penal, independientemente, por tanto, de que sea sospechoso, acusado o condenado (2.1).

Algunos de estos principios y garantías, enunciados brevemente, serían los siguientes: el principio de participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal (1.2)⁴⁵; el principio del equilibrio entre los derechos de los delincuentes, los

⁴⁴ Estructuralmente las Reglas constan de ocho partes: I. Principios generales, II. Fase anterior al juicio, III. Fase de juicio y sentencia, IV Fase posterior a la sentencia, V. Aplicación de las medidas no privativas de libertad, VI. Personal, VII. Voluntarios y otros recursos comunitarios y VIII. Investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas.

⁴⁵ Especialmente en lo que se refiere al tratamiento del delincuente así como en fomentar entre los delincuentes el sentido de responsabilidad hacia la sociedad.

derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito (1.4); el principio de no discriminación (2.2); el principio de disponibilidad de un amplio catálogo de medidas no privativas de libertad, aplicables desde la fase anterior al juicio hasta la fase posterior a la sentencia (2.3)⁴⁶; el principio de intervención mínima (2.6); el principio de legalidad (3.1); y el principio del respeto a los derechos del delincuente, que no podrá ser objeto de mayor restricción que la resultante de la medida acordada (3.8 a 3.12)⁴⁷.

Las medidas no privativas de libertad se pueden aplicar antes, durante o después del juicio. En las diligencias previas al juicio se prevé que el fiscal las pueda imponer en los asuntos de poca importancia; si bien también se aboga por facultar a quienes se ocupan de los casos penales (policía, fiscalía u otros organismos) para retirar los cargos contra el delincuente si consideran que la protección de la sociedad, la prevención del delito o la promoción del respeto a la ley y los derechos de las víctimas no exigen llevar adelante el caso⁴⁸. Las medidas no privativas de libertad, que han de ser adoptadas por una autoridad judicial, en la fase del juicio y sentencia, tomando en consideración las necesidades de rehabilitación del delincuente, la protección de la sociedad y los intereses de la víctima, podrán ser: a) sanciones verbales, como la amonestación, la reprensión y la advertencia; b) libertad condicional; c) penas privativas de derechos o inhabilitaciones; d) sanciones económicas y penas pecuniarias, como multas y multas sobre los ingresos calculados por días; e) incautación o confiscación; f) mandamiento de restitución a la víctima o de indemnización; g) suspensión de la sentencia o condena diferida; h) régimen de prueba y vigilancia judicial; i) imposición de servicios a la comunidad; j) obligación de acudir regularmente a un centro determinado; k) arresto domiciliario; l) cualquier otro régimen que no entrañe reclusión; m) alguna combinación de las sanciones precedentes (8). Y las medidas sustitutivas posteriores a la sentencia, destinadas a evitar la reclusión y prestar asistencia a los delincuentes para su pronta reinserción social, podrían ser, entre otras, las siguientes: a) permisos y centros de transición; b) liberación con fines laborales o educativos; c) distintas formas de libertad condicional; d) la remisión; e) el indulto (9.1 y 9.2). Además se dispone que se consideren cuanto antes las posibilidades de poner en libertad al recluso de un establecimiento y asignarlo a un programa no privativo de la libertad (9.4).

También se detienen las reglas en algunos aspectos relativos a la aplicación y ejecución de las medidas no privativas de libertad. Concretamente se refieren al régimen de vigilancia que puede comportar algunas de las medidas y que tendría por objetivo

⁴⁶ En la regla 3.2 se establece que la selección de una medida no privativa de la libertad se basará en los criterios establecidos con respecto al tipo y gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, los objetivos de la condena y los derechos de las víctimas. Y en la regla 3.4 se exige el consentimiento del delincuente para la aplicación, antes o en lugar del procedimiento o juicio, de medidas no privativas de libertad que impongan obligaciones al condenado.

⁴⁷ Además la regla 2.7 declara que la utilización de medidas no privativas de la libertad será parte de un movimiento en pro de la despenalización y destipificación de delitos, y no estarán encaminadas a obstaculizar ni a diferir las iniciativas en ese sentido.

También se recoge que se considere la posibilidad de ocuparse de los delincuentes en la comunidad, evitando recurrir a procesos formales o juicios ante los tribunales, de conformidad con las salvaguardias y las normas jurídicas (2.5).

⁴⁸ A efectos de decidir si corresponde retirar los cargos o el inicio de actuaciones, en cada ordenamiento jurídico se formulará una serie de criterios bien definidos (5).

la disminución de la reincidencia y la prestación de ayuda al delincuente en su reinserción social de manera que se reduzca al mínimo la probabilidad de que vuelva a la delincuencia (10.1)⁴⁹; a la duración de la medida, respecto de la que ha de preverse la interrupción anticipada si el delincuente ha reaccionado positivamente a ella, y que no puede exceder del tiempo que haya señalado la autoridad competente (11); a las obligaciones que comportan estas medidas, que han de ser decididas tomando en cuenta las necesidades de la sociedad y las necesidades y los derechos del delincuente y de la víctima (12.1) y que tendrán por objeto reducir las probabilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar las probabilidades de reinserción social del delincuente, teniendo en cuenta las necesidades de la víctima (12.2)⁵⁰; al proceso de tratamiento en caso necesario (13)⁵¹; y a la disciplina e incumplimiento de las obligaciones, en relación con las cuales hay que destacar que se prohíbe ante el fracaso de la medida no privativa de libertad la conversión automática de ésta en privación de libertad (14)⁵².

Otras muchas cuestiones, en las que no nos vamos a detener, se contemplan en las Reglas de Tokio⁵³, baste apuntar para concluir que existe una cláusula de salvaguardia según la cual en ningún caso podrán ser interpretadas en un sentido que excluya la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores, el conjunto de

⁴⁹ Continúa diciendo la regla 10 “2. Si la medida no privativa de la libertad entraña un régimen de vigilancia, la vigilancia será ejercida por una autoridad competente, en las condiciones concretas que haya prescrito la ley. 3 En el marco de cada medida no privativa de la libertad, se determinará cuál es el tipo más adecuado de vigilancia y tratamiento para cada caso particular con el propósito de ayudar al delincuente a enmendar su conducta delictiva. El régimen de vigilancia y tratamiento se revisará y reajustará periódicamente, cuando sea necesario. 4 Se brindará a los delincuentes, cuando sea necesario, asistencia psicológica, social y material y oportunidades para fortalecer los vínculos con la comunidad y facilitar su reinserción social”.

⁵⁰ Se señala igualmente en esta regla que las obligaciones que ha de cumplir el delincuente serán prácticas, precisas y tan pocas como sea posible (12.2), que al comienzo de la aplicación de una medida no privativa de la libertad el delincuente recibirá una explicación, oral y escrita, de las condiciones que rigen la aplicación de la medida, incluidos sus obligaciones y derechos (12.3) y que la autoridad competente podrá modificar las obligaciones impuestas de conformidad con lo previsto en la legislación y según el progreso realizado por el delincuente (12.4).

⁵¹ Regla 13 “1. En el marco de una medida no privativa de la libertad determinada, cuando corresponda, se establecerán diversos sistemas, por ejemplo, ayuda psicosocial individualizada, terapia de grupo, programas residenciales y tratamiento especializado de distintas categorías de delincuentes, para atender a sus necesidades de manera más eficaz. 2. El tratamiento deberá ser dirigido por profesionales con adecuada formación y experiencia práctica. 3. Cuando se decida que el tratamiento es necesario, se hará todo lo posible por comprender los antecedentes, la personalidad, las aptitudes, la inteligencia y los valores del delincuente, y especialmente las circunstancias que lo llevaron a la comisión del delito. 4. La autoridad competente podrá hacer participar a la comunidad y a los sistemas de apoyo social en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad. 5. El número de casos asignados se mantendrá, en lo posible, dentro de límites compatibles con la aplicación eficaz de los programas de tratamiento. 6. La autoridad competente abrirá y mantendrá un expediente para cada delincuente”.

⁵² Regla 14 “1. El incumplimiento de las obligaciones impuestas al delincuente puede dar lugar a la modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad. 2. La modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad corresponderá a la autoridad competente; procederá a ello solamente después de haber examinado cuidadosamente los hechos aducidos por el funcionario supervisor y por el delincuente. 3. El fracaso de una medida no privativa de la libertad no significará automáticamente la imposición de una medida privativa de la libertad. 4. En caso de modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad, la autoridad competente intentará imponer una medida sustitutiva no privativa de la libertad que sea adecuada. Sólo se podrá imponer la pena de prisión cuando no haya otras medidas sustitutivas adecuadas. 5. En caso de que el delincuente no cumpla las obligaciones impuestas, la ley determinará a quién corresponde dictar el orden de detenerlo o de mantenerlo bajo supervisión. 6. En caso de modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad, el delincuente podrá recurrir ante una autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente.

⁵³ Personal, voluntariado y recursos comunitarios, investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas en este campo.

principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión ni de ningún otro instrumento o norma sobre derechos humanos reconocidos por la comunidad internacional que guarde relación con el tratamiento del delincuente y con la protección de sus derechos humanos fundamentales (4).

2.2. Consejo de Europa: Recomendaciones

El Consejo de Europa se creó el 5 de mayo de 1949 con el objetivo de favorecer en Europa un espacio democrático y jurídico común, organizado alrededor del Convenio Europeo de los Derechos Humanos y de las Libertades Públicas así como de otros textos de referencia sobre la protección del individuo⁵⁴. Desde entonces este organismo internacional se ha preocupado por el análisis y el tratamiento de la delincuencia. Problemática en la que el Consejo de Europa ha pretendido desarrollar, según sus palabras, una política criminal, coherente y racional, basada en el respeto de los derechos del hombre y la primacía del derecho y dirigida a la prevención, social y situacional, de la delincuencia, a la individualización, al desarrollo de medidas no privativas de libertad, a la reinserción social de los delincuentes y a la ayuda a las víctimas. Esta política criminal se ha ido plasmando a lo largo de algunos convenios internacionales y de ya numerosas resoluciones y recomendaciones de su Comité de Ministros, de entre las cuales nosotros sólo nos vamos a aproximar a las que versan directamente sobre las medidas no privativas de libertad. Tal sería el caso de la Resolución (65) 1 relativa a la *sursis*, a la *probation* y a otras medidas de sustitución de las penas privativas de libertad; la Resolución (76) 10 sobre determinadas medidas penales de sustitución de las penas privativas de libertad; la Recomendación R (92) 16 relativa a las Reglas europeas sobre las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad; la Recomendación R (99) 19 sobre la mediación penal; la Recomendación (2000) 22 concerniente a la mejora de la aplicación de las Reglas europeas sobre las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad; o la Recomendación (2010) 1 sobre las Reglas del Consejo de Europa relativas a la *probation*. A través de estos textos, carentes de valor jurídico vinculante, se pone de manifiesto la evolución de la política criminal del Consejo de Europa concerniente a las medidas alternativas a las penas privativas de libertad y el asentamiento de unos principios comunes orientados a reforzar la cooperación entre los estados en este ámbito.

La primera resolución del Comité de Ministros del Consejo de Europa dedicada exclusivamente a las alternativas a la prisión se remonta a 1965. En la Resolución (65) 1 sobre *sursis*, *probation* y otras medidas de sustitución de las penas privativas de libertad, se recomienda a los gobiernos el establecimiento de estas medidas para sustituir el pronunciamiento de una condena a pena de privación de libertad o la ejecución de la misma cuando se trate de un delincuente primario que no haya cometi-

⁵⁴ El Consejo de Europa, creado en virtud del Tratado de Londres, presenta como objetivos: la defensa los derechos humanos y la democracia parlamentaria y el aseguramiento de la preeminencia del estado de derecho, la conclusión de acuerdos a escala europea para armonizar las prácticas sociales y jurídicas de los Estados miembros y el favorecimiento de la conciliación del concepto de identidad europea basada en los valores comunes más allá de las diferencias culturales.

do una infracción de particular gravedad. Medidas que se acordarán en función de las circunstancias de la causa, el hecho cometido y de la personalidad del delincuente, especialmente en razón del peligro que él representa para la sociedad y las posibilidades que tenga de reinserción. Igualmente se recomienda que se considere la introducción de cualquier medida orientada a evitar el encarcelamiento, especialmente de los delincuentes primarios⁵⁵.

El 9 de marzo de 1976 el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó la Resolución (76) 10 sobre determinadas medidas penales de sustitución de las penas privativas de libertad, a través de la cual, y teniendo presente la tendencia de sus Estados miembros favorable a la reducción del uso de la pena privativa de libertad, se trataría de promover la utilización de nuevas medidas sustitutivas que se uniesen al desarrollo de las ya existentes⁵⁶, así la remisión condicional y la *probation*, en orden a proporcionar a los jueces un abánico amplio de sanciones que les facilitase la adopción de aquella que más conviniese al caso individual. Consecuentemente se recomienda a los Estados miembros, entre otras cosas, el estudio de nuevas y diversas medidas de sustitución de las penas privativas de libertad capaces de servir a la readaptación del condenado, sin llevar aparejadas los inconvenientes de éstas y sin poner en peligro la seguridad pública, con el objetivo de introducirlas en sus legislaciones. A este fin se aconseja que se considere especialmente la posibilidad de aplicar medidas penales que revelen la constatación de la culpabilidad sin imponer una sanción sustancial al delincuente; la oportunidad de la suspensión de la sentencia, después de haber comprobado la culpabilidad, en orden a permitir el pronunciamiento de una sanción teniendo en cuenta la evolución operada en el delincuente después de su enjuiciamiento; el examen de las ventajas del trabajo en beneficio de la comunidad; y el análisis de la contribución de las medidas de semidetención como medios de mitigar el régimen de encarcelamiento total, que permitan al condenado no tener que cortar o reanudar de nuevo sus lazos con el entorno social.

Como vemos en esta resolución de 1976 ya se estimula el estudio del trabajo en beneficio de la comunidad como respuesta ante el hecho delictivo, resaltándose además la posibilidad que éste ofrece al propio delincuente de contribuir activamente a su resocialización mediante la aceptación de su participación en un trabajo llevadero.

En la década de los 90 el desarrollo de las medidas alternativas a la prisión era ya una realidad que se presentaba de gran interés por su capacidad de servir de instrumento a la lucha contra la pequeña y mediana criminalidad sin producir las consecuencias perniciosas de la prisión y la intervención penal había adquirido una dimensión comunitaria. El Consejo de Europa trató entonces de articular unos principios

⁵⁵ La situación de los Estados miembros del Consejo de Europa se expone en Comité Européen pour les Problèmes Criminels, *Le sursis, la probation et les autres mesures de substitution aux peines privatives de liberté*, Ed. Conseil de l'Europe, 1966.

⁵⁶ En relación con las medidas ya existentes se recomendaba, por un lado, que se revisase la legislación para eliminar los obstáculos legales que existían a la hora de su aplicación y, por otro, que se realizasen esfuerzos para desarrollarlas. En este sentido se destacaba que se examinasen las nuevas modalidades de la medida de *probation*; que se garantizase una utilización amplia de las penas pecuniarias, adecuándose su montante a los medios económicos del condenado y aplicándose nuevos métodos de ejecución susceptibles de eludir, en la medida de lo posible, la prisión por deudas; y que se analizara la posibilidad de aplicar independientemente de la pena de privación de libertad prohibiciones diversas (así la privación del permiso de conducir) y la confiscación.

comunes en materia de sanciones y medidas en la comunidad (*community sanctions*), reforzadores de la cooperación de sus Estados miembros en esta materia, que finalmente serían recogidos en la Recomendación R (92) 16 relativa a las Reglas europeas sobre las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad⁵⁷.

Estas reglas presentan, según se indica en su preámbulo, tres grandes objetivos: a) el establecimiento de un conjunto de normas que garanticen una aplicación justa y eficaz de esas sanciones y medidas, lo que implicaría la necesidad de mantener el equilibrio entre las exigencias de la defensa social (protección del orden público y reparación del daño a las víctimas) y las necesidades de inserción social del delincuente; b) la facilitación a los Estados de criterios básicos dirigidos a acompañar de garantías la creación y el recurso a las sanciones y medidas en la comunidad frente al riesgo de vulneración de los derechos fundamentales de las personas a las que se aplican, y c) la proposición a las personas responsables de la ejecución de estas sanciones y medidas así como a los implicados en la misma de reglas de conducta claras que garanticen que la ejecución se realiza conforme a las condiciones y a las obligaciones impuestas, de forma que las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad adquieran total credibilidad. A estos fines las reglas formulan los grandes principios que han de regir la creación, aplicación y ejecución de estas sanciones y medidas, se detienen en los medios personales y financieros necesarios a esos efectos e inciden en la gestión de las mismas. Todo ello hace que la Recomendación R (92) 16 sea el texto de referencia a nivel europeo para los Estados miembros del Consejo de Europa sobre este tipo de medidas y sanciones.

Igualmente las reglas clarifican, en un anexo integrante de las mismas (R. 2), toda una serie de conceptos fundamentales para su aplicación en orden a evitar su malentendimiento por parte de los Estados miembros, fruto de diferencias entre los sistemas jurídicos respectivos, que obstruya su aplicación. Así las cosas se hacía imprescindible delimitar el significado de la expresión “sanciones y medidas aplicadas en la comunidad”, que se concretó en el siguiente sentido: “la noción de sanciones y medidas aplicadas en la comunidad se refiere a las sanciones y medidas que mantienen al delincuente en la comunidad y que implican una cierta restricción de su libertad debido a la imposición de condiciones y/u obligaciones⁵⁸, y que son ejecutadas por los organismos previstos en las disposiciones legales en vigor. Esta noción designa a las sanciones decididas por un tribunal o un juez y a las medidas adoptadas antes de la decisión sancionadora o en lugar de ésta, así como aquellas que consistan en una modalidad de ejecución de una pena de prisión fuera de un establecimiento penitenciario”⁵⁹ (Glosario

⁵⁷ Estructuralmente estas reglas constan de tres partes y de un anexo en el que se recoge un glosario de términos. La primera parte de las reglas está dedicada a los principios fundamentales y se organiza en cuatro capítulos (cap. 1: marco legal; cap. 2: garantías judiciales y procedimiento para recurrir; cap. 3: respeto de los derechos fundamentales; cap. 4. cooperación del delincuente y consentimiento); la segunda versa sobre los recursos humanos y financieros y presenta tres capítulos (cap. 5: personal profesional; cap. 6: fuentes financieras; cap. 7: implicación y participación de la comunidad) y la tercera se refiere a la gestión de las sanciones y medidas, estructurándose en cuatro capítulos (cap. 8: condiciones de la ejecución; cap. 9: métodos de trabajo; cap. 10: implementación de las sanciones y medidas y consecuencias del incumplimiento; cap. 11: investigación y evaluación del funcionamiento de las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad).

⁵⁸ Se entiende por condiciones y obligaciones toda exigencia que sea parte integrante de la sanción o medida impuesta por la autoridad de decisión (Glosario anexo 7).

⁵⁹ Las reglas excluyen de este concepto a las sanciones pecuniarias, si bien se declaran autoaplicables en lo que se refiere a la ejecución y control de las mismas (Glosario anexo a las reglas, 1. p. 3).

anexo a las reglas, 1, p. 1 y 2.). Como vemos se trata de un concepto muy abierto que se va ir cerrando con la aplicación de una serie de principios sobre las medidas y sanciones establecidos en las reglas como fundamentales; echándose en falta, no obstante, que a diferencia de lo que sucede en algún otro texto internacional de naturaleza semejante, incluso del propio Consejo de Europa⁶⁰, no se haya hecho una mención ejemplificadora de medidas o sanciones comunitarias; habiéndose realizado únicamente a lo largo de las mismas una referencia expresa a una de ellas, concretamente a los trabajos en beneficio de la comunidad.

Los principios fundamentales relativos a estas sanciones y medidas se plasman en la primera parte de las reglas, en la que tras afirmar que la aplicación de las reglas se rige por el principio de imparcialidad (R. 1), se enuncian en primer lugar el principio de legalidad (disposiciones legales)⁶¹, que regirá la definición, adopción y ejecución de estas sanciones y medidas (R. 3), la definición de las condiciones y obligaciones que integrarían estas sanciones y medidas así como de las consecuencias de su incumplimiento (R. 4), la atribución de la competencia para la ejecución de las sanciones y medidas y el establecimiento de las obligaciones y responsabilidades de la autoridad de ejecución⁶² (R. 7), la fijación de las facultades de los órganos encargados de la ejecución de decidir los métodos de ejecución, de delegar, en caso necesario, sus facultades en terceros, de decidir la ejecución a través de acuerdos con el delincuente, otras autoridades o terceros (R. 8), la previsión de la privación de libertad en caso de inobservancia de las obligaciones o condiciones integrantes de las sanciones y medidas (R. 9), el control regular y externo de las actividades de las autoridades encargadas de la ejecución, que deberá ser efectuado por personas cualificadas y experimentadas; el principio de proscripción del carácter indeterminado de la duración de las sanciones y medidas (R. 5)⁶³; el principio de proporcionalidad entre la naturaleza y la duración de la sanción y medida y la gravedad de la infracción teniendo en cuenta además las circunstancias personales (R. 6); y el principio de proscripción de la conversión automática de las sanciones o medidas en privación de libertad cuando no se observen las condiciones u obligaciones impuestas (R. 10).

En segundo lugar se recogen una serie de garantías judiciales, especialmente relacionadas con el derecho a recurrir; así el principio de competencia de la autoridad judicial para decidir la imposición o revocación de una sanción o medida en la comunidad (R. 12)⁶⁴; el derecho a recurrir ante una autoridad superior la decisión en virtud de la cual se imponga, modifique o revoque una sanción o medida en la comunidad (R. 13); el derecho a recurrir las decisiones relativas a la ejecución de una sanción o medida aplicada en la comunidad ante una autoridad judicial cuando el delincuente

⁶⁰ Así las Reglas de Tokio, ya comentadas, las Reglas mínimas de Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores o Reglas de Beijing, aprobadas por Resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985 (R. 8); la Recomendación (87) 20, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil (15).

⁶¹ Por disposiciones legales se entiende no sólo la Ley sino también normas gubernamentales reguladoras de la aplicación de las leyes (Glosario anexo 2).

⁶² Se designa como autoridad de ejecución a todo organismo habilitado y responsable principal de la ejecución material de la sanción y medida. En muchos países es el servicio de pueba (Glosario anexo a las reglas, 1, p. 5).

⁶³ Esta regla se modificó por la Recomendación (2000) 22, anexo 1. El órgano decisorio debe señalar la duración dentro de los límites dispuestos en las disposiciones legales (R. 5 p. 2).

⁶⁴ Por autoridad judicial se entiende un tribunal, un juez o un fiscal (Glosario anexo 3).

considere que su restricción de libertad o esa decisión es ilegal o contraria al contenido de la sanción o medida impuesta (R. 14); el derecho a un procedimiento de queja sobre una decisión adoptada por la autoridad de ejecución relativa a la ejecución o por la omisión de tal decisión (R. 15), que habrá de ser sencillo y resuelto en un plazo no excesivo (R. 16); el derecho a que la autoridad que conozca del recurso obtenga toda la información necesaria para adoptar una decisión, debiéndose analizar cuidadosamente la oportunidad de escuchar personalmente al demandante, especialmente si éste lo solicita (R. 17); el derecho del demandante y de la autoridad de ejecución de recibir comunicación escrita de la decisión del órgano que resuelve el recurso (R. 18); y el derecho a la asistencia jurídica en estos procedimientos (R. 19).

En tercer lugar se expresa el respeto de los derechos fundamentales en la aplicación y ejecución de estas sanciones y medidas. En este punto se menciona el principio de no discriminación (R. 20), el principio de respeto de la normativa internacional sobre derechos humanos y libertades fundamentales (R. 21), el principio de armonía entre la naturaleza y forma de cumplimiento de las sanciones y medidas en la comunidad y los derechos humanos de los delincuentes garantizados en el plano internacional (R. 22), el principio de ausencia de peligro para vida privada o la dignidad del delincuente o de su familia o de hostigamiento o de respeto a uno mismo, a los lazos familiares y comunitarios o a la facultad del delincuente de ser parte integrante de la sociedad por la naturaleza, contenido y métodos de ejecución de las sanciones y medidas (R. 23)⁶⁵, el principio de restricción de las instrucciones de la autoridad de ejecución (en particular las relativas al control) a la necesidad del cumplimiento de la sanción y de la medida (R. 24), el principio de proscripción de toda sanción o medida que comporte un tratamiento o técnica médica o psicológica que no sea conforme a las normas éticas reconocidas en el plano internacional (R. 25), el principio de no producción de un riesgo excesivo de daño físico o mental por la naturaleza, contenido y método de ejecución de las sanciones y medidas (R. 26), el principio de no agravación del carácter afflictivo de las sanciones y medidas a través de su ejecución (R. 27), el principio de no limitación del derecho a beneficiarse del sistema de protección social por la aplicación o la ejecución de la sanción o de la medida (R. 28), y el principio de responsabilidad de los titulares de la ejecución de velar para que la ejecución de estas medidas realizadas por organismos o personas individuales, mediando remuneración, sea acorde a las reglas (R. 29).

Y en cuarto lugar se establecen unas reglas dedicadas a la cooperación del delincuente y el consentimiento. Sobre este particular, y tras expresarse que el objetivo de la imposición y ejecución de las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad debe de ser el de desarrollar en el delincuente el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad y más particularmente hacia las víctimas (R. 30), se señala que tales sanciones y medidas no deben de ser impuestas si no está garantizada la adecuación de las condiciones y obligaciones al delincuente ni su voluntad de cooperar y de respetarlas (R. 31); que las mismas han de ser determinadas tomando en cuenta las necesidades individuales del delincuente relevantes para la ejecución, sus posibilidades y sus derechos y responsabi-

⁶⁵ Se explicita también en esta regla que han de adoptarse las garantías para protegerles de todo insulto, curiosidad o publicidad inoportuna.

lidades sociales (R. 32); que antes del comienzo de la ejecución el delincuente tiene que ser informado, en caso necesario por escrito, de manera clara y en la lengua que comprenda de la naturaleza de la sanción o medida, del objetivo que se persigue con ella y de las condiciones u obligaciones que debe respetar (R. 33); que dado que la ejecución de la medida o sanción ha de estar concebida para obtener la cooperación del delincuente y hacerle comprender que la misma es una reacción equitativa y razonable a la infracción cometida, debe posibilitarse, en la medida de lo posible, al delincuente la participación en el proceso de toma de decisiones en materia de ejecución (R. 34); que debe obtenerse el consentimiento del inculcado para la adopción de una medida antes del proceso o en lugar de una decisión sancionadora (R. 35); y que el consentimiento requerido del delincuente ha de ser informado y explícito sin que del mismo pueda derivarse una privación de los derechos fundamentales del delincuente (R. 36). Algunos de los principios enunciados se detallan a lo largo de las reglas con motivo de otras cuestiones.

Las medidas y sanciones comunitarias habrían de crearse, aplicarse y ejecutarse observando estos principios; precisándose además para el caso de los trabajos en beneficio de la comunidad que se tenga presente que las tareas que se asignen no deben estar desprovistas de interés, debiendo ser éstas socialmente útiles y significativas a la par que permitir, en la medida posible, el desarrollo de las aptitudes del sujeto, quedando excluida la posibilidad de que a través de las mismas se persiga un objetivo lucrativo (R. 67). El trabajo que se asigne y las condiciones de su realización han de ser conformes a la legislación en materia de salud y seguridad; debiéndose además asegurar a los delincuentes frente a los accidentes, los daños y la responsabilidad civil que se pudiera derivar de la ejecución del trabajo (R. 68).

Estas reglas son objeto de una revisión a finales de la década de los noventa⁶⁶, que daría lugar a la aprobación de la Recomendación Rec (2000) 22 relativa a la mejora de la aplicación de las Reglas europeas sobre las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad. A través de éstas se permite excepcionalmente sortear la aplicación del principio de determinación de la duración de las medidas y sanciones para satisfacer algunas prácticas de los Estados miembros⁶⁷ y se formulan principios en orden a lograr una utilización más eficaz de estas sanciones y medidas.

Desde la perspectiva legislativa se apela al principio de diversidad de las medidas (1), enunciándose un elenco de sanciones y medidas a título de muestra entre las que se encuentra el trabajo en beneficio de la comunidad⁶⁸⁻⁶⁹, soluciones alter-

⁶⁶ Desde la aprobación de las Reglas europeas sobre sanciones y medidas aplicadas en la comunidad se habían aprobado otras recomendaciones de gran interés en esta materia que serán tenidas en cuenta en la Rec (2000) 22: Recomendación n.º R (92) 17 relativa a la coherencia en el pronunciamiento de las penas, Recomendación n.º R (97) 12 sobre el personal encargado de la aplicación de las sanciones y medidas, Recomendación n.º R (99) 19 sobre la mediación penal y Recomendación n.º R (99) 22 relativa a la superpoblación de las prisiones y la inflación carcelaria.

⁶⁷ Excepcionalmente una sanción o medida de duración indeterminada puede ser impuesta a los delincuentes que, debido a una infracción grave, pasada o presente, asociada a ciertas características personales, representen manifiestamente una amenaza constante y grave para la vida, la salud y la seguridad de los miembros de la comunidad. Las disposiciones legislativas deben velar para que la imposición de tal medida o sanción sea objeto de control regular por un órgano independiente del poder ejecutivo habilitado al efecto por la ley (Anexo 1).

⁶⁸ Se precisa que se trata de un trabajo no remunerado en beneficio de la colectividad.

⁶⁹ El informe en que se basa esta recomendación dice en el punto 44 que en todos los países en los que existe esta sanción los resultados obtenidos son con mucho positivos, gozando además de una buena acogida entre las autoridades judiciales, el público y las personas sujetas a ellas, habiendo la mayoría de los estados indicado que la misma es cumplida de manera satisfactoria por la gran mayoría de los condenados. Todo ello hace que esta sanción se recomiende a los países que aún no la contemplan.

nativas a la detención provisional como la obligación de residir en un determinado lugar o ser sometido al seguimiento y asistencia de un organismo designado por la autoridad judicial; la *probation* como sanción independiente de una pena de privación de libertad; la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad acompañada de condiciones; la indemnización de las víctimas, la reparación del daño, la mediación víctima/delincuente; los requerimientos de tratamiento para delincuentes drogodependientes o alcohólicos y para aquellos que padezcan problemas de salud mental ligados a su comportamiento delictivo; vigilancia intensiva para aquellos delincuentes para quienes sea adecuada; la restricción de la libertad de movimiento a través de la asignación de residencia o de medidas de control electrónico, por ejemplo; o la libertad condicional seguida de un control postpenitenciario.

Se establece también la necesidad de que el legislador vincule alguna de las medidas y sanciones en la comunidad como referencia en alguna infracción penal en lugar de la pena privativa de libertad (2), que se revisen las legislaciones para que sea posible aplicar las medidas y sanciones en la comunidad a los delincuentes reincidentes o autores de infracciones graves (3), que se introduzcan a título experimental nuevas sanciones y medidas (4), y que toda experiencia en este campo sea respetuosa con el espíritu de las reglas europeas y con las normas éticas de la comunidad internacional, y que sea objeto de un seguimiento minucioso y evaluada profundamente (5).

A nivel del pronunciamiento de las penas se asienta la conveniencia de establecer legislativamente o por las autoridades competentes los principios básicos para el pronunciamiento de las mismas, cuando los principios constitucionales y las tradiciones jurídicas lo permitan, y su revisión periódica, especialmente con el fin de reducir el recurso a la privación de libertad, usar las ventajas de las sanciones y medidas en la comunidad y satisfacer la indemnización a las víctimas (R. 6); la asociación de la autoridad judicial con la elaboración y revisión de las políticas relativas a la utilización de las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad, quienes habrán de ser informados de los resultados de éstas, de manera que la comunidad judicial comprenda bien la naturaleza de estas sanciones y medidas (R. 7); la prestación de atención especial a la determinación de las circunstancias atenuantes que permitan a las autoridades judiciales evitar recurrir a la privación de libertad y reemplazarla por una sanción o medida aplicada en la comunidad (R. 8).

En el marco de la ejecución se señalan como imperativos fundamentales en aras de la eficacia de estas sanciones y medidas: el establecimiento de servicios adaptados a esas sanciones y medidas, dotados de suficientes recursos y desarrollados en función de las necesidades, a fin de convencer a las autoridades judiciales de la utilidad de estas sanciones y medidas, de garantizar la seguridad de la comunidad y de mejorar la situación personal y social del delincuente (R. 9); la existencia en los servicios de ejecución de personal con grandes cualificaciones profesionales, seleccionado, formado y empleado de acuerdo con los principios de la Recomendación n.º R (97) 12 sobre el personal encargado de la aplicación de las sanciones y medidas (R. 10); la creación de una declaración de principios sobre los que se asiente la actividad de los servicios de ejecución en la que se describa la función, los objetivos y los valores

fundamentales (R. 11)⁷⁰, que habría de ser completada con los proyectos y prácticas de los servicios diseñados con el fin de sensibilizar a los diversos organismos y personas implicadas en la ejecución de las sanciones y medidas en la comunidad para trabajar en la realización de objetivos comunes y comprender los métodos de trabajo de cada uno (R. 12); la reflexión sobre la aprobación de disposiciones legales que prevean un control regular e independiente de la actividad de las autoridades de ejecución a cargo de personas experimentadas (R. 13).

La recomendación también se refiere a algunos aspectos del funcionamiento de los programas y de las intervenciones, destacándose en relación con el mismo el criterio de la eficacia (R. 19), su fundamentación científica (R. 20) o su concepción (R. 21)⁷¹.

Otro de los puntos importantes de esta recomendación se cierce sobre las medidas a adoptar para aumentar la credibilidad de estas sanciones y medidas entre las autoridades judiciales, instancias complementarias, el gran público y los responsables políticos. Básicamente se apelaría a una gran difusión de las Reglas europeas sobre medidas y sanciones aplicadas en la comunidad y a la reflexión regularmente sobre los aspectos prácticos de la aplicación de estas sanciones y medidas (R. 14 a R. 18)⁷².

Antes de esta revisión de las Reglas el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó la Recomendación R (99) 19 sobre la mediación penal, en la cual se establecen algunas directrices relativas a la articulación de la mediación penal en el sistema de justicia penal como vía de resolución del conflicto provocado por el delito de forma voluntaria y participativa del presunto delincuente y la víctima⁷³.

La última recomendación adoptada por el Consejo de Ministros del Consejo de Europa sobre la materia que nos ocupa ha sido la Recomendación (2010) 1 sobre las Reglas del Consejo de Europa relativa a la *probation*. Ésta tiene como objetivo el establecimiento de los principios que deben guiar la creación y el buen funcionamiento de los servicios de prueba así como de otras organizaciones que desarrollen funciones en el campo de las medidas y sanciones aplicadas en la comunidad que requieran de actividades de intervención que impliquen seguimiento, consejo y asistencia con el fin de reintegrar socialmente al autor de una infracción penal (sospechoso o condenado) y de contribuir a la seguridad colectiva. En este marco la recomendación incide en particular sobre el papel del servicio de prueba en la ejecución del trabajo en interés general o en beneficio de la comunidad, al hilo de lo cuál, y tomando como eje al citado servicio, se establece un concepto de trabajo en beneficio de la comunidad, las características esenciales del mismo y las funciones que en relación con él ha de cumplir aquel.

⁷⁰ Esta declaración debería tratar cuestiones como las obligaciones y derechos de los delincuentes, el ofrecimiento de intervenciones eficaces y programas que favorezcan la reinserción de los delincuentes, los intereses de las víctimas, la responsabilidad operativa de los servicios en materia de seguridad de la comunidad y la colaboración con el personal de prisiones, de las administraciones y organismos concertados así como con los miembros individuales de la comunidad (R. 11).

⁷¹ Véase R. 21 a 23.

⁷² Las reglas concluyen con una referencia al favorecimiento de la investigación en este campo (R. 24 a R. 29).

⁷³ Recientemente en la Unión Europea se ha aprobado la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.

En la línea de la Recomendación R (92) 16 el trabajo de interés general se definiría como una sanción o medida aplicada en la comunidad que implica la organización y el seguimiento por los servicios de prueba de un trabajo voluntario al servicio de la colectividad y a título de reparación efectiva o simbólica del perjuicio causado por el autor de la infracción (47). Este trabajo no tiene que tener una naturaleza estigmatizadora para el autor de la infracción ni realizarse en beneficio del propio servicio de prueba, de su personal o con un fin comercial (48); disponiéndose de la protección en materia de higiene y seguridad en el trabajo, que no podrá ser menos rigurosa que la de los trabajadores (50). El servicio de prueba tendría que diseñar los programas de trabajo de interés general previendo toda una serie de tareas que se correspondiesen con las distintas aptitudes y la diversidad de necesidades del destinatario, particularmente tareas adaptadas para las mujeres, las personas con discapacidad, los jóvenes adultos y las personas de avanzada edad (51); se encargaría de buscar aquellas tareas que fuesen más propicias para el desarrollo de competencias y la inserción social de los autores de la infracción teniendo también en cuenta la seguridad colectiva y los beneficiarios directos del trabajo (47 y 49); y consultarían al autor de la infracción sobre el tipo de trabajo que él podría realizar (52).

PARTE II

**De la recepción del trabajo
en beneficio de la comunidad
en los sistemas penales
europeos.**

**Especial referencia a
Inglaterra y Gales,
Francia y Alemania**

1. Introducción

La obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad como posible respuesta de carácter penal a una conducta delictiva se habría introducido progresivamente a partir de la década de los setenta en numerosos países de todo el mundo⁷⁴. A ello habría contribuido seguramente la simplicidad de los proyectos en los que se basa, su aparente efectividad y el respaldo que habría recibido de las Naciones Unidas y del Consejo de Europa en un contexto generalizado de sobrepoblación carcelaria, en el que semejante obligación aparecería como destacada entre las medidas alternativas a la privación de libertad. Ciñendo la cuestión a los países europeos, cabría apuntar que el Consejo de Europa, en su estadística penal sobre las sanciones y medidas en la comunidad aplicables a los adultos pronunciadas en una sentencia en el año 2001⁷⁵, constataba ya la existencia del trabajo en beneficio de la comunidad en una veintena de países; y ello aún cuando no todos los países miembros de esta organización internacional de carácter gubernamental habían facilitado la información necesaria sobre el particular, destacándose las notables ausencias de España, Francia o parte del Reino Unido -sólo Escocia habría suministrado los datos solicitados-, cuyos sistemas penales también contaban en aquellas fechas -y cuentan en la actualidad- con el trabajo en beneficio de la comunidad en su concepción de respuesta penal. Este número, como se irá exponiendo a lo largo de estas líneas, ha crecido en la actualidad, hallándose el trabajo en beneficio de la comunidad muy generalizado en Europa, continente en el que nosotros hemos comprobado al menos su presencia en treinta y ocho legislaciones nacionales.

⁷⁴ Whitfield, D., «Extending the boundaries», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, Winchester, 1993, p. 95, señala que la Comisión de Asuntos Penales de Naciones Unidas había constatado su presencia en unos cuarenta países, una cifra que crecía casi anualmente.

⁷⁵ Conseil de l'Europe, «Space II (Statistique penale annuelle du Conseil de l'Europe). Sanctions et mesures appliquées dans la communauté (SMC) prononcées en 2001», tabla 1, 8.1 y 8.2. El trabajo en beneficio en la comunidad se contempla con seguridad en la legislación penal de Andorra, Azerbaiyán, Bélgica, Chipre, República Checa, Dinamarca, Alemania, Hungría, Islandia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Noruega, Polonia (los datos sobre este país son del año 2000), Portugal, Suecia, Suiza y Escocia. En Austria se conoce como una condición del sobreesimiento del procedimiento penal. En Estonia y Turquía también se constata la presencia del trabajo en beneficio de la comunidad pero no se ajusta a la definición que se le da a los efectos de hacer la estadística.

No obstante, la configuración legal que el trabajo en beneficio de la comunidad recibe en las distintas legislaciones no es plenamente uniforme. Como veremos, éste aparece, desde una perspectiva de derecho comparado, en el sistema penal de adultos, bajo uno o varios de los siguientes ropajes: como pena, ya sea autónoma, ya sea sustitutiva de otra pena o ya sea subsidiaria de una pena de multa impagada; como un elemento integrante de una pena; como sustitutivo penal; como condición del sobreseimiento de un procedimiento penal; como condición de la suspensión del fallo o de la ejecución de la condena (en las distintas modalidades que estas instituciones pueden presentar en los distintos ordenamientos jurídicos); o como condición en el marco del derecho de gracia⁷⁶. Más allá de su papel en el sistema penal, que evidentemente condiciona algunos de los aspectos de su regulación, como podría ser su duración, no se aprecian grandes diferencias entre las legislaciones nacionales en cuanto a la esencia del trabajo en beneficio de la comunidad. En todas ellas éste se ha perfilado como un trabajo no remunerado ni supeditado a intereses económicos que necesariamente ha de realizarse en beneficio de la comunidad; habiéndose decantado la inmensa mayoría de las regulaciones por exigir el consentimiento del condenado para su aplicación al menos cuando se le dota de la naturaleza jurídica de pena. Los matices normativos se aprecian sobre todo en los pormenores de su ejecución, ámbito en el que como era de esperar en atención a su faceta de instrumento dirigido a evitar los efectos desocializadores de la prisión es constante la idea de que es imprescindible hacer compatible el cumplimiento de los trabajos en beneficio de la comunidad con la observancia por parte de quien desarrolla el trabajo de sus obligaciones laborales.

A lo largo de estas líneas vamos a aproximarnos al trabajo en beneficio de la comunidad como medida o sanción penal aplicable a los adultos en una pluralidad de estados al objeto de constatar su gran acogida en Europa, conocer su concreta articulación en los sistemas penales y observar los factores condicionantes de unas buenas prácticas aplicativas. Esta última cuestión es especialmente interesante desde el momento en que nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad, a pesar de que forma parte del sistema de penas español desde más de una década y de las diversas reformas que ha experimentado, sigue sin alcanzar aún un uso realmente significativo dentro del conjunto del sistema penal. Una situación explicable todavía en parte por la manera en la que en un primer momento se articuló y en parte por las dificultades materiales a las que se enfrenta la ejecución de esta pena⁷⁷. Esta finalidad nos ha llevado a fijar especialmente nuestra atención en las legislaciones de Inglaterra y Gales y de Francia. Nos detendremos también en detalle, aunque por un motivo diferente, en la legislación alemana.

⁷⁶ Entre los estudios que se acercan al trabajo en beneficio de la comunidad desde una perspectiva comparatista se encontrarían: Dolcini, E., «Lavoro libero e controllo sociale: profili comparatistici e politico-criminali», en *RIDPP*, 1977, pp. 484-508; Paliero, C. E., «Il “lavoro libero” nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato», en *RIDPP*, 1986, pp. 91-99; Pradel, J., «Travail d'intérêt général et la médiation pénale. Aspects historiques et comparatifs», en Mary, P., (dir.), *Travail d'intérêt général et médiation pénale*, Ecole des Sciences Criminologiques León Cornil, 1997, pp. 42-47; Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pp. 23-39; Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, Ed. Tirant lo Blanch, 2006, pp. 117-250.

⁷⁷ Como veremos, en un principio sólo se contempló como pena sustitutiva de la pena de responsabilidad personal subsidiaria y de la pena de arresto de fin de semana, y en ambos casos en alternativa con otra pena.

Esta triple elección no se explica, como acabamos de señalar, en base a una razón común. La situación en Inglaterra y Gales, donde el trabajo en beneficio de la comunidad se ha venido conociendo comúnmente como *community service*, es interesante, no tanto por la circunstancia de que su legislación penal fue la primera, al menos en Europa, en incorporar al Derecho penal de adultos la pena de trabajo en beneficio de la comunidad como por la influencia que la misma ha ejercido en su posterior recepción en otras legislaciones⁷⁸. Pero también en atención al hecho de que desde que el trabajo en beneficio de la comunidad comenzara a ser utilizado en estos territorios del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte han transcurrido ya cuatro décadas; un tiempo nada despreciable, considerando que el trabajo en beneficio de la comunidad propiamente dicho es una sanción penal de moderna aparición, en el que se habrían producido modificaciones importantes en la regulación de esta pena al hilo de los cambios en la política criminal inglesa y durante el cual se habría llevado a cabo alguna investigación de naturaleza empírica, aunque todavía no concluyente, enfocada a determinar los efectos que el cumplimiento de una condena de esa naturaleza tiene en la reincidencia⁷⁹.

El detenimiento en mayor profundidad en el Derecho penal francés, por su parte, responde al interés de ofrecer un buen ejemplo de legislación en la que el trabajo en beneficio de la comunidad o en lengua francesa *travail d'intérêt général* muestra su gran versatilidad al asumir diversas facetas o funciones dentro del sistema de justicia penal. Y finalmente el acercamiento a la versión alemana del trabajo en beneficio de la comunidad, conocida como *gemeinnützige Arbeit*, estaría motivado, más allá del reconocido prestigio científico que la ciencia penal española ha otorgado a la ciencia

⁷⁸ Antes de que diera comienzo la experiencia inglesa del trabajo en beneficio de la comunidad ya se habían iniciado proyectos de este tipo en otros países. De entre éstos fue muy conocido un programa elaborado y desarrollado por el Instituto Vera de Justicia en Nueva York en 1972 (sobre éste véase Leroy, B./ Kramer, P., «Le travail au profit de la communauté substitut aux courtes peines d'emprisonnement», en *RSc.Crim.*, 1983, n.º 1, pp. 37-43), quien pocos años después, en 1979, estableció un proyecto de trabajo en beneficio de la comunidad, *Community Service Sentencing Project*, específicamente destinado a pequeños delincuentes reincidentes (una evaluación del mismo realizada por el citado instituto se encuentra en <http://www.Vera.org/Publications/ati4mis.html>, bajo el título de «Community service for repeat misdemeanor offenders in New York City»). Además el trabajo en beneficio de la comunidad forma parte de otros proyectos elaborados en el marco del programa de alternativas a la prisión de Nueva York. Pero antes de estos proyectos, señala Pensis, C., «Une autre peine: le service communautaire», en *RDPetCrim.*, 1993, n.º 3, p. 318, algunos jueces del Estado de California (concretamente en Alabama) ya habían comenzado en 1966 a dictar las primeras condenas consistentes en la prestación de un trabajo en beneficio de la comunidad, cuyos destinatarios eran condenados por delitos de tráfico que debido a sus bajos ingresos no podían abonar el pago de la pena de multa. Con carácter general sobre el trabajo en beneficio de la comunidad en EE.UU., véase Lejins, P. P., «Community service as a penal sanction in the United States», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, Bonn, 1987, pp. 11-25; McDonald, D. C., «Punishing labor: unpaid community service as a criminal sentence», en Byrne, J./ Lurigio, A. J./ Pertersilia, J., *Smart sentencing: the emergence of intermediate sanctions*, 1992, pp. 182-193. Por otra parte, dado que la propia Comisión Wootton, a la que se debe la introducción del trabajo en beneficio de la comunidad en Inglaterra y Gales, hace referencia a ella, cabría mencionar también que la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad se conocía en Nueva Zelanda desde 1963 como parte de la *periodic detention*, sanción consisten en la privación de la libertad en un centro específico durante un número determinado de horas a la semana, en las cuales se realizaría algún tipo de trabajo comunitario no retribuido, y que se aplicaba inicialmente a los jóvenes delincuentes. El 1 de febrero de 1981 el trabajo en beneficio de la comunidad adquiriría entidad propia en este país (véase Callahan, S. J., «Community service as an alternative to imprisonment», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, cit., pp. 61-80).

⁷⁹ Véase Davis, R./ Rubin, J./ Rabinovich, L./ Kilmer, B./ Heaton, P., *A synthesis of literature on the effectiveness of community orders*, RAND Europe, 2008, p. 20.

penal alemana, por los intentos fallidos de configurar en ese país el trabajo en beneficio de la comunidad como una auténtica pena, a pesar de la buena acogida que éste ha tenido a nivel doctrinal y judicial.

2. El trabajo en beneficio de la comunidad en Inglaterra y Gales: de la *community service order* al *unpaid work requirement*

2.1. Introducción

La influencia del humanitarismo, el escepticismo sobre la eficacia de la prisión como un medio de tratamiento o como un instrumento al servicio de la intimidación de los ciudadanos para que se abstengan de cometer delitos, la sobrepoblación penitenciaria⁸⁰ y sobre todo la estrechez económica del país fueron los factores que suscitaron en Inglaterra el debate sobre las medidas alternativas a la prisión en los años sesenta y setenta⁸¹. De este debate, y a raíz de demandas de signo diverso, a saber, la exigencia de endurecimiento de las penas, la satisfacción de los intereses de las víctimas y la rehabilitación de los condenados mediante la participación activa de la sociedad, surgiría la propuesta de introducir en el sistema penal a la denominada en terminología inglesa *community service order* (en adelante *CSO*)⁸² -que traduciremos libremente como pena de trabajos en beneficio de la comunidad-, cuya positiva experiencia propiciará su consideración y final incorporación en muchos otros sistemas penales.

La *CSO* se presentaba en aquel momento como una pena idónea para atraer hacia sí el favor de las distintas teorías sobre el fin o los fines de las penas. Y así se expuso en el conocido Informe Woottom, en el que se puede leer que esta pena sería para algunos sencillamente una alternativa más constructiva y económica a la prisión de corta duración; para otros significaría la introducción en el sistema penal de una

⁸⁰ En la década de los setenta el problema de la sobrepoblación de las cárceles motivó a los gobiernos a adoptar soluciones de índole pragmática, que principalmente se tradujeron en animar a los jueces a utilizar en menor medida y durante cortos períodos de tiempo la pena privativa de libertad con el objetivo de impedir el crecimiento de la población penitenciaria, sirviéndose a tal fin también de las medidas no privativas de libertad. Esta política de *status quo*, denominada por Cavadino, M./ Dignan, J., *Penal systems. A comparative approach*, Ed. Sage, Londres, 2006, p. 63, la estrategia de motivación, se mostró tan ineficaz, que situó al sistema de justicia penal entre los ejes principales de la campaña electoral de 1979. La llegada de Margaret Thatcher a la cabeza del Gobierno aunque implantó una política de ley y orden, de la que formaba parte un ambicioso programa de construcción de cárceles, también apoyó el recurso a las medidas alternativas a la prisión para los delincuentes de menor gravedad ante el acucianante reto de resolver el problema de la masificación de las cárceles. Se iniciaba así una política de bifurcación del castigo en la que la delincuencia más grave era objeto de todo el rigor de la ley y de tratamiento, reservándose para la delincuencia menos grave medidas menos duras.

⁸¹ Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, Ed. London, Heinemann Educational, Cambridge, 1979, pp. 4-8. También Huber, B., «*Community service order* como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», en *ADPCP*, 1983, pp. 35-38, incide de forma especial sobre el factor económico.

Una visión histórica de las sanciones comunitarias en Nellis, M., «*Community penalties in historical perspective*», en Bottoms, A./ Gelsthorpe, L./ Rex, S., (eds.), *Community penalties. Change and challenges*, Ed. Willan Publishing, 2001, pp. 16-40.

⁸² Un análisis en clave histórica sobre el origen de esta pena en Inglaterra en Kilcommins, S., *The introduction of Community Service Orders. An historical interpretation*, Barry Rose Law Publishers, 2002.

nueva dimensión que pondría el énfasis en la reparación del daño causado a la comunidad; sería percibida por otros como un medio de aplicar el viejo adagio de que el castigo debe de ser proporcional al delito; mientras que otros acentuarían su valor de poner al delincuente en contacto estrecho con aquellos miembros de la comunidad más necesitados de ayuda y apoyo. Consiguientemente nos encontraríamos, como diría Vérin⁸³, ante una pena de naturaleza camaleónica, capaz de reunir elementos de índole punitiva, reparadora y rehabilitadora⁸⁴. El aspecto punitivo se manifestaba muy especialmente en la privación del tiempo libre que la pena comportaba para el penado⁸⁵, un aspecto que no cabría subestimar en las sociedades actuales donde el tiempo de ocio está altamente valorado, pero también a través de las medidas de control y disciplinarias que acompañaban a la pena⁸⁶. La reparación del daño, por su parte, se asociaba al hecho de considerar que la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad supondría una recompensa o una compensación a la sociedad que, en términos abstractos, se había visto perjudicada por el delito. En otras palabras, a través de la prestación de un servicio a la comunidad se estaría produciendo una reparación simbólica del daño causado. La función rehabilitadora de la CSO, finalmente, se aspiraba a conseguir de diversas formas: infundiendo en el condenado, a través de su contacto con personas en situación menos favorable que la suya (enfermos, discapacitados o pobres), un sentido de responsabilidad social y una nueva manera de concebir su papel dentro de la sociedad; confiando en que el contacto con personas que desarrollan actividades de voluntariado le pudiera servir para que él mismo estableciese sus propios valores sociales de manera positiva así como para evitar su aislamiento social, al tiempo de adquirir habilidades sociales que pudiera emplear en sus relaciones sociales y laborales; ofreciéndole la posibilidad de realizar un uso constructivo del tiempo de ocio; incluso se habría destacado que la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad podía hacer surgir en el condenado intereses y habilidades en las que él no había reparado, y que le daría la oportunidad de adquirir o, en su caso, recuperar el hábito del trabajo⁸⁷. Junto a estas funciones, la CSO tendría además en su haber la no producción de los efectos desocializadores de las penas de prisión.

Bajo esas múltiples perspectivas a las que hacíamos breve referencia, la CSO aparece por primera vez en el Informe sobre penas no privativas de libertad y penas de

⁸³ Vérin, J., «Le succes du “community service” anglais», en *RSc. Crim.*, 1979, n.º 3, p. 638.

⁸⁴ Señala Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., pp. 37-38, que hay quien también ha percibido en esta pena una vertiente expiatoria, si bien para él ese aspecto quedaría englobado en la filosofía rehabilitadora presente en la misma.

Algunos autores resaltan especialmente sus componentes punitivos y reparadores, así Cartledge, G. C., «Community service in England/Wales -organization and implementation of community service: an evaluation and assessment of its outcomes», en Albrecht, H. J./ Schädler, W., (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, Freiburg, 1986, pp. 15 y 20.

⁸⁵ Considera Huber, B., «Community service order como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», cit., p. 40, que lo que produce el efecto punitivo es la pérdida del tiempo libre y no el hecho de que se realice un trabajo en beneficio de la comunidad. Es más, a la realización de ese trabajo sería a la que se confiaría la prevención especial en su aspecto positivo.

⁸⁶ Estas medidas también pueden destinarse al servicio de la resocialización, aunque, señala Vérin, J., «Le succes du “community service” anglais», cit., p. 638, que el factor de mayor relevancia para la rehabilitación del penado sería la ayuda que el condenado presta a personas menos favorecidas.

⁸⁷ Sobre la filosofía que rodea a la CSO véase Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., pp. 33-50.

semidetención (*Non Custodial and Semi-Custodial Penalties*) de la Comisión Asesora del Sistema Penal (*Advisory Council on the Penal System*), conocido también como el Informe Wootton, del año 1970. Esta comisión, a la que había sido encomendada en 1966 la tarea principal de diseñar las alternativas a las penas privativas de libertad, recogió entre sus recomendaciones una en la que expresaba su esperanza en que los tribunales viesan en la obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad una alternativa adecuada a la pena corta privativa de libertad⁸⁸. Una alternativa respecto de cuya configuración, la comisión, ante la falta de unanimidad de sus miembros, se vio obligada a adoptar una solución de compromiso consistente en que la misma se aplicara a juicio del Tribunal bajo una doble faceta: como pena y como obligación en el marco de la condena a prueba (*probation order*)⁸⁹.

El Gobierno aceptaría la recomendación de la comisión de introducir la *CSO*, pero discrepando de esa solución de compromiso al considerar que la *CSO* expresaba un concepto nuevo y separado de tratamiento de los delincuentes y que, consecuentemente, merecía disfrutar de una posición independiente dentro del sistema de sanciones. No obstante, la falta de claridad entre sus objetivos la abocaría a que permaneciera incierta su posición precisa dentro de la escala penal, “*the sentencing tariff*”, y a que se generase la confusión sobre el tipo de delincuente para el que estaba destinada. Así las cosas, la *CSO* se introduce en el derecho inglés como una auténtica pena, aunque, como veremos, el trabajo en beneficio de la comunidad pasará también con el tiempo a formar parte de un nuevo tipo de condena a prueba.

La *CSO* se incorpora en Inglaterra y Gales en la Ley de Justicia Criminal de 1972 -*Criminal Justice Act* (en adelante *CJA*)⁹⁰⁻⁹¹-, destinada a ampliar las alternativas a la pena de prisión para hacer frente a la delincuencia habitual no peligrosa responsable de delitos de bagatela⁹²; dándose en 1973 inicio a una experiencia piloto en seis distritos (Durham, centro de Londres, Kent, Nottingham, sudoeste de Lancashire y Shropshire)⁹³. Estas primeras experiencias fueron objeto de evaluación por la Unidad de Investigación del *Home Office*⁹⁴, quien teniendo en cuenta los aspectos organizativos a nivel local, la utilización que los tribunales hacían de esta pena, el tipo de trabajo

⁸⁸ No obstante, señala Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., p. 18, que la comisión no quería excluir su aplicación a otros supuestos donde la misma resultase más apropiada que las medidas alternativas ya existentes.

⁸⁹ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, tesis doctoral, Bellaterra, 2006, pp. 357-358, realiza un resumen de las propuestas de esta comisión.

⁹⁰ En esta ley se contemplan también otras alternativas nuevas a la prisión: el centro de día (*day training centre*), el aplazamiento del fallo (*deferred of sentence*), la compensación y restitución (*compensation and restitution order*) y la modificación de la pena de prisión suspendida.

⁹¹ Detenidamente sobre el proceso de gestación parlamentaria de esta pena y el devenir posterior Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 335-382, o Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 128-143.

⁹² Huber, B., «*Community service order* como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», cit., p. 38.

⁹³ Señala Frayne, L., «The history of change», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, cit., p. 27, que desde 1969 ya existían algunas previsiones de carácter informal para que los delincuentes jóvenes prestasen algún servicio a la comunidad en el marco de una medida intermedia de tratamiento o como vía para evitar la continuación del proceso penal.

⁹⁴ Pease, K./ Durkin, P./ Earnshaw, I./ Payne, D./ Thorpe, J., *Community Service Orders*, Ed. Home Office, Londres, 1975. Una reseña de este informe a cargo de Gilbert Marc, en *RSc.Crim*, 1976, pp. 291-293. Sobre los proyectos pilotos Frayne, L., «The history of change», cit., pp. 20-24.

desarrollado por los condenados y la actitud de todas las personas involucradas en la misma (jueces, condenados, agentes de prueba y organizaciones o personas que facilitaban los trabajos), concluyó que el sistema puesto en marcha para la aplicación de esta pena era viable⁹⁵. El *Home Office* autorizó entonces a todos los comités de prueba y ayuda a los liberados de prisión a que introdujeran en sus circunscripciones la *CSO* a partir del 1 de abril de 1975, extendiéndose ésta a todo el territorio de Inglaterra y Gales en marzo de 1979⁹⁶.

Al apoyo gubernamental se uniría también el de los medios de comunicación y el de la opinión pública, así como el respaldo de los diversos agentes encargados de su aplicación y ejecución y de los propios condenados⁹⁷. Este entusiasmo colectivo hacia la nueva pena contribuyó a que la *CSO* se encontrase en una buena disposición para emprender una larga carrera en el sistema de penas, a lo largo de la cual habría experimentado la acentuación de su enfoque punitivo, especialmente desde la *CJA* de 1991, que la llevaría a ser de forma constante la quinta condena más aplicada, después de la pena de multa, de la pena de prisión, de la suspensión del fallo (*discharge*) y de la *probation*⁹⁸ y a constituir la sanción comunitaria, integrada por una única obligación, más común⁹⁹.

El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal ha sido acreedor de alabanzas generalizadas por parte de la doctrina y de los órganos involucrados en su ejecución, que han visto en esta sanción la alternativa más importante a la prisión desde la aparición de la *probation*. Se recomendó, consecuentemente, que le fuese concedido una constante atención y desarrollo para garantizar que los tribunales le mantuviesen su apoyo a medida que se fuese desarrollando el sistema de sanciones en la comunidad¹⁰⁰. Sin embargo, el gran éxito atribuido a la misma no reviste aún hoy un carácter absoluto, pues el trabajo en beneficio de la comunidad no habría satisfecho completamente aquel objetivo que marcó su introducción, relativo a la erradicación

⁹⁵ Evidentemente, dado el escaso espacio de tiempo transcurrido, no se podía valorar el efecto que esta sanción tenía en términos de reincidencia en los condenados.

⁹⁶ Poco después de su introducción en Inglaterra y Gales la *CSO* se incorpora a otros territorios del Reino Unido. En Escocia a través del *Community Service of Offender Act* de 1978, que contiene similares disposiciones que la regulación inglesa, pero se adelanta a ésta en la fijación del trabajo en beneficio de la comunidad como un elemento adicional de la condena a prueba. En Irlanda del Norte se conoce desde 1979 igualmente como una alternativa a disposición del Juez para aquellos condenados por un delito susceptible de ser castigado con pena de prisión, y a partir de enero de 1998, en consonancia con el cambio de filosofía del Servicio de Prueba por una ley de 1996, la *CSO* aparece en combinación con la condena probatoria (véase Lockhart, B./ Blair, C., «Community sanctions and measures in Ireland», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. ius-crim, Freiburg i. Br, 2002, pp. 306-308).

⁹⁷ Algunos autores han subrayado que fue precisamente este apoyo, en un contexto de sobrepoblación penitenciaria y necesidad de alternativas a la prisión serias y creíbles, el motor de su introducción, más que un análisis en profundidad de su eficacia.

⁹⁸ Véase en el trabajo de Rex, S., «The development and use of community sanctions in England and Wales», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 186, el cuadro estadístico sobre las condenas aplicadas en diversos años entre 1976-1996. Esta autora, en p. 168, señala que la práctica judicial sugeriría un declive en el uso de esta pena a la luz de un renovado interés por la rehabilitación.

⁹⁹ En concreto la National Audit Office, *National Probation Service. The supervision of community orders in England and Wales*, 2008, p. 4, indicaba que en 2006 la obligación de realizar un trabajo no remunerado representaba el 32% del total de las sanciones comunitarias.

¹⁰⁰ Morris, B., «Introduction», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, cit., p. 17.

del problema de la sobrepoblación penitenciaria¹⁰¹, dado que tal y como revelan las investigaciones eran muchas las ocasiones en las que no se aplicaba como alternativa a la prisión¹⁰², lo que evidentemente no contribuía en nada a hacer desaparecer la sombra del *net widening* que le acechaba desde su aparición. Otro de los factores que habrían impedido calificar de éxito absoluto la experiencia con el trabajo en beneficio de la comunidad se encontraría en la ausencia de unas conclusiones definitivas sobre su eficacia en términos de reducción de la reincidencia. Aunque en esta línea de investigación, iniciada a finales de los 80, se trata de profundizar en la actualidad con el resurgimiento del interés por demostrar qué sanciones son más eficaces en orden a prevenir la reincidencia.

De cualquier forma, las reconocidas ventajas que presenta esta pena para reducir el uso de la pena de prisión, para otorgar una respuesta penal suficiente frente a un determinado tipo de delincuencia, para reparar el daño causado a la sociedad, para mejorar las posibilidades de integración social de los condenados e incluso para disminuir los gastos del sistema penitenciario han sido suficientes para justificar su presencia y desarrollo en el sistema de sanciones inglés desde su aparición en 1972. Quienes realizan un trabajo en beneficio de la comunidad no sólo se mantiene inmunes a los efectos desocializadores y estigmatizadores de la pena de prisión, sino que además se involucran en un proceso de integración social, ajeno al paradigma de exclusión social que representa la cárcel, en el que activamente participa, desde el primer momento, la propia comunidad. Seguramente todo ello explique la razón de que sea esta respuesta penal, de entre las sanciones comunitarias, la que es considerada por el Gobierno como la más importante en términos de conciencia pública, cobertura de medios e interés político¹⁰³.

2.2. Regulación legal

La regulación legal del trabajo en beneficio de la comunidad en el ordenamiento jurídico penal inglés ha sufrido, desde que apareciera por primera vez en la *CJA* de 1972, importantes modificaciones fruto de los cambios que la política criminal inglesa en materia sancionatoria ha protagonizado a lo largo de los años¹⁰⁴.

En su versión originaria el trabajo en beneficio de la comunidad, bajo el nombre de *CSO*, se reguló en las secciones 14 a 17 de la *Powers of Criminal Courts Act* de 1973, que reemplazó a la *CJA* de 1972¹⁰⁵. De conformidad con esa ley, el tribunal

¹⁰¹ Oldfield, M., «Assessing the impact of community service -Lost opportunities and the politics of punishment», cit., p. 47.

¹⁰² Así lo recuerda por ejemplo Gelsthorpe, L./ Rex, S., «Community service as reintegration: exploring the potential», en Mair, G., (ed.), *What matters in probation*, Ed. Willan Publishing, 2004, p. 230.

¹⁰³ *Unpaid Work/ Community Payback. Service Specification and Operating Manual for Community Payback: delivering the sentence of Unpaid Work*, p. 5. Se recoge en este documento que en 2008 fueron condenadas a esta pena sobre 100.000 personas, que sumaron más de 11.000.000 horas de trabajo, siendo la duración media de la condena 110 horas y habiéndose cumplido sobre 8.500.000 horas.

¹⁰⁴ Véase Wasik, M., «Going round in circles. Reflections on fifty years of change in sentencing», en *Crim.L.R.*, abril, 2004, pp. 253-265.

¹⁰⁵ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 366, indica que la novedad que introdujo esta ley en relación con la *CSO* fue la posibilidad de que ésta se combinase con penas accesorias.

podría aplicar una *CSO* a los delincuentes de diecisiete años cumplidos culpables de una infracción conminada con una pena de prisión¹⁰⁶. Este límite de edad se reduciría en un año tras la aprobación de la *CJA* de 1982, en virtud de la cual se extendía la *CSO*, a partir de 1983, a los delincuentes de 16 años. Por otra parte, en la sección 49 de la *CJA* de 1972 se había recogido también la *CSO* como una alternativa a la prisión subsidiaria por impago de multa, si bien habría de transcurrir bastante tiempo para que esta posibilidad dejase de ser letra muerta¹⁰⁷.

Reunidos ambos requisitos, el relativo a la edad y el concerniente a la pena con la que está conminado el hecho, la *CSO* se podría adoptar si el tribunal¹⁰⁸, después de tomar en consideración el informe emitido a estos efectos por el agente de prueba sobre la personalidad y los antecedentes del acusado¹⁰⁹⁻¹¹⁰, estimaba que éste era efectivamente capaz de cumplir una *CSO*, la persona residía en una circunscripción donde oficialmente se llevasen a cabo proyectos de *CSO* y además aceptaba que se le aplicase la pena. Este último requisito, relativo al consentimiento de la pena por parte del acusado, se consideraba entonces que era una exigencia derivada de los compromisos internacionales asumidos por el Reino Unido (Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y Convenio de la Organización Internacional del Trabajo para la Supresión de los Trabajos Forzados), pero obedecía también a exigencias de orden práctico. En este sentido se entendía que si el sujeto se oponía a la realización del trabajo difícilmente se le iba a poder considerar adecuado para su cumplimiento y, además, se temía que el servicio de prueba así como las organizaciones de voluntariado se negasen a hacerse cargo de aquellos penados que no habían expresado su consentimiento a la realización de aquel¹¹¹. En orden a obtener el consentimiento del acusado estaba previsto que el tribunal explicase, antes del pronunciamiento de la pena y en un lenguaje sencillo, el

¹⁰⁶ En el Informe Wootton, indica Wootton, B., «Community service», en *Crim.L.R.*, 1973, p. 17, se contemplaba para esta pena un ámbito de aplicación más extenso, pudiendo ser aplicada a ciertas infracciones de tráfico que no se hallaban castigadas con pena de prisión o en aquellos casos en los cuales el tribunal imponía una pena de multa ante la falta de una mejor sanción. Pease, K., «Community service orders and the tariff», en *Crim.L.R.*, 1978, pp. 270-272, por su parte, consideraba que a pesar de que en diversos pronunciamientos públicos se había enfatizado el uso de la *CSO* como una alternativa a la prisión, no existía en la regulación legal ningún respaldo a semejante énfasis y, por tanto, la *CSO* podía aplicarse a otros supuestos, y de hecho en la práctica así ocurría como quedó demostrado en una investigación llevada a cabo en 1984 por el jefe de los oficiales de prueba (véase Cartledge, G. C., «Community service in England/Wales -organization and implementation of community service: an evaluation and assessment of its outcomes», cit., pp. 36-37). De la misma opinión Bohan, W. J., «Community service as an alternative to the prison sentence. Experience in England and Wales», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, cit., p. 48; Oldfield, M., «Assessing the impact of community service -Lost opportunities and the politics of punishment», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, cit., p. 35. Huber, B., «Community service order como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», cit., p. 40, en atención a la imprecisa redacción del precepto, entiende que son admisibles ambas interpretaciones.

¹⁰⁷ No obstante, se dieron casos en los cuales los tribunales en atención a las desfavorables circunstancias económicas del acusado imponían la *CSO* aunque la infracción por su menor gravedad mereciese una pena de multa.

¹⁰⁸ El tribunal de menores era competente para imponer la *CSO* a las personas que en el momento de la condena tenían 17 años.

¹⁰⁹ Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., pp. 54-55, señala que los tribunales no siguen automáticamente las recomendaciones de los agentes de prueba y se muestran más decididos a apartarse de las recomendaciones positivas que de las negativas.

¹¹⁰ Nótese que los antecedentes penales del acusado no impiden la aplicación de una *CSO*, sencillamente serían valorados como datos que contribuirían a decidir si el sujeto puede o no realizar un trabajo en beneficio de la comunidad.

¹¹¹ Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., p. 28.

contenido de la misma, incidiendo particularmente en la obligación de presentarse ante el agente de prueba encargado del servicio que se le nombrase, a quien habría de informar de todo cambio de dirección, además de seguir todas las instrucciones que aquel le diese relacionadas con el cumplimiento de la pena¹¹². Asimismo debía advertírsele de las consecuencias que acarrearía el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que comportaba la condena y de la posibilidad de que el tribunal revisara la misma.

Aunque la tesis de que la nueva pena no podía ser aplicada a cualquier tipo de delincuencia era comúnmente sostenida, lo cierto es que era flagrante en la ley la ausencia de parámetros que sirviesen para determinar a qué tipo de infractor cabría imponerle una *CSO*, más allá del hecho de que el delito que se juzgase pudiese ser castigado con una pena de prisión. Esto motivó una aplicación muy dispar de esta sanción que llevó al *Home Office* a encomendar a su unidad de investigación la elaboración de un listado de criterios en función de los cuales pudiese decidirse la aplicación o no de la *CSO*. Este listado de criterios, carente de valor vinculante, se articulaba a modo de cuestionario y se precisaba de al menos cinco respuestas negativas para que la recomendación por parte de los Servicios de Prueba de una *CSO* pareciera justificada¹¹³. A partir del citado cuestionario los criterios que se valorarían positivamente para aconsejar una *CSO* eran los siguientes: que la pena que probablemente se aplicase no fuese una pena no privativa de libertad, que no fuese necesario que se prestase al condenado una asistencia social personalizada, la inexistencia de problemas de carácter médico que contraindicasen la *CSO*, que el sujeto tuviese domicilio fijo, que su horario laboral no dificultase la fijación del número de horas de trabajo, la carencia de antecedentes de delincuencia violenta o sexual, que el sujeto no emplease de forma activa su tiempo libre, que no estuviese en un lugar alejado de aquel donde tuviese que realizar el trabajo en beneficio de la comunidad, que no fuese difícil organizar la forma de llegar al mismo y que no tuviese responsabilidades familiares o sociales que le impidiesen desempeñar regularmente el trabajo asignado¹¹⁴.

El tribunal que decidía la aplicación de una *CSO* debía señalar asimismo el número de horas de trabajo, no en cambio el tipo de trabajo ni el lugar de ejecución, cuestiones ambas depositadas en las manos del agente de prueba responsable de su cumplimiento¹¹⁵, quien quedaba vinculado con los órganos judiciales a través de un deber de información sobre todo lo concerniente al cumplimiento de la *CSO*. El número de horas era fijado con gran libertad por el juez dentro del marco de 40 y 240 horas pre-

¹¹² En la medida en que fuese posible, las instrucciones relacionadas con la *CSO* deberían evitar cualquier conflicto con la libertad religiosa y con las obligaciones laborales, educativas o formativas del condenado.

¹¹³ Véase el cuestionario en Vérin, J., «Le succes du “community service” anglais», cit., pp. 639-640, o en Cant, P. de, «Le travail au profit de la communauté: une peine de substitution?», en *RDPetCrim*, 1982, nº. 1, p. 15.

¹¹⁴ Huber, B., «*Community service order* como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», cit., pp. 42-43, señala que durante los primeros tres años de aplicación de esta sanción, la jurisprudencia fue elaborando unas pautas sobre el tipo de hecho delictivo y el perfil del delincuente a quien se podía aplicar. En atención a las mismas se excluirían los delitos sexuales, hechos violentos como robos y asesinatos, delitos triviales y algunos relacionados con drogas; y no se consideraba apta para los alcohólicos, drogodependientes y enfermos mentales. Sí, en cambio, en casos de aislamiento social, desorientación, carencia de oportunidades de prestar una colaboración social efectiva, poco desarrollo de la autoconciencia y sentimiento de postergación social.

¹¹⁵ Como veremos, la organización y el control del cumplimiento de la *CSO* se atribuyó al Servicio de Prueba.

visto en la ley¹¹⁶. Este límite máximo de 240 horas, a través del cual se trataba de que esta sanción fuese vista como una auténtica alternativa a la prisión, se reducía a 120 horas en el caso de que la persona a la que se imponía la *CSO* tuviesen 16 años, diferencia a la que podría fin la *CJA* de 1991. Asimismo se establecía un plazo máximo de 12 meses, siguientes al pronunciamiento de la *CSO*, para el cumplimiento de la pena. Si bien este plazo podía ser ampliado por el tribunal a solicitud del condenado o de la organización encargada del trabajo en beneficio de la comunidad en interés de la justicia¹¹⁷.

También se regulaba en la *Powers of Criminal Courts Act* el incumplimiento de esta sanción, que seguía el régimen previsto para el incumplimiento de la *probation*, y la posibilidad de revisiones posteriores de la condena¹¹⁸. Estas cuestiones se han incorporado por vía de anexo a la *CJA* de 2003 y sobre ellas incidiremos al tratar de esta norma, que es la que actualmente está vigente.

Esta primera regulación de la *CSO* ocasionó el surgimiento de importantes discrepancias aplicativas¹¹⁹, a las que el Gobierno pretendió poner freno mediante el establecimiento de unas reglas o criterios de actuación del Servicio de Prueba (*National Standard for Community Service Orders*)¹²⁰, intentando así recobrar la confianza de los jueces en una sanción que desde 1986 venía experimentado un ligero declive en su uso. Enseguida se llevará a cabo una revisión de estas directrices para su incorporación a los *National Standards for the Supervision of Offenders in the Community*, que se habían proyectado con la aprobación de la *CJA* de 1991 en vistas de contribuir a generar un mayor conocimiento y confianza entre los tribunales y la opinión pública en general sobre las medidas alternativas a la prisión.

¹¹⁶ La libertad de la que disponían los jueces para determinar el número de horas de trabajo, ante la ausencia de parámetros legales, dio lugar, según revelan críticamente Jardine, E./ Moore, G./ Pease, K., «Community service orders, employment and the tariff», en *Crim.L.R.*, 1983, pp. 17-20, a una práctica judicial que fijaría el número de horas en atención a la situación laboral del condenado, siendo mayor el número de horas en el caso de los condenados en situación de desempleo.

¹¹⁷ Se aprecian aquí algunas diferencias entre la ley y el Informe de la Comisión Wootton. En éste se establecía la duración máxima de la *CSO* en 120 horas que debían realizarse en un plazo máximo de seis meses y no se señalaba un límite mínimo de duración. Las razones de estas discrepancias, indica la propia Wootton, B., «Community service», cit., p. 16, se encontrarían en el deseo del Gobierno de que la colectividad percibiese la realización de un esfuerzo verdaderamente valioso por parte del condenado así como que viese en la nueva pena una auténtica alternativa a la prisión. Al mismo tiempo, este cambio significaría la aplicación de esta pena a supuestos de mayor gravedad que para los que inicialmente se proyectó.

¹¹⁸ Como consecuencias del incumplimiento se preveía bien la aplicación de una pena de multa y continuar ejecutando la *CSO* o bien la revocación de ésta acordándose la pena que hubiese podido aplicarse para la infracción originaria (secc. 16). Esta última solución, junto con la revocación de la condena sin determinación de otra sanción o la ampliación del plazo de cumplimiento de la condena eran las opciones que se postulaban en aquellos casos en los que la condena era objeto de revisión. Una revisión que se producía cuando, a solicitud del condenado o del agente de prueba, el tribunal estimaba que existían circunstancias nuevas que en interés de la justicia justificaban llevar a cabo la misma. Entre esas circunstancias inicialmente desconocidas se encontrarían el hecho de que el condenado se hallase incapacitado para llevar a cabo el trabajo debido a su estado de salud o el pronunciamiento ulterior de una condena a prisión cuya duración hiciese improbable el cumplimiento del *CSO* en el plazo de los doce meses. También estaba previsto que si el sujeto que cumplía una *CSO* cambiaba de domicilio, el tribunal pudiese transferir la *CSO* a la circunscripción del nuevo domicilio, siempre y cuando en la misma se desarrollase proyecto de *CSO* (secc. 17).

¹¹⁹ Véase, por ejemplo, el trabajo de campo sobre la aplicación de la *CSO* de Skinnis, C. D., «Community service practice», en *Brit.J.Criminol.*, 1990, vol. 30, n.º. 1, pp. 65-80.

¹²⁰ Obsérvese que fue el primer aspecto de los servicios de prueba que quedó sujeto a estándares nacionales.

En esos momentos la política del Gobierno en relación con las sanciones aplicadas en la comunidad estaba experimentando un giro importante como consecuencia de la asunción a finales de los años ochenta de la doctrina del justo merecimiento (*just deserts*)¹²¹, que se iba a traducir en una aplicación radical de ésta al campo de las sanciones no privativas de libertad. Este cambio, expresado en *Crime, Justice and Protecting Public* (1990) y plasmado en la sección 6.^a de la *CJA* de 1991, significaría la acentuación del carácter autónomo de estas sanciones frente a su concepción como sanciones alternativas a la prisión mediante su redenominación como *community sentences* y una nueva conceptualización de las mismas en atención a la restricción de libertad que comportan¹²². Las sanciones en la comunidad pasaban a incidir más en el castigo del delincuente que en su rehabilitación y en la reparación del daño a la víctima¹²³, consiguiéndose de esta forma el deseado efecto reductor en el uso de la prisión al despejarse entre cierto sector judicial su consideración como sanciones blandas (*soft options*). Sin embargo, éste duraría muy poco, pues rápidamente se generó una gran controversia en torno a esa ley, fomentada por las reticencias judiciales a una norma que intentaba limitar su facultad discrecional a la hora de determinar el castigo y por el propio ambiente represivo que se vivía, que provocarían que el Gobierno diese marcha atrás en algunos aspectos significativos de aquella reforma, que tan sólo llevaba en vigor desde octubre de 1992, mediante la aprobación de la *CJA* de 1993¹²⁴.

Las novedades más significativas introducidas por la *CJA* de 1991 con respecto a la *CSO*, redenominada *Community Service Sentence* (en adelante *CSS*), se concretarían en su configuración como una pena autónoma, desapareciendo el carácter de alternativa a la prisión de corta duración con el que nació, en la acentuación de su aspecto punitivo, tal y como se desprendería del hecho de que se estableciese que la fijación del número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad se debía realizar en función de la gravedad del hecho cometido o que la respuesta del incumplimiento de la *CSO* fuese la imposición de otra pena¹²⁵⁻¹²⁶, y en la determinación de su posición dentro del sistema de sanciones penales en atención a su gravedad, resolviendo con ello una problemática que la pena de trabajo en beneficio de la comunidad arrastraba desde su origen¹²⁷. A este respecto la *CSS* pasaría a considerarse como una pena relativamente severa aplicable a los delitos de gravedad media, esto es, delitos frente a los cuales una pena de multa sería demasiado leve y una pena de priva-

¹²¹ Véase Hirsch, A. von, *Censurar y castigar*, (traducción e introducción de Elena Larrauri), Ed. Trotta, Madrid, 1998.

¹²² Rex, S., «The development and use of community sanctions in England and Wales», cit., p. 162.

¹²³ Cavadino, M./ Dignan, J., *Penal systems. A comparative approach*, cit., p. 66.

¹²⁴ Véase Worrall, A./ Hoy, C., *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*, 2^a ed. Willan, 2005, pp. 40-56.

¹²⁵ Huber, B., «Sanciones intermedias entre la pena de multa y la pena privativa de libertad (Sobre la discusión en torno a las penas ambulatorias y de contenido comunitario)», en *ADPCP*, 1994, p. 164.

¹²⁶ Obsérvese también, como apunta Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 373, que en los estándares nacionales se evidencia la voluntad de endurecer el contenido del trabajo a desarrollar.

¹²⁷ Véase Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., p. 103-117; Pease, K., «Community service orders and the tariff», cit., pp. 269-275; Willis, A., «Community service orders and the tariff: (1) A critical comment», en *Crim.L.R.*, 1978, pp. 540-544; Trewartha, R., «Community service orders and the tariff: (2) A further comment», en *Crim.L.R.*, 1978, p. 544-546; Pease, K., «Community service orders and the tariff: (3) A reply», en *Crim.L.R.*, 1978, pp. 546-549; Jardine, E./ Moore, G./ Pease, K., «Community service orders, employment and the tariff», cit., pp. 17-20.

ción de libertad grave en exceso¹²⁸. La *CJA* de 1991 introduce además una nueva sanción controvertida, la *combination order*, fruto de la combinación de uno a tres años de *probation*¹²⁹ con una *CSS* de entre 40 y 100 horas¹³⁰.

Unos años más tarde, en un contexto de consolidación de la tendencia punitiva como medio de satisfacer las exigencias de prevención general y de acabar con la inseguridad ciudadana y de mayor énfasis en las políticas de gestión de riesgos y de eficacia aplicadas al sistema de justicia penal, la *Crime (Sentences) Act* de 1997 realiza la modificación más trascendental que ha sufrido el trabajo en beneficio de la comunidad por lo que a su contenido concierne. Hasta entonces el trabajo en beneficio de la comunidad se concebía como una sanción voluntaria, pues, como ya ha quedado expuesto, se exigía en la ley que mediase el consentimiento expreso del condenado para que aquella pudiera ser aplicada; la ley de 1997 (secc. 38), sin embargo, prescinde de esa disposición con el objetivo de impedir que esa exigencia pudiera ser percibida como una derogación de la autoridad de los jueces. Un hecho significativo que, no obstante, no ha impedido que el consentimiento del condenado, como ha reconocido el propio Gobierno, continúe revistiendo importancia dado que si bien la imposición de la pena deja de estar condicionada por la voluntad del penado, ésta seguirá siendo determinante de su cumplimiento o incumplimiento. Además esta ley, si bien sólo como experiencia piloto, extendió la pena de trabajo en beneficio de la comunidad a quienes cometían reiteradamente pequeñas infracciones (secc. 37) y al incumplimiento de la pena de multa (secc. 35)¹³¹. En el año 2000 la *Criminal Justice and Court Service Act*, en su insistencia por transformar las sanciones comunitarias en auténticos castigos, operaría un nuevo cambio en la denominación de estas penas, que pasarán a designarse *community punishment orders*, destacándose de esta forma en un primer plano su naturaleza punitiva. En consonancia con ello también se red denominó a la *combination order*; desde ese momento *community punishment and rehabilitation order*.

Un nuevo giro iba a experimentar el trabajo en beneficio de la comunidad inglés con la rehabilitación del ideal resocializador a raíz de estudios realizados a mediados de los años 90 que destacaban la capacidad de las sanciones en la comunidad para proteger a la sociedad del riesgo de un nuevo delito¹³² y que conducirían a la administración laborista a promover el fortalecimiento de la credibilidad de las sanciones en la comunidad -especialmente en relación con los jóvenes delincuentes-¹³³. Bajo el

¹²⁸ Huber, B., «Sanciones intermedias entre la pena de multa y la pena privativa de libertad (Sobre la discusión en torno a las penas ambulatorias y de contenido comunitario)», cit., p. 164. Señala esta autora que los tribunales utilizan el trabajo en beneficio de la comunidad como la más grave de las sanciones no privativas de libertad, aplicándola a supuestos relacionados con grandes sumas de dinero, utilización de armas o graves lesiones corporales cometidos por jóvenes de 17 y 21 años, incluso reincidentes.

¹²⁹ Esta pena consiste en el cumplimiento durante un plazo mínimo de seis meses y máximo de tres años de toda una serie de obligaciones relativas a encuentros con el agente de prueba, visitas de éste al condenado en su residencia, realización de actividades y tratamiento de enfermedades mentales o de dependencias al alcohol o a las drogas.

¹³⁰ Véase Crawford, J., «Where next?. Future developments in community service», en Whitfield, D./ Scott, D. (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, cit., pp. 139-141.

¹³¹ Se establecen las siguientes equivalencias entre la multa y el trabajo en beneficio de la comunidad: una multa que no exceda de 200 L se correspondería con no más de 40 horas de trabajo, una multa de más de 200 L y no superior a 500 L daría lugar a un máximo de 60 horas y una multa superior a las 500 L equivaldría como máximo a 100 horas de trabajo.

¹³² Véase Bottoms, A./ Gelsthorpe, L./ Rex, S., (eds.), *Community penalties. Change and challenges*, cit., pp. 7-8; Torres Rosell, N., La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación, cit., pp-160-166.

¹³³ Rex, S., «The development and use of community sanctions in England and Wales», cit., p. 163 y pp. 175-181.

lema *enhanced community punishment* los esfuerzos se encaminarían a maximizar los aspectos rehabilitadores de las condenas (por ejemplo, promoviendo la utilización de modelos prosociales, el aprendizaje de herramientas laborales o de capacidades para la resolución de problemas)¹³⁴ al tiempo que se mantiene el carácter punitivo de la pena. En esta línea se aprueba la *CJA* de 20 de noviembre de 2003, cuyas disposiciones relativas al sistema de penas son fruto del Informe Halliday sobre la individualización del castigo en Inglaterra y Gales¹³⁵, donde asistimos a una nueva reconstrucción de las sanciones aplicadas en la comunidad en aras de ofrecer al tribunal la posibilidad de dictar condenas más flexibles a la par que más eficaces. A partir de entonces las sanciones aplicadas en la comunidad se perfilan como obligaciones o requerimientos que pueden dar contenido a una condena denominada genéricamente *community order* o sanción en la comunidad¹³⁶, que a su vez, aislada o conjuntamente con una o más *youth community orders*¹³⁷, constituye una *community sentence*¹³⁸. En consonancia con este cambio, el trabajo en beneficio de la comunidad, denominado originariamente *community service order*, posteriormente *community service sentence* y más tarde *community punishment order*, se designa ahora como la obligación de realizar un trabajo no remunerado (*unpaid work requirement*)¹³⁹. Una obligación que no sólo se recoge en el seno de una *community order*, sino también en el marco de la *custody plus order* (secc. 181 y 182)¹⁴⁰, de una *intermittent custody order* (secc. 183 y

¹³⁴ Describe con más detalle esta estrategia Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 177-178. Estrategia, por otra parte, que dio lugar a un nuevo manual de ejecución de las sanciones comunitarias (*Enhanced community punishment manual*).

¹³⁵ Home Office, «Making punishments work. Repport of a review of the sentencing framework for England and Wales», en <http://www.homeoffice.gov.uk/docs/halliday.html>. En este informe se puso de manifiesto la existencia de importantes deficiencias en el sistema sancionatorio que clamaban una pronta reforma. Entre éstas se señaló especialmente que las penas cortas de prisión (consideración que se le otorgaba a las de duración inferior a los doce meses) eran inadecuadas para cumplir con el fin que se les asignaba, la falta de una mensaje claro sobre cual debía ser el efecto que la reincidencia tendría en la condena, la ausencia de significado de la segunda mitad de una condena de prisión de menos de doce meses (esto se produce porque una vez cumplida la primera mitad de la pena se concede automáticamente la libertad sin condiciones) o la infrautilización de las sanciones no privativas de libertad, incluida la reparación a la víctima. Sobre este informe véase Baker, E./ Clarkson, C. M. V., «Making punishments work?. An evaluation of the Halliday Report on sentencing in England and Wales», en *Crim.L.R.*, 2002, febrero, pp. 81-97.

¹³⁶ Ésta se aplica a los delincuentes de dieciséis o más años.

Las obligaciones que se pueden incluir en una *community order* son: la realización de un trabajo gratuito (*unpaid work requirement*), la participación en actividades dirigidas a la reparación del daño (*activity requirement*), la participación en programas específicos (*programme requirement*), la no realización de una actividad (*prohibites activity requirement*), la permanencia en determinados lugares (*curfew requirement*), la prohibición de entrar en determinados lugares (*exclusion requirement*), la obligación de residir en un lugar determinado (*residence requirement*), el sometimiento a tratamiento psiquiátrico (*mental health treatment requirement*), el sometimiento a un tratamiento de drogodependencias (*drug rehabilitation requirement*), el sometimiento a un tratamiento para reducir o eliminar la dependencia del alcohol (*alcohol treatment requirement*), asistencia a las citas con el oficial responsable (*supervision requirement*), el acudir a un centro de asistencia si el condenado es menor de 25 años (*attendance centre requirement*) y el control electrónico (*electronic monitoring requirement*), sección 177.

¹³⁷ La *youth community order* puede consistir en una *curfew order*, *exclusion order*, *attendance centre order*, *supervision order* o *action plan order* tal y como se define en las secciones 163, 40A(1), 163, 63(1), 69 (1) del *Sentencing Act*.

¹³⁸ Críticamente sobre esta nueva red denominación de las sanciones Wasik, M., «Going round in circles. Reflections on fifty years of change in sentencing», cit., p. 258.

¹³⁹ En el Informe Halliday se hablaba de *compulsory work* (trabajo obligatorio) y su objetivo principal sería la retribución del castigo mediante la pérdida de libertad a través del trabajo, mientras que el aspecto reparador del daño se consideraría algo subsidiario al igual que la reducción del crimen.

¹⁴⁰ Se trata de una condena de prisión inferior a doce meses en la cual el tribunal ha dispuesto que una vez cumplida una determinada parte de la misma en prisión se le conceda al condenado la libertad condicional, debiendo durante ésta realizar las obligaciones que le imponga el tribunal, entre las que se encontraría la realización de un trabajo gratuito.

185)¹⁴¹, supuestos ambos en los que se articula como una posible condición para la concesión de la libertad condicional, y de una suspensión de la ejecución de las penas de prisión (*suspended sentence of imprisonment*, secc. 189 y 190). En todos estos casos la obligación de realizar un trabajo gratuito podría verse acompañada de la obligación de someterse a control electrónico, salvo que la imposición de ésta no fuese posible como consecuencia de la falta de consentimiento por parte de una persona, distinta del condenado, cuya cooperación fuese necesaria para llevarlo a cabo o cuando no se dispusiese de la infraestructura necesaria a ese fin. Asimismo la realización de un trabajo gratuito se recoge entre las respuestas que puede dar el tribunal al impago de la pena de multa (secc. 300)¹⁴².

Otra consecuencia de esta reforma fue el incremento de la duración del trabajo en beneficio de la comunidad, estableciéndose su límite máximo en 300 horas¹⁴³, y manteniéndose el límite mínimo de las 40 horas, así como el plazo de doce meses, en el que, como regla general, tendrá que ser cumplida la pena (sección 199). Dentro de ese marco de duración, el *Sentencing Guidelines Council* ha sugerido la distinción de tres franjas de duración en atención a los tres niveles de gravedad de las sanciones comunitarias; así se menciona un nivel bajo de 40 a 80 horas; un nivel medio de 80 a 150 horas; y un nivel alto de 150 a 300 horas¹⁴⁴.

El nuevo rumbo emprendido en 2003, sin embargo, pronto acentuó su vertiente punitiva y el planteamiento de coste-beneficio; iniciándose en 2005 una nueva estrategia nacional (*Community Payback*) dirigida a hacer más visible esta sanción a los ojos de la comunidad y a involucrar a ésta en la identificación de proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad¹⁴⁵. Esta estrategia se intensificará a raíz del informe de Louise Casey, *Engaging communities in fighting crime* de 2008¹⁴⁶, en el que se incide sobre la necesidad de incrementar la confianza en las medidas en la comunidad por parte de la sociedad y de dar primacía al castigo y a la reparación, dejando en un segundo plano a la rehabilitación.

A la luz de la evolución de esta pena, desde sus orígenes en 1972 hasta el presente, se confirma el carácter camaleónico que Vérin le atribuyó. Ello le ha permitido no sólo sobrevivir en un sistema de penas sujeto a continuas reformas, sino también introducirse en otros instrumentos penales, adaptándose sin problemas a las exigen-

¹⁴¹ Es una pena privativa de libertad de ejecución discontinua, en la que se combinan períodos de encierro con períodos en libertad. El tribunal que impone esta pena debe señalar en la sentencia el número de días, entre 14 y 90, que el condenado debe pasar en prisión antes de que le sea concedida la libertad condicional así como los períodos durante los cuales se encontraría temporalmente en libertad durante el cumplimiento de la pena.

¹⁴² Obsérvese también que cabe imponer la obligación de realizar un trabajo no remunerado, como mínimo, durante 20 horas, en los casos de incumplimiento de una *community order* desprovista de ese tipo de obligación.

Más recientemente se ha previsto la posibilidad de que la realización de un trabajo no remunerado sea utilizada en respuesta al incumplimiento de órdenes de un tribunal civil.

¹⁴³ El límite máximo sigue sin poder ser sobrepasado en los casos en los que se condena en la misma sentencia a una persona por distintas infracciones a varias sanciones acumulativas que comprenden la realización de trabajo en beneficio de la comunidad.

¹⁴⁴ National Offender Management Service, *Unpaid Work/ Community Payback. Service Specification and Operating Manual for Community Payback: delivering the sentence of Unpaid Work*, p. 3.

¹⁴⁵ En octubre de 2006 se publicó un nuevo manual de ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad que reemplazó al *Enhanced Community Punishment Manual*.

¹⁴⁶ Véase *Engaging communities in fighting crime. A review by Louise Casey*, Ed. Crime&Communities review, 2008.

cias de turno de la política criminal. No obstante, como contrapartida bien parece que se ha ido desdibujando su aspecto rehabilitador, incidiéndose sobre todo en su componente punitivo. La propia denominación legal de la sanción ha prescindido, por otra parte, de la referencia al beneficio que la misma comporta para la sociedad¹⁴⁷, si bien este aspecto se recuperaría, en cierta medida, en la práctica ejecutiva con su etiquetamiento como *Community Payback*.

2.3. Ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad

La gestión del cumplimiento de las sanciones penales, tanto privativas de libertad como de las sanciones penales comunitarias, es competencia, desde junio de 2004, del *National Offender Management Service* (en adelante *NOMS*), al que está adscrito el *National Probation Service* y sus 42 *Local Probation Areas*, creadas en 2001 para alcanzar los objetivos de aquel a nivel local. Unos objetivos muy amplios en la actualidad (la rehabilitación de los condenados a sanciones comunitarias y liberados de prisión, el cumplimiento de las obligaciones impuestas por los tribunales y la protección de la sociedad), no así en el momento en el que se les atribuyó originariamente la organización de la infraestructura personal y material necesaria para el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad¹⁴⁸, tras haber sido descartadas la administración local, las propias organizaciones de voluntariado, la administración penitenciaria y la policía¹⁴⁹. En aquel entonces los servicios de prueba estaban únicamente destinados a la prestación de apoyo, ayuda y tratamiento a los delincuentes, provocándose como consecuencia de la asunción de una nueva función de tintes punitivos algunos conflictos funcionales que no llegaron, sin embargo, a comprometer la naturaleza de esta institución gracias a la faceta rehabilitadora de la *CSO*¹⁵⁰.

Dentro del organigrama mencionado, la responsabilidad sobre el delincuente a lo largo del cumplimiento de la condena a trabajos en beneficio de la comunidad recae en la figura del *offender manager*¹⁵¹. Es éste quien tiene que valorar la peligrosidad del delincuente y los factores subyacentes en su comportamiento delincencial, planificar el cumplimiento de la sanción, supervisar al condenado y garantizar el cum-

¹⁴⁷ Así las cosas no era de extrañar que Blay se preguntase si esta obligación de trabajo gratuito podía ser identificada con la pena de trabajo en beneficio de la comunidad; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 383.

¹⁴⁸ En este marco los servicios de prueba realizan funciones organizativas, consultivas y de supervisión. Una concentración de funciones que ha sido valorada de forma positiva al facilitar la cooperación entre los distintos agentes del mismo y el propio tribunal (Cartledge, G. C., «Community service in England/Wales -organization and implementation of community service: an evaluation and assessment of its outcomes», cit., p. 32).

¹⁴⁹ Las razones de la no atribución a otro organismo de esta función se explican en Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., p. 63.

¹⁵⁰ Véase Worral, A./ Hoy, C., *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*, cit. pp. 73-97.

¹⁵¹ La creación del *NOMS* supuso la implantación de un nuevo modelo de tratamiento de los delincuentes basado en la atribución a una única persona (*offender manager*) de la responsabilidad sobre el cumplimiento de la condena. No obstante, cuando el condenado además de la realización del trabajo en beneficio de la comunidad tiene que observar otros requerimientos, el encargado de la supervisión de los mismos no suele coincidir con quien facilita el trabajo.

plimiento de la sanción. Asimismo le compete, a petición del tribunal, la elaboración de informes sobre la peligrosidad de un acusado, los factores criminológicos de su comportamiento, la probabilidad de reincidencia y la propuesta de alguna sanción¹⁵².

En el desarrollo de los proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad, por otra parte, los servicios de prueba gozaron en los primeros años de vida de esta pena de una amplísima libertad, causante de una cuestionada falta de homogeneidad en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad en unas y otras áreas¹⁵³⁻¹⁵⁴, que determinaría al Gobierno a elaborar a partir de 1989 unas directrices nacionales sobre el particular (*National Standards*) de gran importancia para conocer los pormenores del trabajo en beneficio de la comunidad¹⁵⁵.

A tenor de las últimas directrices gubernamentales recogidas en el documento *Unpaid Work/ Community Payback. Service Specification and Operating Manual for Community Payback: delivering the sentence of Unpaid Work*¹⁵⁶, en cuya redacción habría influido de forma importante las conclusiones del informe de Louise Casey, *Engaging communities in fighting crime*, cabría destacar los siguientes aspectos relativos a la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad¹⁵⁷.

En primer lugar, los servicios de prueba tienen que extender la red de trabajos en beneficio de la comunidad para garantizar que nadie que pudiera ser idóneo para el cumplimiento de esta pena quede excluido de su aplicación. A tal fin se encargan de contactar con las organizaciones públicas y de voluntariado que ofrecen la posibilidad de desarrollar un trabajo en beneficio de la comunidad¹⁵⁸, así como de convencer a otras a que se sumen a este fin con el objetivo de que se disponga siempre de una amplia y rica variedad de trabajos en beneficio de la comunidad.

En segundo lugar, la finalidad de conseguir que esta sanción sea merecedora de la confianza de la comunidad ha determinado que se haga visible a la colectividad los condenados a trabajos en beneficio de la comunidad mediante la identificación pública de los lugares donde se ejecuta el trabajo en beneficio de la comunidad y la obligatoriedad para los condenados de llevar chalecos distintivos de color naranja durante el desarrollo del mismo¹⁵⁹. Asimismo se ofrece a la comunidad la oportunidad de expresar su opinión sobre la adecuación de los proyectos que se desarrollan en su comunidad local; se consulta a los foros locales sobre la idoneidad de los mismos para promover la confianza pública y prevenir el delito; se toma en cuenta la opinión

¹⁵² Detalladamente Worral, A./ Hoy, C., *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*, cit., pp. 98-115, quienes denuncian cómo a partir de la *CJA* de 1991 sus informes perdiendo su predominante carácter social.

¹⁵³ Véase Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., pp. 49-69.

¹⁵⁴ Obsérvese que la previsión contenida en la *Powers of Criminal Courts Act* de 1973, en virtud de la cual se autorizaba al Secretario de Estado a establecer reglas sobre la organización del trabajo y su realización, tardaría en materializarse.

¹⁵⁵ Desde 2006 el órgano encargado de su aprobación es el *National Offender Management Service*.

¹⁵⁶ Está en vigor desde el 1 de abril de 2010 hasta el 30 de marzo de 2014 y ha reemplazado al manual de ejecución de 2006: *National Offender Management Service, A manual on the delivery of unpaid work*.

¹⁵⁷ Obsérvese que el *unpaid work* también se ha pasado a designar como *Community Payback* para resaltar su objetivo reparador.

¹⁵⁸ Precisamente se suele destacar como uno de los causantes del éxito del trabajo en beneficio de la comunidad la existencia de un movimiento de voluntariado bien enraizado en la cultura inglesa.

¹⁵⁹ Esta obligación no se ha extendido a los jóvenes de 16 y 17 años y a quienes cumplen esa pena en virtud del incumplimiento de un mandamiento de un tribunal civil.

de la comunidad por parte de quienes facilitan el trabajo; se trabaja activamente en las relaciones con los medios de comunicación y la comunidad en aras de promover la confianza de la ciudadanía en esta pena; y se hace público anualmente un informe detallado de todos los proyectos que se desarrollan.

Los servicios encargados de la gestión de esta pena también trabajan con el personal de los tribunales de justicia, facilitándoles información suficiente sobre los proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad, a fin de que emitan decisiones informadas sobre la adecuación de esta pena para los delincuentes, y quedando a su disposición para cualquier consulta relacionada con aquellos. A los tribunales de justicia se les envía igualmente el informe mencionado anteriormente.

En tercer lugar, pero ligado a ese objetivo, se subrayan a nivel gubernativo como requisitos del trabajo la rigurosidad, la exigencia y el beneficio para la comunidad. Así las cosas y teniendo en cuenta que a nivel legislativo este trabajo sólo se ha adjetivizado como no retribuido, remitiendo su precisión al oficial responsable de su cumplimiento (sección 199)¹⁶⁰, nos encontramos con el diseño de tres tipos de proyectos de trabajos en beneficio de la comunidad: proyectos individuales (no adecuados para condenados que presentan un alto riesgo)¹⁶¹, proyectos estandarizados en grupos de trabajos¹⁶² y proyectos especiales en grupos de trabajos. En esta última categoría se engloban los proyectos destinados a satisfacer las necesidades de localidades en las que la demanda es insuficiente para implantar proyectos grupales estandarizados (*Projects in high sparsity localities*), los proyectos destinados a mujeres, que tratan de atender a las necesidades específicas de éstas de acuerdo con lo dispuesto en la *Good Practice Guide on Women Offenders*, los proyectos enfocados a desarrollar un trabajo específicamente demandado por la comunidad, cuya carga no es suficiente para dar lugar a un proyecto estándar grupal (*High profile low volumen projects*) y los proyectos dirigidos a desarrollar y acreditar competencias laborales (*Skills development projects*)¹⁶³.

El contenido concreto de estos proyectos puede ser de muy diversa índole. No obstante, el propósito de enfatizar el componente punitivo y reparador de esta pena hace que los proyectos que se consideran prioritarios, debido a su visibilidad para la comunidad, sean aquellos que comportan el desarrollo de un trabajo en el exterior consistentes en un trabajo manual duro capaz de despejar la imagen de esta sanción como un premio para los condenados. Suele tratarse de trabajos de reparación, pintura, rehabilitación o construcción de determinado tipo de inmobiliario público (como podría ser una zona de juegos para los niños de un barrio pobre, por ejemplo), lim-

¹⁶⁰ El Informe Halliday, Home Office, «Making punishments work. Report of a review of the sentencing framework for England and Wales», cit., p. 42, se había pronunciado a favor de que fuese el propio órgano sentenciador quien, basándose en el consejo procedente del servicio de prueba, pudiera especificar el tipo de trabajo que habría de realizarse.

¹⁶¹ Cartledge, G. C., «Community sevice in England/Wales -organization and implementation of community service: an evaluation and assessment of its outcomes», cit., p. 34, ya señala con anterioridad que la asignación de un trabajo individual dependería de que el servicio de prueba estuviera convencido de que ese delincuente no representaba un riesgo para el beneficiario y de la existencia de garantías respecto al cómputo de horas desempeñadas.

¹⁶² El promedio de condenados por supervisor son siete.

¹⁶³ El promedio de participantes en cada proyecto de esta naturaleza son respectivamente cinco, cuatro, cinco y siete.

pieza o conservación del medio ambiente¹⁶⁴, y su realización se lleva a cabo, por lo general, en grupo¹⁶⁵⁻¹⁶⁶. Este tipo de actividad, aunque podría estar vinculada a los grupos sociales más necesitados, repercute más bien en la colectividad que en un individuo concreto.

Otros trabajos implican un contacto personal con la persona directamente beneficiaria del trabajo como puede ser el cuidado de ancianos, de discapacitados físicos o psíquicos, tanto en sus propias casas como en las residencias o centros específicamente destinados a ellos, el trabajo con chicos en lugares de recreo, en asociaciones juveniles o relacionadas con el deporte¹⁶⁷.

En cualquier caso se suelen realizar trabajos que por lo general no requieren de una cualificación específica para su ejecución¹⁶⁸.

Como lazo de unión entre la amplia variedad de trabajos posibles estaría también su carácter beneficioso para la comunidad¹⁶⁹, que impide que la fuerza de trabajo de estos condenados sustituya a la de los trabajadores asalariados mediante una posible sustracción de puestos de trabajo al mercado laboral y que se proporcione a una organización una ventaja comercial o competitiva. Esta proscripción responde al objetivo de satisfacer las pretensiones legítimas de los sindicatos de trabajadores, que exigieron tempranamente que los trabajos en beneficio de la comunidad consistieran en trabajos no desempeñados por los trabajadores, en sentido estricto, por tanto, en trabajos que quedarían sin realizarse de no ser ejecutados por los condenados.

En cuarto lugar, las sesiones de trabajo tienen que ser organizadas de forma que su desarrollo no interfiera ni en el cumplimiento de las responsabilidades laborales, formativas o de cuidado de las personas a cargo del condenado ni en el ejercicio de su libertad religiosa. Las creencias religiosas y la cultura de pertenencia de la persona son también elementos excluyentes de determinados trabajos.

La asistencia al lugar de trabajo se ha de producir una vez a la semana hasta el cumplimiento de la pena o tres veces si el condenado está sujeto a requerimientos intensivos. No obstante, cuando el cumplimiento de la relación laboral del condena-

¹⁶⁴ Los proyectos relacionados con la protección del medio ambiente se identifican como una de las áreas importantes para el desarrollo de los proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad.

¹⁶⁵ En relación con este tipo de trabajo destacaba Huber, B., «*Community service order* como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», cit., p. 44, que su valor fundamental descansaba en la propia actividad en común en una obra que permanece y es visible.

¹⁶⁶ Se ha dado incluso el caso de proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad destinados a ejecutarse más allá de las fronteras inglesas. Whitfield, D., «*Extending the boundaries*», cit., pp. 98-101, nos relata el funcionamiento del *Surrey Probation Service's Romanian project*, por el que se destinaron condenados a trabajo en beneficio de la comunidad a la rehabilitación de un orfanato en Rumania.

¹⁶⁷ En estos casos considera Huber, B., «*Community service order* como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», cit., p. 44, que el valor rehabilitador de la sanción se encontraría en el efecto que ese contacto con una persona necesitada produce en el condenado.

¹⁶⁸ A pesar de la amplia gama de trabajos imaginables, la situación económica, social y geográfica de la zona de residencia del condenado se habría revelado como un condicionante del desarrollo de los proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad, evidenciándose que en las zonas rurales o con una tasa de desempleo elevada el trabajo en beneficio de la comunidad es aplicable en menor medida.

¹⁶⁹ De acuerdo con el manual *Unpaid Work/ Community Payback. Service Specification and Operating Manual for Community Payback: delivering the sentence of Unpaid Work*, se considera que el trabajo es beneficioso cuando ha sido identificado como tal directamente por los miembros de la comunidad local o indirectamente por determinados organismos.

do imposibilita que el trabajo en beneficio de la comunidad se realice conforme a la cadencia pautada, se llevará a cabo en un número de días cada semana que tuviera disponible dentro del plazo de los doce meses.

No se toman en cuenta los períodos en los que el penado esté privado de su libertad o enfermo, ni el tiempo en el que la ejecución de la pena esté suspendida por posible incumplimiento ni las dos semanas que anualmente el servicio de ejecución de sanciones en la comunidad está cerrado.

Es factible asimismo que se amplíe la frecuencia del trabajo si ello no compromete las oportunidades de quienes lo realizan una vez a la semana.

Se especifica que el número de horas de trabajo a la semana que tiene que realizar el condenado es al menos de seis horas, salvo que esté sometido a requerimientos intensivos y esté desempleado, en cuyo caso el mínimo será de dieciocho horas a la semana¹⁷⁰.

Cada jornada de trabajo tiene que prever un descanso adecuado, que no puede exceder de una hora, salvo que en atención a alguna discapacidad u otro tipo de necesidad, como la observancia de la religión, haya que realizar algún tipo de ajuste. El tiempo de duración de la pausa es tiempo de cumplimiento de la pena y consiguientemente el condenado, que permanece bajo vigilancia, tiene que observar un comportamiento adecuado.

También es tiempo de cumplimiento de la pena el tiempo dedicado a la preparación del penado para el desarrollo del trabajo, esto es, las dos primeras horas de la condena, en las que se incluiría su valoración e iniciación. Y en el caso de condenados en situación de desempleo, limitados en habilidades laborales, con un historial de desempleo o empleo inestable, se autoriza que un máximo del 20% de las horas de trabajo se compute en base a su asistencia a cursos de educación o formación¹⁷¹. A éstos, como ya apuntamos, también están destinados proyectos específicamente enfocados a maximizar las oportunidades de desarrollar y acreditar una formación relacionada con el empleo o la educación.

La imposibilidad de realizar el trabajo, por dificultades operativas, antes de que éste comience, determina que se acredite una hora de cumplimiento de la pena. Si éste ya se ha iniciado cuando aparecen dificultades operativas o condiciones meteorológicas adversas o problemas disciplinarios, lo procedente es computar únicamente las horas realizadas hasta entonces. Para que las condiciones meteorológicas puedan dar por concluida la sesión tienen que ser las más severas, al estimarse que la realización de estos trabajos en malas condiciones meteorológicas contribuye a dar credibilidad a la pena.

Se considera también que no es adecuado que se compute en la pena el tiempo que se invierte en el desplazamiento al lugar de realización del trabajo, pudiendo únicamente éste ser teniendo en cuenta si se realiza bajo supervisión¹⁷².

¹⁷⁰ Estas horas se tienen que ejecutar, como ya dijimos, en un período de tres días.

¹⁷¹ Teniendo presente la relación que existe entre la reincidencia y el hecho de que la persona esté desempleada hay algunos programas de trabajos en beneficio de la comunidad que tratan de que los penados adquieran conocimientos y técnicas para el empleo, siendo éstas objeto de acreditación.

¹⁷² Los *Nacional Standards* de 2005 señalaban que se podría computar en las horas impuestas el tiempo que el condenado invertía en los desplazamientos al lugar del trabajo siempre que superasen la media hora en cada sentido hasta un máximo del 10% de las horas impuestas.

En quinto lugar, el condenado tiene que recibir información antes de comenzar el trabajo sobre las reglas, funciones y responsabilidades (en particular la de llevar puesta la ropa distintiva) y las instrucciones de salud y seguridad, incluido el uso de un equipo de protección personal. Esta información se ha de facilitar de manera que sea comprensible para el penado y además de forma que éste perciba que las reglas son coherentes y justas.

En sexto lugar, la labor supervisora de los servicios de prueba no se circunscribe únicamente al cumplimiento del trabajo por el condenado, bien directamente bien mediante delegación en la institución en la que se realice el trabajo, sino que abarca la vigilancia de los lugares de trabajo, debiendo éstos ser visitados periódicamente para garantizar que los proyectos de trabajo son desarrollados de acuerdo con las especificaciones nacionales sobre el trabajo en beneficio de la comunidad y la salvaguardia de la salud y seguridad en el trabajo.

En séptimo lugar, considerando que es prioritaria la seguridad en los lugares de ejecución de esta pena, la asignación de un condenado a un determinado proyecto requiere de la previa valoración de la peligrosidad del condenado por parte de los servicios de prueba. A estos efectos se utiliza el OASys (*Offender Assessment System*)¹⁷³. Básicamente el responsable de la ejecución tiene que identificar el riesgo que presenta el condenado (alto, medio o bajo), los factores personales que pueden influir en la asignación de un proyecto y la necesidad de abordar una capacitación laboral o personal. En función de ello realiza su valoración del condenado y elabora el plan de cumplimiento en el que especifican los riesgos que presenta el condenado y cómo se van a abordar. Esta valoración debe ser modificada en caso de que exista nueva información relacionada con los riesgos que plantea el condenado.

Normalmente no se considera adecuada esta pena para los delincuentes que presentan un riesgo muy alto de causar daños a la sociedad; de ser así habría que considerar su remisión de nuevo ante el tribunal para que se dicte una nueva sentencia.

En octavo lugar, la intervención basada en el modelo prosocial es destacada como un elemento clave para el éxito de la sanción en tanto motiva en el condenado un comportamiento y actitud apropiada, consigue una mayor conformidad y asistencia a las sesiones y reduce la probabilidad de reincidencia. Consiguientemente se exige a las organizaciones responsables de facilitar el trabajo que su personal esté formado para el desarrollo de actuaciones de esa naturaleza.

A lo largo de la ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad se pueden producir situaciones que determinen su incumplimiento, su revocación o su modificación. Sobre éstas versa el anexo número 8, sección 179, y el anexo número 12 de la *CJA* de 2003. El primero de los anexos está dedicado a las *community orders* en general y el segundo a la suspensión condicional de la condena. En ambos casos sólo se

¹⁷³ Este sistema ha sido diseñado para calcular la probabilidad de que un delincuente sea condenado de nuevo. A tal fin identifica y clasifica las necesidades relacionadas con el infractor, valora el riesgo de causar daños (a sí mismo o a terceros), ayuda en la forma de gestionar ese riesgo, relaciona las condenas, con las valoraciones y la supervisión, indica las necesidades que requieran de una valoración especializada y mide los cambios del delincuente durante el tiempo de supervisión o condena. Como resultado se logra un mejor tratamiento del delincuente en aras de proteger a la sociedad y reducir la reincidencia.

recoge una particularidad en atención a que la *community order* o la *suspended sentence order* comprenda la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad. Nos referimos a la posibilidad del tribunal de extender el cumplimiento de esta obligación más allá del plazo de cumplimiento de doce meses establecido en la sección 200(2), cuando en atención a nuevas circunstancias conocidas con posterioridad a la imposición de esta condena ello sea apropiado en interés de la justicia y el condenado o el responsable de la ejecución lo solicita -sección 179(20) y parte 3º 18-.

En atención al mencionado anexo 8¹⁷⁴ la primera respuesta prevista para el incumplimiento sin causa razonable de cualquiera de las obligaciones que comprende una *community order* consiste en una advertencia por parte del oficial responsable de su cumplimiento al condenado (5). En esta advertencia se describirán cuáles son las circunstancias del incumplimiento, se afirmará que éste es inaceptable y se informará al condenado de que si en el plazo de los doce meses siguientes vuelve a incumplir cualquiera de las obligaciones impuestas será llevado ante los tribunales. La advertencia no procederá, en cambio, si el sujeto ya fue advertido de un hecho semejante en los doce meses anteriores o cuando el oficial considere que en atención al incumplimiento el tribunal debe conocer del hecho.

Si en el plazo de los doce meses siguientes a la advertencia, el oficial responsable considera que se ha producido de nuevo un incumplimiento injustificable de la condena, deberá someter el asunto ante el tribunal competente (10). Las opciones con las que de forma general cuenta el tribunal en estos casos son variadas¹⁷⁵: la modificación del contenido de la *community order* con el objetivo de imponer obligaciones más onerosas¹⁷⁶, el pronunciamiento de una nueva condena para la infracción que dio lugar a la obligación que se incumple¹⁷⁷ o una condena de prisión no superior a 51 semanas, supuestos ambos en los cuales deberá revocarse la *community order*. La condena a prisión no superior a 51 semanas sólo cabría en el caso de que la infracción que dio origen a la condena que se incumple no fuese susceptible de ser castigada con una pena de prisión y se tratase de un condenado no menor de 18 años de edad que de forma intencionada y persistente incumpliese con las obligaciones que le hayan sido impuestas (9 y10).

La revocación de una *community order*, por su parte, procede cuando, a solicitud del condenado o del oficial responsable, el tribunal considera que la misma, en atención a circunstancias sobrevenidas con posterioridad al pronunciamiento de esa condena, tiene que llevarse a cabo en interés de la justicia (13 y 14). Entre esas circuns-

¹⁷⁴ En la misma línea el anexo 12.

¹⁷⁵ En la determinación de la respuesta al incumplimiento el tribunal debe tener en cuenta la parte de la *community order* cumplida.

¹⁷⁶ La duración de la obligación también se puede ampliar (sujeta a los límites previstos en el capítulo 4º de la parte 12 de la ley), pero sin que pueda exceder del tiempo señalado en la sección 177.

De acuerdo con el National Offender Management Service, *Unpaid Work/ Community Payback. Service Specification and Operating Manual for Community Payback: delivering the sentence of Unpaid Work*, p. 3, es posible en el caso del incumplimiento de una *community order*, que no comprenda la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad, que se aplique adicionalmente un mínimo de 20 horas de este trabajo.

¹⁷⁷ En el caso de que el sujeto realice el incumplimiento de forma intencionada y persistente, el tribunal podrá imponerle una pena de prisión (si la condena que se incumple se dictó frente a una infracción susceptible de ser castigada con pena de prisión), no obstante lo dispuesto en la sección 152 -restricciones generales sobre la facultad de imponer discrecionalmente condenas de prisión-.

tancias la ley hace referencia expresa a los progresos positivos del condenado durante el cumplimiento de la condena o su respuesta satisfactoria al control o al tratamiento (13.3 y 14.3) y al hecho de que quien se halla cumpliendo *community order* sea nuevamente condenado (21 y 23). La revocación de la condena puede producirse sin más o estar acompañada de una nueva condena por el hecho del que se derivó la condena que se revoca. En este último caso el tribunal tendría que tener en cuenta la parte de la condena que ya ha sido cumplida.

También es posible una modificación posterior de la *community order* en base a una solicitud en ese sentido del condenado o del oficial responsable (17) o a causa del traslado, autorizado por el tribunal, de la residencia del condenado a otra jurisdicción (16). Ante esta situación está previsto que el tribunal pueda modificar la condena para sustituir la jurisdicción fijada en ésta por la correspondiente al nuevo domicilio del condenado, estando obligado a ello si quien solicita la modificación es el oficial responsable de la condena. No obstante, el tribunal no podrá modificar la *community order* si considera que las obligaciones o requerimientos de que se compone la misma no pueden cumplirse en la jurisdicción correspondiente al nuevo lugar de residencia, salvo que cancele esas obligaciones o sustituya las mismas por otras que puedan ser cumplidas en la nueva jurisdicción, de acuerdo con lo dispuesto para la modificación de la condena a solicitud del condenado o del oficial responsable¹⁷⁸. A tenor de lo expuesto, nos encontramos con que el cumplimiento de la obligación de realizar de forma gratuita un trabajo puede ser trasladado a la jurisdicción de la nueva residencia del condenado, siempre que en la misma se pueda llevar a cabo, pudiendo, en caso contrario, el tribunal cancelar esa obligación o sustituirla por otra. La cancelación o sustitución de la obligación de realizar gratuitamente un trabajo podrá igualmente producirse a solicitud del condenado o del oficial responsable, sin que se precise en la ley ningún parámetro que guíe al Juez en esta decisión, salvo en el caso en que la modificación afecte a su extensión. A este respecto se establece que el tribunal decida si extiende el plazo dentro del cual habría de cumplirse la obligación de realizar gratuitamente un trabajo por encima de los doce meses, previstos, como regla general, para la satisfacción de esa obligación, en aras del interés de la justicia atendiendo a las circunstancias sobrevenidas tras el pronunciamiento de la condena (20).

Sobre este particular, se subraya en el manual de ejecución de esta pena, la importancia de los procedimientos por incumplimiento no sólo en base a reafirmar la responsabilidad del condenado en el cumplimiento de la condena, sino también porque evidencian la seriedad y la justicia en la forma de ejecutarla. Al hilo de ello, se dispone, por un lado, que en los supuestos en los que es previsible que la pena no se cumpla dentro del plazo de 12 meses el caso sea reenviado al tribunal, pudiendo proponer el servicio de prueba que se revoque y se dicte una nueva sentencia si las circunstancias del condenado han cambiado y no existe un pronóstico realista de que la pena se pueda cumplir en tiempo razonable; o que se amplíe la duración de la obligación si las circunstancias del condenado han cambiado o cambiarán pero la pena se puede cumplir en un plazo superior a los doce meses.

¹⁷⁸ Esta cuestión aparece regulada en el número 17 del anexo 8, donde se precisa que en el caso de que se opte por sustituir unas obligaciones por otras, las nuevas tendrían que ser del mismo tipo que las que se sustituyen y además haber podido ser impuestas en la condena inicial. Más allá de esta disposición, sólo se recogen precisiones en relación con algunas obligaciones, entre las cuales no se encuentra la obligación de trabajar gratuitamente.

2.4. Apuntes sobre el uso del trabajo en beneficio de la comunidad.

A los efectos de aproximarnos al uso que se ha dado a esta pena nos vamos a servir de las estadísticas oficiales y del informe *Crime reduction programme. An evaluation of community service. Pathfinder Projects. Final report 2002*.

Por lo que se refiere a las estadísticas oficiales, fijaremos nuestra atención únicamente en el uso que se ha dado al trabajo en beneficio de la comunidad durante el período comprendido entre 1992 y 2002 ante la dificultad de disponer de estadísticas tan completas como las referidas a ese período de tiempo en los últimos años¹⁷⁹. En estas estadísticas, como veremos a continuación, además de señalarse el número de sanciones de trabajo en beneficio de la comunidad impuestas en un determinado año, se ofrece la posibilidad de conocer a quiénes se aplica, frente a qué infracciones, cómo se cumple e incluso la tasa de reincidencia o de nuevas condenas penales en el plazo de dos años de los condenados a trabajo en beneficio de la comunidad¹⁸⁰.

En el año 2002 se dictaron 1.419.600 sentencias penales condenatorias (un 5% más que en 2001), de las cuales 336.700 se habían impuesto por infracciones graves (*indictable offences*) y 1.082.900 por infracciones menos graves (*summary offences*). Las sanciones aplicadas en la comunidad representaban el 32,9% de las condenas recaídas por infracciones graves y un 7% de las condenas por infracciones menos graves (en ambos casos un 1% más que en el año anterior). El número de personas que comenzaron a cumplir una sanción de este tipo en 2002 también era más elevado que en el año 2001 (un 4%), aunque este incremento apenas se percibió en el caso del trabajo en beneficio de la comunidad ya fuese impuesto como *community punishment order* (en adelante *CPO*) o como *community punishment and rehabilitation order* (en adelante *CPRO*)¹⁸¹.

La proporción de mujeres que cumplen una sanción que conlleva la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad, al igual que ha ocurrido con la *community rehabilitation order* (la antigua *probation*), ha ido creciendo entre 1993 y 2000, estabilizándose desde entonces¹⁸². En 2002 las mujeres que inician el cumplimiento de una *CPO* eran el 12% y un 10% en el caso de la *CPRO*. El número de personas de edad inferior a los 21 años que cumplían una *CPO* entre 1993 y 2002 ha permanecido muy constante, alrededor del 30% (concretamente para 2002 se sitúa en un 29%),

¹⁷⁹ Sobre la aplicación de esta pena en sus comienzos Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, cit., pp. 103-117; para el período comprendido entre 1976 y 1983, véase Cartledge, G. C., «Community service in England/Wales -organization and implementation of community service: an evaluation and assessment of its outcomes», cit., pp. 22-32.

Estadísticas más actuales se encuentra en <https://www.gov.uk/government/publications/probation-statistics-brief> y en <https://www.gov.uk/government/publications/offender-management-statistics-quarterly-earlier-editions>.

¹⁸⁰ Las estadísticas elaboradas por este servicio entre 1999 y 2002 se pueden consultar en <http://www.homeoffice.gov.uk/rds/omcsa.html>. En ellas también se encuentran referencias a otros años.

¹⁸¹ En cambio la *community rehabilitation order* (*CRO*), esto es, la antigua *probation* creció aproximadamente un 7%.

¹⁸² Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», en *RDPC/UNED*, 2006, n.º. 17, pp. 287-289, a la luz de diversos trabajos de investigación ingleses señala que los jueces ingleses hacen un menor uso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en relación con la mujer que con el hombre al considerar que aquella está más necesitada de ayuda que de castigo, que el tipo de trabajo es típicamente masculino y poco apropiado para la mujer y que la ejecución de esa pena se vuelve más problemática cuando la mujer tiene hijos a su cargo u otras responsabilidades domésticas. Parecer que comparten los técnicos que informan al juez sobre las penas alternativas. Véase Worrall, A./ Hoy, C., *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*, cit., pp. 129-131.

pero el número de las personas comprendidas entre los 16 y 17 que cumplían una *CPRO* se ha visto afectado a partir de 2000 a la baja como consecuencia de la transferencia de trabajo del Servicio de Prueba a los Equipos de Delincentes Juveniles. Por su parte, el grupo de personas de 30 o más años castigado con una *CPO* ha crecido de forma considerable desde 1992, ascendiendo del 22% en 1992 al 44% en 2002.

Las infracciones más castigadas tanto con la *CPO* como con la *CPRO* siguen siendo las infracciones consideradas graves, si bien las menos graves han ido progresivamente acercándose a aquellas¹⁸³. Dentro de las infracciones graves, el hurto y la receptación de cosas robadas mantienen la primera posición entre las infracciones a las que se aplican las sanciones citadas. No obstante, se aprecia que a lo largo de los años que median entre 1992 y 2002 el número de infracciones de ese tipo que recibían una *CPO* ha ido descendiendo a partir de 1996, de forma que tras representar en 1992 el 27% del total de las infracciones y alcanzar el máximo del 28% en 1995, se ha situado en el 16% en 2002. Lo mismo habría ocurrido con relación a la *CPRO*, que tras alcanzar su máximo en 1995 (24%) ha ido disminuyendo hasta el 14% en 2002, si bien en el año 1992, la infracción más castigada con esta sanción habría sido la entrada en un edificio con el propósito de cometer determinados delitos. Precisamente esta última, fue la segunda infracción más castigada con *CPO* hasta que en 1996 cedió su lugar a los delitos de violencia contra las personas que representan desde el 2001 el 13%. Semejante intercambio de posiciones se produciría entre ambas en el año 1999, tras haber compartido el puesto en 1998, también con respecto a la *CPRO*. Otras infracciones que se han hecho acreedoras de estas sanciones aplicadas en la comunidad serían los fraudes y falsificaciones, daños graves o las infracciones contra la libertad sexual (más frecuentes en el caso de la *CPRO*).

El promedio de duración de una *CPO* tras ascender de 123 horas en 1992 a 126 en 1993 ha ido decreciendo hasta las 115,2 horas de 2001, experimentando un ligero incremento en 2002 (116,5 horas). El número de horas que con más frecuencia se establecía hasta 1998 era de entre 100 y 149, pero ya en ese año comienza a ser más relevante el número de órdenes que señalan una duración de entre 40 y 99 horas, llegando a representar esta franja de horas el 39% de todas la *CPO* a partir de 2000. Cuando el trabajo en beneficio de la comunidad se impone como elemento integrante de la *CPRO*, la media de duración del mismo en horas ha venido oscilando desde 1993 a 2002 entre las 81 y 82 (en 1992 se situaba en 77,4) y siempre se han impuesto en mayor medida entre 40 y 99 horas (según datos de 2002, un 57% frente a un 43%).

El cumplimiento de la *CPO* desde 1992 ha oscilado entre el 70% y el 72%, siendo la primera causa de su incumplimiento la no satisfacción de las obligaciones que acompañan a la sanción (si bien esta causa ha ido decreciendo desde que alcanzara la cifra de un 16% en 1993). El pronunciamiento de una nueva condena, que también

¹⁸³ El número de infracciones menos graves que se castigaron con la *CPO* ha seguido una tendencia creciente desde 1992 con la salvedad de 1996, pasándose de 12.900 en aquel año a 22.900 en el 2002. En cambio, en el caso de los delitos más graves, esa tendencia alcista se interrumpió en 1994. En este año se alcanza la cifra más alta, 32.900, lejana de las 27.900 sanciones a las que se llega en el 2002, tras haberse experimentado incrementos y disminuciones.

La *CPRO*, por su parte, se aplica a las infracciones menos graves siguiendo una tendencia alcista hasta 1998 (8.400), para comenzar un descenso, en principio casi inapreciable en 1999 que le llevará a la cifra de 6.600 en 2001. No obstante, en el año 2002 comienza de nuevo el ascenso con 7.000 sanciones de este tipo. Una situación semejante se ha vivido en el marco de las infracciones graves, aunque la recuperación que se produce en 2002 es muy ligera (sólo 500 más).

pone fin a la ejecución de esta sanción, sería la segunda causa de su extinción, que, tras mantenerse constante en un 6% durante los años de 1992 a 1996, ha ido experimentando un crecimiento bianual de un 1%. A ésta le seguiría el cambio de las circunstancias que se valoraron cuando recayó la condena, que, salvo el 5% alcanzado en el año 1995, viene variando entre un 3% y un 4%.

Centrándonos en los datos de 2002, el cumplimiento satisfactorio de la *CPO* se produjo en el 70% de los casos, siendo ligeramente superior el cumplimiento de las sanciones cuya duración oscila entre 40 y 99 horas (71%)¹⁸⁴. La mayoría de los supuestos de extinción de la sanción por otra causa fueron debidos al incumplimiento de alguna de las obligaciones que acompañaban a la sanción (12%). El 10% respondía a una nueva condena por otra infracción, el 3% al cambio de las circunstancias existentes cuando se pronunció la sanción (el porcentaje era un 2% mayor si la sanción tenía una duración superior a las 150 horas), también un 3% al incumplimiento de una orden de detención y un 2% a otras causas.

Si se relaciona la variable edad con las causas de extinción resulta que las mayores cuotas de cumplimiento se dan entre las personas de 30 años en adelante (un 78% frente a un 57% de los menores de 18 años). Los menores de 18 años son los que presentan un mayor número de incumplimientos motivados por la no satisfacción de las obligaciones que acompañan a la sanción (20%), a ellos les siguen con un 14% las personas de 18 a 20 años, con un 12% las de 21 a 29 y finalmente con un 8% las de 30 o más. Estos últimos son los que en mayor medida dan término a la sanción como consecuencia de un cambio en las circunstancias (4%).

Por lo que se refiere al trabajo en beneficio de la comunidad impuesto en el marco de una *CPRO*, cabría señalar que en el período que abarca entre 1993 y 2002, el porcentaje de cumplimiento satisfactorio ha ido descendiendo desde el 77%, correspondiente a 1993, hasta un 60%, constante a partir del 2000. El incumplimiento de otras obligaciones que comporta la *CPRO* se ha mantenido hasta el 2000 como la segunda causa más frecuente en poner fin a esta sanción, pero en ese año se sitúan a su nivel los casos de extinción motivados por el pronunciamiento de una nueva condena, que a partir del año siguiente reemplazarán a aquella en el segundo lugar, con un 18% frente a un 14%, si bien en el año 2002, se vuelven a acercar ambas causas de extinción de la sanción, entre las que tan sólo dista un 1%. La modificación de las circunstancias existentes en el momento de la condena ha venido ocupando el tercer lugar entre las causas que afectan al cumplimiento del trabajo en beneficio de la comunidad, compartiendo esta posición en el año 2002 con el incumplimiento de un mandamiento de detención.

La tasa de nuevas condenas impuestas a las personas que comenzaron a cumplir una sanción aplicable en la comunidad en el primer cuarto del año 1999 durante el período de los dos años siguientes se sitúa en un 56%, destacándose que las cifras más altas las alcanzaban aquellos que ya habían sido previamente condenados (62% frente al 30% representado por los delincuentes primarios) y dentro de éstos era más frecuente una nueva condena a medida que crecía el número de condenas anteriores.

¹⁸⁴ Las *CPOs* de duración entre 100 y 149 horas se cumplieron satisfactoriamente en un 69%, las comprendidas entre 150 y 199, así como las de 200 a 240 horas lo hicieron en un 68% de los casos.

De entre todas las sanciones aplicadas en la comunidad era la *CPO* la que menor tasa de condenas posteriores tenía, concretamente un 47,5%¹⁸⁵, siendo el porcentaje menor contra mayor era el número de horas de trabajo (de 200 horas en adelante un 45%, de 150 a 199 horas un 46%, de 100 a 149 horas un 48% y menos de 100 horas 51%). También el pronunciamiento de nuevas condenas era inferior en el caso de las mujeres, un 33,5%, mientras que los hombres que volvían a ser condenados representaban un 49%. En atención a la edad es igualmente más frecuente una nueva condena en el caso de las personas de 18 años y menores de 30 (47,75% frente a un 36% en el grupo de edad a partir de 30), siendo especialmente llamativo el caso de quienes aún no habían alcanzado los 18 años cuando comenzaron a cumplir la *CPO*, pues presentan una tasa del 70%, (únicamente se baja de esta cifra en los casos de *CPO* de duración de 200 horas en adelante -56%-). También considerable es la tasa de quienes se encuentran entre 18 y 20 años, un 62,7%, bajando del 50% a partir de los 25 años.

Respecto de las personas que habían iniciado el cumplimiento en 1999 de una *CPRO*, la cifra de nuevas condenas recaídas en los dos años siguientes era de un 55,25%, una cifra próxima al 56% protagonizado por el conjunto de las *community rehabilitation orders*.¹⁸⁶ Las mujeres recibían una nueva condena en un 43,9% de los casos mientras los hombres lo hacían en un 57%. El porcentaje de nuevas condenas es superior, al igual que en la *CPO*, en el caso de las personas de edad inferior a 30 pero no menores de 18 (un 56,5% frente al 48% de las personas de 30 en adelante), llegándose al 87,5% en el caso de las personas que todavía no habían cumplido los 18 años. Pero a diferencia de la *CPO*, el porcentaje de nuevas condenas es más alto en las personas de edades comprendidas entre los 25 y 29 años (63,3%) que en las situadas entre 18 y 24 (55%).

La nueva condena recaída sobre una persona que había iniciado el cumplimiento de una *community order* en 1999 en los dos años siguiente consistía en el 12% de los casos en una *CPO* y en un 4% en una *CPRO*¹⁸⁷. Si la sanción aplicada en la comunidad había sido una *CPO* se imponía con más frecuencia la pena de multa (35%), una pena privativa de libertad (19%), otra *CPO* (16%), una *CRO* (12%) o una suspensión absoluta o condicional del fallo -*absolute /conditional discharge*- (9%). A la *CPRO* sólo se recurría en este caso en un 5% de las ocasiones. Cuando la sanción aplicada en la comunidad había consistido en una *CPRO* se imponía principalmente la pena de multa, aunque en menor porcentaje que en la situación anterior, un 27%, la pena privativa de libertad en porcentaje mayor (25%) al igual que la suspensión absoluta o condicional del fallo (10%), la *CPO* (13%) o una *CRO* (11%). La *CPRO* ocuparía también el sexto lugar entre las sanciones más impuestas en las nuevas condenas, pero con un porcentaje mayor del 2%.

¹⁸⁵ Esta cifra también alcanzada en 1994 y 1997 sería la más baja desde 1987. La más alta se produjo en 1991 con un 58%.

¹⁸⁶ Estas cifras resultan de la tabla 9.4 de la estadística referida al año 2002 del *Probation Statistics* (<http://www.homeoffice.gov.uk/rds/omcsa.html>, p. 61), sin embargo, en la tabla 9.6 y en la p. 16 se señala que la cifra de la *CRO* es el 61% y la de la *CPRO* es del 60%. En esta última tabla se lleva a cabo el seguimiento de la tasa de nuevas condenadas desde 1987, en el caso de la *CPRO* desde su vigencia, a partir de 1992. Desde esta fecha la tasa correspondiente a la *CPRO* se ha mantenido cercana al 60%, situándose en su nivel más alto en 1992 (63%).

¹⁸⁷ La pena de multa se imponía en un 29% de los casos, a ella la seguía una pena privativa de libertad (22%), una *CRO* (16%) y la suspensión absoluta o condicional del fallo (12%).

Por otra parte, algunos investigadores han puesto de manifiesto que el trabajo en beneficio de la comunidad puede ser una sanción eficaz para reducir la reincidencia. En este sentido se ha pronunciado McIvors, quien subrayaba que las personas que veían en la experiencia del trabajo en beneficio de la comunidad algo valioso tenían cuotas más altas de conformidad y de menor reincidencia que las de otros delincuentes, o May, quien concluía que las bajas cifras de reincidencia de estos condenados se debían, según sugerían los factores sociales de éstos, a la propia sanción y no a su historial criminal¹⁸⁸. Estudios de este tipo animaron al *Nacional Probation Directorate* a establecer en 1999 en el marco del Programa para la reducción del crimen (*Crime Reduction Programme*)¹⁸⁹ una serie de proyectos -*Community service pathfinder projects*- interrelacionados dirigidos a valorar algunos elementos específicos del trabajo en beneficio de la comunidad con el objetivo de conocer qué era lo que hacía que éste pudiese ser eficaz en la reducción de la reincidencia. Las conclusiones de los mismos han sido publicadas en un informe del año 2002 realizado en el seno del *Home Office* y titulado *Crime reduction programme. An evaluation of community service. Pathfinder Projects. Final report 2002*.

En este informe se valoran concretamente siete proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad desarrollados en diez áreas de prueba (Bedfordshire, Cambridgeshire, Norfolk, Suffolk, Gloucestershire, Somerset, Hampshire, Northampton, Durham y Leicestershire)¹⁹⁰, tomando como muestra a las personas que entraron en esos proyectos después de enero de 2000 y cuya condena terminaba sobre el 30 de noviembre de 2001, un total de 1851 delincuentes¹⁹¹. De éstos, el 26% prestaban el trabajo en beneficio de la comunidad en cumplimiento de una *combined order* y el 74% restante lo hacían en cumplimiento de una pena de trabajo en beneficio de la comunidad¹⁹², siendo el número de horas a cumplir no superior a 100 en un 64% de los casos y no mayor de 150 en un 81%¹⁹³. Las infracciones que dieron ori-

¹⁸⁸ McIvor, G., *Sentences to Serve*, Aldershot, Avebury, 1992 y May, C., «Explaining reconviction following a community sentence: the role of social factors», en *Home Office Research Study*, 1999, nº. 136, ambos citados por Rex, S./ Gelsthorpe, L./ Roberts, C./ Jordan, P., «Crime reduction programme. An evaluation of community service. Pathfinder Projects final report 2002», en *RDS Occasional Paper*, nº. 87, p. 1, (<http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs2/occ87.pdf>), en cuya nota 2 se hace referencia a otros estudios.

¹⁸⁹ Este programa formaba parte de una estrategia denominada *What Works* por la que se encomendaba a la Administración Penitenciaria y al Servicio de Prueba que señalasen cuáles eran los programas de eficacia demostrada en orden a ser aplicados a 60.000 delincuentes en los años 2003 y 2004.

¹⁹⁰ Uno de estos proyectos responde al tipo de *pro-social models projet*, consistente en que los encargados de la supervisión actúen como modelos pro-sociales, sirviéndose de recompensas para fomentar las actuaciones y expresiones pro-sociales; dos proyectos son del tipo de *skills accreditation*, cuyo objetivo sería que los condenados que realizan un trabajo en beneficio de la comunidad adquieran habilidades y cualificación para mejorar sus posibilidades de empleo; otro proyecto sería una combinación de los dos primeros, y los tres restantes estarían enfocados a abordar las necesidades del delincuente (por ejemplo, sus dificultades para encontrar empleo, su capacidad para la resolución de problemas, etc.). No obstante, se producen indudablemente interrelaciones entre unos y otros. Véase Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 171-177.

¹⁹¹ Obsérvese que no todos los datos referentes a estas personas interesantes para elaborar el estudio estuvieron disponibles.

¹⁹² En Durham y Hampshire no se aplicó en ningún caso como parte de una *combined order*, mientras que en Leicestershire sólo se utilizó bajo esta faceta.

¹⁹³ Se aprecian grandes diferencias entre unas áreas y otras, diferencias explicables en atención a los criterios de selección de los proyectos y a si se incluyen o no en los mismos el cumplimiento de las *combined orders*. Así, por ejemplo, en Leicestershire, como el trabajo en beneficio de la comunidad se aplica únicamente como elemento de la *combined order*, nos encontramos que siempre se han cumplido como máximo 100 horas.

gen al trabajo en beneficio de la comunidad fueron principalmente infracciones relacionadas con la seguridad del tráfico (28%), a las que seguirían las infracciones cometidas con violencia (23%) y el hurto (13%)¹⁹⁴.

El perfil de las personas que cumplían esta sanción atendiendo a factores demográficos, de riesgo de reincidencia y sociales sería el siguiente.

La muestra estaba formada mayoritariamente por hombres, representando las mujeres sólo un 8% de la misma. La edad media de estas personas en el momento de la condena era de 27 años en el caso de los hombres, que dado la poca representación femenina coincidía con la media general, y de 29 en las mujeres, siendo también mayor el porcentaje de mujeres de mayor edad que el de hombres (sólo un 31% de los hombres habían cumplido los treinta años frente a un 43% de mujeres). El grupo de edades más representado sería el de las edades comprendidas entre los 21 y los 29 años, con un porcentaje del 37%, mientras que no superarían el 8% el grupo de edades inferiores a los 18 años. Por otra parte, y tal y como se esperaba dado el carácter no metropolitano de la mayoría de las áreas, sólo un 11% de las personas pertenecían a una minoría étnica.

El riesgo medio de reincidencia, calculado sobre la base del *Offender Group Reconviction Scale* (OGRS), se situaba en la banda bajo-media con un 0,47, registrándose en el Crime PICS II niveles bajos de actitud proclive al delito y de percepción propia de los problemas. Se indica además que la valoración de estos condenados por parte de las personas encargadas del cumplimiento al comienzo de la ejecución indicaba la existencia de altos niveles de motivación y apoyo por parte de amigos y familiares.

La gran mayoría de los condenados disponían de un domicilio estable y permanente. Sólo un 3% representaba a los que vivían en un hostel, en un *Bread and Breakfast*, o no tenían dirección fija y, además, únicamente un 16% de los condenados habían cambiado de dirección en tres o más ocasiones dentro de los 12 meses anteriores al comienzo del cumplimiento de esta condena. El 54% tenía empleo o se encontraban en el sistema educativo, ascendiendo el número de desempleados y de personas que seguían algún programa de formación estatal al 41%. No obstante, las diferencias entre las distintas áreas eran grandes por lo que a la situación de empleo y desempleo se refiere. El 51% de los condenados habían obtenido algún tipo de título dentro del sistema educativo, no así el 49% restante, además se calculaba que un 22% de los condenados tenían dificultades relacionadas con la escritura, la lectura y las matemáticas. El número de condenados que consumían drogas era bajo¹⁹⁵ y el 36% de las personas reconocían la existencia de un vínculo de unión entre el consumo de alcohol y la infracción penal.

Otros factores que se analizan hacen referencia a las responsabilidades familiares directas del condenado, presentes en el 40% de los casos (de las que un 9% no eran

¹⁹⁴ El robo en casa habitada representaba el 7%, las relacionadas con drogas un 5% al igual que los fraudes y falsificaciones, el robo al igual que los daños un 3% y las infracciones de orden sexual menos del 1%. El resto de las infracciones eran muy variadas: posesión de armas, contra el orden público, perjurio, riña, incumplimiento de determinadas resoluciones judiciales, contra la seguridad social, obstrucción, odio racial o agresión, embriaguez y desorden, etc.

¹⁹⁵ Este dato sólo se conoce respecto de 1173 personas, de las cuales 833 no admiten haber consumido drogas al comienzo de la condena.

compartidas), al apoyo de las personas cercanas -prestado de forma completa o moderada en un 80%-, el seguimiento por parte del condenado de un tratamiento médico -22% de los supuestos- o la motivación del condenado para cumplir la condena -un 93% se encontraban completa o moderadamente motivados-.

Algunos de los factores señalados estarían estrechamente relacionados con el cumplimiento satisfactorio de la condena, que habría tenido lugar en un 73% de los casos (1347 condenas sobre 1851), mientras que en un 23% la condena habría sido revocada debido al incumplimiento de las obligaciones que comprendía, a nuevas condenas o a ambas circunstancias, correspondiendo el 4% restante a supuestos en los que la condena no se cumplió por causas no imputables al condenado, como podría ser su muerte.

Esos factores que incidirían en el cumplimiento de la condena serían: la edad al comienzo del cumplimiento, indicándose que existía menor probabilidad de que los jóvenes completasen adecuadamente la condena; el riesgo de ser de nuevo condenado en el plazo de dos años (OGRS), señalándose que era menos probable que se completase satisfactoriamente la condena en el caso de las personas con un alto nivel de probabilidad de ser condenados de nuevo; la situación laboral o educativa al comienzo de la condena y las cualificaciones académicas hasta ese momento, considerándose que aquellos que tenían un trabajo o se encontraban en el sistema educativo así como quienes habían concluido la formación educativa básica o disponían de altas cualificaciones tenían mayor probabilidad de cumplir con éxito la condena; la estabilidad de la residencia y la existencia de cargas familiares, por su parte, eran también factores presentes en los condenados que habían cumplido con éxito la condena así como el apoyo de la familia y amigos y la motivación para el cumplimiento de la condena. En otras palabras, se llegó a la conclusión de que quienes mejor cumplieron el trabajo en beneficio de la comunidad eran delincuentes no muy jóvenes, en los que no estaba presente un alto riesgo de reincidencia, con situaciones más estables y con trabajo o educación¹⁹⁶.

Los proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad analizados también han producido una significativa reducción de las actitudes pro-crimen de los condenados y una reducción de sus problemas. Las personas encargadas de estos proyectos estiman que alrededor de un 60% de los condenados han experimentado un cambio positivo y presentan un buen pronóstico de cambio futuro. No obstante, el impacto de los mismos sobre la situación laboral del condenado se consideraba poco marcado, siendo las opiniones más positivas en las áreas en las que se llevaban a cabo proyectos dirigidos a mejorar las posibilidades de empleo de los condenados. Asimismo consideran aquellas que cerca de las 2/3 partes de los condenados no presentan o sólo lo hacen en un nivel muy bajo la posibilidad de una nueva condena. Por su parte, los propios condenados sostienen una opinión favorable con respecto a esta condena (el 91% están de acuerdo en afirmar que se trata de una oportunidad para hacer algo en favor de otras personas y el 77% estiman que es una ocasión para aprender nuevas habilidades).

Los proyectos mejor valorados son los dirigidos a la mejora de las habilidades del condenado para conseguir un trabajo, aunque los que siguen el modelo pro-social son

¹⁹⁶ No se encontró ninguna relación entre el número de horas y el cumplimiento satisfactorio.

menos costosos. También la combinación de éstos con el modelo pro-social parece ser eficaz, no así los proyectos enfocados a cubrir las necesidades de los delincuentes.

En conclusión, los resultados alcanzados habrían demostrado que el éxito de un proyecto depende del apoyo, compromiso y creatividad de los miembros del equipo a todos los niveles y que tanto éstos como los delincuentes perciben cambios positivos fruto de su participación en la realización del trabajo en beneficio de la comunidad¹⁹⁷.

3. El *travail d'intérêt général* en Francia

3.1. Introducción

La implementación de medidas alternativas a la prisión en Francia comienza a desarrollarse al amparo de una corriente humanista surgida tras la Segunda Guerra Mundial que en el ámbito penal proclamaba la utilización de formas de castigo más humanas que la prisión. Las primeras reformas se plasmaron en el Código de procedimiento penal (en adelante CPP) en 1958, debiendo ser destacada la introducción de una nueva forma de suspensión condicional de la pena caracterizada por imponer al condenado el cumplimiento de obligaciones específicas (*sursis avec mise à l'épreuve*)¹⁹⁸, el otorgamiento de cobertura legal a la semilibertad (*semi-liberté*), en virtud de la cual el penado está autorizado a salir del establecimiento penitenciario y permanecer fuera de él el tiempo necesario para realizar determinadas actividades¹⁹⁹, y la creación de dos órganos esenciales en el entramado del funcionamiento de las medidas alternativas como son el *Juge d'application des peines* (en adelante JAP), juez encargado específicamente de la ejecución y control de las sanciones penales, y los comités de prueba.

Los esfuerzos reformadores se centraron en los primeros años de la década de los setenta debido al clima de violencia reinante en las prisiones francesas en el ámbito penitenciario, determinando la ejecución de una serie de reformas de entre las cuales revistió especial importancia la operada por la Ley n.º. 75-624, de 11 de julio de 1975²⁰⁰, con la que se pondría fin a la difícil situación carcelaria que se estaba viviendo. Pero enseguida el rumbo de esta reforma, dirigida principalmente a la mejora de

¹⁹⁷ Rex, S./ Gelsthorpe, L./ Roberts, C./ Jordan, P., «Crime reduction programme. An evaluation of community service. Pathfinder Projects final report 2002», p. i.

¹⁹⁸ Actualmente la suspensión con puesta a prueba se encuentra regulada en los artículos 132-40 a 132-53 del Código penal.

¹⁹⁹ Desde 1945 la semilibertad venía siendo utilizada en Francia, a título experimental, como un régimen de transición entre el encierro y la libertad condicional de quien estaba cumpliendo una pena de privación de libertad de larga duración con el objetivo de lograr su progresiva readaptación a una vida en libertad al margen del delito. Pocos años después algunos tribunales se sirvieron de esta experiencia para hacer frente a las penas cortas privativas de libertad, de forma que la semilibertad se perfiló como un modo de ejecución de las penas privativas de libertad de corta duración por el que el condenado podría optar siempre que la pena impuesta no excediese de un año de duración.

²⁰⁰ Con anterioridad a esta reforma ya se habían llevado a cabo en el ámbito penitenciario otras dos que no lograron el objetivo de aliviar la tensión en las cárceles. En septiembre de 1972 entró en vigor una ley en virtud de la cual se establecía en las prisiones la Comisión de Aplicación de las Penas y en diciembre de ese mismo año se aprobó otra ley en la que se preveía la reducción de la pena por buen comportamiento y se mejoraban las condiciones para conceder la libertad condicional.

las condiciones de las prisiones, a la relajación de las medidas de control de las condenas, a la reclasificación de las prisiones y a la introducción de medidas sustitutivas de las penas cortas de prisión, como vía esta última de reducir la alta tasa de encarcelamiento, cambió su curso ante una campaña mediática de signo contrario, generadora de un creciente sentimiento de inseguridad. Las cuestiones reformistas dejaron paso a un debate sobre la seguridad y el orden que conduciría a la aprobación de dos nuevas leyes endurecedoras del sistema penal y penitenciario entre las que se encontraba la llamada Ley de “Seguridad y Libertad”, de 2 de febrero de 1981²⁰¹. No obstante, para entonces, la Ley de 11 de julio de 1975 ya había supuesto una ruptura con el sistema penológico anterior mediante la incorporación al Código penal de dos nuevas categorías de penas, las llamadas penas principales alternativas²⁰² y las penas complementarias principales²⁰³, cuyo objetivo común era la sustitución de las penas de prisión y de multa; arbitrándose asimismo otros mecanismos alternativos a las penas cortas de prisión como el aplazamiento del pronunciamiento de la pena y la dispensa de la misma (art. 469.1 y 3 ACPP)²⁰⁴. Sin embargo, el amplio y complicado elenco de medidas que se creó resultó infructuoso en la reducción del uso de la prisión, no pasando de ser su uso más que simbólico²⁰⁵.

Al término de las elecciones de 1981, y con una mayoría socialista, la mirada se vuelve de nuevo a la política proteccionista de los años cincuenta. El entonces Ministro de Justicia, Robert Badinter, señalaba, en una circular relativa a las nuevas orientaciones de la política criminal, como uno de los puntos de ésta el de evitar una nueva inflación carcelaria. Con este fin se recurrió al derecho de gracia y a la amnistía, sin embargo, estas medidas sólo resultaron eficaces momentáneamente, dado que pronto la población penitenciaria volvió a alcanzar y a superar las cifras de partida²⁰⁶. Otra de las actuaciones emprendidas por este ministerio, conocedor de que el gran número de penas cortas de privación de libertad constituía la principal causa de la sobrepoblación carcelaria, fue impulsar la articulación de tres nuevas penas alternativas a la prisión²⁰⁷: la pena

²⁰¹ La Ley nº. 81-82, de 2 de febrero de 1981, estableció un régimen penal excepcional para aquellos delincuentes que debían ser considerados peligrosos en atención a las infracciones cometidas; limitó la libertad del juez en el caso de condenas a reincidentes o cuando mediaban circunstancias agravantes; extendió el sistema de los juicios rápidos; y dificultó la concesión de los permisos de salida y de la libertad condicional. En 1978 otra ley estableció una pena de duración fija.

²⁰² Las penas principales que se introdujeron entonces fueron la prohibición de desarrollar una actividad profesional o social (art. 43-2 ACP), la suspensión del permiso de conducir, la prohibición de conducir determinados vehículos, la confiscación de uno o varios vehículos de propiedad del condenado, la prohibición de la tenencia o porte de armas sujetas a autorización, la retirada del permiso de caza con la prohibición de solicitar uno nuevo, la confiscación de una o varias armas de propiedad o a disposición del condenado (art. 43-3 ACP). Estas penas no se recogían en el tipo penal y se aplicaban en sustitución de las penas principales.

²⁰³ Las penas complementarias principales eran las penas complementarias que se aplicaban para los delitos, pero adoptadas a título principal.

²⁰⁴ Otras de las modificaciones del sistema sancionatorio que cabría destacar serían la ampliación de las modalidades de suspensión condicional de la ejecución de la pena (arts. 734-1, 735, 738 y 744-3 CPP) y la personalización de la pena de multa con la posibilidad de fraccionar su pago en consideración a motivos graves (art. 41 ACP).

²⁰⁵ Ampliamente sobre las causas que motivaron la inutilización de estas penas Bernat de Celis, J., «Pourquoi les tribunaux française appliquent-ils si peu les peines dites “de substitution”», en *Arch.P.Cr.*, 1984, nº. 7, pp. 199-239. Igualmente Blanquer, L./ Monteiro, E., «Les alternatives a l’emprisonnement. Étude comparative entre la France et le Portugal», en *Boletim do Ministério da Justiça*, 1985, p. 348.

²⁰⁶ Véase estas cifras en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, Deventer, 1988, pp. 71-72.

²⁰⁷ Otra medida que se adoptó para que disminuyese la población penitenciaria consistió en la elaboración de unas directrices dirigidas a limitar el uso de la prisión preventiva.

de días-multa, la pena de trabajo en beneficio de la comunidad o, literalmente, *travail d'intérêt général* (en adelante *TIG*)²⁰⁸ y la inmovilización temporal del vehículo. Estas penas se introducen en el sistema penal francés en virtud de la Ley n.º. 83-466, de 10 de junio de 1983, de derogación o revisión de ciertas disposiciones de la Ley n.º. 81-82, de 2 de febrero, y de complementación de ciertas disposiciones del CP y del CPP.

En ese momento ya había transcurrido un siglo desde que se formulara en el parlamento francés la primera propuesta a favor de la utilización del *TIG* como castigo a cargo del Senador Michaud, miembro en aquel momento de la *Société Générale des Prisons*²⁰⁹. Un interés de los reformadores que no se volvería a manifestar hasta 1977, cuando el Comité sobre Violencia, presidido por A. Peyrefitte, recomienda la introducción de esta institución como forma de castigo, entendiéndola como la realización, consentida por el condenado, de un trabajo temporal en una actividad en beneficio y en servicio de la comunidad (recomendación 90). Esta propuesta sería retomada en 1982 por la *Comisión des maires sur la sécurité* también conocida como Comisión Bonnemaïson, y finalmente hallaría plasmación legal, como anticipábamos, en la Ley de 10 de junio de 1983, cuya entrada en vigor se produciría el 1 de enero de 1984. No obstante, antes de esta fecha el *TIG* ya había comenzado su andadura a modo de ensayo, si bien se trató de un experimento a pequeña escala que se desarrolló en seis tribunales con cuarenta condenados y durante un corto espacio de tiempo de aproximadamente tres meses²¹⁰.

Esta primera experiencia práctica con el *TIG* se incardinó en el marco del aplazamiento de la pena, una institución que, al no exigir explícitamente ninguna condición para ser decretada, permitía sin problemas que se vinculara a su concesión, con el consentimiento del condenado, la obligación de realizar un *TIG*. De esta forma, el condenado cumplía el *TIG* durante el plazo de aplazamiento de la pena, pasando el mismo a convertirse en un nuevo elemento de valoración por el Juez en el momento de determinar si finalmente se le imponía al condenado una pena o se le dispensaba de ella. A la luz de esta experiencia inicial se concluyó de forma unánime que la nueva pena había tenido una acogida muy favorable y que su balance había sido positivo, si bien se advertía de que para que la reforma propuesta tuviera posibilidades de éxito era indispensable el aumento notable del personal de los comités de prueba y de los jueces de aplicación de las penas²¹¹.

²⁰⁸ Es tan grande la importancia del *TIG* que Poncela, P., *Droit de la peine*, 2º ed. Presses Universitaires de France, 2001, p. 130, la designa como la pena *vedette* y Faget, J., «Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», en Mary, P., (dir.), *Travail d'intérêt général et médiation pénale*, cit., p. 68, se refiere a ella como la estrella de las sanciones penales tras la pena de prisión.

²⁰⁹ Pradel, J., «Community service: the French experience», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, cit., p. 27.

²¹⁰ Sobre esta experiencia previa véase Verin, J., «Les premières expériences pratiques concernant le travail d'intérêt général. Observations préliminaires», en *Arch.P.C.*, 1984, n.º. 7, pp. 179-185. Ciñéndose a su aplicación por el Tribunal de Bobigny y el municipio de Epinay-sur-Seine, véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 89-91, donde además se destaca la influencia del informe de Leroy y Kramer, «Le travail au profit de la communauté substitué aux courtes peines d'emprisonnement», cit., pp. 37-49, en el desarrollo de esta experiencia con el *TIG*.

Jouys, M. «Le travail d'intérêt général» en *Rev.pénit*, 1984, p. 257, hace referencia a la existencia de experiencias de *TIG* desarrolladas en el marco de la semi-libertad.

²¹¹ Verin, J., «Les premières expériences pratiques concernant le travail d'intérêt général. Observations préliminaires», cit., p. 180.

Coincidiendo con la fase experimental el *TIG* era objeto de una larga tramitación parlamentaria como consecuencia de haber sido introducido por vía de enmienda al proyecto de ley de 7 de junio de 1982 dirigido a revocar y modificar algunos aspectos de la Ley de Seguridad y Libertad²¹². A lo largo de esta tramitación se puso de manifiesto que si bien todas las orientaciones políticas parecían ser favorables a la nueva sanción existían distintas concepciones en cuanto a los detalles concretos y a su aplicación, formulándose, consecuentemente, numerosas objeciones a su configuración inicial, algunas de las cuales incidirían en su plasmación final²¹³.

Entre los temas más controvertidos se encontraba el relativo al consentimiento del penado, cuya exigencia constituye en el presente uno de los principios básicos sobre los que se asienta esta sanción en prácticamente todas las legislaciones que la contemplan. La enmienda que incorporaba en el proyecto de reforma a la pena principal de *TIG* se limitaba a señalar, a este respecto, que la misma sólo podría ser impuesta con el consentimiento del penado. Durante los debates en la Asamblea esto fue percibido por algunos parlamentarios como una contradicción con los principios del Derecho penal, en la medida en que la necesidad de que mediase el consentimiento del delincuente para imponer el castigo significaba convertir a la sanción en un mero objeto de negociación entre el Juez y el acusado. Se rechazaba, por tanto, la denominada *contractualisation des peines*, subrayándose al tiempo que la misma además comportaría la quiebra del principio de igualdad ante la ley dado que en ninguna otra sanción se requería el consentimiento del acusado y que permitía que personas condenadas por unos mismos hechos recibiesen pena distinta. Asimismo se argüía que la opinión pública se mostraría contraria al consentimiento al disminuir el potencial disuasorio de la sanción²¹⁴. Independientemente de estos argumentos, la necesidad del concurso del consentimiento del condenado se consideró algo indiscutible debido a los compromisos internacionales asumidos por Francia en los que se proscribía el trabajo forzado u obligatorio. Y, como señalaba Pradel²¹⁵, se trataba también de una exigencia lógica al ser psicológicamente imposible constreñir a un condenado a realizar un trabajo si éste no está de acuerdo en llevarlo a cabo. Ante esta situación, en la que se enfrentaban principios del Derecho penal y obligaciones emanantes de compromisos internacionales, se otorga en el Senado una nueva redacción a este precepto en virtud de la cual ya no se exigiría el consentimiento del condenado sino que éste no rechazara la sanción. Exactamente se decía ahora que “el Juez, antes de pronunciar la sentencia, informaría al acusado o a su representante de su derecho a rechazar el *TIG*”. Una redacción, que a sugerencia del Ministro de Justicia, se completó con la

²¹² Dos fueron las enmiendas a través de las cuales se introdujo la nueva sanción. En una de ellas el *TIG* se perfilaba como pena principal para aquellas infracciones castigadas con prisión de dos meses a cinco años. En la otra se dibujaba como una condición en el marco de la suspensión de la ejecución de la pena.

²¹³ Sobre la tramitación parlamentaria véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 91-100. Las cuestiones más problemáticas habrían sido las relativas al consentimiento del condenado, su aplicación a los menores de dieciocho años y la pretensión de que se destinase únicamente a los delincuentes primarios.

²¹⁴ La realidad demostraría todo lo contrario, pudiendo afirmarse, como ha hecho Faget, J., «Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», cit., p. 78, que el *TIG* es la medida alternativa más conocida y aprobada por la opinión pública. En este sentido también Maestracci, N., «Le travail d'intérêt général: the french option in substituting short-term imprisonment», en Albrecht, H. J./ Schädler, W., (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, cit., p. 90.

²¹⁵ Pradel, J., «Travail d'intérêt général et la médiation pénale. Aspects historiques et comparatifs», cit., p. 37.

coletilla de que el Juez recibiese la respuesta del acusado, con lo que se perseguía que efectivamente la opinión de aquél tuviera valor. De esta forma se salvaban los compromisos internacionales, pues el consentimiento del condenado se tenía en cuenta y, también, se respetaban los principios de Derecho penal. Esta fórmula de gran habilidad²¹⁶ fue aceptada por la Comisión Permanente donde se puntualizó que el rechazo sólo podía ser realizado por el propio acusado y no a través de su representante²¹⁷.

Además de los problemas que surgieron al hilo del diseño legal de esta sanción, se incidió especialmente en la tramitación parlamentaria sobre la necesidad de dotar a la nueva sanción de una buena infraestructura que permitiese su correcto funcionamiento. En el compromiso que en ese sentido adquirió el entonces Ministro de Justicia²¹⁸, como tendremos ocasión de ver, se sigue trabajando en la actualidad²¹⁹.

3.2. Configuración legal

La Ley de 10 de junio de 1983, que sería completada por el Decreto de 12 de diciembre de 1983, otorgó al *TIG* dos funciones con la finalidad de evitar el recurso a la prisión. Éste podía ser impuesto como pena principal alternativa a la prisión (art. 43-3-1 a 43-3-5 ACP), pero también como una de las obligaciones que podían acompañar a la suspensión condicional de la ejecución de la pena con puesta a prueba o *sursis avec mise à l'épreuve* (art. 747-1 CPP), dando origen a la *sursis assorti de l'obligation d'accomplir un TIG*²²⁰. A ellas se sumaría con la aprobación de la Ley de 10 de julio de 1987 y con el objetivo de reforzar la lucha contra los delitos de circulación una tercera función consistente en servir de complemento a otra pena principal²²¹. Dos años más tarde, una ley de 6 de julio de 1989 incidía sobre este *corps à trois têtes*²²² al incorporar un nuevo artículo al CPP en el que se configuraba una forma

²¹⁶ Así Couvrat, P., «Les trois visages du travail d'intérêt général», en *RSc.Crim.*, 1989, n.º. 1, p. 159, dado que la fórmula empleada no exige que el sujeto esté de acuerdo con el *TIG* ni constituye una forma de contractualización de la sanción, pues sólo se le autoriza a renunciar a la misma.

²¹⁷ Se planteó también si el condenado además de consentir la imposición de un *TIG* debía dar su consentimiento al tipo de trabajo que en concreto tendría que realizar. En el Senado se puso de manifiesto que dado los diferentes órganos competentes involucrados este segundo consentimiento iba a ser fuente de demasiados inconvenientes y se rechazó.

²¹⁸ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 98-99. Durante el debate parlamentario en la Asamblea Nacional se subrayó, teniendo en cuenta la experiencia llevada a cabo en el municipio de Epinay-sur-Seine, la necesidad, para que el *TIG* como sanción alternativa tuviese éxito, de que las personas encargadas de su ejecución estuvieran altamente cualificadas y motivadas, de una buena cooperación entre todos los órganos involucrados en proyectos de *TIG* y los órganos sentenciadores en aras de una pronta resolución de los problemas que en este contexto pudieran plantearse y la cobertura gubernamental de los costes de la aplicación de la sanción.

²¹⁹ Un evaluación de los medios con los que contaban los órganos encargados de su ejecución en 1990 en Boucher, N. /Jouys, B. /Birling, M., «Mise en oeuvre du *TIG*. (Résultats d'une enquête nationale auprès des *JAP*)», *Rev.pénit.*, 1991, pp. 29-64.

²²⁰ Nótese que algún autor también se refiere a esta institución como pena; así, por ejemplo, Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 139, la clasifica dentro de la categoría de las denominadas *peines principales aménagées*.

También la considera una pena la *Circulaire du 10 mai 2011 relative au travail d'intérêt général*.

²²¹ Esta última función respondía a un principio meramente retributivo que suscitó la crítica de la doctrina. Así Couvrat, P., «Les trois visages du travail d'intérêt général», cit., pp. 159 y 162; Cario, R., «El trabajo en interés general tras 10 años de aplicación en Francia», en *EgK*, 1993, n.º. 7, pp. 44 y 47; Pensis, C., «Une autre peine: le service communautaire», cit., p. 319.

²²² Esta expresión con la que se alude a las tres primeras funciones que cumplía el *TIG* es utilizada por Couvrat, P., «Les trois visages du travail d'intérêt général», cit., p. 159. Cario, R., «El trabajo en interés general tras 10 años de aplicación en Francia», cit., p. 44, la califica, igualmente, de sanción policéfala.

particular de la *sursis assorti de l'obligation d'accomplir un TIG*, la llamada *sursis-TIG conversion*²²³.

Estas múltiples facetas del *TIG* no sólo se han mantenido en el actual Código penal francés, aprobado el 22 de julio de 1992 y en vigor desde el 1 de marzo de 1994, sino que se han ampliado al contemplarse en el mismo la posibilidad de que el *TIG* se aplique también como pena complementaria en las faltas de 5ª clase (art. 131-17 CP)²²⁴. Una función que también cumplirá el *TIG*, con la Ley n.º. 02-1138, de 9 de septiembre de 2002, de orientación y programación para la justicia, en relación con determinados delitos de daños. La Ley n.º. 99-515, de 23 de junio, finalmente, le ha atribuido un nuevo papel al *TIG*, modulándolo como una forma alternativa al proceso penal.

No obstante, la progresiva ampliación del *TIG*, desde la entrada en vigor el 1 de enero de 2005 de la Ley 2004-204, de 9 de marzo, el *JAP*, de oficio, a instancia del interesado o del Ministerio Fiscal, está facultado para ordenar motivadamente que el *TIG*, haya sido impuesto como pena o como condición de la suspensión de la pena, sea sustituido por una pena de días-multa (art. 733-1 y 712-6 CPP). La Ley penitenciaria de 24 de noviembre de 2009 ha articulado también la posibilidad de que en los casos de ejecución parcial de un *TIG*, pudiera sustituirse la parte de trabajo no cumplida por la pena de multa. No se ha establecido, sin embargo, ningún módulo de conversión entre una y otra, lo que determina que quede a disposición del *JAP* su concreción.

Si prescindimos del objetivo concreto del *TIG*, bien podríamos distinguir tres modalidades de *TIG* en el Derecho penal de adultos francés²²⁵: la pena de *TIG*, la obligación de realizar un *TIG* vinculada a la suspensión condicional de la ejecución de la pena²²⁶ y la condición de ejecutar un *TIG* como medio de evitar el proceso penal.

Ahondaremos en mayor calado en cada una de ellas a continuación, abordando sus rasgos distintivos individualmente, para posteriormente tratar de forma conjunta las cuestiones comunes al *TIG* como pena y como condición en el marco de la suspensión condicional de la ejecución de la pena; esto es, principalmente, la organización del *TIG* y su régimen de cumplimiento.

²²³ Boyer, B. M., «Ambigüités de la nature juridique du *sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général*», en *RSc.Crim*, 1990, n.º. 2, p. 315, entendía que este precepto era igualmente aplicable a aquellos supuestos en los cuales la pena de prisión tenía una duración superior a los seis meses, pero había sido suspendida parcialmente en su ejecución, de forma que el tiempo de la pena de prisión que se ejecutaba no sobrepasaba los seis meses.

Hasta la reforma por Ley n.º. 2004-204, el papel del *JAP* se limitaba a iniciar ese proceso, reservándose la decisión final al Juez o Tribunal que había impuesto la pena de prisión.

²²⁴ Cario, R., «El trabajo en interés general tras 10 años de aplicación en Francia», cit., p. 45, not. 13, comenta que esta medida se conoce desde los debates parlamentarios con el nombre de «T.I.G. TAG», al estar dirigida a luchar contra el grafiti.

²²⁵ El *TIG* también se aplica a los jóvenes delincuentes de 16 a 18 años (art. 20.5 O. 2-2-1945). En relación con éstos se prevé que el *TIG* se adapte a sus necesidades formativas o presente una naturaleza que favorezca su reintegración social.

Por debajo de los 16 años no se impondría esta sanción para no perjudicar la escolaridad de esos menores.

²²⁶ En este sentido Boulou, B., *Pénologie. Exécution des sanctions adultes et mineurs*, 2ª ed. Dalloz, 1998, p. 252; Cour d'Appel de Poitiers, «Les 20 ans du travail d'intérêt général», en <http://www.ca-poitiers.justicie.fr/capoib/thema/surtig1.php?rank=89>. En cambio, otros autores han optado por una mayor distinción del *TIG* en atención a la función concreta que cumple, así Cario, R., «El trabajo en interés general tras 10 años de aplicación en Francia», cit., pp. 44 y 46; Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 131, o Boyer, B. M., «Ambigüités de la nature juridique du *sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général*», cit., pp. 314-316.

3.2.1. La pena de *travail d'intérêt général*

La pena de *TIG* puede ser impuesta bien a título de pena alternativa, es decir, como aquella pena que sin aparecer en el correspondiente tipo penal el Juez puede aplicar para evitar la desocialización que comporta el encierro en prisión, o bien como pena complementaria²²⁷.

Como pena alternativa el *TIG* se prevé en la subsección 2ª del título III del Libro I del Código penal. De acuerdo con la misma, el *TIG* es una pena *correctionnelle*²²⁸ que el Juez o Tribunal podrá imponer en aquellos delitos castigados con una pena de prisión (*peine d'emprisonnement*), oscilando su duración entre 20 y 210 horas durante un plazo determinado no superior a dieciocho meses (art. 131-3-5º, art. 131-8 y art. 132-52)²²⁹⁻²³⁰. Ya no se exige, a diferencia de lo que ocurría en el Código penal derogado, que el penado no hubiese sido condenado en los cinco años anteriores a los hechos por un crimen o delito de derecho común a una pena *criminelle*²³¹ o a una pena de prisión de duración superior a cuatro meses no suspendida condicionalmente en su ejecución (art. 43-3-1 ACP)²³². Consecuentemente el pasado penal del condenado ha dejado de ser un obstáculo para imponer la pena de *TIG*, extendiéndose su aplicación a supuestos en los que antes no era posible. Tampoco es relevante la duración de la pena de prisión, que podría ascender hasta diez años (art. 131-4)²³³.

²²⁷ La llamada *peine complémentaire* está destinada a completar a la pena principal, pero también puede ser utilizada a título de pena principal en materia *correctionnelle* y en el ámbito de las faltas (arts. 131-11, 131-18 y 131-44 CP).

²²⁸ El Código penal, en su artículo 111-1, clasifica las infracciones penales en *crimes*, *délits* y *contraventions*. La distinción entre unas y otras está en función de la pena principal que se les aplica. Las *peines criminelles* se aplicarían a los *crimes* (art. 131-1 y 131-2), las *peines correctionnelles* a los *délits* (art. 131-3 a 131-9) y las *peines contraventionnelles* a las *contraventions* (art. 131-12 a 131-18). Estas últimas están excluidas de la reserva de ley.

Las penas correccionales son tras la modificación por Ley n.º 2007-297: la prisión, la multa, la días multa, el curso de ciudadanía, el trabajo de interés general, las penas privativas o restrictivas de derechos del artículo 131-6, las penas complementarias del artículo 131-10 y la sanción reparadora.

²²⁹ En la versión inicial del proyecto que introdujo esta pena se situaba la duración máxima de la misma en 120 horas, elevándose a 240 horas cuando se aprueba la ley, al igual que ocurría en otros países, para una mejor individualización de la pena por parte del Juez. Desde el uno de enero de 2005 se habría reducido el límite máximo a 210 horas por disposición de la Ley n.º 2004-204, de 9 de marzo, de adaptación de la justicia a la evolución de la criminalidad.

La Ley n.º 2009-1436, de 24 de noviembre, inició sobre su límite mínimo de duración, siendo éste con anterioridad al 26 de noviembre de 2009, de 40 horas.

El plazo de cumplimiento también se ha visto alterado con el tiempo; originariamente era de doce meses.

²³⁰ En este caso existe también la opción de castigar con una pena de días-multa (art. 131-5), con penas privativas o restrictivas de derechos (art. 131-6), con la sanción reparadora (art. 131-8-1) y con la pena de *stage de citoyenneté* (art. 131-5-1). Esta última pena, introducida por la Ley n.º 2004-204 y en vigor desde el uno de octubre de 2004, tiene por objetivo que se recobren los valores republicanos de tolerancia y de respeto a la dignidad humana. La fijación de sus modalidades, duración y contenido se remite a un Decreto del Consejo de Estado.

²³¹ Éstas eran la pena de *réclusion criminelle* y la pena de *détention criminelle*.

²³² Esta restricción tampoco se encontraba en la versión inicial del proyecto que introdujo el *TIG*, siendo fruto de una enmienda dirigida a limitar la aplicación de la nueva pena a los delincuentes primarios que cometían infracciones de pequeña gravedad. Este deseo del legislador, señala Cario, R., «El trabajo en interés general tras 10 años de aplicación en Francia», cit., p. 45, fue el causante también de que se limitase el número de medidas de control (art. R61-19 CPP), en contraste con lo que ocurre en el campo de la suspensión de la pena.

²³³ De acuerdo con el artículo 131-4 CP esta pena puede presentar una duración de dos meses hasta diez años.

Pradel, J., *Droit Pénal Général*, 14ª ed. Cujas, 2002/03, p. 536, comenta que durante los trabajos preparatorios si se planteó la necesidad de establecer un límite a la duración de la pena de prisión que podría ser reemplazada por la pena de *TIG*, pues la intención del legislador era aplicar esta última a delitos de poca monta. Sin embargo, no se llegó a establecer límite alguno a fin de preservar la libertad del juez, una idea dominante en la Ley de 10 de junio de 1983. Véase también Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., p. 102.

La posibilidad de imponer la pena de *TIG* a título de pena complementaria la ofrece el artículo 131-17 CP, donde se autoriza a que el reglamento que castigue una falta de 5ª clase pueda prever la pena complementaria de *TIG* con una duración de 20 a 120 horas²³⁴. Como ya tuvimos ocasión de apuntar, la pena complementaria de *TIG* se ha aplicado a determinados delitos contra la seguridad vial (así, la conducción en estado de embriaguez, la fuga tras haber ocasionado un accidente, la negativa a obedecer un requerimiento para que se detenga el vehículo o la conducción a pesar de la existencia de una decisión que suspende o anula el permiso de circulación) y, tras la ya citada Ley nº. 02-1138, de 9 de septiembre de 2002, en los delitos de daños leves consistentes en la realización de grafitis urbanos (arts. 322-1, 322-2 y 322-3)²³⁵.

Mientras que la pena principal alternativa de *TIG* no podrá imponerse conjuntamente con la pena de prisión (art. 131-9)²³⁶, la pena de *TIG* complementaria se impondrá acumulativamente con una pena de multa o una pena de prisión y con otras penas complementarias, salvo que el órgano sentenciador haga uso de la facultad que le concede el artículo 131-18 y la aplique de forma única y a título de pena principal.

El incumplimiento de las obligaciones derivadas de la pena de *TIG* constituye una infracción penal contra la autoridad de la justicia penal castigada con la pena de prisión de dos años y pena de multa de 30.000 E (art. 434-42 CP)²³⁷, estando el Juez, además, facultado para imponer la privación de derechos cívicos, civiles y de familia, de acuerdo con las modalidades previstas en el artículo 131-26, así como, en su caso, el comiso del objeto que haya servido o se haya destinado a cometer la infracción, exceptuando aquellos que puedan ser susceptibles de restitución (art. 434-44 CP)²³⁸. La condena por este delito no dispensaría de la obligación de cumplir el *TIG*²³⁹.

La tipificación como delito del incumplimiento de la pena de *TIG* ha sido objeto de críticas por algunos autores. En este sentido, Pradel, por ejemplo, ha señalado que estamos ante un sistema que no permite que el condenado conozca *a priori* la consecuencia del incumplimiento²⁴⁰. Quizás por ello, una de las modificaciones que habría

²³⁴ Las faltas de 5ª clase castigadas con una multa de 5ª clase (esta multa puede llegar, como regla general, hasta los 1500 E, art. 131-13) a las que podría aplicarse la pena de *TIG* serían: dentro de las faltas contra las personas, las de los artículos R625-1, R625-2, R625-3, R625-7 (lesiones dolosas e imprudentes; incumplimiento de las obligaciones particulares de seguridad o de prudencia que afectan a la integridad de otro pero sin incapacitarle para el trabajo; la provocación a la discriminación, al odio o a la violencia sin publicidad); en las faltas contra los bienes, la del artículo R635-1 (daños a bienes de terceros); y respecto de las faltas contra la nación, el Estado o la paz pública, las de los artículos R645-1, R645-12 y R645-13 (exhibición de uniformes, insignias o emblemas que hayan sido utilizados por determinadas organizaciones criminales y personas; la entrada sin autorización en un centro escolar; y la entrada sin autorización a un lugar histórico o cultural).

²³⁵ En todos estos supuestos la pena de *TIG* se impone conjuntamente con una pena de multa.

²³⁶ Antes del uno de octubre de 2004, tampoco podía aplicarse conjuntamente ni con las penas privativas o restrictivas de derechos del artículo 131-6 ni con la pena de multa o la pena días-multa. De ahí que Desportes, F./ Le Guehec, F., *Droit Pénal Général*, 9ª ed. Economica, 2002, p. 712, señalase que en el caso de que la infracción penal estuviese castigada con una pena de prisión y una pena de multa, la pena de *TIG* reemplazaría a las dos penas.

²³⁷ La Ley nº. 92-1336, de 16 de diciembre de 1992, llevó a cabo una modificación en la redacción de este precepto para especificar que el mismo se está refiriendo tanto a la pena principal como a la pena complementaria.

²³⁸ Considera Bouloc, B., *Pénologie. Exécution des sanctions adultes et mineurs*, cit., p. 256, que incurre en este delito quien con conocimiento de causa no se presenta al lugar de cumplimiento del trabajo en los días y en el horario fijado por el JAP.

²³⁹ Beziz-Ayache, A./ Boesel, D., *Droit de l'exécution de la sanction pénale*, 2ª ed. Lamy, 2012, p. 96, quienes citan en ese sentido la sentencia nº. 96-82975, de la Corte de Casación Penal, de 7 de enero de 1997.

²⁴⁰ Pradel, J., «Travail d'intérêt général et la médiation pénale. Aspects historiques et comparatifs», cit., p. 47. En el mismo sentido Neveu, M., «La peine de travail d'intérêt général. (Régime applicable aux majeurs)», en *Arch.P.Cr.*, 1987, nº. 9, p. 123, quien habla incluso de una quiebra del principio de legalidad.

experimentado el artículo 131-9 del Código penal con la Ley 2004-204 hace referencia a la posibilidad de que el Juez que impone un *TIG* en lugar de una pena de prisión pueda fijar la duración máxima de ésta que podría ejecutarse total o parcialmente si el condenado incumple con las obligaciones que entraña el *TIG*, advirtiendo de ello al condenado tras el pronunciamiento de la condena. En este caso, esa pena ni podría exceder de la duración que tendría prevista en el delito del que emana la condena ni de la señalada para la misma en el artículo 434-42 (dos años de prisión)²⁴¹. Si el órgano sentenciador no se pronunció sobre el particular, entonces la única reacción posible es la condena por el mencionado delito. En cualquier caso, la preocupación de los responsables del control del *TIG* por evitar la prisión ha hecho que, dejando de lado los casos de violencia, robo o embriaguez, se abran paso otras respuestas frente al incumplimiento menos gravosas. Así, el agente de prueba suele proponer otra sanción en casos de absentismo o de mala ejecución del trabajo y el *JAP* considera suficiente hacer una advertencia al condenado en el caso de repetición de faltas²⁴².

3.2.2. La condición suspensiva de realizar un *travail d'intérêt général*

Como tuvimos ocasión de señalar, la Ley de 10 de junio de 1983 al tiempo que incorporaba la pena de *TIG* en el sistema sancionatorio francés, establecía una nueva obligación en el marco de la *sursis avec mise à l'épreuve* consistente, precisamente, en la realización de un *TIG*. De esta forma se articulaba una nueva penalidad que se sometía a un doble régimen, el de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el de la pena de *TIG*²⁴³.

Actualmente esta obligación particular de la *sursis* se encuentra regulada en una subsección específica del CP que lleva por rúbrica *sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général* (arts. 132-54 a 132-57 CP). A su tenor, la posibilidad de que el Juez o Tribunal conceda la suspensión condicional de la ejecución de la pena acompañada de la obligación de cumplir un *TIG* de entre 20 y 210 horas durante un plazo determinado que no podrá superar los dieciocho meses depende de que se den las mismas condiciones que se exigen para otorgar la suspensión condicional de la ejecución con puesta a prueba (art. 132-54 p. 1). Estas son: que la pena de prisión no exceda de cinco años y que haya sido impuesta por un crimen o un delito de derecho común (art. 132-41 p. 1)²⁴⁴. Asimismo, es posible que junto al *TIG* y en

²⁴¹ De hacerse uso de esta facultad ya no procedería la aplicación del artículo 434-42, pues aunque en realidad el artículo 131-9 no se refiere a este último precepto, esta omisión parece que responde más bien a un olvido del legislador.

²⁴² Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 397.

²⁴³ La *Circulaire du 10 mai 2011 relative au travail d'intérêt général* se refiere a ella como una pena de doble naturaleza.

²⁴⁴ Se trata de una regla general que tiene las siguientes excepciones. Primero, en el caso de que la persona sea reincidente la pena de prisión objeto de suspensión puede llegar hasta los diez años. Segundo, si el condenado ha sido ya objeto de dos condenas suspendidas con puesta a prueba por delitos idénticos o similares en el sentido de los artículos 132-16 a 132-16-4 y se encuentra en estado de reincidencia no cabe aplicar una nueva suspensión. Tercero, en los crímenes, en los delitos dolosos de agresión, en los delitos de agresiones o atentados sexuales o en los delitos cometidos con la agravante de violencia, no es posible aplicar la suspensión con puesta a prueba si la persona ya ha sido objeto de una condenada suspendida con puesta a prueba por las mencionadas o similares infracciones y se encuentra en estado de reincidencia. Estas disposiciones no son aplicables cuando la suspensión con puesta a prueba sólo versa sobre una parte de la pena de prisión pronunciada.

atención al caso concreto, el órgano sentenciador o el *JAP* imponga alguna o algunas de las obligaciones del artículo 132-45²⁴⁵ (art. 132-55)²⁴⁶. Pero a diferencia de la suspensión condicional con puesta a prueba, la suspensión condicional acompañada de la obligación de cumplir un *TIG*, debido a las propias características de la obligación que le da nombre, no cabe imponerse si el reo la rechaza o no está presente durante la vista (art. 132-54 p. 2). Además, en este caso no es factible que se suspenda la ejecución de la pena privativa de libertad sólo en parte (art. 136-56)²⁴⁷, exclusión que se explicaría por el interés en recalcar el papel de alternativa a la prisión que se le ha otorgado²⁴⁸.

La suspensión de la ejecución de la pena acompañada de la obligación de realizar un *TIG* habría perdido cierto interés con el devenir de los antecedentes penales del condenado irrelevantes, como ya dijimos, para la aplicación del *TIG* como auténtica pena. No obstante, su importancia persiste si consideramos que, al menos teóricamente, es susceptible de acordarse en relación con condenas por crímenes; que comporta la posibilidad de que el condenado se beneficie de las medidas de ayuda o asistencia destinadas a favorecer su reinserción social²⁴⁹; que puede llevar aparejado el cumplimiento de diversas obligaciones; o que su incumplimiento no supone la incurción en una nueva infracción²⁵⁰.

²⁴⁵ Estas obligaciones serían: el desempeño de una actividad profesional o el seguimiento de enseñanza o de una formación profesional; la fijación de su residencia en un lugar determinado; el sometimiento a medidas de examen médico, de tratamiento de atención, incluso en régimen de hospitalización, que pueden consistir también en un tratamiento terapéutico para superar problemas de drogodependencias; la justificación de su contribución a las cargas familiares o del pago regularmente de las pensiones alimenticias a las que está obligado; la reparación total o parcial, en función de su capacidad contributiva, de los daños causados por la infracción, incluso en ausencia de decisión acerca de la responsabilidad civil; la justificación de satisfacer, en función de su capacidad contributiva, las cantidades debidas a la Hacienda Pública como consecuencia de la condena; la abstención de conducir algunos vehículos determinados por las categorías de permisos previstos en el Código de circulación; la no dedicación a la actividad profesional durante cuyo ejercicio o bien con ocasión de cuyo ejercicio se haya cometido la infracción o no ejercer una actividad que implique un contacto habitual con menores; la abstención de visitar cualquier lugar especialmente determinado; la no realización de apuestas, en especial en los organismos de apuestas mutuas; el no frecuentar lugares en los que se despachen bebidas alcohólicas; el no frecuentar a algunos condenados, particularmente a los autores o a los cómplices de la infracción; la abstención de entablar relación con algunas personas, incluida la víctima de la infracción, con determinados tipos de personas y notablemente con menores, salvo, en su caso, de aquellos que designe el tribunal; no poseer o no portar un arma; el seguimiento de programas de sensibilización en materia de seguridad del tráfico, previsto para las infracciones cometidas con ocasión de la conducción de un vehículo a motor terrestre; la puesta de los menores a disposición de las personas a las que han sido confiados en guarda judicialmente; y para los condenados por delitos dolosos contra la vida y por delitos sexuales también la obligación de abstenerse de difundir toda obra audiovisual de su autoría o coautoría que apoye la infracción cometida o la abstención de toda intervención pública relativa a esa infracción; la participación en programas de ciudadanía; y, relacionada con la violencia doméstica, la obligación consistente en abstenerse de presentarse en el domicilio, en la residencia o en los alrededores inmediatos a la víctima y, si es necesario, el sometimiento a ayuda sanitaria, social o psicológica.

²⁴⁶ Obsérvese que el cumplimiento satisfactorio del *TIG* que forma parte de la *sursis* determina la extinción de ésta, salvo, desde el 31 de diciembre de 2006, que aún esté pendiente de cumplimiento alguna de las obligaciones particulares que el juez hubiese impuesto, en cuyo caso, habrá que esperar a que ésta se cumpla.

²⁴⁷ Este artículo ordena que la suspensión condicional acompañada de la obligación de realizar un *TIG* siga las mismas reglas que la suspensión con puesta a prueba, a excepción de la que se refiere a la posibilidad de una suspensión parcial de la ejecución de la pena, acogiendo en este punto el criterio jurisprudencial. Asimismo equipara el plazo de prueba al plazo máximo que se establece en el artículo 131-22 para cumplir el *TIG*.

²⁴⁸ Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 398. Desportes, F./ Le Guehec, F., *Droit Pénal Général*, cit., p. 861, considera que la imposibilidad de conceder en este caso la suspensión de la ejecución sólo de una parte de la pena tiene como objetivo evitar que el delincuente asocie el *TIG* a la idea de represión.

²⁴⁹ De acuerdo con el artículo 132-46, las medidas de ayuda tienen por objeto secundar los esfuerzos del condenado en aras de su reinserción social. Esta medida, cuya ejecución corresponde al servicio de prueba, que en caso de necesidad contaría con la participación de organismos públicos y privados, proporcionan una ayuda de carácter social al condenado, pero también una ayuda material, si ha lugar a ello.

²⁵⁰ Desportes, F./ Le Guehec, F., *Droit Pénal Général*, cit., p. 860.

El Código penal de 1994, asimismo, retomó en su artículo 132-57 esa otra modalidad de la *sursis-TIG* conocida como *sursis-TIG conversión*, cuya particularidad reside, como ya expusimos, en que el Juez de aplicación de las penas puede modificar las condiciones de ejecución de una condena de prisión una vez que ésta no es susceptible de recurso por parte del condenado²⁵¹. Esta posibilidad está pensada para los casos de condenas pronunciadas en ausencia del condenado, en la medida en que su ausencia ha hecho imposible que se le ofreciese entonces la posibilidad de realizar un *TIG* en lugar de la pena de prisión.

En concreto el *JAP* puede acordar la realización de un trabajo en sustitución bien de una pena de prisión no superior a seis meses impuesta por un delito común bien de una pena de prisión suspendida condicionalmente de forma parcial, acompañada o no de sometimiento a prueba, si la parte de cumplimiento de la pena en privación de libertad es inferior o igual a seis meses. Asimismo procede la conversión en el caso de las penas de prisión de duración igual o inferior a seis meses de duración resultantes de la revocación de su suspensión, acompañada o no de puesta a prueba.

El incumplimiento del *TIG* o de cualquier otra obligación particular de la *sursis-TIG* determina la revocación de ésta, de forma parcial o total, por el *JAP*. Se establece también que puede procederse a la revocación parcial o total de la *sursis* cuando el condenado comete una nueva infracción (crimen o delito) durante el plazo de prueba a la que se impone una pena de prisión. En este caso es el órgano sentenciador quien acuerda la revocación (art. 132-48).

En la *conversión-TIG* se contempla la posibilidad de que el *JAP* pueda ordenar en el caso de una ejecución parcial del *TIG* la conversión de la parte no ejecutada en días multa (art. 132-57).

3.2.3. El trabajo no remunerado

La Ley n.º. 99-515, de 23 de junio, asignó una nueva función al trabajo en beneficio de la comunidad dentro del sistema de justicia penal, configurándole como una medida alternativa al procedimiento penal denominada trabajo no remunerado con el objetivo de ofrecer a determinados comportamientos delictivos una respuesta seria evitando la condena penal.

Este trabajo, que no se diferenciaría del *TIG* más que por su naturaleza jurídica, está regulado en los artículos 41.2, 41.3 y R15-33-38 del CPP. De conformidad con los mismos, se puede aplicar un trabajo remunerado en relación con los delitos castigados con pena de multa o pena de prisión de duración no superior a cinco años, así como, en su caso, por una o varias contravenciones conexas (art. 41.2) y en las contravenciones de quinta clase (art. 41.3). No obstante, se excluye su aplicación en los delitos de prensa, en el homicidio imprudente y en los delitos políticos.

La propuesta de proceder a la realización de una composición penal basada en el cumplimiento de un trabajo no remunerado parte del Ministerio Fiscal, quien tiene un

²⁵¹ El juez también puede decidir que se sustituya por una pena de días multa.

papel esencial²⁵², eludiendo así el proceso penal; y requiere de la conformidad del autor de los hechos, a quien se le exige como requisito previo que reconozca los mismos. Si es así se solicita al tribunal su validación, no siendo la decisión del tribunal susceptible de recurso.

La duración del trabajo no remunerado puede alcanzar como máximo las 60 horas en el caso de los delitos, que tienen que ser cumplidas en un plazo máximo de seis meses; y un máximo de 30 horas si se trata de faltas, que han de cumplirse en el plazo máximo de tres meses. Su cumplimiento satisfactorio determina la extinción de la acción pública. En otro caso se ejercerá la acción penal, teniendo en cuenta el tribunal, en caso de condena, el trabajo ya realizado²⁵³.

3.3. El cumplimiento del *travail d'intérêt général*

3.3.1. Entramado organizativo

Considerando la forma en la que se ha articulado el *TIG* en el sistema penal francés, es manifiesto que el órgano sentenciador ostenta un papel fundamental en la promoción de este tipo de sanción penal en la medida en que goza de la facultad discrecional, en atención a las circunstancias del hecho y de la personalidad de su autor, de optar o no por la aplicación del *TIG*. Si bien esta potestad se ve limitada por la voluntad del propio penado quien puede rechazar realizar el *TIG*, tal y como se desprende del artículo 131-8 del CP en el que se establece que no se puede imponer al reo que lo rechace o que no esté presente durante la audiencia²⁵⁴. Con esta finalidad se establece la obligación del órgano sentenciador de informar al condenado de su derecho a rechazar el cumplimiento de un *TIG*, debiendo recibir su respuesta antes de pronunciar la sentencia (art. 131-8)²⁵⁵. La respuesta ha de ser emitida personalmente por el propio acusado sin que pueda ser representado en este punto por su abogado²⁵⁶.

Además de pronunciar la condena a *TIG*, este órgano sentenciador tiene que señalar un plazo de tiempo, que no puede exceder de 18 meses, dentro del cual el trabajo tiene que ser realizado (art. 131-22)²⁵⁷. En este cometido el juez goza de una amplia discrecionalidad, si bien es bastante frecuente que el número concreto de horas de *TIG* se determine tras haber cifrado la duración de la pena de prisión o de multa que podría corresponder al ilícito penal y aplicando unas tablas internas de conversión²⁵⁸.

²⁵² El Ministerio Fiscal se encarga de la ejecución de este trabajo, pudiendo designar un delegado o un mediador a tal fin. También asume las competencias del *JAP* en relación con el *TIG*: así puede ampliar la lista de trabajos y emite la decisión que establece el contenido del trabajo no remunerado (*decisión d'affectation*).

²⁵³ El plazo de prescripción de la acción se interrumpe cuando se acuerda la composición penal.

²⁵⁴ Fauchere, J., «Sanction et réparation dans le travail d'intérêt général. Une recherche empirique en région parisienne», en *Arch.P.Cr.*, 1987, nº. 9, p. 81, ve también en la exigencia del consentimiento el propósito del legislador de hacer del *TIG* un tratamiento para los adultos.

²⁵⁵ Como ha señalado, entre otros, Pradel, J., *Droit Pénal Général*, cit., p. 536, la no oposición del penado al cumplimiento de esta pena es deseable psicológicamente pues se trata de una obligación de hacer.

²⁵⁶ Beziz-Ayache, A./ Boesel, D., *Droit de l'exécution de la sanction pénale*, cit., p. 95, señalan que en la práctica los magistrados, antes de retirarse a deliberar, preguntan al acusado si aceptaría realizar un *TIG* y le explican rápidamente sus modalidades.

²⁵⁷ Inicialmente el plazo máximo no podía superar los doce meses.

²⁵⁸ Maestracci, N., «Le travail d'intérêt général: the french option in substituting short-term imprisonment», cit., p. 91.

Durante la fase del juicio oral cabría destacar asimismo el papel del Fiscal, quien en el ejercicio de sus funciones tiene que proponer la aplicación de una pena. Además éste desarrolla una función de orden informativo con motivo de la confección de la lista de trabajos.

También un órgano judicial, el *JAP*, representa una figura transcendental en el entramado de la ejecución de esta pena²⁵⁹. A él no sólo le compete señalar la modalidad de trabajo y el control del cumplimiento de esta sanción sino la propia elaboración de la lista de trabajos en interés general susceptibles de ser desarrollados dentro de su jurisdicción. A este fin, y en los términos que disciplina el Decreto del Consejo de Estado n.º 93-726, de 29 de marzo de 1993²⁶⁰, al que de forma expresa remite el artículo 131-36 del Código penal, cada *JAP* debe realizar todas las diligencias y consultas que considere útiles, pudiendo consultar en especial al *Conseil départemental de prévention de la délinquance, d'aide aux victimes et de lutte contre la drogue, les dérives sectaires et les violences faites aux femmes*, y al Ministerio Público²⁶¹ (art. R131-18); y adoptar su decisión teniendo en cuenta la utilidad social del trabajo y la perspectiva de inserción social o profesional que ese trabajo ofrece a los condenados (art. R131-19)²⁶².

Señala la doctrina francesa que más de la mitad de los trabajos tienen por objeto el mantenimiento y la renovación del patrimonio y la mejora del medio ambiente²⁶³. Pero habría que destacar también, debido al éxito que han tenido, los llamados *TIG-roitiers*, trabajos consistentes en prestar ayuda en servicios hospitalarios, en el SAMU o en el servicio de bomberos. Estos últimos, que se acompañan de una formación vial y son a menudo propuestos para los jóvenes condenados por primera vez por una infracción de circulación²⁶⁴⁻²⁶⁵, encontraron una referencia expresa en el artículo 131-22 del Código penal, a raíz de la reforma por Ley n.º 2003-495, de 12 de junio de 2003, donde se establece que las personas condenadas por un delito previsto en el Código de Circulación o por los delitos de los artículos 221-6-1, 222-19-1, 222-20-1 y 434-10 cumplirán preferentemente la pena de *TIG* en un establecimiento especializado para los heridos en circulación.

²⁵⁹ Con arreglo al artículo 712-10 CPP, el *JAP* competente es el del lugar de residencia del condenado. En el caso de que el condenado no resida habitualmente en Francia, el *JAP* será el de la jurisdicción del tribunal que haya dictado sentencia en primera instancia.

²⁶⁰ El Decreto n.º 2010-671, de 18 de junio, por el que se modificó en este punto este reglamento imprimió agilidad al procedimiento.

²⁶¹ De igual forma se procede en el caso de que haya que modificar la lista.

²⁶² Señala Vanneste, C., «Le *TIG*, pour le meilleur et pour le pire», en *RSc.Crim*, 1993, sept.-oct., p. 850, que el tipo de trabajo que se realiza, mayoritariamente trabajos de mantenimiento (70%), denota una erosión de esos objetivos educativos, de inserción social o de responsabilización.

²⁶³ Pradel, J., *Droit Pénal Général*, cit., p. 537, indica que durante los trabajos prelegislativos se habló principalmente de trabajos relacionados con la mejora del entorno, reforestación, desbrozamiento de los bosques, señalización de las rutas para hacer senderismo, limpieza de playas y de la reparación de los daños causados por los actos de vandalismo. Asimismo nos dice que en la práctica los municipios ofrecen trabajos de mantenimiento de los edificios públicos (pintura, electricidad, carpintería, reparación de material escolar), de arreglo de espacios naturales (limpieza de graffiti), mantenimiento de parques públicos o de estadios) y prestaciones en servicios administrativos como la oficina de ayuda social, los comedores escolares o los servicios culturales. Por su parte, los establecimientos públicos propondría tareas de mantenimiento o de clasificación de los archivos. Finalmente, en las asociaciones se llevarían a cabo trabajos también de mantenimiento, de secretaría o de reparaciones.

²⁶⁴ Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 395.

²⁶⁵ Pradel, J., *Droit Pénal Général*, cit., p. 537.

El *JAP* no sólo elabora la lista de trabajos de interés general sino que se encarga, como decíamos, de decidir la modalidad de trabajo. Esto significa, entre otras cosas, que ha de precisar el organismo en beneficio del cual el trabajo ha de ser realizado, el trabajo que el condenado tiene que desarrollar y los horarios de trabajo, estando facultado para modificar en todo momento sus decisiones en atención a la conducta y situación del condenado (art. R.131-23).

El trabajo tiene que ser elegido de entre los recogidos en la lista de su jurisdicción, pero también se puede acudir a la lista de otra jurisdicción si el *JAP* de esa otra jurisdicción está de acuerdo (art. R.131-24). En este último caso, el *JAP* delegará el control del *TIG* en ese otro *JAP* (art. R.131-29). Además, la elección tiene que realizarse teniendo en cuenta la personalidad del condenado, sus condiciones de vida y la naturaleza de la infracción cometida²⁶⁶, siendo muy importante que el lugar donde haya que desempeñar el trabajo esté cercano al domicilio del condenado, dado que a menudo los condenados se encuentran en una situación económica precaria²⁶⁷. Esta decisión del *JAP*, que no es susceptible de recurso alguno, que ha de notificarse tanto al condenado como al organismo donde se haya de ejecutar el trabajo y que ha de ponerse en conocimiento del Ministerio Fiscal, puede ser modificada en cualquier momento por el propio *JAP* (art. R.131-23) y, muy especialmente, cuando el condenado por problemas médicos no puede desempeñar el trabajo que se le había asignado.

En el desarrollo de sus funciones ejecutivas, el *JAP* está asistido por el Servicio Penitenciario de Inserción y de Prueba. Este órgano auxiliar, en cuyo seno se confía la ejecución de la pena a uno de sus agentes, desempeña en relación con la ejecución del *TIG* diversas funciones. Así, por ejemplo, evalúa la situación del condenado; contacta con los organismos de recepción, a quienes facilita la información necesaria; vela para que el trabajo asignado sea adecuado al condenado; prepara la documentación necesaria para que el *JAP* determine la modalidad de trabajo (naturaleza, horarios, fecha de inicio del *TIG*); cumple con las formalidades administrativas para inscribir a los condenados a los efectos de la cobertura aseguradora; realiza un seguimiento del cumplimiento del trabajo, pudiendo visitar a los condenados en el lugar de trabajo; informa al *JAP* del desarrollo del *TIG*, en particular de los incidentes y del final de la ejecución; y facilita, en su caso, a los condenados la ayuda social o material que su situación exija (bonos de transporte, tickets de servicios...).

Finalmente forma parte del entramado organizativo el organismo de recepción del condenado a *TIG*, que puede ser tanto una persona jurídica de derecho público (el Estado, las administraciones territoriales, los hospitales, los establecimientos educativos) como una asociación e incluso, con la Ley nº. 2007-297, de 5 de marzo, personas jurídicas de derecho privado que desarrollan funciones de servicio público. En el caso de las asociaciones o de las personas jurídicas de derecho privado es necesario que sean habilitadas a tal fin por el *JAP*²⁶⁸.

²⁶⁶ Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 396, señala que los toxicómanos y los alcohólicos presentan problemas particulares para la elección del tipo de trabajo.

²⁶⁷ Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 396.

²⁶⁸ Las condiciones y el procedimiento de habilitación de estos organismos se establecen en los artículos R.131-12 a R.131-22 de la parte reglamentaria del CP (Decreto del Consejo de Estado nº. 93-726, de 29 de marzo de 1993).

3.3.2. Régimen de cumplimiento

El *TIG* comporta la realización de un trabajo no remunerado de interés general en beneficio de una persona jurídica de Derecho público, de una persona jurídica de Derecho privado encargada de una función de servicio público o de una asociación autorizada para desarrollar actividades de interés general (art. 131-8), en los términos precisados por el *JAP* (modalidad, número de horas y horario) y dentro del plazo señalado por el órgano sentenciador. Pero además entraña para el condenado la obligación de someterse a una serie de medidas de control, a las que se refiere el artículo 132-55. En concreto está obligado a responder a las llamadas del *JAP* o del trabajador social que se designe; a someterse con carácter previo al inicio de la ejecución a un examen médico enfocado a determinar si presenta alguna afección peligrosa para otros trabajadores y a asegurar que es médicamente apto para el desarrollo del trabajo²⁶⁹; a justificar los motivos de cambios de empleo o de residencia que pudieran obstaculizar la ejecución del *TIG* en la modalidad impuesta; a obtener previamente la autorización del *JAP* para efectuar cualquier desplazamiento que obstaculice el cumplimiento del *TIG*; y a recibir la visita del trabajador social y facilitarle todos los documentos o informaciones relativas a la ejecución de la pena. Igualmente cabría la posibilidad de que el órgano sentenciador le hubiera impuesto alguna obligación particular del artículo 132-45, en cuyo caso debería asimismo ser observada por el condenado.

El plazo de cumplimiento del *TIG* comienza a correr a partir del día en el que la condena deviene ejecutoria²⁷⁰, salvo que hubiese sido ordenada su ejecución provisional. Este plazo puede ser suspendido por el *JAP* durante el tiempo en el que el condenado se encuentre en alguna de estas situaciones: bajo vigilancia electrónica en residencia, en privación de libertad provisional, cumpliendo una pena privativa de libertad o cumpliendo las obligaciones del servicio nacional (art. 131-22). No obstante, se reconoce la compatibilidad entre el *TIG* y la residencia bajo vigilancia electrónica o el cumplimiento de la pena privativa de libertad en algún régimen de libertad o semilibertad. Asimismo se recogen como causas de suspensión provisional del plazo la existencia de motivos graves de orden médico, familiar, profesional o social.

Por lo que se refiere al tiempo de cumplimiento del *TIG*, se realizan en el reglamento de ejecución algunas observaciones. Así, teniendo en cuenta que la ley establece que este trabajo es compatible con el desarrollo de una actividad profesional (art. 131-23), se dispone por vía reglamentaria que en el caso de condenados que desarro-

Los organismos son habilitados por un plazo de cinco años y deben presentar todos los años al *JAP* sus cuentas y su presupuesto así como comunicar al *JAP* cualquier modificación de la documentación que en su día presentó para ser habilitado. Todos los organismos que lleven a cabo trabajos en interés general deben igualmente remitir un informe sobre su actividad al *JAP* (art. R.131-22).

Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 394, nos indica que son los municipios los organismos beneficiarios más numerosos (aproximadamente un 70%); asimismo Bouloc, B., *Pénologie. Exécution des sanctions adultes et mineurs*, cit., p. 254, not. 2.

Existe también la posibilidad de que la habilitación sea concedida por el Ministro de Justicia si la actividad del organismo se desarrolla en todo el territorio nacional (art. R.131-16-1).

²⁶⁹ El artículo R.131-28 menciona un tercer objetivo de este examen médico: constatar su inmunidad a ciertas enfermedades en caso de que el trabajo tenga que realizarse en determinados establecimientos u organismos públicos o privados de prevención o de cuidado y sea expuesto a riesgos de infección.

²⁷⁰ Esto es, diez días después de su pronunciamiento.

lana una actividad asalariada la duración semanal de cumplimiento del *TIG* no podrá exceder en más de doce horas la duración legal del trabajo asalariado (art. R.131-25)²⁷¹. Se precisa también que la duración del *TIG* impuesta por el Juez o Tribunal no incluye ni el tiempo que se invierte en los desplazamientos ni el tiempo dedicado a las comidas (art. R.131-26).

La realización del *TIG*, por otra parte, está sometida a las prescripciones legislativas y reglamentarias relativas a la nocturnidad, seguridad e higiene en el trabajo, así como a la normativa específica de mujeres y jóvenes trabajadores (art. 131-23).

El control del cumplimiento de la pena le corresponde al *JAP* bien directamente bien por medio de un agente del servicio de prueba, que suele ser un trabajador social (art. R.131-29). Éstos cuenta con la colaboración de un responsable del centro, quien a tenor del artículo R.131-30, se encargará de dirigir y controlar técnicamente el trabajo del condenado, quedando el mismo bajo su control²⁷². Además este responsable del centro deberá informar sin demora al órgano encargado del control de todas las violaciones de las obligaciones de trabajo y de todos los incidentes causados o sufridos por el condenado con ocasión de la realización del trabajo (art. R.131-32). No obstante, en caso de peligro inmediato para el condenado u otras personas o en caso de falta grave del condenado, el mismo podrá suspender la ejecución del trabajo, informando, eso sí, inmediatamente al *JAP* o al agente de prueba (art. R.131-33).

Una vez que el condenado ha cumplido el trabajo impuesto, el organismo donde se desarrolló el trabajo envía al *JAP* o al agente de prueba y al condenado un documento donde se hace constar que el trabajo ha sido cumplido (R131-34)²⁷³.

3.4. Apuntes sobre la aplicación práctica del *travail d'intérêt général*

El gran fracaso que supuso la Ley de 11 de julio de 1975, de medidas alternativas a la prisión, y las causas que lo motivaron²⁷⁴ estuvieron muy presentes en el nuevo intento llevado a cabo en 1983 para reducir el uso de la prisión. De ahí, que la introducción del *TIG* se viese acompañada de toda una serie de mecanismos tendentes a impedir que se repitiese la historia. Aprendida la lección, el Ministerio de Justicia puso en marcha para garantizar el éxito del *TIG* todo un elenco de medidas de índole diversa: medidas orgánicas, informativas, tanto internas como externas, financieras y de seguimiento y evaluación²⁷⁵.

²⁷¹ Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 394, señala que parece que aquellos que ya disponen de un trabajo tienen muchas menos dificultades para cumplir el *TIG*.

²⁷² Señala Poncela, P., *Droit de la peine*, cit., p. 396, que aunque el *JAP* y los agentes de prueba pueden presentarse en el lugar de cumplimiento del *TIG*, lo más habitual es que el organismo donde se realiza el trabajo rellene un formulario relativo a su cumplimiento.

²⁷³ El Código penal se pronuncia también sobre el responsable de los daños que el condenado pudiera causar a terceros con ocasión del cumplimiento del *TIG* en el artículo 131-24, atribuyendo tal responsabilidad al Estado, quien se subrogará en los derechos de las víctimas.

²⁷⁴ Bernat de Celis, J., «Pourquoi les tribunaux française appliquent-ils si peu les peines dites "de substitution"», cit., pp. 199-239.

²⁷⁵ Seguimos en este punto a Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 120-124.

Primeramente, por Decreto de 8 de junio de 1983, se creó el *Conseil National de Prévention de la Délinquance (CNPD)*²⁷⁶ y sus equivalentes a nivel regional y municipal, otorgándose a estos últimos un importante papel de dirección y coordinación en orden a la puesta en funcionamiento del *TIG*. Pues bien, una de las primeras actuaciones de ese consejo nacional fue precisamente la de encomendar a su comisión de justicia la realización de un estudio sobre el *TIG*, que pondría de manifiesto entre otras cosas, la necesidad de personal (desaparición de los *JAP* a tiempo parcial, personal administrativo, etc.) y de editar y reeditar unas directrices sobre el *TIG* indispensables para los servicios de acogida de estos condenados²⁷⁷.

Poco antes de la entrada en vigor de la ley el Ministerio de Justicia organizó una serie de encuentros entre magistrados, jueces de aplicación de las penas, abogados y agentes de prueba con el objetivo de encontrar respuesta a aquellas cuestiones que suscitaba la aplicación práctica del nuevo castigo²⁷⁸⁻²⁷⁹. Desde el primer momento se tuvo clara la necesidad de un constante intercambio de información, lo que motivó diversos encuentros, tanto a nivel nacional como regional, y estudios sobre la misma.

La información sobre esta sanción no se reduciría a aquellas personas que de alguna forma intervenían en el sistema de justicia criminal, emprendiéndose una tercera línea de actuación dirigida a extender el conocimiento de la nueva sanción entre el público en general. Era la primera vez en la historia de la reforma del sistema de sanciones que se diseñaba un programa de información semejante sobre una sanción; algo que no era de extrañar dado que al ser ésta una sanción que requería de la cooperación de estancias ajenas al sistema de justicia para su aplicación se hacía indispensable que la misma fuese aceptada suficientemente por la sociedad²⁸⁰.

En cuarto lugar se produjo la adopción de medidas financieras para promover su aplicación. En ese sentido una circular de 5 de marzo de 1984 dispuso que las organizaciones de acogida de los condenados a *TIG* recibirían una ayuda económica, destinando dos millones de francos a tal fin. Además se concedió a los comités de prueba una partida extraordinaria, a cargo del Ministerio de Justicia y del *CNPD*, con la que se podrían pagar los gastos de alimentación, transporte y exámenes médicos de quienes realizaban el *TIG*. Esta partida también podría ser utilizada para hacer frente a los gastos básicos del condenado que careciese de recurso alguno.

²⁷⁶ Entre las tareas que se encomienda a este órgano se encuentran las de asesoramiento al Gobierno en materias relacionadas con la criminalidad y la sociedad, la evaluación de las medidas adoptadas en este campo, la facilitación de información pública sobre el crimen, el asesoramiento en materia de política criminal, el fomento y la dirección de las investigaciones en estos ámbitos, etc.

²⁷⁷ Lazerges, C., «L'expérience du travail d'intérêt général en Languedoc-Roussillon. Presentation», en *Arch.P.Cr.*, 1987, n.º. 9, p. 143.

²⁷⁸ En algunas ocasiones colaboraron en la organización los consejos regionales y municipales de prevención del crimen.

²⁷⁹ Recuérdese que por aquel entonces ya se habían llevado a cabo a modo de ensayo distintas experiencias con el *TIG*.

²⁸⁰ Véase la investigación de Santucci, M. R., «L'expérience du travail d'intérêt general en Languedoc-Roussillon. Essai d'évaluation», en *Arch.P.Cr.*, 1987, n.º. 9, pp. 141-154, sobre la percepción del *TIG* entre los no-profesionales, entre otras cuestiones.

Por su parte, Fauchere, J., «Sanction et réparation dans le travail d'intérêt général. Une recherche empirique en région parisienne», cit., pp. 77-120, realiza un estudio estadístico tendente a conocer cómo el *TIG* es entendido por los distintos colectivos y organismos involucrados en su ejecución y por las víctimas. Concretamente lo que pretende el autor es averiguar si el *TIG* aspiraba a la reinserción, a la reparación colectiva o a la reparación a la víctima.

El último grupo de medidas estuvieron destinadas al seguimiento y evaluación de la aplicación del *TIG*. Éstas básicamente consistían en imponer a los *JAP*, a los órganos sentenciadores y a los agentes de prueba obligaciones informativas sobre el número de condenados a esta sanción, la aplicación de la misma y los proyectos existentes al respecto. Con este fin se estableció, por ejemplo, en 1986 que el *JAP* debería elevar un informe anual al Ministerio de Justicia sobre el *TIG* y los órganos sentenciadores tendrían que exponer sus hallazgos en este campo en la reunión anual de la judicatura.

Fruto de estas medidas el *TIG* obtuvo una buena acogida por parte de la comunidad²⁸¹ y en los medios de comunicación, si bien éstos a la vez que difundían una imagen positiva de la sanción incidían críticamente sobre algunos problemas que acompañaba su ejecución²⁸². También, y como era de esperar a raíz de la celebración de las reuniones de carácter científico, de las obligaciones de seguimiento y evaluación mencionadas y del interés que despertó la sanción, vieron la luz diversos trabajos centrados en su funcionamiento, de los que nos vamos a servir para conocer cómo se ha aplicado esta sanción al menos durante una parte de su vida.

En 1986 Barré y Tournier presentaron el primer informe de evaluación del *TIG*, donde se analizaba su aplicación durante su primer año de vigencia legal (desde el 1 de enero de 1984 hasta el 1 de enero de 1985)²⁸³. A éste le siguieron otros dos informes de evaluación realizados por expertos del Ministerio de Justicia correspondientes a su uso durante 1985 y 1986²⁸⁴. Los datos estadísticos que en los mismos se recogían así como las conclusiones en ellos alcanzadas son retomados por Kalmthout y Tak, quienes nos ofrecen la siguiente información sobre la aplicación del *TIG* en aquellos años²⁸⁵.

Destacan estos autores, al igual que ya hiciera Pradel, que a pesar de que el número de *TIG* que se imponían iba creciendo año tras año (2319 en 1984²⁸⁶, 5698 en 1985 y 7478 en 1986), era evidente que en atención al cómputo global de las condenas impuestas por delitos su uso no pasaba de ser pequeño²⁸⁷. En definitiva, el *TIG* no

²⁸¹ Y así quedo reflejado el 17 de noviembre de 1986 en el primer debate parlamentario que tuvo lugar sobre esta sanción.

²⁸² Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 125-126.

²⁸³ Este trabajo se publicaría posteriormente como Barré, M. D./ Tournier, P., con la colaboración de Leconte, B., *Le travail d'intérêt general. Analyse statistique des pratiques*, Ed. CESDIP, 1986, n.º. 50. Nosotros no hemos tenido acceso directo al mismo, pero son muchos los trabajos que hemos utilizado que beben de él.

A nivel regional véase sobre los primeros seis meses de aplicación en París Jouys, M., «Le travail d'intérêt général», cit., pp. 255-266. Su primer año de aplicación en el Tribunal de Gran Instancia de Grenoble en Neveu, M., «La peine de travail d'intérêt general. (Régime applicable aux majeurs)», cit., pp. 121-139. Santucci, M. R., «L'expérience du travail d'intérêt general en Languedoc-Roussillon. Essai d'évaluation», cit., pp. 154-164, aborda los tres primeros años de su aplicación en Languedoc-Roussillon.

Respecto a la aplicación del *TIG* a los menores delincuentes, véase Robin, M., *Travail d'intérêt général, application aux mineurs*, 1986.

²⁸⁴ Ministère de la Justice, Service des Études et de l'Organisation, Note de conjuncture, n.º. 68, junio de 1986 y n.º. 85, octubre de 1987.

²⁸⁵ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 129-140.

²⁸⁶ Maestracci, N., «Le travail d'intérêt général: the french option in substituting short-term imprisonment», cit., p. 97, habla de 2231 condenados a esta sanción en 1984.

²⁸⁷ Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., pp. 28-29, señala que en 1985 el *TIG* sólo representaba aproximadamente un 2% de todas las condenas dictadas por delitos. Para Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., p. 129, el mismo no representaría apenas más del 1%.

estaba alcanzando el objetivo de reducir las penas cortas privativas de libertad y, para más inri el número de condenas a prisión iba en aumento²⁸⁸.

La explicación a esta situación se encontraba, según Pradel, principalmente en el hecho de que el *TIG* sólo se estaba aplicando a pequeñas infracciones y a un grupo cuidadosamente seleccionado de condenados por infracciones más graves²⁸⁹. Concretamente esta sanción se imponía mayoritariamente en delitos contra la propiedad (como el hurto), infracciones de tráfico (la conducción sin permiso de circulación, sin seguro o bajo los efectos del alcohol) e infracciones contra las personas; siendo el perfil de los condenados el de un hombre joven (de edad inferior a 25 años), desempleado, francés, primerizo, soltero y con domicilio determinado²⁹⁰.

En cuanto a las modalidades del *TIG* se señalaba que éste era en mayor medida aplicado como auténtica pena (2/3) que como condición en el marco de la *sursis* y ello a pesar de que, en aquel momento, la imposición de una pena de *TIG* exigía que en los cinco años anteriores a los hechos que se juzgaban el acusado no hubiese sido condenado a una pena criminal o a una pena de prisión superior a cuatro meses. Asimismo se destacaba que cuando se aplicaba como condición de la *sursis* el número de horas de trabajo era superior al que se imponía de ser aplicado como pena, hallándose, por algunos, una explicación a esta diferencia en el hecho de que en el primer caso el *TIG* presentaba un carácter más educativo²⁹¹. También se observaba que el *TIG* impuesto como condición se aplicaba relativamente con más frecuencia entre quienes ya se encontraban de alguna forma sujetos al control judicial en el momento de la condena. El plazo fijado por el Juez para el cumplimiento del *TIG* difería igualmente dependiendo del carácter que revistiese el *TIG*, siendo mucho menor cuando se trataba de una pena.

Como se pone de manifiesto en la propia denominación de esta sanción, este trabajo no podía prestarse a favor de individuos sino en beneficio de organismos, instituciones públicas o asociaciones que persiguiesen intereses públicos y así fue²⁹². El tipo de trabajo que se realizó fue en su gran mayoría trabajo de mantenimiento (mejoras en el medio ambiente, edificios y equipamiento, carreteras públicas), mientras que los trabajos especialmente dirigidos a la educación, formación y asistencia social de los condenados sólo se llevaron a cabo en un pequeño número. Las asociaciones privadas se perfilaron como los organismos que ofrecía una mayor variedad de trabajos, revelándose además, gracias a la asistencia social y educacional que prestan, como

²⁸⁸ Entre las causas que explicarían el escaso uso del *TIG* se han apuntado, según se recoge en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 132-134, la reticencia de algunos tribunales, el abuso de la prisión provisional o su uso desplazando otras medidas alternativas a la prisión, causa esta última que ha puesto en duda su carácter de auténtica pena alternativa a la prisión. Sobre este último factor véase Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., pp. 40-41.

²⁸⁹ Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., pp. 29-30. En el mismo sentido Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., p. 130.

²⁹⁰ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., p. 137. Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., p. 32, considera que las características relativas a los antecedentes penales, estado civil, cualificación y desempleo no son tenidas en cuenta por los tribunales.

²⁹¹ Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., p. 34; Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., p. 137.

²⁹² Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., p. 35, subraya que en las zonas rurales se ofrecieron tres veces menos puestos de *TIG* que en las zonas urbanas.

los más capacitados para llevar a cabo ese fin rehabilitador que conlleva esta sanción. No es de extrañar, por tanto, que a ellos se remitiesen los condenados con un perfil más problemático como era el caso de los reincidentes y de los drogodependientes. Estas asociaciones eran también el destino preferido de los condenados que trabajaban, dado que a la más variada gama de actividades que se podían realizar, se unía un amplio horario para realizarlas, incluidos los fines de semana.

Otro de los aspectos que abordaban esas primeras evaluaciones del *TIG* era el relativo a su cumplimiento, siendo el balance que se hacía del mismo positivo en atención al hecho de que durante estos primeros años de rodadura el *TIG* sólo había sido incumplido en un 14%, elevándose más la cifra de fracaso cuando se utilizaba como condición que si se aplicaba como pena.

Una nueva evaluación sobre el uso de esta sanción a nivel nacional fue encargada por el Ministerio de Justicia coincidiendo con su diez primeros años de vida, llegando el autor de ese estudio, J. Faget, a la conclusión de que si bien cuantitativamente el balance que se podía hacer sobre la aplicación del *TIG* durante esos años era satisfactorio, una evaluación cualitativa de la misma se mostraba problemática²⁹³.

Por lo que se refiere a los aspectos cuantitativos se señala el constante aumento del número de sanciones de *TIG* impuestas²⁹⁴, lo que si bien ponía de relieve que cada vez más los jueces estaban convencidos de su utilidad, para nada significaba que se estuviese alcanzando el objetivo de reducir el uso de la prisión de corta duración, que únicamente se estabilizaba. De ahí que, como ya había sido afirmado anteriormente, sólo pudiese hablarse de un éxito relativo de una sanción, que, a tenor de su ámbito de aplicación, parecía considerarse más como un medio de diversificación de las sanciones que como una auténtica alternativa a la prisión. Y es que la misma seguía aplicándose a ese hombre joven (de 25 años de media), de nacionalidad francesa, sin trabajo (aproximadamente en el 60% de los casos), con domicilio fijo en casi la totalidad de casos y en la mitad de los supuestos anteriormente condenado, que cometía una infracción de pequeña gravedad²⁹⁵⁻²⁹⁶.

Por su parte, en el balance cualitativo que hacía de la aplicación del *TIG*, destacaba Faget la burocratización de esta medida, en contraste con lo que sucedía cuando el

²⁹³ Faget, J., *L'enfance modèle du TIG. 10 ans d'expérimentation sans conscience 1984-1994 (évaluation qualitative nationale)*, GERICO/Ministère de la Justice, 1994, n.º. 4. El contenido de este estudio lo conocemos a través de un trabajo posterior de Faget, J., «Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», en *Travail d'intérêt général et médiation pénale*, cit., pp. 67-82.

²⁹⁴ La utilización del *TIG* ha ido creciendo con el transcurrir del tiempo, pasando el número de medidas de *TIG* de 2319 en 1984 a 25411 al uno de enero de 2001. Véase Desportes, F./ Le Gunehec, F., *Droit Pénal Général*, cit., p. 1101, quienes recogen una estadística de la Administración penitenciaria francesa donde consta el número de medidas de *TIG* anualmente seguidas por el *Service pénitentiaire d'insertion et de probation* desde 1989 a 2001. En esta misma obra se recoge otro anexo (p. 1000) con una estadística judicial sobre el tipo y número de condenas dictadas en materia correccional. Los datos de esta última, para los años de 1995 a 2000, reflejan que el número de *TIG* impuestos como pena alternativa en materia correccional descienden a partir de 1998. Lo que no entra en contradicción con los datos de la Administración penitenciaria, pues el *TIG* también se aplica a las faltas, no computadas en la estadística judicial, y sobre todo porque en ésta no se especifica el número de *TIG* que se han aplicado en el marco de la *sursis*.

²⁹⁵ Faget, J., «Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», cit., pp. 77-78.

²⁹⁶ Faget, J., «Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», cit., p. 77, distingue tres grupos de infracciones: contra los bienes, generalmente poco graves, de daños a los bienes y la conducción en estado de embriaguez o infringiendo las reglas de circulación.

TIG comenzó a ser aplicado²⁹⁷. Los tribunales rara vez llevaban a cabo una política coherente en materia de medidas y de sanciones alternativas susceptible de desarrollarlas y de garantizar su cualidad, guiándose más por la sensibilidad personal que por un proyecto colectivo. Asimismo la aplicación del *TIG* terminaba dependiendo de las posibilidades estructurales de los tribunales.

Se puso de manifiesto también que, salvo por lo que se refiere a los condenados por conducir en estado de embriaguez, se había producido una estandarización de la población de penados a quienes se aplicaba el *TIG*. Lo mismo habría ocurrido con los criterios utilizados para designar el centro de acogida del condenado, reduciéndose a buscar a aquél más cercano al domicilio del condenado y no necesariamente el más adecuado a la problemática personal de cada uno. Se evidenció, asimismo, que el aspecto educativo de esta sanción se había confiado únicamente al propio trabajo, que en su mayoría consistía en la realización de tareas de mantenimiento, sin que se hubiese profundizado en la búsqueda de nuevas organizaciones dispuestas a dar acogida a estos condenados. Se constató, también, que el control de la ejecución de la pena se había delegado ampliamente a los organismos que recibían a los condenados y que éstos manifestaban cierto rechazo a que se sancionaran los incumplimientos, de forma que los incidentes sancionables que se producían sólo en raras ocasiones eran objeto de sanción. Entre los aspectos más positivos se destacaba la participación comunitaria a través del trabajo de las asociaciones, a la que se consideraba de excelente calidad y se lamentaba que no tuviese una mayor importancia. Positiva igualmente era la valoración que se hacía del *TIG* en atención a su eficacia para evitar la comisión de nuevos delitos, pues si bien esta tesis era imposible de demostrar científicamente, numerosos testimonios atestiguaban que el *TIG* había permitido una evolución positiva de muchos condenados, exceptuando a aquellos grupos a los que resultaba difícil la aplicación del *TIG* como los extranjeros y los drogodependientes.

En definitiva todo evidenciaba que el *TIG* era una pena poco alternativa a la prisión, siendo necesario para que alcanzase este fin lograr el convencimiento de los magistrados en cuanto a que sus condiciones de ejecución eran estrictas y que constituía una “alternativa dura”. Pero más allá de los distintos problemas que plantea²⁹⁸, no cabía duda de que era una sanción que había recibido una buena acogida por la doctrina francesa²⁹⁹, llegando el propio Pradel a decir de ella que se trataba de una excelente forma de castigo y una de las que había conseguido buenos resultados en la práctica³⁰⁰. Así las cosas, la regulación inicial del *TIG* ha sido objeto a lo largo del

²⁹⁷ Faget, J., «Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», cit., p. 78; el mismo en detalle en «La bureaucratisation du travail d'intérêt général», en *Actes*, 1990, n.º 73, p. 23 y ss.

²⁹⁸ Así, por ejemplo, Faget, J., «Surpopulation carcérale et alternatives à l'emprisonnement en France», en la *surpopulation pénitentiaire en Europe*, Ed. Bruylant, 1999, p. 187, habla de que el *TIG* se introduce no en base a sus aspectos pedagógicos sino sobre la posibilidad de su ejecución, consistiendo frecuentemente en trabajos de mantenimiento ingratos y poco interactivos.

²⁹⁹ Sin embargo Martín Barberán, J., «La aplicación de sanciones y medidas en la comunidad en Europa y Estados Unidos», en *PJ*, 2000, n.º 58, p. 214, señala que el *TIG* tiene muchos retractoros en Francia, debido no tanto a su naturaleza sino al hecho de que se adopta en unas condiciones que no permiten que el condenado decida sobre su aceptación con pleno conocimiento de causa, pues en el momento en que manifiesta su consentimiento se desconoce la actividad que va a realizar y el lugar de realización, de forma que la aceptación es más formal que real.

³⁰⁰ Pradel, J., «Community service: the French experience», cit., p. 41. Continúa este autor diciendo que el *TIG* es un concepto prometedor, una deseable forma de castigo que tiene en cuenta los deseos del ofensor al tiempo que se trata de una genuina forma de restitución capaz de hacer desaparecer las consecuencias del delito por medio de una reparación simbólica.

tiempo de diversas reformas encaminadas a fomentar su utilización, extendiendo su ámbito de aplicación, agilizando los procedimientos y mejorando la infraestructura que le da soporte; llegando a afirmar recientemente el Ministro de Justicia y de Libertades en su *Circulaire du 10 mai 2011 relative au travail d'intérêt général* que hoy más que nunca el *TIG* aparece como una pena plena de significado³⁰¹.

4. El trabajo en beneficio de la comunidad en Alemania

4.1. Introducción

La búsqueda del origen del trabajo en beneficio de la comunidad en Alemania nos llevaría a remontarnos varios siglos atrás en el tiempo³⁰². Ciñéndonos a lo que constituye la historia moderna del Derecho penal alemán, podríamos recordar que el propio Franz von Liszt³⁰³ se manifestó en favor de reducir el uso de la privación de libertad a través de una pena de trabajo, *Strafarbeit ohne Einsperrung*, si bien ésta, en un primer momento, sólo se utilizaría como alternativa al impago de una pena de multa y además tendría carácter obligatorio para el condenado³⁰⁴. Asimismo este tipo de sanción fue objeto de estudio por los participantes en los encuentros anuales de 1892 y 1893 del *Deutsche Juristentag*, apoyándose por mayoría en su 23.^a reunión (1895) la posibilidad de que la multa impagada, salvo cuando el condenado estuviera incapacitado para trabajar durante largo tiempo, se reemplazara por la obligación de desarrollar, en principio de forma voluntaria³⁰⁵, un trabajo cuantificable económicamente³⁰⁶.

³⁰¹ De acuerdo con esta circular en 2009 se adoptaron 29.511 medidas de *TIG*: 17.478 penal, 9100 suspensiones y 2933 trabajos no remunerados. En este cómputo se incluyen los *TIG* que se aplicaron a los menores.

³⁰² Ampliamente Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, Kriminologische Zentralstelle, 1997, pp. 83-108. La pena de trabajo en beneficio de la comunidad presentaría una marcada semejanza con la pena de trabajo manual (*Handarbeitsstrafe*), recogida en el *Codex Augustus* de Sajonia de 1698, donde se contemplaba como pena alternativa a la pena de multa y a la pena de prisión precisamente para acabar con los efectos desocializadores que comportaba la ejecución de una pena de privación de libertad. No obstante, ya en la Edad Media algunas autoridades locales preveían para la delincuencia leve o para quienes no podían pagar una pena de multa la realización de trabajos en favor de la comunidad, que podían consistir, como nos relata, a modo de ejemplo, Hentig, H. von, *La pena II*, Espasa-Calpe, 1968, p. 449, en arrancar las ortigas de los fosos de la ciudad o ayudar a levantar las murallas. De ahí, que Feuerhelm, W., «Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion-Bilanz und Perspektiven», en *BewHi*, 1998, n.º. 4, p. 327, incida en que la importancia del Código Augusto residiría en que con él se inicia la fase de codificación de esta pena. Esta pena de trabajo manual adquiere mayor presencia en los siglos XVIII y XIX, apareciendo en algunas ocasiones como sanción autónoma y otras como sustitutivo de la pena de prisión o de la pena de multa. Sobre las diferencias y similitudes entre ésta y el actual trabajo en beneficio de la comunidad véase Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II.*, cit., p. 460, quienes consideran que el último no sería sino una versión moderna del viejo trabajo manual.

³⁰³ Liszt, F. von, «Kriminalpolitische Aufgaben», en *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Ed. J. Guttentag, 1905, vol. I, pp. 387-388 y 409.

³⁰⁴ Esa sería la posición defendida mayoritariamente entonces por la doctrina, pero también se alzaron voces en favor de su configuración como pena autónoma. Véase Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 461.

³⁰⁵ Véase el dictamen de Felisch «Empfiehlt sich hinsichtlich der Geldstrafe: a) die Zulassung und Begünstigung des freiwilligen Abverdienen derselben?», en *Verhandlungen des Dreiundzwanzigten Deutschen Juristentages*, 1895, vol. II, pp. 277-357.

El trabajo podría ser obligatorio para quienes presentaban el riesgo de no cumplir la condena, no deseaban disponer de esa posibilidad o quienes por su mala conducta perdían esta ventaja. En estos casos se preveía que ese trabajo fuese realizado en una prisión, suscitando así la crítica doctrinal en la medida en que iba a suponer un endurecimiento de la respuesta penal al impago de la multa.

³⁰⁶ *Verhandlungen des Dreiundzwanzigten Deutschen Juristentages*, cit., p. 452.

En diversos proyectos de principios del siglo XX nos encontramos con normas relativas al trabajo en beneficio de la comunidad, bajo lo que se denominaba trabajo libre (*freie Arbeit*)³⁰⁷, pero los proyectos que siguieron a la Primera Guerra Mundial³⁰⁸ ya no volverían sobre esta cuestión. Para entonces la propuesta de utilizar el trabajo gratuito como sanción penal ya había penetrado en el sistema sancionatorio alemán por vía de la reforma del Código penal (*Strafgesetzbuch -StGB-*) a través de las leyes sobre la pena de multa de 21 de diciembre de 1921 y 1924³⁰⁹, si bien sólo de manera muy tímida. Concretamente lo que se disponía en ese momento en el *StGB* era que las autoridades competentes en materia de ejecución podrían autorizar al condenado a cumplir la multa impagada a través de un trabajo no remunerado (§ 28b)³¹⁰. El trabajo en beneficio de la comunidad aparecía así como un instrumento destinado a evitar la tradicional privación de libertad subsidiaria a la que conducía inexorablemente el impago de la pena de multa. Sin embargo, como señala Baumann, la alta cifra de desempleo que existía entonces hizo inaplicable esta disposición³¹¹. Este hecho unido a otros factores como la parquedad de la regulación legal, que además remitía las circunstancias de ejecución de esta sanción a un ulterior desarrollo normativo por parte del Gobierno, con el consentimiento del *Reichtag* y, en su defecto, de las autoridades competentes de los distintos Estados alemanes, o las críticas lanzadas hacia la nueva sanción por los sindicatos de trabajadores, provocarían en definitiva que las esperanzas depositadas en la creación de una sanción penal basada en la realización de un trabajo fueran reducidas³¹².

El gran crecimiento económico experimentado en este país así como la mirada a los ordenamientos extranjeros traerían de nuevo a debate la utilización del trabajo como reacción penal de carácter resocializador durante los trabajos de la Gran Comisión de Reforma del Derecho Penal, creada en 1954, y en otros trabajos reformadores de la época. Los primeros proyectos de la Gran Comisión de 1958 y 1959 (I) optaron por mantener lo dispuesto en el § 28b del *StGB*, no así los proyectos de 1959 (II) y 1962, donde pesó más la argumentación a favor de su supresión basada principalmente en las graves dificultades de su ejecución y en su escasa aplicación³¹³.

³⁰⁷ Proyecto de 1909 (§32), proyecto de 1913 (§70) y proyecto de 1919 (§ 58). En estos preceptos lo que se establecía era que el condenado podría, si se daba la oportunidad, ser autorizado a cumplir la multa a través de la realización de un trabajo, compitiendo la regulación de la naturaleza de este trabajo y su valor en relación con la multa a la normativa que aprobase el *Bundesrat* y los Estados Federados.

³⁰⁸ Estos proyectos serían los de 1925 y 1927.

³⁰⁹ La ley de 1921 había sido tan vaga en la redacción del § 7, donde se establecía tal posibilidad, que necesitó ser completada posteriormente.

³¹⁰ Esta posibilidad se recoge como regla general en el *Entwurf eines Dt. Strafgesetzbuches* de 1935.

³¹¹ Baumann, J., «Chance des art. 293 EGGStGB. Freie gemeinnützige Arbeit statt der Ersatzfreiheitsstrafe», en *MschKrim*, 1979, vol 62, nº. 5, p. 291. En el mismo sentido Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, Ed. Duncker & Humblot, 1983, p. 30. Otros argumentos esgrimidos en su contra en Horstkotte, H., «German experience with community service», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987, p. 92.

³¹² Baumann, J., «Chance des art. 293 EGGStGB. Freie gemeinnützige Arbeit statt der Ersatzfreiheitsstrafe», cit., p. 290. La dependencia de esta sanción del mercado de trabajo es señalada también por otros autores como la principal causa de su no aplicación. Así Hentig, H. von, *La pena II*, p. 449; Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit., p. 33.

³¹³ Otros argumentos que se barajaron aludían a la no compensación de los gastos de creación de la infraestructura necesaria para su cumplimiento en relación con las penas que podrían evitarse, al escaso valor económico del trabajo, a la fluctuación de las fuerzas de trabajo, a la escasa voluntad de trabajar, al desempleo, *Continúa*

Por su parte, el *Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches (AE)* de 1966, cuyos autores habían sido muy críticos con el proyecto gubernamental, recogía en su § 52³¹⁴ la posibilidad, a solicitud del condenado, de sustituir una pena de multa, total o parcialmente, por trabajo en beneficio de la comunidad si a través de éste se podía cumplir también el fin de la pena³¹⁵. Una propuesta que se justificaría, como resalta Roxin, en que este tipo de sanción satisfacía en especial medida las ideas de un Derecho penal humano y resocializador, desde el momento en que evitaba las consecuencias desocializadoras de las penas cortas privativas de libertad, no estaba condicionada por la capacidad económica del sujeto, siendo además más efectiva que la neutral pena de multa, y producía un efecto constructivo en la sociedad³¹⁶. Sin embargo, el legislador alemán, seguramente teniendo muy presente las negativas experiencias llevadas a cabo al amparo del § 28b *StGB*³¹⁷, no se hizo eco de esta posibilidad en la gran reforma del Derecho penal llevada a cabo en 1969. Siguiendo a Baumann, junto al miedo por introducir una nueva pena cuyos efectos se desconocían, el temor a que la misma plantease grandes dificultades en el seno de la administración de justicia o las reminiscencias del trabajo forzado durante el Nacionalsocialismo, se produjo una gran incomprensión sobre el significado de este trabajo. Éste nunca se entendió correctamente como la realización de un trabajo realmente libre y normal, sino que cada vez más se consideraba como una prestación dirigida y controlada por el Estado, lo que en definitiva suponía que esta reacción, al igual que ocurría con el cumplimiento de una pena privativa de libertad debía ser ejecutada por el Estado³¹⁸.

a la falta de cualificación para el trabajo de los condenados, a la negativa de los sindicatos, a principios psico-sociales que no concebían el trabajo como una pena, a problemas relacionados con los derechos de los trabajadores o de responsabilidad por los daños causados por los condenados durante el cumplimiento de la pena, etc.

³¹⁴ § 52 Sustitución por trabajo en beneficio de la comunidad. (1) A solicitud del condenado, el tribunal dispondrá que la pena de multa sea sustituida, total o parcialmente, por un trabajo en beneficio de la comunidad, especialmente en hospitales, instituciones educativas, residencias de ancianos, o instituciones semejantes, si así puede alcanzarse el objetivo de la pena. La solicitud podrá también presentarse durante el período de cumplimiento de la pena de multa, si bien como regla general sólo una vez. (2) Un día de trabajo en beneficio de la comunidad voluntario será equivalente a una cuota de días-multa. Del salario deberá retenerse la parte mínima de acuerdo con el § 49 (2) 3. El tribunal de ejecución puede modificar con posterioridad, mediante auto, la modalidad de trabajo. En casos extremos puede eximir de realizar el trabajo.

En este proyecto también se contemplaba la remisión del último tercio de la condena a trabajo en beneficio de la comunidad cuando éste era realizado satisfactoriamente y se trataba de una condena de al menos seis meses, § 47 (2).

³¹⁵ A tenor del articulado de este proyecto el trabajo en beneficio de la comunidad sería una pena sustitutiva de la pena de multa independientemente del hecho de que el condenado pudiera o no satisfacerla. En este sentido Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit., p. 111. Sin embargo, Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, nos indican que en las notas aclaratorias del proyecto quedaba claro que sus destinatarios serían aquéllos que corrían el riesgo de cumplir una prisión subsidiaria por impago de multa.

³¹⁶ Roxin, K., «El desarrollo de la política criminal desde el proyecto alternativo», en *La reforma del Derecho Penal*, Ed. Universidad Autónoma de Barcelona, 1980, p. 97.

³¹⁷ Sólo Thüringen en 1924 y 1939 aprobó la normativa de desarrollo que requería la ejecución de esta sanción y, ya tras la II Guerra Mundial, Baden-Württemberg. En este último Estado el primer intento por cumplir la pena de multa incobrable a través de trabajo en beneficio de la comunidad se produjo en 1947, donde por medio de una circular enviada a los Tribunales de Justicia y al Ministerio Fiscal se disponía que se transformara en el marco del derecho de gracia la multa impagada en trabajo en beneficio de la comunidad. Como requisitos para poder beneficiarse de esta posibilidad se contemplaba que se tratara de un delincuente primario, con domicilio fijo y apto para el trabajo físico duro -los primeros trabajos se restringían al ámbito de la construcción-, que la pena de privación de libertad no excediera de un año y que mediase la solicitud del condenado.

³¹⁸ Baumann, J., «Chance des art. 293 EGStGB. Freie gemeinnützige Arbeit statt der Erzzatzfreiheitsstrafe», cit., p. 291, nos pone como ejemplo el desarrollo que el Estado de Hamburgo había hecho del antiguo § 28b *StGB* (*Verordnung über die Tilgung uneinbringlicher Geldstrafen durch frei Arbeit*, de 3 de diciembre de 1968, modificado el 13 de abril de 1971 y el 15 de abril de 1975), donde se preveía una amplísima vigilancia estatal del cumplimiento de la prestación de trabajo.

El legislador, en esta reforma, se limitó a hacerse eco de otra manifestación que el trabajo en beneficio de la comunidad presentaba en el *AE* [§ 41 (2) 3], consistente en la utilización del trabajo en beneficio de la comunidad como obligación en el marco de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de libertad. No obstante, y a diferencia de la propuesta del *AE*, no la circunscribió a esa institución, extendiéndola a otras instituciones condicionales como el sobreseimiento condicional del proceso, la amonestación con reserva de pena y la libertad condicional. Poco después, en el § 293 de la Ley de introducción al Código penal (*EGStGB*), de 2 de marzo de 1974, se reintroduce la facultad que concedía el antiguo § 28b de aplicar un trabajo en beneficio de la comunidad en el marco del impago de una pena de multa, facultad que podría ser desarrollada por los Gobiernos de cada Estado o por delegación de éstos por el correspondiente Ministerio de Justicia. En la actualidad todos los Estados Federados han hecho uso de la misma, habiéndose apreciado en las distintas normas diferencias importantes en la forma en que se estructura el trabajo.

Los buenos resultados a los que ha dado lugar la aplicación de esta sanción han contribuido a que la misma viera incrementado el apoyo de la doctrina y a que encontrara reflejo en diversas iniciativas legislativas, proponiéndose su configuración como pena autónoma en distintos momentos desde que comenzaran a principios de los años 80 los esfuerzos por reformar el sistema de penas³¹⁹. Asimismo, el trabajo en beneficio de la comunidad recibiría un nuevo impulso a raíz de su consideración en las discusiones sobre la reparación y la compensación autor-víctima como una forma simbólica de reparación para aquellos casos en los que no existe una víctima individualizada. Faceta bajo la que se contempla en el *Alternativ-Entwurf Wiedergutmachung (AE-WGM)*, de 1992 [§ 2 (1) 5]³²⁰.

A comienzos de los 80, durante la 10.^a legislatura (1980-1984), se producen los primeros intentos de reformar el sistema penológico alemán tras la gran reforma de 1969. En este período el *Bundestag* solicitó al *Bundesregierung* un informe sobre las recomendaciones finales de la comisión jurídica sobre la reforma del sistema sancionatorio entre las que se encontraba la articulación del trabajo en beneficio de la comunidad como pena autónoma³²¹, pero en su informe se concluyó que en aquel momento no era necesaria ni la ampliación del abanico de sanciones penales ni reformas en las ya existentes, quedando postergada una posible modificación del sistema sancionatorio³²².

En la década de los noventa el esfuerzo reformador se reveló cada vez más urgente como consecuencia de un importante crecimiento de la población carcelaria y de un cambio del clima político-criminal³²³. Así se puso de manifiesto en el 59^o *Deutsche*

³¹⁹ La reforma del sistema de sanciones estaría motivada por un cúmulo de circunstancias de índole diversa. Schneider, U., «Gemeinnützige Arbeit als Zwischensanktion», en *MschKrim*, 2001, vol. 84, n.º. 4, pp. 274-275, hace referencia al crecimiento del número de presos, de los cuales un elevado número cumple penas cortas de prisión; el problema que representa para el principio de igualdad la prisión subsidiaria por impago de multa; la escasez de reacciones penales frente a la pequeña y mediana criminalidad; los cambios que ha experimentado la sociedad que propugnan una nueva política criminal orientada a la reparación del daño, etc.

³²⁰ *Alternativ-Entwurf Wiedergutmachung (AE-WGM). Entwurf eines Arbeitskreises deutscher, österreichischer und schweizerischer Strafrechtslehrer*, Ed. C.H.Beck'sche, 1992.

³²¹ Informe de la comisión, BT-Drucks.10/4391.

³²² Informe del Bundesregierung sobre el estado del sistema de sanciones penales, BT-Drucks.10/5828.

³²³ Meier, B. D., *Strafrechtliche Sanktionen*, Ed. Springer, 2001, pp. 347-349.

Juristentag, celebrado en *Hannover* en 1992, donde se aborda en profundidad la reforma del sistema penológico, rechazando mayoritariamente la creación de una pena autónoma de trabajos en beneficio de la comunidad (21 votos a favor, 46 en contra y 6 abstenciones), pero apoyando la ampliación de su uso, si bien de forma cautelosa, como obligación en el marco de instituciones probatorias como la advertencia con reserva de pena (61 a favor, 3 en contra y 7 abstenciones)³²⁴, así como el establecimiento de un módulo de equivalencia entre el número de horas de trabajo y la unidad de multa incumplida (38 votos a favor, 23 en contra y 12 abstenciones)³²⁵.

A nivel político, durante la 13.^a legislatura (1992-1996), el *Bundesrat* llevó al *Bundestag* un proyecto destinado específicamente a la introducción de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (*Entwurf eines "Gesetz zur Einführung der gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion"*, de 6 de marzo de 1998)³²⁶, que volvería a ser presentado con modificaciones a comienzos de la 14.^a legislatura (1996-2000). La cuestión de la configuración del trabajo en beneficio de la comunidad como pena autónoma sería de nuevo abordada por la *Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems* -nombrada en 1998 por el Ministro de Justicia-. En su informe final, de marzo de 2000, se recomienda la creación de un sistema de sustitución de la pena de multa y de las penas cortas privativas de libertad, una de cuyas piezas básicas es el trabajo en beneficio de la comunidad. Éste, sin embargo, sigue sin ser aceptado como una sanción autónoma en atención a los problemas que plantea el consentimiento del condenado y una visión pesimista sobre su aplicación práctica, y ello a pesar del pronunciamiento favorable al respecto de los ponentes de la comisión³²⁷. Muchas de las recomendaciones de esta comisión influyeron en el *Referententwurf eines Gesetzes zur Reform des Sanktionenrechts*, de 8 de diciembre de 2000, del *SPD* y *Bündis 90/ Die Grünen*³²⁸, presentado al final de la 14.^a legislatura. Éste partiría de la base de que el sistema de sanciones penales, basado únicamente en la pena de multa y en la pena privativa de libertad³²⁹, otorga al juez muy pocas

³²⁴ Deutscher Juristentag, *Empfehlen sich Änderungen und Ergänzungen bei den strafrechtlichen Sanktionen ohne Freiheitszug?: Sitzungsbericht O zum 59. Deutschen Juristentag Hannover 1992*, Band II, Ed. C.H.Beck'sche, 1992, pp. O 169-170, 176-177 y 188.

³²⁵ Deutscher Juristentag, *Empfehlen sich Änderungen und Ergänzungen bei den strafrechtlichen Sanktionen ohne Freiheitszug?: Sitzungsbericht O zum 59. Deutschen Juristentag Hannover 1992*, cit., pp. O 169, 176 y 188.

³²⁶ En esos momentos lo que se propone es que el trabajo en beneficio de la comunidad se configure como una sanción alternativa a la pena de multa. Así, por ejemplo, en el § 40a *StGB* de este proyecto del *Bundesrat*, de 6 de marzo de 1998, se dispone que el tribunal puede ordenar el cumplimiento de un trabajo en beneficio de la comunidad en lugar, total o parcialmente, de una pena de multa de hasta 180 días en atención a las circunstancias personales y económicas del condenado. El tribunal igualmente fijaría la pena de multa que correspondería imponer en lugar del trabajo en beneficio de la comunidad para el caso de que éste no se cumpliera en el plazo otorgado o no se llevase a cabo en la forma debida. El trabajo en beneficio de la comunidad no podría exceder de 540 horas. Ampliamente sobre el trabajo en beneficio de la comunidad en el proyecto de 1998, Böhm, A., «Gemeinnützige Arbeit als Strafe. Zu einer gesetzgebungsinitiative des Bundesrates», en *ZRP*, 1998, n.º. 9, pp. 360-365, quien sostiene que ese trabajo en beneficio de la comunidad no es una pena sino un ofrecimiento que se le hace al condenado para evitar una pena de multa; Feuerhelm, W., «Gemeinnützige Arbeit als eigenständige Sanktion», en *BewHi*, 1998, n.º. 4, pp. 401 a 405.

³²⁷ *Abschlußbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems*, en <http://www.bmj.bund.de/media/archive/137.pdf>.

³²⁸ [http://www.bmj.de\[Gestzgebungsvorhaben/Referentenentwürfe\]](http://www.bmj.de[Gestzgebungsvorhaben/Referentenentwürfe]). Véanse sobre este proyecto, entre otros, Helgerth, R./ Krauß, F., «Der Gesetzentwurf zur Reform des Sanktionenrechts», en *ZRP*, 2001, vol. 34, n.º. 7, pp. 281-283; Wolters, G., «Der Entwurf eines "Gesetzes zur Reform des Sanktionenrechts"», en *ZStW*, 2002, n.º. 114, pp. 63-87.

³²⁹ Sólo se recogen en el *StGB* las siguientes penas: la pena de prisión (*Freiheitsstrafe*, § 38-39), la pena de multa (*Geldstrafe* § 40-42) y la prisión subsidiaria (*Ersatzfreiheitsstrafe* § 43). *Continúa*

opciones para producir un efecto de prevención especial en la pequeña y mediana delincuencia, considerándose que frente a la misma debería ampliarse la posibilidad de aplicar sanciones ambulatorias igualmente eficaces para la protección penal de los bienes jurídicos. A este objetivo se sumaría el de una mejor satisfacción de los intereses de las víctimas en el marco de la pena de multa. Y al servicio de ambos fines, entre otras medidas, se postularía la aplicación de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad en sustitución de determinadas penas privativas de libertad³³⁰ y de la pena de multa incumplida³³¹ así como su establecimiento como posible tarea en el marco de la amonestación con reserva de pena. Propuestas que serían retomadas por el *Bundesregierung en el Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Sanktionenrechts*, de 10 de diciembre de 2003, pero que tampoco lograría que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad llegase a constituir una realidad normativa.

En concreto este proyecto representó un nuevo intento de hacer retroceder, en mayor medida, a la pena corta de privación de libertad y a la prisión subsidiaria por impago de multa mediante, entre otras medidas, la configuración del trabajo en beneficio de la comunidad como una auténtica pena sustitutiva de la multa impagada (§ 43) y de determinadas penas privativas de libertad (§ 55a) al tiempo que se reintroducía como obligación en el marco de la condena con reserva de pena (§ 59a)³³².

La posibilidad de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad para satisfacer el impago de la pena de multa no era ciertamente algo nuevo, pues prácticamente todos los Estados Federados habían hecho uso de la habilitación que les confería el § 293 de la *EGStGB* o bien habían recogido esa posibilidad por vía del derecho de gracia³³³. La novedad vendría de la mano de su previsión legal como primera respuesta al impago de la multa, es decir, la pena de trabajo en beneficio de la comunidad tendría

No obstante, como afirma Albrecht, H. J., «Community Sanctions in the Federal Republic of Germany», en Albrecht, H.-J./ Kalmthout, A. van, (eds.) *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002, p. 254, existen camufladas en el sistema penal alemán diversas sanciones alternativas a la prisión.

³³⁰ Este proyecto en su § 55a establecía que el tribunal podía permitir al condenado sustraerse del cumplimiento de una pena de prisión de hasta seis meses de duración mediante la realización de trabajos en beneficio de la comunidad, cuando aquel hubiese sido condenado por primera vez a una pena de prisión cuya ejecución no fuese suspendida condicionalmente, salvo que se previese que el trabajo en cuestión no iba a ser realizado. En ese caso un día de privación de libertad equivaldría a cuatro horas de trabajo. También se preveía la posibilidad de autorizar el cumplimiento a través de trabajo en beneficio de la comunidad de la pena privativa de libertad suspendida condicionalmente en su ejecución de acuerdo con lo dispuesto en el § 56 (1), excepto cuando la suspensión fuese revocada. En este supuesto la conversión se realizaría en la proporción de tres horas de trabajo por día de privación de libertad suspendido. En cualquiera de las dos hipótesis formuladas, el tribunal tendría que fijar un plazo no superior a 18 meses dentro del cual habría que realizarse el trabajo, pudiendo establecerse distintos plazos en atención al número total de horas que habrían de cumplirse.

La autorización para realizar trabajos en beneficio de la comunidad se revocaría si el condenado no realizase adecuadamente el trabajo, infringiera de modo grave o persistente las órdenes dadas en el marco del su cumplimiento, dañase intencionadamente a la persona a cargo del trabajo o cometiese una infracción penal relacionada con su trabajo. También podría revocarse la autorización cuando el condenado antes de cumplir la pena incurriera en un nuevo hecho delictivo.

³³¹ El trabajo en beneficio de la comunidad aparecería como la respuesta básica frente al impago de la pena de multa, estableciéndose la equivalencia entre uno y otra en tres horas de trabajo por una cuota diaria de multa. Si el condenado no consentía realizar semejante trabajo o el mismo fracasaba se disponía que la pena de multa se sustituyera por la prisión subsidiaria a razón de un día de privación de libertad por dos cuotas diarias de multa.

³³² En esta ocasión se precisa también que el número de horas de trabajo que cabría aplicar no podría exceder de 60 [§ 59a (2) 6].

³³³ Meier, B. D., *Strafrechtliche Sanktionen*, cit., p. 350, considera que esta propuesta se mueve en el plano de la política simbólica y que de lo que se trataría con la modificación del § 43 es de que el trabajo en beneficio de la comunidad pasase a ser considerado como un tipo de sanción alternativa.

preferencia sobre la hasta ahora única pena sustitutiva de la pena de multa impagada, la prisión subsidiaria. Este hecho unido al de su configuración como auténtica pena a nivel federal contribuiría sin duda en mayor medida al retroceso de la prisión subsidiaria³³⁴, dado que no conviene olvidar que la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad en sustitución de la pena privativa de libertad sustitutiva de la pena de multa no se produce automáticamente y que, asimismo, existen procesos de selección de los condenados que obstaculizan su aplicación.

El trabajo en beneficio de la comunidad, de acuerdo con la redacción del § 43 propuesta en este proyecto, sustituiría, con el consentimiento del condenado, a una pena de multa que no pudiera cumplirse. El módulo de equivalencia entre una y otra pena a efectos de la sustitución sería de un día-multa por tres horas de trabajo en beneficio de la comunidad. En el caso de que no mediase el consentimiento del condenado para la realización del trabajo o éste no fuera realizado en el plazo concedido o en la forma debida, la pena de multa sería sustituida por una pena de privativa de libertad. En estos supuestos, dos días-multa se corresponderían con un día de privación de libertad, siendo el mínimo de la pena privativa de libertad sustitutoria de un día.

Novedosa sí se presentaba la posibilidad de sustituir la pena de prisión inferior a seis meses por trabajo en beneficio de la comunidad. Una institución que se regularía dentro del capítulo cuarto, dedicado a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en los nuevos § 55a y § 55b. A tenor del primero de esos artículos, el tribunal podría evitar la ejecución de una pena de prisión inferior a seis meses autorizando la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad. La sustitución sería obligatoria cuando el sujeto es condenado por primera vez a una pena de prisión, cuya ejecución no es objeto de suspensión condicional o cuando la ejecución de la pena prisión pueda hacer peligrar considerablemente la reparación del daño causado. Y no se concedería en los supuestos en los que sería de esperar que el trabajo no se fuese a cumplir, en atención a su extensión y a la capacidad y disposición del sujeto. A efectos de llevar a cabo la sustitución cada día de privación de libertad se correspondía con seis horas de trabajo, estableciéndose expresamente que un mes de privación de libertad comprendería treinta días.

El tribunal que acordase la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad debería señalar también un plazo, que no podría exceder de dieciocho meses³³⁵, en aras de comprobar que durante el mismo se han cumplido los dos tercios de la duración de esta pena, que abrirían paso a considerar la posibilidad de suspender en su ejecución el resto de la pena.

La autorización para realizar trabajos en beneficio de la comunidad se revocaría cuando el condenado rehusare incorporarse al trabajo, si faltase grave o persistentemente a las órdenes que se le diesen, dañase de forma intencionada o gravemente negligente a quien le ofrece el trabajo, o cometiese una infracción penal relacionada con el trabajo. Asimismo podría tener lugar la revocación cuando el condenado antes

³³⁴ En este sentido Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, cit., p. 225.

³³⁵ Se establece también la posibilidad de fijar plazos inferiores en atención a la cantidad de horas de trabajo impuestas.

de que diese cumplimiento a su pena cometía una nueva infracción penal o cuando tratándose de una sustitución realizada para no perjudicar la reparación de los daños causados, ésta no se llevaba a cabo.

Como ya mencionamos, este proyecto no llegó a ser aprobado, encaminándose en los años siguientes la reforma del sistema de sanciones penales alemán por otros senderos principalmente con el fin de endurecer la respuesta penal frente a determinados delinquentes. En esta línea podemos recordar a modo de ejemplo la *Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften*, de 27 de diciembre de 2003, o la *Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung*, de 13 de julio de 2004.

4.2. Configuración legal

El trabajo en beneficio de la comunidad, a pesar de que desde finales del siglo XIX ha estado presente en la agenda de los penalistas alemanes³³⁶, no se ha articulado bajo la naturaleza jurídica de pena en el Derecho penal alemán de adultos³³⁷.

La renuncia a su configuración legal como auténtica pena autónoma se ha explicado principalmente con apoyo en las dificultades prácticas de su ejecución y en una cuestionada constitucionalidad de la propia pena³³⁸, que han prevalecido sobre su idoneidad para cumplir los fines de las penas³³⁹.

Las dudas constitucionales que se ciernen sobre la pena de trabajo en beneficio de la comunidad han surgido a raíz de la prohibición constitucional de realizar un trabajo obligatorio salvo el caso de las prestaciones obligatorias públicas (servicio militar y prestación social sustitutoria) y de la prohibición de los trabajos obligatorios fuera del marco de la ejecución de una pena privativa de libertad (§ 12 II y III GG)³⁴⁰. Algunos autores han considerado a tenor de las mismas que el trabajo en beneficio de la comunidad al quedar fuera del ámbito de aplicación de las excepciones recogidas

³³⁶ Horstkotte, H., «German experience with community service», cit., p. 91.

³³⁷ En el Derecho penal juvenil el trabajo en beneficio de la comunidad se contempla desde 1953 como una medida educativa (*Erziehungsmaßregel*), denominada *Arbeitsweisung* y, desde 1990, como una medida de corrección (*Zuchtmittel*), llamada *Arbeitsauflage*. Ambas pueden ser aplicadas autónomamente por el tribunal de menores, pero además en el marco de otras instituciones, que en ocasiones difieren en función de si el trabajo en beneficio de la comunidad se aplica como medida educativa o como medida de corrección (suspensión de la condena a una pena juvenil, suspensión de la ejecución del resto de una pena juvenil, suspensión de la ejecución para drogodependientes, etc.). No es de extrañar, por tanto, que la *Arbeitsauflage* se haya convertido en la sanción más utilizada tras su introducción en 1990. Ampliamente véase, entre otros, Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., pp. 36-81.

³³⁸ A éstos se sumarían, entre otros, el problema de la utilización del trabajo como una pena, el propio concepto de “utilidad social”, la protección de estos condenados en el marco de la seguridad social, la responsabilidad por los daños causados a terceros por quienes cumplieran esa pena. Así Gerken, U./ Henningsen, J., «Arbeit als strafrechtliche Sanktion? Rechtliche und tatsächliche Aspekten gemeinnütziger Arbeit als strafrechtliche Sanktion», en *MschKrim*, 1989, vol. 72, n.º. 3, pp. 225-234.

³³⁹ Véase Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, cit., pp. 231-258.

³⁴⁰ El artículo 12 de la GG está dedicado a la libertad de profesión y en él se establece básicamente que todos los alemanes tienen derecho a elegir libremente profesión, lugar de trabajo y lugar de formación; que nadie puede ser obligado a realizar un trabajo determinado salvo en el marco de las prestaciones obligatorias públicas; y que el trabajo obligatorio sólo está permitido con motivo del cumplimiento de una condena a pena privativa de libertad.

en ambos preceptos citados vulneraría la Constitución en caso de ser impuesto con carácter obligatorio³⁴¹; otros, en cambio, se han mostrado partidarios de su conformidad con ésta. Entre estos últimos se encontraría Pfohl, quien fundamenta la constitucionalidad de una pena obligatoria de trabajos en beneficio de la comunidad en base a una interpretación histórica y finalista del § 12 II y III de la *GG*. Concretamente señala este autor que el § 12 *GG* constituyó una reacción frente a los abusos a los que condujo la doctrina sobre el trabajo en los tiempos del Nacionalsocialismo y debe ser interpretado conforme a la realidad del tiempo en el que se aplica, de forma, que la admisión de los trabajos obligatorios durante el cumplimiento de una privación de libertad debería extenderse a toda condena judicial. No obstante, por razones pedagógicas considera igualmente plena de sentido la exigencia de que medie el consentimiento del condenado para su aplicación³⁴². Una exigencia que precisamente constituye para muchos autores la vía de escape ante posibles confrontaciones del trabajo en beneficio de la comunidad con la Constitución, si bien la misma no está exenta de críticas al comportar una coerción indirecta a través de la amenaza de una pena de prisión³⁴³.

Entre los aspectos más problemáticos de su ejecución, se ha venido haciendo referencia a la insuficiencia de plazas para trabajos en beneficio de la comunidad, con el consiguiente peligro de que se vean sustituidos puestos de trabajo, en sentido estricto, por plazas de trabajos en beneficio de la comunidad, o que estas últimas se aprovechen para reducir el gasto público en materia social³⁴⁴; a la falta de información de los jueces sobre las mismas; a la necesidad de contar en todo caso con un organismo que facilite a los condenados el puesto de trabajo a desarrollar; y también, cómo no, al coste que un adecuado cumplimiento de esta pena comportaría.

Los partidarios de la utilización del trabajo en beneficio de la comunidad como una auténtica pena, por su parte, han apelado principalmente en su favor a su eficacia en la consecución de diversos fines asignados a las penas. Así, desde este tipo de consideraciones, se ha destacado especialmente el importante papel que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría desempeñar en el restablecimiento de la paz jurídica. En este sentido se incide en el hecho de que esta pena, al igual que ocurre con la reparación y la compensación autor-víctima, promueve la responsabilidad social del responsable criminal, quien, a diferencia de lo que ocurre con penas como la multa o la privación de libertad, va a reparar de forma activa el daño causado, y hace a la comunidad partícipe del castigo. Pero además esta pena presentaría un com-

³⁴¹ Köhler, M., «Zur Kritik an der Zwangsarbeitsstrafe», en *GA*, 1987, pp. 149-150; Mrozynski, P., «Offene Fragen der gemeinnützigen Arbeit Straffälliger», en *JR*, 1987, p. 274; Albrecht, H. J./ Schädler, W., «Gemeinnützige Arbeit: Current trends in implementing community service as an additional option for fine defaulters in the Federal Republic of Germany», cit., p. 180; Gerken, U./ Henningsen, J., «Arbeit als strafrechtliche Sanktion? Rechtliche und tatsächliche Aspekte gemeinnütziger Arbeit als strafrechtliche Sanktion», cit., p. 226.

³⁴² Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit., pp. 151 y 173, vincula la constitucionalidad del trabajo en beneficio de la comunidad a la naturaleza de las prestaciones que se han de realizar.

³⁴³ Gerken, U./ Henningsen, J., «Arbeit als strafrechtliche Sanktion? Rechtliche und tatsächliche Aspekte gemeinnütziger Arbeit als strafrechtliche Sanktion», cit., p. 227.

³⁴⁴ En contra, Pfohl, M., «Entwicklung und Perspektiven der gemeinnützigen Arbeit als strafrechtliche Sanktion», en *BewHi*, 1985, pp. 115-116; Albrecht, H. J., «Ansätze und Perspektiven für die gemeinnützige Arbeit in der Strafrechtspflege», cit., p. 123; Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, cit., pp. 234-235.

ponente punitivo que se materializa no sólo en la obligación de realizar el trabajo en cuestión sino también en la pérdida de tiempo libre. Aspecto este último que especialmente es resaltado por Pfohl³⁴⁵. Y sobre todo, desde el plano de la prevención especial enfocada a la resocialización del penado, se destaca que el trabajo en beneficio de la comunidad podría producir el tan ansiado efecto de prevención de futuras infracciones penales y de integración social, al despertar en el condenado el sentimiento de haber hecho algo útil para los demás, ponerle en contacto con modelos sociales positivos y evitar los efectos desocializadores de otras penas³⁴⁶.

La realización de un trabajo en beneficio de la comunidad se ha articulado en el sistema de sanciones penales alemán como una alternativa al cumplimiento de una prisión subsidiaria (*Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe bei uneinbringlichen Geldstrafen*, § 293 EGSStGB) y como una obligación en el seno de algunas instituciones individualizadoras de la pena. Pero además funciona como una posible obligación de la que se puede hacer depender el inicio del proceso penal o la continuación del mismo. Exactamente la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad se contempla como posible obligación (*Auflage*) de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de libertad (*Bewährungsaufgabe bei der Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung*, § 56b (2) 3 StGB), de la suspensión a prueba del resto de la pena privativa de libertad (*Aufgabe bei der Aussetzung des Strafrestes bei zeitiger Freiheitsstrafe*, § 57 StGB), de la dejación provisional de la acusación (*Arbeitsaufgabe bei der Einstellung des Verfahrens durch den Staatsanwalt*, § 153a (1) 3 Strafprozeßordnung -StPO-) y del sobreseimiento provisional (*Arbeitsaufgabe bei der Einstellung des Verfahrens durch das Gericht*, § 153a (2) StPO)³⁴⁷. Asimismo en el ámbito del derecho de gracia este tipo de obligación se puede vincular a la suspensión condicional de una pena de privación de libertad o de la pena de multa y a la suspensión del resto de la pena³⁴⁸. E igualmente está presente en el Derecho Penal militar [§ 14 (2) *Wehrstrafgesetz -WStG-*] y en la legislación sobre estupefacientes (§ 35 y 36 *Betäubungsmittelgesetz -BtMG-*) enlazada a la suspensión de la ejecución del resto de las penas privativas de libertad³⁴⁹⁻³⁵⁰.

³⁴⁵ Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit. p. 162.

³⁴⁶ Sobre la base de estos fines, algunos autores tratan de superar la objeción que ya antaño habían formulado los sindicatos de trabajadores concerniente a que el trabajo no debería ser empleado como una pena, dado su valor central en la sociedad del que se deriva un determinado estatus e identidad, una objeción que aún hoy sigue siendo un arma de lucha frente a la configuración como pena del trabajo en beneficio de la comunidad. Así Köhler, M., «Zur Kritik an der Zwangsarbeitsstrafe», cit., p. 156; Gerken, U./ Henningsen, J., «Arbeit als strafrechtliche Sanktion? Rechtliche und tatsächliche Aspekte gemeinnütziger Arbeit als strafrechtliche Sanktion», cit., p. 225.

³⁴⁷ Hasta la reforma del StGB por *Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches, der Strafprozeßordnung und anderer Gesetze (Verbrechensbekämpfungsgesetz)*, de 29 de noviembre de 1994, la obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad se aplicaba también en la amonestación con reserva de pena (*Aufgabe bei der Voraussetzungen der Verwarnung mit Strafvorbehalt*, § 59a (2) StGB), institución mediante la que se evitaba la imposición de una pena de multa, pero se suprimió en base a la incompatibilidad del carácter represivo de esta obligación con una institución que precisamente considera innecesaria una pena.

³⁴⁸ Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., pp. 28-34.

³⁴⁹ Véase críticamente Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., p. 34-36.

³⁵⁰ El trabajo en beneficio de la comunidad es concebido también por algunos como una regla de conducta (*Weisung*), no prevista en el § 56c, en aquellos casos en los que la finalidad represiva que comporta la obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad no encaja con la finalidad de la institución en la que se aplica, véase Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., pp. 34-36.

El trabajo en beneficio de la comunidad, por tanto, se recoge en la actualidad en el Derecho penal de adultos como un medio alternativo a la prisión subsidiaria³⁵¹ y como una obligación a cuyo cumplimiento se puede condicionar la aplicación de diversas medidas de gracia y de distintas instituciones penales dirigidas a evitar los efectos perniciosos de la privación de la libertad e incluso el propio proceso penal. El trabajo en beneficio de la comunidad se presenta, así, como una figura con diversas caras en las que haya reflejo prácticamente todo el sistema sancionatorio, sin embargo, su importancia se ve en gran medida oscurecida por las deficiencias y carencias que se observan en su regulación legal o ante la propia falta de uniformidad a la hora de denominar a esta sanción. En este sentido, en atención a la nota de utilidad social que ha de estar presente en el mismo³⁵², libremente venimos traduciendo por trabajo en beneficio de la comunidad. Así mientras en el caso de la prisión subsidiaria se habla de *freie Arbeit* (literalmente trabajo libre), en el resto de las situaciones se apela a las *gemeinnützige Leistungen* (prestaciones o servicios de utilidad general). A todo ello habría que unir el hecho de que el legislador estatal ha sido enormemente parco a la hora de referirse al contenido y características de esta sanción, abriendo de par en par la puerta a su configuración y desarrollo por parte de los *Länder*, entre cuyas respectivas normativas sobre el trabajo en beneficio de la comunidad como medio de extinción de la multa insatisfecha se han observado importantes diferencias³⁵³.

4.2.1. El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión subsidiaria por impago de multa

La previsión de la posibilidad de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión subsidiaria, justificada ante todo en la necesidad de satisfacer el principio de igualdad ante la ley y por razones de justicia³⁵⁴, responde a un intento de atenuar la rigidez de esta respuesta penal prevista en el *StGB* (§ 43) frente al impago de la pena de días-multa que no se pueda cumplir³⁵⁵. Consiguientemente

³⁵¹ Jescheck, H. H./ Weigend, T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, 5ª ed. Duncker & Humblot, 1996, p. 747, se refieren en estos casos al trabajo en beneficio de la comunidad como una pena sustitutiva indirecta de la pena de multa.

³⁵² Schall, H., «Das Sanktionsalternative der gemeinnützige Arbeit als Surrogat der Geldstrafe», en *NSiZ*, 1985, n.º 3, p. 105; Häger, J., «§ 43 Ersatzfreiheitsstrafe», en *AA.VV., Leipziger Kommentar: §§32-60*, 11ª ed. De Gruyter Recht, 2003, p. 272.

³⁵³ Albrecht, H. J./ Schädler, W., «Die gemeinnützige Arbeit auf dem Weg zur eigenständigen Sanktion?», en *ZRP*, 1988, n.º 8, p. 279.

³⁵⁴ En este sentido Albrecht, H. J./ Schädler, W., «Gemeinnützige Arbeit: Current trends in implementing community service as an additional option for fine defaulters in the Federal Republic of Germany», en Albrecht, H. J./ Schädler, W., *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986, p. 187, lo consideran un medio de reducir los déficits del sistema de justicia a los que conducen las circunstancias sociales y económicas de algunos condenados a la pena de multa.

³⁵⁵ La pena de días-multa cuando no se satisface voluntariamente o en la vía de apremio o ni siquiera se intenta cobrar ante la ausencia de expectativas de éxito en el cobro provoca la aplicación en sustitución de la misma de una privación de libertad, salvo que el tribunal considere que esa sustitución podría representar para el condenado una “*unbillige Härte*” -severidad injusta- (§ 459f StPO). Expresión que según indican Jescheck, H. H./ Weigend, T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, cit., p. 771, es interpretada jurisprudencialmente en el sentido no de la existencia de una insolvencia no culpable sino de la concurrencia de circunstancias excepcionales como serían la enfermedad prolongada del cónyuge o la pérdida del puesto de trabajo de forma no culpable.

sólo podría recurrirse a él una vez que se hayan agotado todas las vías prevista en el *StPO* (§ 459 y ss.) para satisfacer la pena de multa (facilidades de pago, ejecución forzosa, etc.) y la imposición de una prisión subsidiaria se presenta como inexorable. No obstante, la práctica parece más bien indicar que el trabajo en beneficio de la comunidad se ha convertido en una vía más de satisfacción de la pena de multa, sin necesidad de esperar al fracaso de los distintos mecanismos previstos para facilitar el pago de la misma³⁵⁶.

Este trabajo en beneficio de la comunidad no se regula en el *StGB*, sino en normativas propias de los Estados Federados que han hecho uso de la habilitación que les concede el § 293 de la *EGStGB* para convertir una prisión subsidiaria en un trabajo en beneficio de la comunidad. Dada la parquedad del § 293, que tras la citada habilitación, básicamente se limita a señalar que este trabajo no será remunerado, no responderá a la consecución de fines económicos (§ 293.1), no constituirá una relación laboral ni tampoco relación ocupacional susceptible de protección social, quedando, por tanto, excluido de la normativa laboral y de seguridad social salvo en lo concerniente a las normas sobre protección en el trabajo, y tampoco estará sujeto a las normas fiscales (§ 293.2)³⁵⁷, se ha podido apreciar en las distintas normas sobre la extinción de la pena de días-multa incumplida a través del trabajo en beneficio de la comunidad, algunas diferencias en la forma de regular éste de unos a otros Estados. Simplemente, a modo de ejemplo, podríamos señalar como primera diferencia que el propio instrumento legal que ha desarrollado la regulación del trabajo en beneficio de la comunidad no habría sido siempre el mismo. Así, mientras mayoritariamente se observó una tendencia por parte de los Estados a recurrir a la aprobación de normas específicas, Bayern y Sachsen optaron, sin embargo, por incorporar el trabajo en beneficio de la comunidad al amparo del derecho de gracia³⁵⁸. La organización de la ejecución del trabajo o los criterios para no autorizar su cumplimiento también varían y tampoco reina la unanimidad sobre el módulo de conversión entre la prisión subsidiaria por impago de multa y el trabajo en beneficio de la comunidad. Algunas normativas incluso prevén a este respecto parámetros flexibles capaces de influir en la fijación de las horas de trabajo, como podrían ser las circunstancias personales o la dureza del trabajo, etc. No obstante, en general, el contenido de las regulaciones estatales sobre el trabajo en beneficio de la comunidad habría sido muy parecido. En este sentido habría que señalar que la iniciativa para aplicar el trabajo en beneficio de la comu-

³⁵⁶ Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 473.

³⁵⁷ Esta apartado segundo del § 293 se introdujo en 1986 para aclarar todo un elenco de cuestiones controvertidas que el trabajo en beneficio de la comunidad estaba planteando en su aplicación práctica.

³⁵⁸ Los Estados Federados tienen la potestad de conceder indultos a los condenados, salvo que éstos lo hayan sido por un delito federal, (§ 452 *StPO* en relación con el § 60 *GG*). Esta facultad ha sido delegada en muchas reglamentaciones al Ministerio Fiscal y, en general, se permite que se remita total o parcialmente la sanción impuesta, la conversión de ésta en otra menos gravosa o su suspensión condicional. Esta última, que viene a ser una especie de indulto condicional, es posible incluso en los casos de sanciones para las que el *StGB* no prevé la suspensión, como la pena de días-multa, la prisión subsidiaria o las penas de prisión superiores a los dos años. Las condiciones que se podrían enlazar a este indulto no se encuentran taxativamente fijadas en las correspondientes normativas y en la práctica presentan pocas diferencias con las obligaciones previstas en el *StGB*. Esta vía del indulto fue elegida por muchos Estados al comienzo de la andadura del trabajo en beneficio de la comunidad al permitir gran flexibilidad a la hora de responder a los problemas que podían plantearse, dejando paso más adelante a la aprobación de normas específicas sobre la cuestión. No obstante, en realidad entre éstas y el derecho de gracia no se aprecian más diferencias que las relativas al órgano competente para autorizar el trabajo y su revocación, según indican Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 480.

nidad parte de la autoridad encargada de la ejecución de la pena de días-multa (*Rechtspfleger*), quien cuando considera que la persona castigada con la pena de días-multa no va a ser capaz de satisfacerla, le informará de la posibilidad de que se ofrezca a realizar un trabajo en beneficio de la comunidad para extinguir su pena³⁵⁹. Este ofrecimiento por parte del condenado es considerado, por algunos, como un consentimiento indirecto del condenado a realizar el trabajo en beneficio de la comunidad por medio del cual se salvaría la prohibición constitucional del trabajo forzado (§ 12 II y III GG).

Una vez que el condenado presenta la solicitud, las autoridades encargadas de la ejecución pueden rechazarla si la misma parece irrealista o está claro que el trabajo no se va a ejecutar apropiadamente. En algunas normativas estatales se recogen además otras causas de exclusión de la conversión como la carencia de un domicilio fijo, el hecho de estar detenido en el momento de la solicitud o a la espera de condena a privación de libertad. Si finalmente el condenado es autorizado a realizar un trabajo en beneficio de la comunidad, se fijará un plazo dentro del cual deberá cumplirlo. Este plazo varía en función del tiempo libre del sujeto y el número de horas de trabajo que tenga que realizar. Un número de horas que depende del número de días de privación de libertad subsidiaria susceptibles de ser aplicadas al condenado, que coincide a su vez con el número de cuotas diarias de multa impagada³⁶⁰.

En términos generales el número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad se determina acudiendo a una regla de conversión fija, habiendo sido frecuente la equivalencia de seis horas de trabajo en beneficio de la comunidad a razón de un día de privación de libertad, que parece estar basada en el sistema de los días-multa, en el que el montante económico de la cuota diaria de multa se calcula en función de los ingresos diarios del condenado, de forma que si la jornada laboral diaria tiene ocho horas y el número de días laborables al mes son 21 o 22, nos encontraremos con que en cómputo mensual el condenado trabajaría alrededor de las seis horas diarias y, por tanto, éstas serían las equivalentes a un día de privación de libertad³⁶¹. Semejante razonamiento ha suscitado algunas críticas en la doctrina al considerar que el rasgo esencial del trabajo en beneficio de la comunidad no es la realización gratuitamente de un trabajo sino la restricción de la libertad. En esta línea, autores como Pfohl o Albrecht postulan que la pérdida de tiempo libre que conlleva la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad, ausente en el caso de la pena de multa, debería asimismo tener reflejo en el módulo de equivalencia a efectos de conversión, propugnando, consiguientemente, un módulo más reducido de entre dos y cuatro horas por cada día de privación de libertad³⁶²⁻³⁶³.

³⁵⁹ Al condenado se le facilitaría además información sobre el contenido del trabajo en beneficio de la comunidad, cómo y cuándo debería solicitarlo.

³⁶⁰ Téngase presente que cada día de privación de libertad es equivalente a una cuota de días-multa, siendo el límite mínimo de duración de la prisión sustitutiva un día (§ 43 StGB). Asimismo la duración de la pena de días multa oscila entre 5 y 260 días (§ 40 StGB).

³⁶¹ Schall, H., «Das Sanktionsalternative der gemeinnützige Arbeit als Surrogat der Geldstrafe», cit., pp. 110-111.

³⁶² Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit., p. 171; Albrecht, H. J., «Ansätze und Perspektiven für die gemeinnützige Arbeit in der Strafrechtspflege», en *BewHi*, n.º 2, 1985, p. 126.

³⁶³ Se considera además que este módulo puede acabar con situaciones como aquellas en las que una persona que no puede pagar la pena de multa tiene que realizar más horas de trabajos en beneficio de la comunidad para evitar la prisión subsidiaria que las que tiene que cumplir otra persona que tiene suspendida condicionalmente una pena de prisión de duración igual a la que, en su caso, tendría la prisión subsidiaria de la primera.

Junto a ese módulo fijo de conversión son muchas las normativas que establecen criterios dirigidos a su flexibilización como las circunstancias particulares del condenado y el tipo de trabajo que ha de desarrollar³⁶⁴, aunque suele establecerse también un límite a la reducción, a saber, el número de horas que se tome para hacer el cálculo no puede ser inferior a la mitad del número de horas inicialmente previsto a esos efectos. Sin embargo, no se contempla en las disposiciones de desarrollo del trabajo en beneficio de la comunidad de los Estados Federados ningún límite a su duración, de forma que si tenemos en cuenta que el límite máximo de duración de la pena de días-multa es de 360 días y que cada día equivale a un día de privación de libertad (§ 43 *StGB*), nos podemos encontrar con un trabajo en beneficio de la comunidad de hasta 2880 horas -si tomamos como referencia ocho horas de trabajo por día de privación de libertad- o 2160 horas -si cogemos el módulo prácticamente unánime de las seis horas-, un tiempo que se pueden reducir hasta la mitad cuando se tienen en cuenta las circunstancias personales del condenado y el tipo de trabajo a desarrollar³⁶⁵⁻³⁶⁶. Del mismo modo, partiendo de que la duración mínima de una prisión subsidiaria es un día, nos encontramos con que el número de horas mínimo de trabajo en beneficio de la comunidad sería de 8 o 6, con la posibilidad de verse reducidas a 4 o 3 horas.

La organización del cumplimiento del trabajo en beneficio de la comunidad se lleva a cabo en la mayoría de los Estados Federados por los trabajadores sociales que asisten al tribunal, quienes proporcionan a los condenados el trabajo a realizar al tiempo que actúan como un órgano asesor de los mismos (*Gerichtshilfemodell*). Estas tareas son desempeñadas en otros casos por asociaciones benéficas dedicadas a la ayuda de reincidentes (*Vereinsmodell*) o por la fiscalía (*Rechtspflegemodell*)³⁶⁷. Consecuentemente el trabajo en beneficio de la comunidad puede ser gestionado por entidades públicas pero también por organizaciones privadas de interés general sin ánimo de lucro, asumiendo la entidad, en cuyo seno se desarrolle el trabajo en bene-

³⁶⁴ Entre estos factores que pueden conducir a una menor duración del trabajo en beneficio de la comunidad señalan Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 477, las obligaciones familiares, incapacidades personales, la realización de trabajo nocturno o durante el fin de semana, o trabajos que física o emocionalmente sean muy exigentes.

³⁶⁵ Excepcionalmente la pena de días-multa puede alcanzar 720 cuotas diarias en caso de comisión de múltiples infracciones, pudiendo en estos supuestos ascender el número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad a 4320 horas, si se aplica el baremo de las seis horas, y a 5760 si se utiliza el de las ocho horas. Ahora bien, en la práctica, comenta Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., p. 185, que la duración del trabajo en beneficio de la comunidad permanece por debajo de esos límites, con un promedio de 132 horas de duración, un mínimo de 6 horas y un máximo de 894, según datos de una investigación de 1986/1987.

En cualquier caso el número de horas resultante de la conversión de una pena de días-multa en trabajos en beneficio de la comunidad es considerado excesivo por algunos autores como Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit., p. 170; Feuerhelm, W., «Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion-Bilanz und Perspektiven», cit., p. 328, quien, en «Gemeinnützige Arbeit als eigenständige Sanktion?», cit., pp. 404-405, también criticaba el tope de 540 horas previstas en el proyecto del *Bundestag* de 1998; Kawamura, G., «Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe. Die Rolle der Sozialarbeit», en *BewHJ*, 1998, n.º. 4, p. 350; Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, Lang, 2002, p. 223.

³⁶⁶ En la práctica el hecho de que el número de días-multa que se impone no sea muy elevado, contribuye a que la duración del trabajo en beneficio de la comunidad no llegue a cuotas tan altas como las teóricamente posibles.

³⁶⁷ Véase estos modelos en Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe*, KrimZ, 1990, pp. 64-71; Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, cit., p. 216.

ficio de la comunidad deberes informativos sobre el cumplimiento del mismo para con el servicio de prueba o la autoridad encargada de la ejecución de la sanción, así como la obligación de redactar un informe final sobre su cumplimiento una vez concluido el trabajo. En cuanto al tipo de trabajo en concreto, cabría mencionar trabajos de conservación de jardines públicos, cuidado de ancianos, minusválidos y niños, prestaciones en centros de animales, museos, servicios de bomberos o en el servicio forestal, siendo frecuente que la información que suministran las autoridades de ejecución de la pena de días-multa al condenado se acompañe de un listado con los trabajos susceptibles de ser desempeñados³⁶⁸.

Las autoridades encargadas de la ejecución de la pena de multa podrán revocar el trabajo en beneficio de la comunidad cuando éste no sea ejecutado apropiadamente, el condenado no siga las órdenes que le dirijan los distintos órganos competentes en el cumplimiento del trabajo (autoridad de ejecución de la pena de multa, entidades encargadas de los proyectos o personal del servicio de prueba), incurra repetidamente en ausencias al trabajo u observe en el mismo mala conducta³⁶⁹. Por otra parte, el condenado puede en cualquier momento renunciar a realizar el trabajo, renaciendo entonces la obligación de pagar la multa restante y, a falta de pago, la prisión subsidiaria.

4.2.2. El trabajo en beneficio de la comunidad como obligación en el marco de diversas instituciones probatorias

El trabajo en beneficio de la comunidad, como ya apuntábamos, se recoge bajo la expresión *gemeinnützige Leistungen* entre las obligaciones susceptibles de formar parte de diversas instituciones probatorias orientadas a fines diversos. Así mientras la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de libertad persigue evitar los efectos nocivos de ese tipo de penas (a), la suspensión a prueba del resto de la pena o libertad condicional trataría de favorecer la reinserción social de quien cumple una pena privativa de libertad (b) y la dejación o renuncia provisional de la acusación y el sobreseimiento provisional pretenderían, en base al principio de oportunidad procesal, evitar el inicio y la continuación del proceso, respectivamente (c).

Antes de detenernos en cada una de ellas, es importante observar que no existe una normativa que pauté el cumplimiento de esta prestación, habiéndose limitado, por su parte, la *EGStGB*, a extender simplemente a este tipo de obligación lo dispuesto en su § 293.2. Situación que obliga a considerar también en este caso y en la medida de lo posible la aplicación de la reglamentación específicamente dictada para el trabajo en beneficio de la comunidad sustitutivo de la pena de multa así como la infraestructura que le da soporte. No obstante, algunos autores han puesto de relieve que la expresión *gemeinnützige Leistungen*, no sólo da cabida a la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad, que sí sería la forma más significativa de la misma, sino

³⁶⁸ En la elección del trabajo el condenado, si lo desea, podrá contar con la ayuda de los trabajadores sociales del servicio de prueba.

³⁶⁹ En Bayern, *Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz*, de 26 de noviembre de 1986, y en Sachsen, *Unveröffentlicher Runderlaß des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz*, de 28 de mayo de 1993, se contemplaba como causa de revocación la comisión de una nueva infracción.

que comprendería también la donación de objetos a instituciones de interés público como podrían ser aparatos especiales para hospitales o un cuadro a un museo, o la renuncia a algún derecho o su disposición en favor de la comunidad³⁷⁰.

- a) La suspensión condicional de la ejecución de la pena constituye desde su introducción en el *StGB* en 1953 una de las principales alternativas a las penas privativas de libertad del sistema sancionatorio alemán³⁷¹. Su concesión se puede condicionar al cumplimiento de obligaciones (*Auflagen*), dirigidas a la consecución de una satisfacción por el injusto realizado, y reglas de conducta (*Weisungen*), orientadas a impedir que el condenado cometa nuevos delitos [§ 56b (I) y § 56c (I)]. Entre esas obligaciones se encontraría, expresamente recogida en el § 56b (II) 3 desde el 1 de abril de 1970³⁷², la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad³⁷³. Una obligación que suscitó algunas objeciones de índole constitucional motivadas, de un lado, por su carácter excesivamente indeterminado -se habla genéricamente de la realización de prestaciones de utilidad social (*gemeinnützige Leistungen*), dejando en manos del juez la determinación de la cualidad y extensión de las mismas- y, de otro, por prescindir del consentimiento del condenado en su aplicación³⁷⁴, que llevaron al pronunciamiento al respecto del Tribunal Constitucional alemán. Éste en una sentencia de 14 de noviembre de 1990 se manifestó en favor de su constitucionalidad con el principio de legalidad (§ 103 II *GG*³⁷⁵) y con la prohibición de la obligación de trabajar y del trabajo obligatorio (§ 12 II y III *GG*) al considerar que esta obligación consistente en realizar un trabajo en beneficio de la comunidad no quedaría incluida en el ámbito de aplicación de esos preceptos al no constituir la obligación de trabajar que comporta una pena y al ser aplicada como una vía para evitar el cumplimiento de una pena de privación de libertad³⁷⁶. Asimismo se afirmó que semejante obligación tampoco afectaba al dere-

³⁷⁰ Groß, K. H., «§ 56b», en *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 2/1, §§ 52-79b StGB*, Ed. C.H. Beck, 2005, p. 170. No podrían, sin embargo, desempeñarse el tipo de actividades que encierra la prestación social sustitutoria.

³⁷¹ A tenor del § 56 del *StGB* la pena de privación de libertad de hasta un año de duración será suspendida condicionalmente en su ejecución cuando se pueda esperar que la condena constituya de por sí una advertencia para el condenado y que en el futuro aquél no cometerá más delitos. También podrá suspenderse condicionalmente el cumplimiento de las penas de privación de libertad que no superan los dos años si además de los presupuestos mencionados se aprecia la existencia de circunstancias especiales resultantes de una valoración global del hecho y de la personalidad del autor que hagan recomendable la suspensión. Si la pena no excede de los seis meses sólo se ejecutará si la defensa del ordenamiento jurídico exige su cumplimiento.

³⁷² No obstante, esta obligación ya se aplicaba desde la introducción de la suspensión condicional de la ejecución de la pena en 1953 al amparo del catálogo abierto de obligaciones susceptibles de ser enlazadas a aquélla. También en 1953 comenzó a aplicarse en la suspensión condicional del resto de la pena.

³⁷³ De acuerdo con Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 481, las prestaciones razonables que el condenado puede ofrecerse a llevar a cabo según el § 56b (3), podrían comportar también la realización de un trabajo, pero en este caso el beneficiario del mismo sería un sujeto privado y no instituciones de utilidad pública.

³⁷⁴ Así Stree, W., «§ 56b», en Schönke/Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 26ª ed. C.H.Beck, 2001, p. 821-822. De otra opinión Schädlér, W., «Das Projekt "Gemeinnützige Arbeit" -die nicht nur theoretische Chance des § 293 *EGStGB*», cit., p. 10; Groß, K. H., «§ 56b», en *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 2/1, §§ 52-79b StGB*, cit., p. 170.

³⁷⁵ § 103 II *GG*: La acción sólo puede ser castigada cuando antes de ser ejecutada ya estaba determinada en la ley su penalidad.

³⁷⁶ Bverfg, Beschl. V. 14.11.90, consultada en *NJW*, 1991, p. 1043-1044. Véanse los comentarios a esta sentencia de Sachs, M., en *JuS*, 1991, p. 770. *Continúa*

cho a elegir libremente una profesión (§ 12 I *GG*) ni al derecho a la libertad de acción (§ 2 I *GG*).

La parquedad del legislador a la hora de regular esta obligación ha abierto algunos interrogantes sobre la misma. En este sentido, cabría en primer lugar llamar la atención sobre la ausencia de límite alguno a la duración de este trabajo en beneficio de la comunidad, quedando, por tanto, la cuestión en manos del juez³⁷⁷, sin que hasta el momento exista un criterio unánime sobre el modo de determinación de su duración, más allá de su cómputo en horas³⁷⁸. Algunos autores en aras de evitar que esta obligación en atención a su duración termine siendo equivalente a una pena insisten en que aquélla no puede ser elevada, postulándose un límite de 360 horas³⁷⁹. Los parámetros a tener en cuenta por el juez para la fijación del número de horas de trabajo, por su parte, tendrían que estar referidos a la necesidad de satisfacción del injusto cometido y a las circunstancias personales del condenado, especialmente su situación profesional.

No se pronuncia tampoco el legislador sobre el contenido de este trabajo, habiéndose limitado a señalar que no se puede imponer al condenado algo que le sea inexistente³⁸⁰. Categoría en la que quedarían incluidos aquellos trabajos que supongan una sobrecarga de la capacidad física de trabajo del sujeto, afecten a su libertad ideológica o religiosa, su trabajo o formación, o sean incompatibles con los derechos de guarda de los niños. Tampoco cabrá imponer un trabajo que exponga al condenado a la picota pública³⁸¹ y, en cualquier caso, habrá de tenerse en cuenta las circunstancias personales del sujeto (su capacidad física, intelectual, religión, etc.)³⁸² y el tipo de delito cometido, desde el momento en que hay determinadas infracciones penales que cierran de por sí concretas actividades en beneficio de la comunidad³⁸³.

Una argumentación parecida a la realizada en la citada sentencia se contiene en otra sentencia de este tribunal, de 13 de enero de 1987, en la que se pronunció sobre la constitucionalidad de la tarea de trabajos en beneficio de la comunidad prevista en el § 10 (1) 3.4. de la *Jugendgerichtsgesetz -JGG-*.

³⁷⁷ El juez también se encarga de la determinación del tipo de prestación y, en su caso, del lugar de cumplimiento.

³⁷⁸ Como observan Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 482, aún cuando la suspensión condicional de la ejecución de la pena comparte con la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad vía § 293 *EGStGB* la función de servir de alternativa a la pena privación de libertad, cualquier intento de trasladar los criterios que aquí se utilizan para fijar el número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad al marco de la suspensión es infructuoso desde el momento en que la obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad es sólo una parte de la condena que ha de cumplir el condenado.

³⁷⁹ Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., pp. 179-183; Meier, B-D., *Strafrechtliche Sanktionen*, cit., p. 112; Groß, K-H., «§ 56b», en *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 2/1, §§ 52-79b StGB*, cit., p. 171.

³⁸⁰ Señalan Jescheck, H. H./ Weigend, T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, cit., p. 841, por ejemplo, que razonables serían todas aquellas obligaciones relacionadas con el delito cometido, así en caso de un homicidio imprudente cometido con un vehículo a motor la ayuda en hospitales.

³⁸¹ Como señalan Albrecht, H. J./ Schädlér, W., «Gemeinnützige Arbeit: Current trends in implementing community service as an additional option for fine defaulters in the Federal Republic of Germany», cit., p. 180, esta situación es susceptible de darse especialmente en los pueblos y en las pequeñas ciudades donde el anonimato es difícil de mantener.

³⁸² Gribbohm, G., «Strafaußsetzung zur Bewährung. Vorbemerkungen zu den §§ 56 bis 58», en AA.VV., *Leipziger Kommentar. §§32-60*, cit., p. 146.

³⁸³ Groß, K. H., «§ 56b», en *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 2/1, §§ 52-79b StGB*, cit., p. 172, cita como ejemplo la imposibilidad de que un pedófilo trabaje en una guardería o que a un ladrón de bolsos se le asigne un trabajo en un hospital con acceso a las habitaciones de los enfermos.

Sí se ocupa, en cambio, el legislador de prever la consecuencia que encierra el grave o insistente incumplimiento de esta obligación. Concretamente este tipo de incumplimiento podría suponer la revocación de la suspensión de la ejecución de la pena, siempre que no fuese suficiente para alcanzar el objetivo que ella persigue con imponer nuevas obligaciones o reglas de conducta³⁸⁴ o, en su caso, someter al condenado a la custodia de un asistente, o con prolongar el tiempo de prueba o custodia del asistente [§ 56f (II) 1 y 2]. En el supuesto de producirse la revocación, cualquiera que fuera su causa³⁸⁵, el § 56f (III) deja a la discrecionalidad del juez el abono de las prestaciones de trabajo ya realizadas a la pena. Una solución no exenta de objeciones por parte de la doctrina en atención a la naturaleza penal de esta obligación y el principio de *ne bis in idem* (§ 103 III GG)³⁸⁶, pero también ante la falta de un criterio para realizar el abono.

La imposición de una obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad es compatible con cualquiera otra de las obligaciones previstas en el § 56b (2) -pago de una cantidad de dinero destinada a una institución de utilidad pública, si es conveniente considerando el hecho y la personalidad del autor, y el pago de una cantidad de dinero a favor de la Hacienda Pública- salvo con la reparación del daño causado.

La importancia de la función de satisfacción del injusto cometido que cumple esta obligación hace que sea recomendable incrementar los esfuerzos para crear la infraestructura que requiere su aplicación y alentar a los jueces para que su imposición deje de ser irrelevante³⁸⁷.

- b) Al mismo tiempo que se introducía en el sistema penológico alemán la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se incorporaba en el *StGB* una institución de carácter penitenciario consistente en autorizar la suspensión de las penas de prisión (incluida la prisión perpetua) una vez cumplida una parte de las mismas (antiguo § 26), que a partir de 1975 se denominará *Aussetzung des Strafrestes*. Esta institución, próxima a nuestra libertad condicional, se presenta, en aras de la resocialización del condenado, como una vía de tránsito desde la prisión a la vida en libertad, durante la cual el condenado puede verse sometido al cumplimiento de las mismas obligaciones y reglas de conducta que las previstas para la suspensión condicional de las penas, así como quedar sujeto a la vigilancia y tutela del servicio de prueba [§ 57 (III), § 57a (III)].

³⁸⁴ Nótese que la obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad se impone en muchas ocasiones ante el incumplimiento de una obligación de pago al amparo de esta posibilidad de aplicar nuevas obligaciones en sustitución de las incumplidas. En este sentido, entre otros, Groß, K. H., «§ 56b», en *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 2/1, §§ 52-79b STGB*, cit., p. 171, quien también señala que la misma adquiere un valor propio cuando la obligación de pagar una cantidad de dinero, en atención a la situación económica del condenado, se presenta incapaz de cumplir la función de conseguir una satisfacción por el injusto realizado.

³⁸⁵ Las otras causas de revocación son: la comisión de un delito durante el plazo de prueba a través del cual se demuestre que el pronóstico en el que se fundamentó la suspensión no se ha realizado; la grave o persistente infracción de las reglas de conductas o la evitación constante de la vigilancia y guía del asistente de prueba motivando la alarma de una futura comisión de delitos [§ 56f (1) 1 y 2].

³⁸⁶ Pfohl, M., *Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, cit., p. 65.

³⁸⁷ Groß, K. H., «§ 56b», cit., p. 172.

La obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad en este marco se puede acordar ante diferentes situaciones que presentan como presupuestos comunes la existencia de un pronóstico favorable sobre la no comisión de delitos en el futuro por parte del condenado y su consentimiento a la concesión de la suspensión [§ 57 (I), (III), § 57a (III)]³⁸⁸. Reunidos estos requisitos, la concesión de la suspensión es obligatoria cuando se han cumplido ya dos tercios de la pena de prisión impuesta que hayan comportado al menos dos meses de privación de libertad efectiva³⁸⁹ [§ 57 (I)]; es facultativa cuando se ha cumplido la mitad de la pena privativa de libertad impuesta que haya supuesto como mínimo seis meses de internamiento en prisión y además bien se trata de la primera pena privativa de libertad que cumple el condenado y cuya duración no excede de los dos años, bien concurren circunstancias especiales resultantes de la apreciación general del hecho, de la personalidad del condenado y de su evolución durante el cumplimiento de la pena [§ 57 (II)]; y también respecto de una prisión perpetua de la que ya se hayan cumplido 15 años si además la especial gravedad de la culpa del condenado no exige continuar con su ejecución en la prisión [§ 57a (I)]³⁹⁰.

La valoración doctrinal que se hace de esta obligación vinculada a la suspensión condicional del resto de una pena privativa de libertad es muy negativa desde el momento en que su carácter represivo no encaja con el fundamento de una institución cuya aplicación presupone que el tiempo pasado en prisión ha sido suficiente para reprochar el hecho delictivo cometido³⁹¹. En la práctica la obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad en este contexto es escasamente utilizada³⁹².

- c) La obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad prevista en el seno de la suspensión condicional de la ejecución de la pena sirvió de modelo de referencia para su introducción en 1974 en el proceso penal como mecanismo de renuncia de la acusación pública o como vía para sobreseer el procedimiento, una vez que ya se ha ejercido aquélla.

Tampoco en este caso existe una regulación específica de la obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad, de forma que en relación con la misma se van a replantear los mismos problemas que comentábamos al tratar de la obligación homónima impuesta con la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, con la que, no obstante, presentaría alguna diferencia.

³⁸⁸ De acuerdo con Jescheck, H. H./ Weigend, T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, cit., p. 850, la exigencia del consentimiento del condenado reside en su derecho a cumplir íntegramente la pena y en que la colaboración del condenado es imprescindible para que la libertad a prueba se lleve a cabo.

³⁸⁹ Jescheck, H. H./ Weigend, T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, cit., p. 849, señalan críticamente que el § 57 ciñe la concesión de la suspensión a las penas privativas de libertad del § 38, quedando, por tanto, excluida la prisión subsidiaria (§ 43). Posibilidad que por lo menos en relación con la prisión subsidiaria de larga duración no descarta Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., pp. 24-25.

³⁹⁰ Esta posibilidad se introduce el 1 de mayo de 1982.

³⁹¹ Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., p. 20.

³⁹² Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., p. 21.

Esas dos instituciones procesales donde se contempla el trabajo en beneficio de la comunidad como obligación no guardan, por lo que aquí nos interesa, grandes diferencias y, con carácter general, podríamos distinguirlas en base al órgano competente para adoptar la decisión y al dato temporal de que la renuncia a la acusación se produce antes de que el caso llegue a conocimiento del tribunal.

De acuerdo con el § 153a (1) del *StPO* la Fiscalía puede, con el consentimiento del inculpado y del Tribunal competente para la apertura del plenario, prescindir provisionalmente de la interposición de la acción pública en las faltas³⁹³ y al mismo tiempo fijar al inculpado, entre otras³⁹⁴, la obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad cuando ésta sea apropiada para suprimir el interés público en la persecución penal, y si no se opone a la gravedad de la culpa. Cumplida esta obligación satisfactoriamente, dentro del plazo no superior a seis meses fijado a esos efectos³⁹⁵, ya no podría perseguirse la falta en cuestión. Lo dicho es igualmente aplicable al sobreseimiento del proceso condicionado a la realización de trabajos en beneficio de la comunidad previsto en el § 153a (2), con la peculiaridad de que el mismo será acordado por el tribunal previo consentimiento del Ministerio Fiscal y de acusado.

En ambos casos, como vemos, la iniciativa parte de un órgano de la Administración de Justicia, si bien en la práctica esta vía de solucionar el conflicto es planteada por el acusado o su representante legal. Asimismo siempre es preceptivo el consentimiento del condenado, que se justifica en la consecución de objetivos prácticos relativos a la eficacia del proceso judicial como en consideraciones constitucionales. Consentimiento que deberá concurrir igualmente cuando se pretenda la anulación o modificación posterior de la obligación impuesta, o imponer otras con posterioridad, posibilidades todas ellas previstas en el § 153a (1).

No se contiene en la ley ninguna mención a la duración que por esta vía puede alcanzar el trabajo en beneficio de la comunidad. Feuerhelm, por ejemplo, propone que cuando esta obligación se imponga en el marco de la renuncia al ejercicio de la acción su duración no exceda de 120 horas, mientras que enlazada al sobreseimiento podría llegar a las 360 horas³⁹⁶.

La obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad de naturaleza procesal presenta, en comparación con la obligación de trabajos en beneficio de

³⁹³ Obsérvese que es el único supuesto en el que el trabajo en beneficio de la comunidad ve restringida su aplicación a las faltas, de forma que esta obligación aparece en sustitución de una pena de multa o de una obligación de pago, “*Geldauflage*”, garantizándose así que el hecho de no estar en disposición de pagar una suma de dinero no impida que el conflicto pueda ser solucionado sin necesidad de agotar el proceso penal.

³⁹⁴ Estas son: la obligación de cumplir una determinada prestación para la reparación del daño causado por el acto delictivo; de pagar una suma de dinero en favor de una institución de interés común o del Tesoro Público; de cumplir con deberes de alimentos de un determinado valor; de esforzarse en conciliarse con la víctima; de participar en un programa de formación social; de participar en programas previstos en la legislación penal sobre circulación vial. De acuerdo con Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., p. 8, el trabajo en beneficio de la comunidad podría combinarse con éstas.

³⁹⁵ Este plazo puede prorrogarse tres meses más, § 153a (1).

³⁹⁶ Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., pp. 176-179.

la comunidad unida a la suspensión condicional de la pena, la peculiaridad de que la comisión de una nueva infracción penal dentro del plazo fijado para su cumplimiento no es determinante de su revocación³⁹⁷. Asimismo está expresamente excluida en el § 153a (1) párrafo final del *StPO* una compensación por el trabajo realizado en aquellos casos en los que se revoque la renuncia al ejercicio de la acción o el sobreseimiento.

La revocación de la obligación de trabajar en este marco tiene lugar cuando el sujeto incumple la misma, abriéndose entonces dos posibilidades: sustituir esa obligación por otra de las previstas en el § 153a o continuar con el proceso penal.

La renuncia al ejercicio de la acción condicionada al cumplimiento de la obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad, a pesar de que podría resultar muy adecuada cuando el acusado no está en disposición de cumplir una obligación pecuniaria es también poco frecuente³⁹⁸.

4.3. El trabajo en beneficio de la comunidad desde una perspectiva práctica

Las primeras experiencias prácticas con el trabajo en beneficio de la comunidad se llevaron a cabo en Hamburgo (1968) y en Berlín (1978)³⁹⁹ al amparo del § 293 de la *EGStGB*. Pero la utilización del trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión subsidiaria por impago de multa no resultó en un primer momento muy eficaz en su afán de restringir su uso⁴⁰⁰ debido a la inexistencia de una estructura de trabajo social, el carácter impersonal del procedimiento escrito a través del cual se solicitaba el trabajo en beneficio de la comunidad o al hecho de que en Hamburgo este trabajo sólo podía ser desarrollado en el seno de instituciones gubernamentales normalmente en horario de oficina⁴⁰¹. De ahí que durante largo tiempo la previsión contenida en el § 293 no gozase de una aplicación práctica relevante. A pesar de ello, y motivado por la mala situación económica que condujo a un drástico incremento del impago de las penas de multa con su consiguiente privación de libertad subsidiaria en

³⁹⁷ Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 491.

³⁹⁸ Löwe-Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar*, III. §§ 137-212b, 25ª ed. Gruyter Recht, 2004, p. 503. Feuerhelm, W., *Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, cit., p. 9, recoge una estadística del año 1994 en la que se refleja que de los 219.748 sobreseimientos acordados en Alemania (a excepción de Mecklenburg-Vorpommern) sólo 2.139, un 1%, se condicionó a la prestación de un trabajo en beneficio de la comunidad. El pago de una suma de dinero fue la obligación más aplicada, representando un 97,4% de los casos.

³⁹⁹ Sobre la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad en Hamburgo, véase Borchert, A., «Tilgung uneinbringlicher Geldstrafen durch freie Arbeit in Hamburg», en Kerner, H. J/ Kästner, O., *Gemeinnützige Arbeit in der Strafrechtspflege*, 1986, pp. 195-200; en Berlín, Baumann, J., «Chance des art. 293 EGStGB. Freie gemeinnützige Arbeit statt der Ersatzfreiheitsstrafe», cit., pp. 295-296.

⁴⁰⁰ Schädler, W., «Das Projekt "Gemeinnützige Arbeit" -die nicht nur theoretische Chance des Art. 293 EGStGB», cit., p. 8.

⁴⁰¹ Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 503, quienes apuntan también que se puso excesivo énfasis en que la persona condenada tomase la iniciativa de encontrar el trabajo a desarrollar.

todo el país⁴⁰² y por la falta de plazas en los centros penitenciarios, *Hessen* emprendió en septiembre de 1981 la puesta en marcha de un proyecto de trabajo en beneficio de la comunidad en dos partidos judiciales (*Hanau y Kassel*). Este proyecto sí resultó esperanzador para evitar el recurso a la pena de prisión subsidiaria gracias especialmente a la amplia participación de organizaciones dedicadas a actividades en beneficio de la comunidad, a la extensa oferta de trabajos y a la mediación de los trabajadores sociales, que prestaban sus servicios en el tribunal (*Gerichtshelfer*), para encontrar al condenado un puesto de trabajo, así como a sus funciones de asesoramiento de los condenados⁴⁰³. Y como cabría de esperar, se extendió su aplicación a partir del 1 de octubre de 1983 a todo el territorio de *Hessen*⁴⁰⁴. A este Estado le seguiría, también con éxito, *Bremen*, en febrero de 1982⁴⁰⁵, animando las experiencias de ambos al resto de los Estados de la República Federal Alemana. Así a comienzos de 1987 el trabajo en beneficio de la comunidad ya estaba presente en todos los Estados de la antigua República Federal Alemana y desde 1993 en los Estados de la que fuera la República Democrática Alemana⁴⁰⁶.

La valoración que se hizo sobre los primeros resultados de la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad como respuesta a la imposibilidad de abonar la pena de multa fue muy positiva. Enseguida se puso de relieve el carácter infundado de muchas de las objeciones que se habían formulado en contra de la utilización de esta sanción⁴⁰⁷. Se destacó sobre todo la cooperación de la comunidad en los proyectos, el gran número de condenados que cumplían satisfactoriamente con el trabajo en beneficio de la comunidad y el ahorro de costes al sistema penitenciario. Asimismo se apreció la gran labor que hacían las autoridades competentes en materia de ejecución del trabajo en

⁴⁰² Véase Schädler, W., «Das Projekt "Gemeinnützige Arbeit" -die nicht nur theoretische Chance des Art. 293 EGStGB», cit., p. 7, quien apunta que de 1980 a 1981 la pena de prisión subsidiaria experimentó un crecimiento medio de un 11,7% a pesar de que el número de penas de multa permanecía casi invariable. En el mismo sentido, Kalmthout, A. van/Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., p. 504, señalan que mientras el número de penas de multa impuestas entre 1976 y 1982 permanecía casi constante, el número de prisiones subsidiarias había crecido en un 25%, aproximándose en su montante al número de penas principales de privación de libertad.

⁴⁰³ Schädler, W., «Das Projekt "Gemeinnützige Arbeit" -die nicht nur theoretische Chance des Art. 293 EGStGB», cit., p. 8. En *Hessen* la responsabilidad de implementar el trabajo en beneficio de la comunidad fue asumida por el Ministerio Fiscal y los trabajadores sociales de los tribunales, quienes guiaban y asesoraban a los condenados a esos efectos. A estos últimos, cuando eran considerados por los órganos competentes en materia de ejecución adecuados para cumplir un trabajo en beneficio de la comunidad, se les comunicaba además esta posibilidad en el momento en que recibía el mandamiento de cumplimiento de la condena.

⁴⁰⁴ Sobre este proyecto véase, Schädler, W., «Das Projekt "Gemeinnützige Arbeit" -die nicht nur theoretische Chance des Art. 293 EGStGB», cit., pp. 8-10; o Albrecht, H. J./ Schädler, W., «Gemeinnützige Arbeit: Current trends in implementing community service as an additional option for fine defaulters in the Federal Republic of Germany», cit., pp. 175-178.

⁴⁰⁵ El proyecto de *Bremen* presentaba la particularidad de que era una asociación privada (*Verein Hoppenbank e.V.*), dedicada a la asistencia postpenitenciaria en la que participan voluntarios, la responsable de la gestión e implementación del trabajo en beneficio de la comunidad. De esta forma se perseguía vencer una posible resistencia de los condenados a la autoridad legal y ofrecer un servicio más informal, personal y directo al condenado.

⁴⁰⁶ Sobre el trabajo en beneficio de la comunidad en la República Democrática Alemana véase Luther, H., «Gemeinnützige Arbeit im strafrecht der DDR» o Ludwig, H., «Zur Reintegration im Rahmen "Besonderer Brigaden" in der DDR», en Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe*, cit., pp. 147- 172.

⁴⁰⁷ En este sentido, indica Horstkotte, H., «German experience with community service», cit., p. 93, que si bien la falta de empleo fue un factor que contribuyó a que las personas no pudieran pagar su multa, también hizo que aquéllos estuvieran más abiertos a realizar el trabajo en beneficio de la comunidad; que los sindicatos no se opusieron a la sanción dado el contenido del trabajo en beneficio de la comunidad que se realizaba; o que la predicción de que nunca habría plazas suficientes para este tipo de trabajo era irrealista. Es más la ejecución de esta sanción dio lugar a la creación de nuevos empleos.

beneficio de la comunidad para conseguir que finalmente el condenado pudiera abonar la multa una vez que ya se había dictado el mandamiento de cumplimiento de la sanción subsidiaria⁴⁰⁸. No obstante, también se pusieron de manifiesto toda una serie de problemas de índole práctica y jurídica que demandaban una respuesta⁴⁰⁹.

Durante el período comprendido entre 1985 y 1995 el cumplimiento de la pena de multa mediante trabajo en beneficio de la comunidad habría experimentado un crecimiento de un 157%, aumentando en un 164% el número de días de privación subsidiaria que no llegaban a imponerse. Un aumento, no obstante, que podría explicarse en el hecho de que en el período de referencia se produjo también un incremento de la prisión subsidiaria como consecuencia del empeoramiento de la situación económica de una parte de la población, pues en definitiva la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad está, en el presente, íntimamente unida a la pena de multa⁴¹⁰. De cualquier forma, lo cierto es que la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad ha demostrado tener bastante eficacia en prevenir la prisión subsidiaria por impago de la multa⁴¹¹.

En 1990 una investigación sobre el trabajo en beneficio de la comunidad aplicado en respuesta al impago de la pena de multa llevada a cabo por Jehle, Feuerhelm y Block⁴¹² constató que tan sólo el 8,5% de todas las multas impagadas⁴¹³ -menos de en uno de cada diez casos- conducía a la aplicación de trabajos en beneficio de la comunidad frente a un 14% de las mismas que acababan siendo sustituidas por una prisión subsidiaria⁴¹⁴. En la mayor parte de los supuestos (8 de cada 10), los condenados a la pena de multa insatisfecha eran informados en el mandamiento de prisión subsidiaria sobre la posibilidad de cumplir en su lugar trabajos en beneficio de la comunidad, si bien sólo un 14% de los mismos se decidía a solicitar esta posibilidad de extinción de la pena de multa⁴¹⁵, representando únicamente un 15% las solicitudes rechazadas por

⁴⁰⁸ En general sobre las primeras experiencias, Schall, H., «Das Sanktionsalternative der gemeinnützige Arbeit als Surrogat der Geldstrafe», cit., p. 105; Albrecht, H. J./ Schädlér, W., «Gemeinnützige Arbeit: Current trends in implementing community service as an additional option for fine defaulters in the Federal Republic of Germany», cit., pp. 184-186; y sobre su aplicación en cada uno de los Estados de la República Federal Alemana y Berlín, Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part II*, cit., pp. 507-511.

⁴⁰⁹ Desde la perspectiva práctica, se reveló que algunos organismos aceptaban a los condenados selectivamente, excluyendo en particular a los delincuentes contra la propiedad y a los delincuentes sexuales; se planteaban mayores problemas para encontrar un puesto para las mujeres que para los hombres; o se advertía de posibles dificultades de los extranjeros a causa del idioma (así, Horstkotte, H., «German experience with community service», cit., p. 94). En el terreno jurídico se suscitó, por ejemplo, si este tipo de trabajo quedaba incluido en el ámbito de aplicación de la legislación laboral y la legislación de seguridad social; la responsabilidad por los daños que esos condenados causaban a terceros, etc.

⁴¹⁰ Véase Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, cit., pp. 216-217.

⁴¹¹ Albrecht, H. J., «Community Sanctions in the Federal Republic of Germany», cit., p. 265.

⁴¹² Las conclusiones de esta investigación se exponen en Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe*, cit., pp. 11-18.

⁴¹³ Este porcentaje se calcula sobre 7498 casos de impago de la pena de multa acaecidos entre 1987 y 1988 en 21 Fiscalías representativas de todo el territorio de la RFA más Berlín. No se contemplarían las cifras de Hamburgo.

⁴¹⁴ El resto de las penas de multas que daban lugar a la iniciación de un procedimiento por impago con la correspondiente amenaza de la prisión, un 77%, terminaban, sin embargo, siendo satisfechas. No obstante, se ha opinado que su abono se debía a la ayuda de los padres y de los amigos, Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe*, cit., p. 51.

⁴¹⁵ Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe*, cit., p. 53, señalan que en sólo un 15% de los casos no se había recibido ninguna información y apuntan como razones de la baja cifra de solicitudes para realizar trabajos en beneficio de la comunidad, la falta de comprensión del formulario elaborado al respecto y el hecho de que respecto de muchos condenados la pena de multa no era realmente incobrable.

el Ministerio Fiscal⁴¹⁶. El trabajo en beneficio de la comunidad se aplicaba, además, mayoritariamente cuando la duración de la pena de multa incumplida oscilaba entre 31 y 50 cuotas diarias. A partir de esta cifra el recurso a la prisión subsidiaria crecía. En cuanto a los aspectos organizativos de la ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad el balance más positivo correspondería al *Gerichtshilfemodell* y al *Vereinsmodell*. Así se puso de manifiesto que aquéllos condenados inmersos en un procedimiento de solicitud de trabajo en beneficio de la comunidad a cargo de los asistentes sociales del tribunal o de los trabajadores sociales de organizaciones benéficas eran más proclives a lograr satisfacer su pena de multa sin necesidad finalmente de recurrir a una sanción subsidiaria, gracias al pago a plazos de la misma, que aquéllos cuyo caso era llevado por personal del Ministerio Fiscal y sin mediar contacto personal entre el condenado y la persona que procuraba el trabajo en beneficio de la comunidad. Asimismo la cifra de solicitudes de trabajo en beneficio de la comunidad que recibían los primeros era más alta que las tramitadas en la fiscalía, siendo también mayor el número de trabajos en beneficio de la comunidad satisfactoriamente cumplidos. Por lo que se refiere a la realización del trabajo en beneficio de la comunidad propiamente dicha, se observó que en uno de cada cuatro casos se había puesto en conocimiento de las autoridades competentes problemas relacionados con aquélla, si bien la revocación sólo fue decretada para un tercio de los mismos, aunque ello rara vez condujo a la prisión subsidiaria⁴¹⁷. Concretamente sólo un 8,3% de las personas que iniciaron la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad tuvieron que pasar a cumplir una prisión subsidiaria, mientras que la pena de multa fue satisfecha completamente a través del trabajo en beneficio de la comunidad por un 50,6% de las personas a las que éste se impuso, llevándose a cabo en un 39,6% de los casos su cumplimiento en parte mediante trabajos en beneficio de la comunidad, en parte mediante el pago de la misma⁴¹⁸. En definitiva, los fracasos en el cumplimiento de un trabajo en beneficio de la comunidad eran raros. Como criterios esenciales para concretar el trabajo se han apuntado la proximidad del lugar de desempeño del mismo con la residencia del condenado y las positivas experiencias que ya se habían logrado con ese puesto. Y junto a éstos desempeñaría también un papel muy importante el tipo de infracción cometida, siendo muchas las organizaciones que se negaban a recibir a los delincuentes sexuales y a los delincuentes contra la propiedad. En atención al perfil de las personas que cumplían el trabajo se ha señalado que en su mayoría se encontraban desempleados y sus perspectivas laborales eran muy vagas.

Para concluir esta aproximación al uso del trabajo en beneficio de la comunidad, me gustaría traer de nuevo a colación el tipo de trabajo en beneficio de la comunidad que se suele realizar. Principalmente se trata de tareas de protección del medio ambiente; mantenimiento de jardines, parques, cementerios, centros deportivos; ayuda en residencias de ancianos, en centros de minusválidos; hospitales, guarderías,

⁴¹⁶ Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe*, cit., p. 54. En alguna ocasión se ha apuntado que la solicitud de realizar el trabajo en beneficio de la comunidad era utilizada como una vía para retrasar el proceso de ejecución de la pena de multa, sin embargo, sólo un 12% de las personas a las que se concedió la posibilidad de realizar trabajos en beneficio de la comunidad no comenzaron a cumplirlo tras ser autorizados a ello.

⁴¹⁷ Entre los factores que motivan los incumplimientos se han apuntado la carencia de hábitos de trabajo y la informalidad de los condenados.

⁴¹⁸ En este caso sí se tienen en cuenta los datos de Hamburgo, siendo en total el número de trabajos en beneficio de la comunidad de la muestra 862.

centros para jóvenes; en el servicio de bomberos, clubes deportivos, instituciones de caridad, centros para animales y museos⁴¹⁹. En definitiva, tareas que no requieren de una cualificación especial para su desempeño.

5. El trabajo en beneficio de la comunidad en otros países europeos

La utilización del trabajo en beneficio de la comunidad como un instrumento de naturaleza penal está ampliamente extendida dentro del continente europeo, como pasamos seguidamente a reflejar, si bien no de manera exhaustiva.

A efectos meramente expositivos y ante la gran dificultad que representa sistematizar los diversos ordenamientos jurídicos⁴²⁰, hemos optado por agrupar los sistemas jurídico penales de algunos países de Europa que contemplan el trabajo en beneficio de la comunidad en atención principalmente a un criterio geográfico, distinguiendo entre países de Europa Meridional (Grecia, Italia, Malta, Portugal y Suiza), países de Europa Central (Austria, Bélgica, Luxemburgo y Países Bajos), países del centro y del este de Europa de pasado reciente autoritario (Bulgaria, Croacia, Estonia, Hungría, Letonia, Lituania, Polonia, República Checa, Rumania y Rusia) y países de Europa Septentrional (Noruega, Dinamarca, Finlandia, Suecia y República de Irlanda). Finalmente hemos englobado en un último apartado una referencia conjunta a una serie de países en cuyos códigos penales también se recoge el trabajo en beneficio de la comunidad (Albania, Andorra, Armenia, Azerbaiyán, Bosnia-Herzegovina, Eslovenia, Eslovaquia, Georgia, Hungría, Montenegro, República de Macedonia y Serbia).

5.1. Europa Meridional

5.1.1. Grecia

El trabajo en beneficio de la comunidad se incorpora al sistema penológico griego a comienzos de la década de los 90 a través de las leyes 1941/1991 y 2145/93 de reforma del Código penal de 1950⁴²¹. No obstante, la necesidad de crear un organismo específico encargado de su ejecución, que en 1998 todavía no se había constituido, determinó que la aplicación de aquel fuese muy difícil, llegando incluso la propia Corte Suprema en 1997 a anular dos sentencias en las que la prisión se convertía en trabajo en beneficio de

⁴¹⁹ Schöch, H., *Empfehlen sich Änderungen und Ergänzungen bei den strafrechtlichen Sanktionen ohne Freiheitsentzug?: Gutachten C für den 59. Deutschen Juristentag*, cit, p. C 97.

⁴²⁰ Esta tarea ha sido realizada por Cavadino, M./ Dignan, J., *Penal systems. A comparative approach*, cit, pp. 3-39, quienes relacionando las políticas económicas y las tendencias penales de algunas democracias desarrolladas de occidente han llegado a la conclusión de que es posible distinguir en Europa tres sistemas penales: un sistema neoliberal (Inglaterra y Gales), un sistema corporativista conservador (Alemania, Francia, Italia y Países Bajos) y un sistema corporativista social democrático (Suecia, Finlandia). Tamarit Sumalla, J. M., «Sistema de sanciones y política criminal. Un estudio de Derecho comparado europeo», en *RECPC*, 2007, 09-06, p. 7, identifica 4 modelos, el modelo nórdico, el anglosajón, el continental central y el meridional, si bien reconoce que es muy desigual la homogeneidad dentro de ellos.

⁴²¹ Para una aproximación al sistema de justicia penal griego Spinellis, D./ Spinellis, C. D., *Criminal Justice Systems in Europe and North America. Greece*, Ed. HEUNI, 1999.

la comunidad al considerar que la Ley 1941/91, ante la ausencia de una decisión ministerial específica sobre los organismos beneficiarios del trabajo en beneficio de la comunidad y en atención a otras circunstancias de su regulación, no había entrado en vigor⁴²².

La primera de las leyes, por la que se introduce la suspensión condicional de la ejecución de la pena bajo supervisión, configura el trabajo en beneficio de la comunidad como una de las condiciones que puede acompañar a este tipo de suspensión condicional, referida a las penas de prisión de tres a cinco años (art. 100A). A través de la segunda de las leyes aquel se incorpora a la institución de la conversión de las penas privativas de libertad, con el objetivo de otorgar a esta institución un carácter constructivo y educativo, del que carecía la única pena prevista hasta entonces en sustitución de aquellas, la pena de multa⁴²³. A tenor del artículo 86.6 las penas privativas de libertad que excediendo de un mes han sido convertidas en multas, serán convertidas en trabajo en beneficio de la comunidad si el condenado lo solicita o lo acepta y es capaz de desempeñar el trabajo. Bajo las mismas condiciones se podrá realizar la conversión de las penas privativas de libertad de entre dos y tres años.

El tribunal es quien decide el número de horas que se corresponde a un día de prisión, siendo normal que cada día de prisión equivalga a cuatro horas de trabajo, si bien el tribunal puede establecer dos o seis horas por día de prisión en atención a las condiciones personales del condenado. No se recoge en el Código penal ningún límite a la duración del trabajo en beneficio de la comunidad, quedando, por tanto, éste en función de la duración de la pena de prisión. De ello se desprende, teniendo en cuenta la duración de las penas de prisión susceptibles de convertirse, que las horas de trabajo en beneficio de la comunidad que finalmente podrían tener que cumplirse sobrepasan con diferencia los límites máximos que se propugnan en algunos ordenamientos.

El trabajo en beneficio de la comunidad presenta la particularidad en Grecia de que puede realizarse a favor de las propias víctimas de los delitos cometidos por los condenados a esta pena, si éstas están de acuerdo.

5.1.2. Italia

La introducción del trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal condicionada por el consentimiento del condenado y no retribuida se produjo en Italia con la aprobación de la Ley 689/81, de 24 de noviembre, de modificación del sistema penal (*MSP*), en la que se contempló como una vía de respuesta al impago de la pena de multa producido a causa de la insolvencia del condenado. No obstante, la realización de un trabajo a modo de pena, si bien con rasgo singulares, estaba ya prevista en el primer Código penal italiano⁴²⁴.

⁴²² Tsitsoura, A., «Community Sanctions and Measures in Greece», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., pp. 278-279.

⁴²³ La conversión de las penas privativas de libertad de hasta dos años en penas de multa es la medida alternativa más frecuentemente aplicada en Grecia. Sobre ésta véase Tsitsoura, A., «Community Sanctions and Measures in Greece», cit., pp. 275-277.

⁴²⁴ Véase los antecedentes del actual trabajo en beneficio de la comunidad en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II. Deprivation of liberty, community service and other substitutes*, Ed. Kluwer Law International, 1992, pp. 561-575, quienes nos remotan al siglo XII.

El Código Zanardelli, aprobado el 30 de junio de 1889 y en vigor el 1 de enero del año siguiente, incorporaba una nueva sanción consistente en la realización de un trabajo en favor de la comunidad⁴²⁵. Esta sanción se configuraba como una alternativa tanto a la prisión subsidiaria como a la pena principal privativa de libertad aplicable a determinadas infracciones de menor gravedad. En su faceta de pena subsidiaria aparecía regulada en los artículos 19 y 24, a cuyo tenor, cuando el condenado no pagaba, dentro del plazo señalado al efecto, la pena pecuniaria (multa o ammenda), ésta se convertía en una prisión subsidiaria (*detenzione sostituita o arresto sostituito*), pudiendo el condenado, en los casos en los cuales la causa del impago era su imposibilidad de hacer frente a la misma, solicitar la conversión de la prisión subsidiaria en trabajo a favor del Estado, Provincia o Municipio a razón de dos días de trabajo por cada día de prisión⁴²⁶. Este trabajo presentaba la particularidad de ser retribuido, destinándose una parte de los ingresos a cubrir las necesidades básicas del condenado y otra a las arcas públicas como medio de compensar el delito cometido. De esta forma, el trabajo del condenado cumplía una función compensadora, expresada en términos económicos, de la multa sustituida⁴²⁷. Distinta era la función político-criminal que se perseguía al otorgar al Juez la facultad de convertir, en los casos señalados en la ley, la pena de prisión impuesta en la sentencia en la obligación de realizar trabajos en beneficio de la comunidad (art. 22). En este supuesto, y atendiendo al hecho de que esa facultad sólo se concretó en la ley para los supuestos de mendicidad y de embriaguez pública grave, se consideraba que el trabajo en beneficio de la comunidad estaba dirigido a prevenir ciertas formas de criminalidad cuya causa se encontraba en la holgazanería y al mismo tiempo contribuir a la reforma y rehabilitación de esos delincuentes. De ahí que este trabajo se perfilara como obligatorio para el condenado, si bien, teniendo en cuenta que el fin de esta pena se frustraría si el condenado era forzado físicamente a cumplir la misma, la reacción frente a la no realización del trabajo o ante la renuncia al mismo fue la prisión.

La importancia práctica que alcanzó esta sanción durante la vigencia del Código Zanardelli fue mínima, debiéndose su aplicación únicamente a la buena voluntad y al espíritu de iniciativa de determinados magistrados⁴²⁸. Esto contribuyó a su desaparición en el Código Rocco, de 19 de octubre de 1930, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de enero de 1931.

A finales de los años sesenta tendría lugar el primer intento de reintroducir este tipo de sanción por vía del proyecto de Código penal de 1968, donde se contemplaba como alternativa a la prisión subsidiaria en semejantes términos que los empleados en el Código Zanardelli. En consonancia con este proyecto, que no llegaría a buen puerto,

⁴²⁵ Señala Roca Agapito, L., *La responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa. (Estudio histórico-comparado, dogmático y político-criminal)*, Ed. Lex Nova, 2003, p. 257, not. 141, que la introducción de este trabajo probablemente haya sido debida a una sugerencia de Carrara.

⁴²⁶ El módulo de conversión entre la pena pecuniaria y la prisión subsidiaria era de un día de privación de libertad por cada diez liras impagadas, con el límite máximo de un año de prisión.

⁴²⁷ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., p. 568.

⁴²⁸ Véase Paliero, C. E., «Il “lavoro libero” nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato», cit., pp. 81-90. Una versión más breve de este trabajo en lengua inglesa aparece publicada en «Community service in Italy -Legislation and practice-», en Albrecht, H. J./ Schädler, W (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986, pp. 151-152.

la Ley penitenciaria de 1975 había recogido, en su artículo 49, el régimen aplicable a los condenados a penas pecuniarias que resultasen insolventes, concretado en que la prisión subsidiaria debía cumplirse en la forma de trabajo en beneficio de la comunidad o mediante la asignación probatoria del condenado a los servicios sociales. La propia naturaleza de esta ley, no obstante, impedía que se considerase que la misma reintroducía en el sistema de penas al trabajo en beneficio de la comunidad⁴²⁹.

El impulso definitivo para el resurgimiento de éste vino de la mano de la famosa sentencia 131/1979, de 21 de noviembre, del Tribunal Constitucional italiano⁴³⁰. En ésta a la vez que se declaraba inconstitucional la conversión automática de la pena pecuniaria en privación de libertad cuando la persona condenada era insolvente, el tribunal indicaba al legislador cómo se podría resolver el problema de la pena pecuniaria incobrable a través de medidas que no afectaran a la libertad personal del condenado como era el trabajo en beneficio de la comunidad. Esta recomendación rápidamente fue incorporada por el legislador al proyecto de modificación del sistema penal que finalmente se aprobaría como Ley de modificación del sistema penal el 24 de noviembre de 1981⁴³¹.

El trabajo en beneficio de la comunidad se regula en esta Ley dentro del capítulo V dedicado a la pena de multa, donde se contempla como una de las dos medidas subsidiarias del impago no voluntario de una pena pecuniaria⁴³². La otra posibilidad, que además habría gozado de preferencia, contra el criterio de la *Corte Costituzionale* (sentencia n.º 108/1987), es la libertad controlada.

De acuerdo con los artículos 105 y 102 el trabajo en beneficio de la comunidad, o *lavoro sostitutivo*, consistente en la prestación de una actividad no retribuida a favor de la colectividad, del Estado, de la Región, de la Provincia, de los Ayuntamientos, o de los entes, organizaciones o cuerpos de asistencia, instrucción, protección civil y de tutela del medio ambiente o del aumento del patrimonio forestal⁴³³, sólo entraría en juego, si el condenado así lo solicitara, cuando la pena pecuniaria incumplida debido a la insolvencia del condenado no superase un millón de liras (516 euros). Esta limitación, en razón del montante de la multa, a la sustitución de la pena pecuniaria impa-

⁴²⁹ Maggini, «Il lavoro come misura alternativa», en *RIDPP*, 1977, p. 700.

⁴³⁰ Jareño Leal, A., *La pena privativa de libertad por impago de multa*, Ed. Civitas, 1994, pp. 135-162, o Roca Agapito, L., *La responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa. (Estudio histórico-comparado, dogmático y político-criminal)*, cit., pp. 267-270.

⁴³¹ Véase en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 576-577, otras propuestas sobre cómo configurar el trabajo en beneficio de la comunidad realizadas durante la tramitación parlamentaria de la Ley *MSP*.

⁴³² Ampliamente sobre la regulación de esta sanción Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 579-590.

⁴³³ En la designación de las organizaciones que podían involucrarse en el trabajo en beneficio de la comunidad se ha acogido la propuesta de Dolcini, E., «Lavoro libero e controllo sociale: profili comparatistici e politico-criminali», cit., pp. 512-522, de seguir el ejemplo de la Ley de objeción de conciencia de 1972.

Por otra parte, en el artículo 105 p. 1 se prevé que el Ministerio de Gracia y Justicia lleve a cabo convenios con las entidades interesadas en comprometerse en la realización del trabajo en beneficio de la comunidad. Facultad que puede delegar en el Juez de Vigilancia.

El ministerio citado elaboró un modelo de convenio que se envió a todos los Jueces y Tribunales de Vigilancia en marzo de 1985, donde se recogen las condiciones que han de reunir aquellas entidades, las funciones que han de cumplir y otros criterios, no establecidos en la *MSP*, que han de ser tenidos en cuenta por el juez que impone el trabajo en beneficio de la comunidad.

gada por la pena de trabajo en beneficio de la comunidad ha sido, sin embargo, declarada inconstitucional por la *Corte Costituzionale* en su sentencia 206/1996, de junio, al considerar que la misma comportaba una colisión con los artículos 3 y 27 de la Constitución italiana.

A los efectos de realizar la conversión se establece en la ley un módulo de equivalencia entre la pena pecuniaria y el trabajo en beneficio de la comunidad de acuerdo con el cual 50.000 liras - 25 euros- (o fracción) se corresponden con un día de trabajo (art. 102), mientras que la equivalencia entre aquella y la libertad controlada se establecía a razón de un día de libertad controlada por cada 25.000 liras -12 euros- (o fracción)⁴³⁴.

La actividad que comporta esta pena sustitutiva se tiene que desarrollar en el territorio de la provincia en la que reside el condenado a razón de una jornada de trabajo a la semana, salvo que el condenado solicite que se desarrolle con mayor frecuencia semanal (art. 105, p. 2). En cualquier caso la duración de este trabajo no podrá superar los 60 días (art. 103).

La modalidad de cumplimiento de esta pena es decidida por el *magistrato di sorveglianza* o juez de ejecución de las penas del lugar de residencia del condenado, quien ha de señalar también el día de inicio del mismo, oído en caso necesario al servicio social. En la concreción de la modalidad de cumplimiento ha de tomar en consideración las exigencias laborales, educativas, familiares y de salud del condenado y observar las disposiciones procedimentales del capítulo II-*bis* del título II de la Ley de 26 de julio de 1975, n.º. 354, relativa al ordenamiento penitenciario y a la ejecución de la medida privativa y restrictiva de la libertad personal (art. 107).

Está prevista en la ley la posibilidad de que la modalidad de cumplimiento establecida pueda ser objeto de modificación por causas sobrevenidas de absoluta necesidad (arts. 107 y 64) y suspendida en su ejecución debido a una privación de libertad (arts. 107 y 68) o en aras de favorecer al condenado cuando existan motivos de particular relieve, de naturaleza laboral, educativa o familiar (arts. 107 y 69).

Igualmente se disciplina legalmente el régimen del incumplimiento de esta pena (art. 108), que se concreta en la aplicación de una pena privativa de libertad (*reclusione* o *arresto*, dependiendo del tipo de pena pecuniaria que dio origen al trabajo en beneficio de la comunidad, una multa o una *ammenda*), de duración equivalente al tiempo de trabajo en beneficio de la comunidad no cumplido, excluyéndose de forma expresa la aplicación de lo dispuesto en el artículo 67⁴³⁵.

Las primeras experiencias con el trabajo en beneficio de la comunidad no fueron nada halagüeñas. Las múltiples lagunas legislativas, la falta de regulación reglamen-

⁴³⁴ La *Corte Costituzionale* italiana ha declarado también inconstitucional el módulo de conversión entre la multa y la libertad controlada a raíz de los sucesivos cambios legislativos operados en el artículo 135 del Código penal concernientes al módulo de equivalencia entre la multa y la privación de libertad. En una primera sentencia, n.º. 440/1994, de 23 de diciembre, declaró que 75.000 liras (o fracción) equivaldrían a un día de libertad controlada, y en una segunda, n.º. 1, de 9 de enero de 2012, concluyó que desde el 8 de agosto de 2009 no era constitucional que 38 euros o fracción de 38 euros equivaliesen a un día de libertad controlada, debiéndose considerar a partir de ese momento que un día de libertad controlada ha de ser sustituido por 250 euros o fracción.

⁴³⁵ Este artículo ciñe la aplicación de la asignación a prueba al servicio social y del régimen de semilibertad a las penas privativas de libertad sustituidas por la pena de semidetención y la pena de libertad controlada.

taria de aspectos relativos a la ejecución de la sanción y la inadecuada infraestructura organizativa habían contribuido de nuevo a su escasa aplicación⁴³⁶. De hecho en el período comprendido desde su entrada en vigor hasta 1986 sólo en 65 ocasiones se cumplió el trabajo en beneficio de la comunidad y, además, todas ellas en el distrito de Milán, que había sido el único en comprometerse con el cumplimiento de esta sanción⁴³⁷. No obstante, esta pequeña muestra fue objeto de una valoración positiva que permitió seguir considerando a esta sanción como una alternativa viable de cara al futuro⁴³⁸, si bien se habría continuado sin aplicarla de forma significativa⁴³⁹.

La Ley de MSP, como quedó dicho, se hizo eco de la sugerencia del Tribunal Constitucional de configurar el trabajo en beneficio de la comunidad como una respuesta al impago de la pena de multa, pero no de la recomendación de una parte de la doctrina penalista italiana de articularlo asimismo como una sanción autónoma dirigida a delitos ocasionales y de pequeña entidad cometidos por personas no necesitadas de un tratamiento rehabilitador⁴⁴⁰. Esta aspiración de la doctrina ha encontrado un cauce de expresión con la creación de un nuevo sistema sancionatorio en el Decreto Legislativo nº. 274/2000, por el que se atribuye competencia penal a los Juzgados de Paz. Esta reforma ha dado lugar, junto a la revalorización de las penas pecuniarias, a la aparición de nuevas penas dirigidas a colmar el vacío que supone la exclusión de la aplicación de las penas privativas de libertad a las infracciones penales conocidas en estos juzgados⁴⁴¹. Entre éstas nos encontramos con el llamado *lavoro di pubblica utilità*, una pena que en cuanto a su contenido esencial no difiere del *lavoro sostitutivo*⁴⁴²; pero que a diferencia de éste, sí se trata de una auténtica pena autónoma, que va a ser aplicable, en alternativa con una pena pecuniaria o una pena de permanencia domiciliaria (*permanenza domiciliare*) a todos aquellos delitos de competencia del Juez de Paz que tengan señalados pena privativa de libertad superior a seis meses (reclusión o arresto) alternativa a una pena pecuniaria (*multa o ammenda*),

⁴³⁶ Bricola, F., «Le misure alternativa alla pena nel quadro di una nuova politica criminale», en *RIDPP*, 1977, pp. 19-21; Padovani, T., «La pena pecuniaria nel progetto di “Modifiche al sistema penale»», en *RIDPP*, 1980, pp. 1182-1190.

⁴³⁷ Véase Paliero, C. E., «Il “lavoro libero” nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato», cit, pp. 112-115.

⁴³⁸ Véase el informe de la comisión ministerial de reforma del Código penal de 1 de octubre de 1998, en *RIDPP*, 1999, pp. 627-629 y el llamado Proyecto Grosso, obra de esa comisión, donde el trabajo en beneficio de la comunidad se recoge como una pena sustitutiva de la prisión de hasta un año y de la pena de multa (art. 63) y como una de las posibles respuesta al impago de la multa por quien podría proveerse de los medios necesarios para cumplirla o cuando no se puede obtener el pago de otra persona civilmente obligada (art. 75). Posteriormente «Il lavori Della Commissione Ministeriale per la riforma del Codice Penale instituida con D.M. 1º Ottobre 1998», en *RIDPP*, 2001, pp. 620 y 622.

⁴³⁹ Paliero, C. E., «Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio», en *RIDPP*, 1992, p. 536, se refiere a ella como una sanción nacida muerta; Fanchiotti, V., «Alternatives to imprisonment in the Italian Criminal Justice System», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 345.

⁴⁴⁰ Maggini, A., «Il lavoro come misura alternativa», cit., pp. 707-708; Dolcini, E., «Lavoro libero e controllo sociale: profili comparatistici e politico-criminali», cit., pp. 514, 533-534; Mantovani, F., «Pene e misure alternative», en *RIDPP*, 1977, pp. 87-88.

⁴⁴¹ Sobre esta reforma véase Pulvirenti, A., «Il procedimento di esecuzione avanti il giudice di pace penale: una “semplificazione” eccessiva», en *RIDPP*, 2002, nº. 4, pp. 1370-1391.

⁴⁴² De acuerdo con el artículo 54.2 del decreto, este trabajo consiste en la prestación de una actividad no retribuida a favor de la colectividad en el Estado, la Región, la Provincia, los Ayuntamientos o entes u organizaciones de asistencia social y voluntariado. La concreción de las actividades de utilidad pública que cabría realizar se lleva a cabo en el artículo 1 del decreto ministerial de 26 de marzo de 2001, y entre ellas se recogen las que se citan en el artículo 105 *MSP*, donde no se menciona expresamente a las organizaciones de voluntariado.

pena de reclusión o arresto, y pena conjunta de privación de libertad y pena pecuniaria (art. 52)⁴⁴³.

Al contenido de esta pena se refiere el artículo 54 del citado Decreto Legislativo, debiéndose destacar la previsión de que la prestación de este trabajo, que sólo podrá aplicarse si lo solicita el imputado, se realice en el tiempo y de la manera que no perjudique a las obligaciones laborales, de estudio, familiares o de salud del condenado. En cuanto a su extensión, ésta se cifra entre diez días y seis meses⁴⁴⁴, siendo un día de trabajo equivalente a dos horas de trabajo. El número máximo de horas que pueden cumplirse en una semana es de seis, aunque el condenado puede solicitar que se incremente el número, si bien, en ningún modo, la jornada diaria podría exceder de ocho horas. Para conocer otros aspectos relativos a su ejecución se debe acudir al Decreto Ministerial de 26 de marzo de 2001, dictado en aplicación del artículo 54.6 del Decreto Legislativo n.º. 274/2000, donde se regula, entre otras cosas, cuáles, en atención a sus fines, son las entidades en las que se pueden realizar prestaciones a favor de la colectividad.

El incumplimiento de esta pena, entendiéndose por tal el no acudir o el abandonar sin justa causa el lugar donde se desarrolle el trabajo y la violación reiterada, asimismo sin causa justa, de las obligaciones inherentes al trabajo, se castiga con pena de reclusión de hasta un año, sin que puedan ser aplicadas las sanciones sustitutivas previstas en los artículos 53 y ss de la Ley MSP -semidetención, libertad vigilada y pena pecuniaria- (art. 56). Estas sanciones sustitutivas, así como la suspensión de la ejecución de la pena, no son tampoco aplicables a ninguna de las penas impuestas por el Juez de Paz (arts. 60 y 62 D.L. n.º. 274/2000).

Por otra parte, la pena pecuniaria impuesta por el Juez de Paz que por insolvencia del condenado no se puede cumplir se convierte, a solicitud del condenado, también en *lavoro sostitutivo*, que de acuerdo con el artículo 55 se desarrollará en la modalidad prevista en el artículo 54, donde como hemos visto se regula el *lavoro di pubblica utilità*. La duración del mismo se determina conforme al módulo de conversión de un día de trabajo por cada 25.000 liras de pena pecuniaria, sin que su duración pueda ser inferior a un mes ni superior a seis meses. En el caso de que se incumpla la obligación del *lavoro sostitutivo* el tiempo de trabajo que reste por cumplir se transforma en permanencia domiciliaria. A este efecto se remite al baremo de conversión que se aplica entre la pena pecuniaria y la permanencia domiciliaria, que es de un día de permanencia domiciliaria por cada 50.000 liras, pudiéndose deducir que dos días de trabajo incumplido serían equivalentes a un día de permanencia domiciliaria.

Unos años antes de la aparición de esta pena, un Decreto Ley n.º. 122, de 26 de abril de 1993, convertido, con modificaciones, en la Ley n.º. 205, de 25 de junio del mismo año, relativo a las medidas urgentes en materia de discriminación

⁴⁴³ En todos los supuestos citados, con carácter general, existe una preferencia a favor de la pena de permanencia domiciliaria o de la pena de trabajo de utilidad pública cuando se trata de reincidencia reiterada inferior a cinco veces (art. 52.3).

⁴⁴⁴ Para los delitos castigados con pena privativa de libertad superior a seis meses alternativa a una pena pecuniaria, esta pena oscila entre diez días y tres meses; cuando se trata de delitos sancionados con pena de reclusión o arresto, su duración abarca de veinte días a seis meses y si es el caso de delitos castigados con pena conjunta de privación de libertad y pena pecuniaria, entonces podrá imponerse entre uno y seis meses (art. 52).

racial, étnica y religiosa, hizo de la actividad no retribuida en favor de la colectividad una pena accesoria susceptible de ser aplicada por los jueces a los condenados por delitos motivados por la raza, la étnia, la nacionalidad o la religión y por el delito de genocidio. A tenor del artículo 1 de esa norma, esta pena tiene que cumplirse una vez ejecutada la pena principal privativa de libertad durante un plazo máximo de doce semanas; correspondiéndole al juez la fijación de su modalidad respetando las exigencias laborales, formativas y de reinserción social del condenado. En cuanto a la clase de actividad, sin perjuicio de un posterior desarrollo por decreto, se señala que la misma puede consistir en trabajos de recuperación y restauración de los edificios dañados con lemas, emblemas o símbolos propios o usados por las organizaciones, asociaciones, movimientos o grupos que inciten a la discriminación o a la violencia por motivos raciales, étnicos, nacionales o religiosos; en el desarrollo de trabajos en beneficio de una organización de asistencia social o de voluntariado, la cual trabaje con personas discapacitadas, drogodependientes, ancianas o inmigrantes; en la realización de prestaciones con finalidad de protección civil, de tutela del patrimonio ambiental o cultural y con cualquier otra finalidad pública que se establezca reglamentariamente. Estas actividades pueden desarrollarse tanto en el seno y a favor de una entidad pública o de una entidad u organización privada.

El trabajo en beneficio de la comunidad ha asumido también un nuevo papel dentro del sistema penal al ser enlazado como una obligación a la suspensión condicional de la pena en virtud de la Ley de 11 de junio de 2004, n.º 145, modificadora del Código penal y de otras disposiciones relativas a la libertad condicional y a los plazos para la rehabilitación del delincuente. Las obligaciones susceptibles de ser impuestas al condenado a quien se le suspende condicionalmente una pena privativa de libertad no superior a dos años o una pena de multa se plasman en el artículo 165 del Código penal y entre ellas se encuentra actualmente la obligación de llevar a cabo una prestación de actividad no retribuida a favor de la colectividad durante un tiempo determinado no superior al de la pena suspendida de acuerdo con la modalidad señalada por el juez en la sentencia condenatoria. Esta obligación, a diferencia del resto de obligaciones, no se puede aplicar si el condenado se opone a ello.

5.1.3. Malta

El sistema de penas establecido en el Código penal y de procedimiento penal de Malta de 1854⁴⁴⁵ se completa con una serie de sanciones penales alternativas a las penas de privación de libertad recogidas en la *Probation Act* de 2003⁴⁴⁶. Entre éstas se encuentra el trabajo en beneficio de la comunidad, al que al igual que ocurre con las otras sanciones alternativas, a excepción de la suspensión de la pena, no se hace mención en el Código penal.

⁴⁴⁵ Una versión no oficial del Código penal en inglés se encuentra localizable en http://docs.justice.gov.mt/lom/legislation/english/leg/vol_1/chapt9.pdf [consulta 20-04-2010].

⁴⁴⁶ Una aproximación al sistema de justicia criminal maltés en Grech, J. P., *Criminal Justice Systems in Europe and North America. Malta*, Ed. HEUNI, 2006.

El trabajo en beneficio de la comunidad se encuentra regulado de forma detallada en los artículos 11 a 21, donde se presenta como una pena propiamente dicha (*community service order*) o formando parte de otra pena (*combination order*), impuesta en lugar de una pena privativa de libertad.

La pena de trabajo en beneficio de la comunidad puede aplicarse a los condenados, de 16 años de edad en adelante, por un delito para el que el tribunal consideraría apropiada una pena de prisión, siempre que la misma no esté castigada únicamente con pena de multa y no esté sancionada con una pena de prisión superior a siete años (sin tener en cuenta la duración de la pena resultante de apreciar una continuidad delictiva o condenas anteriores). Además de estos requisitos referentes al castigo del hecho, son de aplicación a ese respecto los requisitos generales del artículo 7.2, esto es, que el tribunal considere que es deseable la supervisión del condenado por un oficial de prueba desde la perspectiva del interés en asegurar la rehabilitación del ofensor, de la protección de la sociedad o de prevenir nuevos delitos, y que estime apropiada esa pena en consideración de las circunstancias del caso, incluida la naturaleza del delito y el carácter del delincuente. De ser así, el tribunal determinará que el condenado cumpla un trabajo en beneficio de la comunidad en lugar de condenarle a una pena de prisión.

Con carácter previo a la imposición de esta pena debe comprobarse que se cumple con las siguientes condiciones: la adecuación del sujeto para realizar el trabajo en atención a sus circunstancias y al informe preparado por el Departamento de los Servicios de Prueba a solicitud del tribunal con anterioridad a dictar la sentencia; la posibilidad de organizar la ejecución de ese trabajo; la mediación del consentimiento del sujeto; y la firma por éste del acuerdo de realización del trabajo en beneficio de la comunidad. Asimismo el tribunal tiene que explicar al sujeto en un lenguaje común los efectos de tal sanción y la consecuencia de su incumplimiento o de la comisión de otro delito, es decir, la condena por la infracción originaria.

La pena de trabajo en beneficio de la comunidad le obliga al condenado a realizar un trabajo gratuito durante un número de horas determinadas en la sentencia que no puede ser inferior a 40 ni superior a 240 horas. Pero además de realizar satisfactoriamente el trabajo en el horario señalado, el sometido a esta pena ha de cumplir los deberes de información relativos a las instrucciones que haya establecido el oficial de trabajo en beneficio de la comunidad así como notificar cualquier cambio de residencia.

El incumplimiento de cualquiera de las obligaciones mencionadas constituye una nueva infracción penal castigada con pena de multa, sin perjuicio de que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad continúe vigente. No obstante, también existen otras respuestas alternativas al incumplimiento; así el tribunal que impuso el trabajo en beneficio de la comunidad puede optar por revocar éste o por la revocación más la aplicación de la pena que se hubiera impuesto a la infracción a la que se asoció el trabajo en beneficio de la comunidad de no haberse pronunciado éste.

La pena tiene que cumplirse en un plazo no inferior a tres meses ni superior a un año desde la fecha en que se impuso, pero, salvo que sea revocada, permanecerá vigente hasta que el ofensor realice el número de horas impuesto. El límite máximo de tiempo puede prolongarse seis meses en interés de la justicia.

Su cumplimiento ha de realizarse, en la medida de lo posible, en aquellos períodos no coincidentes con los tiempos de trabajo o de asistencia a la escuela o a cualquier otro tipo de establecimiento educativo o formativo.

El trabajo en beneficio de la comunidad forma parte junto con la supervisión probatoria de la pena combinada. En este caso la duración del trabajo no puede ser ni inferior a 40 horas ni superior a 100.

5.1.4. Portugal

La incorporación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (*prestação de trabalho a favor de la comunidade*) al sistema penológico portugués se produce con la aprobación del Código penal de 1982 con el objetivo de reducir el uso de las penas cortas privativas de libertad⁴⁴⁷⁻⁴⁴⁸. Esta pena, consistente en la prestación de servicios gratuitos al Estado, a otras personas colectivas de derecho público o a entidades privadas cuyos fines el juez considere de interés para la comunidad⁴⁴⁹, recibió entonces el cometido de servir de pena sustitutiva de la pena de prisión no superior a tres meses de duración (estuviese o no acompañada de la pena de multa)⁴⁵⁰⁻⁴⁵¹ y de la pena de multa de hasta 90 días-multa⁴⁵², previa obtención del consentimiento del penado (art. 60)⁴⁵³. Así las cosas, el ámbito de aplicación de la nueva pena resultaba en exceso limitado *ex lege*; lo que unido a otros factores diversos determinaría la escasa aplicación de esta pena⁴⁵⁴⁻⁴⁵⁵.

⁴⁴⁷ El Código penal fue aprobado por Decreto-Ley n.º. 400/82, de 23 de septiembre, y ha experimentado hasta el presente 29 modificaciones, la última por Ley n.º. 19, de 21 de febrero de 2013.

⁴⁴⁸ Concretamente fue en la fase final de los trabajos preparatorios del Código penal cuando se realiza la propuesta de su incorporación al sistema penal. Pero la primera vez que se propone su articulación en el sistema sancionatorio fue en el proyecto de Ley n.º. 117/I, de 28 de julio de 1977.

⁴⁴⁹ Artículo 60º.2 de la redacción originaria del Código penal de 1982 y artículo 58º.2 del Código penal vigente.

⁴⁵⁰ Señala Correia, E., «Community service and the new portuguese Penal Code», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, cit., p. 85, que ese límite de tres meses debería estar referido no a la pena abstracta sino a la resultante una vez que se aplicasen diversas previsiones relativas a la reducción de la pena. Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, Editorial Notícias, 1993, p. 377, también se mostró muy crítico con ese límite de tres meses al considerarlo político-criminalmente incorrecto en la medida en que significaba reducir a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad al papel de sustitutivo únicamente de las penas de prisión de cortísima duración.

⁴⁵¹ En realidad el hecho de que el ámbito de aplicación de la pena sustitutiva de multa comprendiese asimismo el de aplicación de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad hizo que esta sanción se aplicase en la mayor parte de los casos como alternativa de la pena de multa. De ahí que Miranda Pereira, L. de, «Community service orders. Some aspects regarding the present situation and objectives in Portugal», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, cit., p. 98, se refiriese a ella como una alternativa de la alternativa o una segunda alternativa.

⁴⁵² Correia, E., «Community service and the new portuguese Penal Code», cit., p. 87, consideraba que podía imponerse también junto a la suspensión del fallo, de la ejecución de la pena y del procedimiento.

⁴⁵³ Torre, G., «Le pene sostitutive in diritto penale portoghese. La prestazione di lavoro a favour della comunità», en *Diritto penale. XXI secolo*, 2006, n.º.1, p. 107, recuerda que la exigencia del consentimiento del condenado se fundamenta en el principio constitucional de la proscripción de los trabajos forzados.

La exigencia del consentimiento del sujeto para su aplicación se recoge en la actualidad en el artículo 58.5º.

⁴⁵⁴ En la exposición de motivos del primer Decreto ley dedicado a la regulación del cumplimiento de esta pena, el Decreto Ley n.º 375/97, de 24 de diciembre, se mencionan las siguientes: el limitado ámbito de aplicación de esa pena; el principio de sustitución preferente de la pena de prisión de corta duración por la pena de multa; las dificultades de la definición del régimen jurídico de la prestación del trabajo en el ámbito de la ejecución de la multa; y la insuficiente regulación.

⁴⁵⁵ Entre enero de 1983 y septiembre de 1986 se aplicaron únicamente cincuenta. Véase Miranda Pereira, L. de, «Community service orders. Some aspects regarding the present situation and objectives in Portugal», cit., pp. 97-99, o Figueiredo Dias, J. de, *Continúa*

También se recogió en este código, dando continuación a la posibilidad existente desde el Código de procedimiento penal de 1929 de realizar un trabajo en los casos en los que la multa resultaba incobrable, la llamada *sanção de dias de trabalho*. Una sanción penal que actuaba como pena subsidiaria de la pena de multa, tanto si ésta se imponía autónomamente como si lo hacía en sustitución de una pena de prisión (art. 48º), pudiendo de esta forma constituir indirectamente una alternativa a las penas de prisión de hasta seis meses, aunque en la práctica resultara poco utilizada⁴⁵⁶.

Esta sanción por comportar igualmente la realización de trabajo en establecimientos, oficinas u obras del Estado o de otras personas colectivas de derecho público o de instituciones particulares de solidaridad social suscitaría la duda en torno a su identificación o no con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad⁴⁵⁷; duda que perviviría en la actualidad en la medida en que más allá del cambio de ubicación de la regulación de esta sanción, -de contemplarse en la sede de impago de la pena de multa ha pasado a ubicarse en el artículo 48º bajo la rúbrica de la sustitución de la multa por trabajo- el artículo a ella dedicado sigue diciendo que el tribunal puede ordenar, a solicitud del condenado⁴⁵⁸, que la pena de multa sea total o parcialmente sustituida por días de trabajo en establecimientos, oficinas u obras del Estado o de otras personas colectivas de derecho público o de instituciones particulares de solidaridad social, cuando se pueda concluir que esta forma de cumplimiento realiza de forma adecuada y suficiente las finalidades del castigo⁴⁵⁹.

A través de la revisión que del Código penal se hizo por Decreto Ley nº. 48/1995, de 15 de marzo, la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, siguiendo la recomendación de Figueiredo Dias⁴⁶⁰, amplió, por lo que se refiere a la pena de prisión,

Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime, Editorial Notícias, 1993, pp. 381-384.

La Exposición de motivos del Decreto Ley n.º 375/97 indica que en el período de 1983 a 1994 se aplicaron 213; y que en 1995 apenas hubo 19 condenas, no invirtiéndose la situación en los dos años posteriores.

La tendencia cambiará más adelante, según se observa en las tablas de Caiado, N./ Lopes, T., «Inovar a execução das penas -A associação da vigilância electrónica a novas formas de prisão domiciliária e de execução da liberdade condicional», en *RPCC*, 2010, n.º 4, p. 597. En 1999 sólo 76 decisiones judiciales habían aplicado un trabajo comunitario (fuese vía artículo 48 o artículo 58), en 2009 la cifra alcanzaba 5406 y en 2010, según datos provisionales, se llegaba a 8495. Las penas de ese tipo ejecutadas en 1999 eran 109 y en 2010 (datos provisionales) 3216.

⁴⁵⁶ Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., p. 140.

⁴⁵⁷ Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., pp. 139-143, ha considerado que habría que distinguir teóricamente ambas respuestas penales. De la misma opinión Gonçalves, M. L. M., *Código Penal Português. Anotado e comentado -legislação complementar*, 14ª ed. Livraria Almedina, 2001, p. 186, quien diferencia entre ambas sanciones cuando afirma que la remisión que se hace en el artículo 48.2º a distintas disposiciones concernientes al trabajo en beneficio de la comunidad (arts. 58.3 y 4 y 59.1) está justificada por el paralelismo existente entre esa forma de cumplimiento de la pena de multa y el trabajo en beneficio de la comunidad. En contra Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 204-237.

⁴⁵⁸ En la regulación inicial de la sanción de días de trabajo no se contemplaba la exigencia de que mediase el consentimiento del penado para su aplicación. No obstante, autores como Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., pp. 140-141 o Gonçalves, M. L. M., *Código Penal Português. Anotado e comentado -legislação complementar*, cit., p. 186, apelando a los compromisos internacionales que proscriben el trabajo forzado, a la finalidad de la pena y al origen de ese precepto afirmaban que también en este caso era necesaria su concurrencia, aunque la ley guardara silencio.

⁴⁵⁹ Por otra parte, apuntan Blanquer, L./ Monteiro, E., «Les alternatives a l'emprisonnement étude comparative entre la France et le Portugal», cit., p. 254, que en 1985 hubo un intento de introducir el trabajo en beneficio de la comunidad en el marco de la suspensión de la ejecución de la pena (proyecto de ley relativo a la simplificación del procedimiento y ejecución de las decisiones penales, de 22 de mayo de 1985).

⁴⁶⁰ Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., pp. 377-378. Ésta también fue la opinión de la Comisión Revisora del Código Penal, que calificó a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad como el más importante descubrimiento político-criminal de los dos últimos decenios en el dominio sancionatorio, siendo la única pena que no tiene carácter estrictamente "personal-negativo" y que asume un cariz social-positivo.

sustancialmente su campo de aplicación, pudiendo a partir de entonces remplazar a las penas de prisión de hasta un año (art. 58º). En cambio, esta reforma habría hecho desaparecer la posibilidad de que el trabajo en beneficio de la comunidad actúe también como pena sustitutiva de la pena de multa, salvo que, como ya hemos afirmado, se considere un todo la pena de trabajo en beneficio de la comunidad y la sanción de días de trabajo⁴⁶¹.

Una nueva extensión de su ámbito de aplicación se produciría con la entrada en vigor de la Ley nº. 59/2007, de 4 de septiembre, que, entre otras modificaciones, ejecutó una nueva revisión del régimen de sustitución de la pena de prisión, estableciendo que el tribunal sustituirá la pena de prisión no superior a dos años por la pena de trabajo en beneficio de la comunidad cuando la misma sea el mejor medio para realizar de forma adecuada y suficiente las finalidades de las penas (art. 58º).

La mayor envergadura que a partir de ese momento tiene esta pena sustitutiva ha tenido su reflejo en la determinación de su duración, habiéndose introducido a tal fin un nuevo criterio. En concreto se recoge por primera vez un módulo de equivalencia entre la pena de prisión sustituida y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sustitutiva, con arreglo al cual un día de prisión se sustituye por una hora de trabajo, que se combina con el establecimiento de un límite máximo a su duración de 480 horas (art. 58.3º)⁴⁶²⁻⁴⁶³.

A partir de la mencionada revisión del Código penal en 1995 se recoge en este texto legal una regulación pormenorizada de las causas y efectos de la suspensión provisional, revocación, extinción y sustitución de esta pena (art. 59º). Concretamente establece el artículo 59.1º que el trabajo en beneficio de la comunidad puede ser provisionalmente suspendido por motivo grave de orden médico, familiar, profesional, social u otro sin que el tiempo de ejecución de la pena pueda exceder de 30 meses, plazo que sustituye al de 18 meses marcado por la reforma de 1995 para colmar la laguna existente sobre este particular entonces. Vacío que llevaba a los jueces a aplicar el régimen del incumplimiento de la pena por imposibilidad sobrevenida no

⁴⁶¹ Las modificaciones operadas en 1995 para fomentar la aplicación de esta pena no habrían logrado salvar los problemas legales que obstaculizaban aquella ni las reticencias culturales y sociales hacia la misma, según reveló un informe elaborado por el Observatorio Permanente de Justicia Portuguesa sobre el funcionamiento en Portugal de esta sanción penal. De este informe, titulado *As tendências da criminalidade e das sanções penais na década de 90. Problemas e bloquios na execução da pena de prisão e da prestação de trabalho a favor de comunidade*, y dirigido por B. Sousa Santos, da cuenta Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, pp. 249-250. Entre otras cuestiones, se señala que en la década de los 90 la pena de trabajos en beneficio de la comunidad fue impuesta sólo en 192 casos, siendo en el año 2000 cuando más se utilizó (51 veces). Así también se reconoce por el propio Gobierno en la Exposición de motivos del Decreto Ley n.º 375/97, de 24 de diciembre.

⁴⁶² Cuando esta pena se introduce en el Código penal su duración oscilaba entre un límite mínimo de 9 horas y un máximo de 180, sobre el que críticamente se manifestó Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., p. 375, quien en p. 378 proponía un límite máximo de 450 horas. En la reforma de 1995 la extensión de esa pena abarcaba de un mínimo de 36 a un máximo de 380 horas.

⁴⁶³ La reforma de 2007 ha facultado además al tribunal para aplicar en el caso de la sustitución de la prisión por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad las reglas de conducta previstas en el artículo 52.1 a 3 siempre que resulten adecuadas para promover la respectiva reintegración social (art. 58.6º). Éstas son: residir en lugar determinado; asistir a ciertos programas o actividades; cumplir determinadas obligaciones; no ejercer determinadas profesiones; no acudir a determinados lugares o medios; no residir en determinados lugares o regiones; no acompañar, alojar o recibir a determinadas personas; no frecuentar determinadas asociaciones o no participar en determinadas reuniones; no tener en su poder objetos capaces de facilitar la comisión de delitos; sometimiento, previo consentimiento del condenado, a tratamiento médico.

culposa del condenado, que se materializaba en la sustitución del trabajo en beneficio de la comunidad por una pena de multa o la exención de la pena⁴⁶⁴.

La revocación de la pena, por su parte, se produce cuando el condenado de forma intencionada se coloca en condición de no poder trabajar; rechaza injustificadamente la prestación del trabajo o infringe gravemente los deberes que entraña la pena; o comete un delito por el que vaya a ser condenado, y se ponga de manifiesto que las finalidades de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad no pueden ser alcanzadas a través de la misma (art. 59.2º). En estos casos se ordenará el cumplimiento de la pena de prisión que se hubiese fijado en la sentencia⁴⁶⁵, reduciéndose la duración de la misma si el penado ya hubiese cumplido parte del trabajo en beneficio de la comunidad en los términos que resulten de aplicar el módulo de equivalencia previsto en el artículo 58 (art. 59.1º y 59.4º)⁴⁶⁶.

Sin embargo, cuando el condenado no puede realizar el trabajo por causa que no le sea imputable el tribunal podrá bien sustituir la pena de prisión fijada en la sentencia por una pena de multa de hasta 240 días⁴⁶⁷ o bien la suspensión de la ejecución de la pena de prisión durante un período de entre uno y tres años, en el que el condenado podrá verse obligado a cumplir los deberes y a realizar las reglas de conducta que le señale el Juez en los términos de los artículos 51º y 52º (art 59.6º).

En cuanto a la extinción de la pena el artículo 59.3º tras remitirse al régimen de extinción de la pena de prisión suspendida en su ejecución (art. 57º), establece en su número 5 la posibilidad de que se adelante la extinción de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad no inferiores a 72 horas, cuando éste es realizado de forma satisfactoria y se han cumplido ya dos tercios del mismo.

En el Código penal se regula también algún aspecto de la ejecución de esta pena como es el relativo al momento de realización del trabajo, que sería los sábados, domingos y días festivos así como en días laborables; y relacionado con ello, se establece el mandato de que en los casos de cumplimiento de la pena en días laborables, la duración de los períodos de trabajo no pueda perjudicar la jornada laboral normal, ni exceder, por día, de lo permitido por el régimen de horas extraordinarias aplicable (art. 58.4º). Más allá de estas pinceladas, el desarrollo del sistema de ejecución de esta pena se ha realizado al amparo de otras normas como son el Código de procedimiento penal y el Decreto Ley n.º 375/97, de 24 de diciembre.

Sin ánimo de profundizar en este particular, interesa señalar que el artículo 496 del CPP establece que el tribunal que decide aplicar la pena de trabajo en beneficio de la comunidad tiene que solicitar a los servicios de reinserción social la elaboración de

⁴⁶⁴ Véase los problemas que presentaban estas respuestas aplicadas a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad en Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., pp. 380-381.

⁴⁶⁵ Con anterioridad las únicas causas de revocación que se describían en el Código -no realización del trabajo por el condenado porque sencillamente lo rechazaba o se ponía intencionalmente en condiciones de no poder cumplirlo-determinaban la incursión en un delito de desobediencia cualificada castigado con una pena de prisión de hasta dos años y multa hasta 100 días. Solución muy criticada por Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, cit., pp. 379-380.

⁴⁶⁶ Antes de la reforma de 2007, como no existía un módulo de equivalencia entre ambas penas, se decía que la reducción se hiciese por el juez en la forma que considerase equitativa.

⁴⁶⁷ Antes de la reforma de 2007, 120 días.

un plan de ejecución de la pena, disponiendo éstos a tal efecto de un plazo de 30 días. Una vez que la condena es firme, ésta se pone en conocimiento de los mencionados servicios y de la entidad donde se tenga que prestar el trabajo, debiendo éstos colocar en el plazo máximo de tres meses al condenado en su puesto de trabajo.

De los procedimientos y de las reglas técnicas destinadas a facilitar y promover la organización de las condiciones prácticas de aplicación y ejecución de esta pena, se encarga el citado Decreto Ley dedicado a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, como en el mismo se indica. A su tenor, el órgano responsable de la organización y del cumplimiento de los trabajos en beneficio de la comunidad es el Instituto de Reinserción Social, quien tiene atribuido en este marco las siguientes funciones: la organización del listado de entidades beneficiarias⁴⁶⁸; la facilitación actualizada de este listado a los tribunales; la identificación, a solicitud del tribunal, de un puesto de trabajo para el acusado, teniendo en cuenta en particular el género, la edad, las habilidades y las destrezas, el lugar de residencia, las obligaciones profesionales, familiares o factores sociales y de otra índole que indique el tribunal; el envío al tribunal de información sobre las entidades beneficiarias, en la que se indique la ubicación, el tipo de trabajo, el horario y cualquier cuestión que permita valorar el interés de la propuesta de trabajo para la comunidad y su idoneidad para el acusado; la comunicación al tribunal de la inexistencia de un puesto adecuado de trabajo o de la existencia de circunstancias en el acusado que hacen imposible colocarlo en un puesto de trabajo; y la supervisión de la ejecución de la pena⁴⁶⁹. Esta última función comprende no sólo un control del cumplimiento de la pena sino también el apoyo y asesoramiento al condenado.

5.1.5. Suiza

En los últimos años el Derecho penal suizo ha sido sometido a un continuo proceso de transformación cuya expresión más interesante por lo que concierne al sistema sancionatorio se contempla en la Ley de 13 de diciembre de 2002, de modificación del Código penal, de 21 de diciembre de 1937⁴⁷⁰. Hasta ese momento las tradicionales penas privativas de libertad (reclusión, prisión y arresto) constituían el eje

⁴⁶⁸ A tal fin, y según dispone el artículo 3.2, los puestos de trabajo se seleccionan en función de su utilidad pública y de su carácter formativo en aras de favorecer la reinserción social del condenado. En particular se señalan: actividades de apoyo a los niños, ancianos y personas con discapacidad, u otras actividades en el ámbito de la asistencia social; actividades de mejora de las condiciones ambientales de las comunidades locales; realización de servicios auxiliares en hospitales y otros centros de salud; acciones de prevención de incendios; trabajos en asociaciones o participación en actividades de carácter cultural, social o deportivo sin ánimo de lucro.

En la selección de los puestos de trabajos se toman en cuenta, entre otros, los siguientes criterios: la disponibilidad de horarios los sábados, domingos y festivos o durante los períodos no incluidos en el horario normal de funcionamiento de las entidades beneficiarias; y los beneficios sociales y las oportunidades proporcionadas por las entidades beneficiarias, en particular las perspectivas de inserción socio-profesional de los condenados (art. 3.3).

⁴⁶⁹ Este Decreto Ley se ocupa también del cómputo del tiempo de la pena (art. 6), de establecer las obligaciones de los condenados (art. 7) y de las entidades que facilitan el puesto (art. 8), de la protección frente a los accidentes de trabajo (art. 10), de la responsabilidad civil por daños causados a terceros (art. 11), de la modificación de la ejecución (art. 12) y de la suspensión, revocación, extinción y sustitución de la pena (art. 13).

⁴⁷⁰ Sobre el sistema penológico suizo antes y después de la reforma véase Kuhn, A./ Moreillon, L./ Viredaz, B./ Willi-Jayet, A., (eds.), *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, Ed. Stämpfli Verlag AG, 2004. Sobre la reforma véase también Roth, R., «Nouveau droit des sanctions: premier examen de quelques points sensibles», en *ZStrR*, 2003, n.º. 121, pp. 1-23.

principal de aquel debido a la inexistencia de auténticas penas alternativas a aquellas, lo que provocaba una utilización muy importante de las penas cortas privativas de libertad; un uso al que en cierta medida podrían poner límites los propios Cantones, ejercitando sus competencias en materia de aplicación y ejecución de las condenas penales. Esta situación necesariamente tendría que cambiar a la entrada en vigor de esa reforma de 2002, el 1 de enero de 2007, donde la pena de privación de libertad de seis meses a veinte años como regla general (art. 40) se perfila como una respuesta de carácter excepcional, regulada tras la pena de multa y la pena de trabajo de interés general o trabajo en beneficio de la comunidad (en adelante *TIG*).

El antiguo artículo 397 *bis* del Código penal suizo, que permitía al Consejo Federal en aras de mejorar el régimen de ejecución de las penas y medidas autorizar, durante un tiempo determinado, métodos no previstos en la ley, habría sido la vía utilizada en diversas ocasiones por los Cantones para introducir medidas alternativas a las penas privativas de libertad de corta duración. Primero fueron la semidetención y el *tageweiser Vollzug*⁴⁷¹; más recientemente los proyectos con el arresto domiciliario bajo vigilancia electrónica⁴⁷²; y entre medias el *TIG*. La posibilidad de aplicar el *TIG* en el marco del Derecho penal de adultos como una forma alternativa de ejecutar una pena corta privativa de libertad⁴⁷³, con la que se perseguiría no sólo reducir el uso de las penas cortas privativas de libertad, contribuyendo así a descongestionar los establecimientos penitenciarios, sino también economizar gastos⁴⁷⁴, se introduce el 1 de mayo de 1990⁴⁷⁵. Desde entonces prácticamente casi todos los Cantones han hecho uso de la misma⁴⁷⁶, siendo apreciables las diferencias de concesión y ejecución en unos y otros, pero convirtiendo al *TIG* en una de las sanciones más aplicadas⁴⁷⁷⁻⁴⁷⁸. No

⁴⁷¹ El *Tageweiser Wollzug*, cuya traducción literal sería cumplimiento en días señalados pero que libremente cabría denominar arresto de fin de semana, consiste en la ejecución de la pena privativa de libertad en determinados días de la semana coincidentes con el período de ocio del sujeto, que en la práctica se concreta en el fin de semana. Las penas privativas de libertad para las que inicialmente se previó fueron la *Haft*, de uno a tres meses de duración y desaparecida con la Ley de 13 de diciembre de 2002, y aquellas otras a las que les restase por cumplir no más de dos semanas.

⁴⁷² Sobre estos proyectos véase diversos artículos en Mayer, M./ Haverkamp, R./ Lévy, R., (eds.), *Will electronic monitoring have a future in Europa?*, Ed. iuscrim, 2003, pp. 115-140.

⁴⁷³ Véase Brägger, B. F., «Le travail d'intérêt général (*TIG*) comme sanction alternative en Suisse», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003, pp. 67- 77.

⁴⁷⁴ Sobre este último aspecto véase Peter Egger, G., «Analyse coût-avantage entre différentes formes d'exécution de peines. Plutôt au travail qu'en prison? D'où peut-on tirer le meilleur avantage économique», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, cit., pp. 150-168.

⁴⁷⁵ Ésta es la fecha de la entrada en vigor de la reforma del *Verordnung (3) zum Schweizerischen Strafgesetzbuch (VStGB)*, de 19 de marzo de 1990, por la que se crea la posibilidad de que los Cantones puedan ejecutar las penas de prisión, inicialmente de hasta 30 días y, posteriormente, de duración de hasta tres meses, en la forma de trabajo de interés general. Para la aplicación del *TIG* es necesario contar con el consentimiento del penado, quedando el mismo bajo el control de un oficial del servicio de prueba.

⁴⁷⁶ Garbarski, A., «Le travail d'intérêt général et l'astreinte au travail selon le CP 1937», en AA.VV., *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, cit., p. 91, nos indica que existe en 21 Cantones.

⁴⁷⁷ El número de personas que cumplen *TIG* aumenta constantemente, así Garbarski, A., «Le travail d'intérêt général et l'astreinte au travail selon le CP 1937», cit., pp. 100-101, quien se basa en un análisis en profundidad sobre la aplicación del *TIG* de Kuhn, A./ Villettaz, P., *Le travail d'intérêt général de 1996-1998*, Office fédéral de la statistique et Office fédéral de la justice, (eds.), 2000. Comenta asimismo Garbarski que en los últimos años cerca de dos mil personas han cumplido con éxito el *TIG*, siendo la tasa de interrupción o de exclusión inferior al 10% y caracterizándose las personas que lo realizan por su buena integración social y su motivación para cumplirlo. Factores que llevan a preguntarse si aquel sólo se aplica a las personas de las que es predecible que pueden cumplirlo correctamente.

⁴⁷⁸ Una evaluación de algunos proyectos sobre el *TIG* en Killias, M., «Community Service in Switzerland: Implementation, Recidivism and Net-Widening. Experimental evidence as an alternative to speculation», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Continúa

obstante, el *TIG*, bajo distintas denominaciones, ya era conocido en el Código penal. A partir de 1942, pero sin apenas aplicación, se contemplaba en el artículo 49 como una forma de cumplir la pena de multa impagada y, desde 1974, constituía una de las sanciones aplicables a los menores de uso más frecuente - *Verpflichtung zu einer Arbeitsleistung*- (antiguos arts. 87 y 95 CP), posibilidad esta última que ya se aplicaba desde 1959 a modo de experimento⁴⁷⁹. Precisamente el gran éxito que esta sanción adquirió en el ámbito de los menores provocó que desde principios de los setenta se discutiese sobre su configuración como pena aplicable en el ámbito del Derecho penal de adultos; aunque este hecho no se produciría hasta décadas después⁴⁸⁰.

Tras la aprobación de la Ley de 13 de diciembre de 2002, de modificación del Código penal suizo, entre cuyos objetivos se encontraba una revisión total del sistema de penas, el *TIG* ha pasado a convertirse en una auténtica pena y además se ha extendido considerablemente su campo de actuación⁴⁸¹. Esta pena podría ser ordenada por el Juez en lugar de una pena privativa de libertad inferior a seis meses⁴⁸² o de una pena de días-multa de 180 cuotas diarias como máximo (art. 37.1). Igualmente el *TIG* aparece en el marco del impago de la pena pecuniaria, disponiéndose en el artículo 36.3 que si el condenado no puede pagar la pena pecuniaria debido a que, sin culpa por su parte, las circunstancias que determinaron la fijación de la cuantía del día-multa se han deteriorado notablemente desde el juicio, podrá solicitar del Juez la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad de sustitución -que es la pena con la que automáticamente se responde ante el impago de la multa-, ordenándose en su lugar bien el aplazamiento del pago hasta 24 meses como máximo, bien

cit., pp. 535-549; Killias, M./ Aebi, M./ Ribeaud, D., «Does community service rehabilitate better than short term imprisonment? Results of a controlled experiment», en *The Howard Journal*, 2000, vol. 39, n.º. 1, pp. 40-57; Gilliéron, G./ Poglia, C./ Villard, F./ Vuille, J./ Perisset, C./ Killias, M., «Le travail d'intérêt general permet-il une meilleure resocialization? Comparaison avec les courtes peines privatives de liberté -11 ans plus tard», en *Crimiscope*, 2006, n.º. 34, (<http://www.unil.ch/esc/page19064.html>); Killias, M./ Gilliéron, G./ Villard, F./ Poglia, C., «How damaging is imprisonment in the long-term? A controlled experiment comparing long-term effects of community service and short custodial sentences on re-offending and social integration», en *Journal of Experimental Criminology*, 2010, vol. 6, pp. 115-130.

⁴⁷⁹ Véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 334-338; o Garbarski, A., «Le travail d'intérêt général et l'astreinte au travail selon le CP 1937», en AA.VV., *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, cit., pp. 96-100, quien la considera la sanción más útil desde el punto de vista educativo de los menores.

El 1 de enero de 2007 entró en vigor la Ley federal reguladora de la condición penal de los menores, de 20 de junio de 2003, en la que esa pena de prestación personal que cabe identificar con un trabajo en beneficio de la comunidad se regula en el artículo 23.

⁴⁸⁰ En relación con el diseño del *TIG* en el Anteproyecto de Reforma de la Parte General del Código Penal suizo del Prof. Schultz, véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 345-361.

⁴⁸¹ Killias, M., «Community Service in Switzerland: Implementation, Recidivism and Net-Widening. Experimental evidence as an alternative to speculation», cit., pp. 547-548, se ha mostrado reacio a que el *TIG* se configurase como una auténtica pena en base, principalmente, a que ello podría provocar que se incrementara el efecto *net-widening*.

⁴⁸² Nótese que en esta reforma se elevó el límite mínimo de duración de la pena privativa de libertad a los seis meses, pudiendo ésta únicamente ser pronunciada cuando no se reúnen las condiciones para conceder la suspensión de la ejecución de la pena y se puede admitir que ni una pena de multa ni una pena de *TIG* pueden ser ejecutadas (art. 40 y 41). Esta pena privativa de libertad estaría reservada para la conversión de la pena pecuniaria y los casos de inexecución del *TIG*.

A tenor de la redacción de este artículo 41 algunos autores han manifestado la existencia de una incoherencia entre el mismo y el artículo 37.

En el Anteproyecto de Reforma de la Parte General del Código Penal suizo del Prof. Schultz se proponía que el *TIG* remplazara a las penas privativas de libertad de hasta un año.

reducir el *quantum* de la cuota diaria, bien un *TIG*⁴⁸³. La inobservancia de estos nuevos pronunciamientos determina la ejecución de la pena privativa de libertad, exigiéndose en el caso particular del *TIG* que el sujeto hubiese sido anteriormente advertido de que eso podía ocurrir (art. 36.5).

La regulación legal de esta nueva pena se traza en los artículos 37 a 39, siendo especialmente llamativa la ausencia de un límite mínimo a su duración. En estos preceptos se dispone que el *TIG* se adopte mediando la conformidad del sujeto -de acuerdo con los compromisos asumidos en el Convenio n.º. 29, de 28 de junio de 1930 relativo al trabajo forzado u obligatorio y por razones prácticas-; que no ha de ser remunerado; que deberá realizarse en beneficio de instituciones sociales, de obras de utilidad pública y de personas en estado de necesidad; que su duración podrá llegar como máximo hasta las 720 horas⁴⁸⁴; y que se deberá cumplir dentro de un plazo no superior a dos años fijado por la autoridad de ejecución. La ausencia de un límite mínimo legal a su duración ha sido objeto de críticas por parte de algunos autores, quienes han señalado que la posibilidad de aplicar un *TIG* durante muy poco tiempo puede perjudicar el desarrollo de las actividades que se realizan y no justificar la puesta en marcha del entramado organizativo que rodea la ejecución de esta pena⁴⁸⁵. También se establece en el Código penal el régimen del incumplimiento de la pena, indicándose en el artículo 39 que en el caso de que, a pesar de ser advertido, el condenado a *TIG* no lo ejecutara conforme se hubiese dispuesto en la condena o de acuerdo a las condiciones y obligaciones señaladas por la autoridad competente, el juez convertirá el *TIG* en una pena pecuniaria o en una pena privativa de libertad, si bien esta última tiene un carácter subsidiario pues sólo podría ser ordenada en el caso de que la pena pecuniaria no pudiera ser ejecutada⁴⁸⁶. El baremo de conversión que se establece entre una y otras penas es el mismo: cuatro horas de *TIG* se corresponden con un día-multa y con un día de privación de libertad⁴⁸⁷. Por otra parte, la pena de *TIG* puede ser objeto de suspensión total o parcial en su ejecución (arts. 42 y 43)⁴⁸⁸.

⁴⁸³ C. Stoos en su Anteproyecto de Código penal de 1893 ya recogía la posibilidad de realizar un trabajo no remunerado cuando el condenado a la pena de multa no era culpable de su impago como vía para reducir el uso de la prisión subsidiaria. Sobre esta faceta del *TIG* véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, cit., pp. 328-334.

⁴⁸⁴ Muy crítico a su duración se ha mostrado Brägger, B. F., «Ersatz der kurzen unbedingten Freiheitsstrafe durch nichtkustodiale Sanktionen», en *Basler Kommentar; Strafgesetzbuch I, Art. 1-110StGB*, Helbing & Lichtenhahn, 2003, p. 431 (citado por Kovacs, R., «Le travail d'intérêt général selon le CP 2002», en AA.VV., *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, Ed. Stämpfli Verlag AG, 2004, p. 109).

⁴⁸⁵ Kovacs, R., «Le travail d'intérêt général selon le CP 2002», cit., p. 110.

⁴⁸⁶ Kovacs, R., «Le travail d'intérêt général selon le CP 2002», cit., p. 112, considera que la segunda oportunidad que se le ofrece a este condenado en caso de incumplimiento de la pena es impensable cuando los supuestos determinantes del mismo son particularmente graves como sería la puesta en peligro de la integridad física de otros. Asimismo sostiene que en las faltas poco graves cabría la realización de varias advertencias antes de proceder a la revocación de la pena.

⁴⁸⁷ Un día multa es equivalente a un día de privación de libertad sustitutiva (art. 36.1).

En 1990 se estableció que el módulo de conversión entre el *TIG* y la privación de libertad sería de 8 horas de *TIG* por un día de privación de libertad. Pero a partir del 1 de enero de 1996, coincidiendo con la elevación de uno a tres meses del límite de duración de las penas susceptibles de ser cumplidas con *TIG*, ya se utiliza el módulo que finalmente se acoge en el CP. Algunos autores, por su parte, han defendido la flexibilidad en la conversión en atención a la actividad del condenado y al tipo de tarea que se le encomiende.

Por otra parte, ese módulo de equivalencia entre privación de libertad y *TIG* se emplea para el abono de la prisión preventiva (art. 51).

⁴⁸⁸ Críticamente al respecto se ha manifestado Kovacs, R., «Le travail d'intérêt général selon le CP 2002», cit., p. 108.

La pena de *TIG* también se contempla en lugar de la pena de multa en respuesta a las faltas. En este caso su duración no podrá exceder de las 360 horas, el plazo de cumplimiento se condensa a un año (art. 107)⁴⁸⁹ y se prescinde de la posibilidad de aplicar las disposiciones relativas a la suspensión de la pena (art. 105).

Los aspectos relativos a su ejecución no se regulan a nivel estatal, continuando, ahora al amparo del artículo 375 del Código penal, bajo la competencia de los Cantones al haber optado el legislador, motivado por razones económicas y de simplificación, por conservar la infraestructura ya existente⁴⁹⁰.

5.2. Europa Central

5.2.1. Austria

La gran reforma del Derecho penal austriaco de 1975 presentaba entre sus principales objetivos una redefinición del arsenal punitivo previsto en el Código penal (*öStGB*) con vistas a la sustitución de las penas privativas de libertad de corta duración y a la reducción de las de larga duración⁴⁹¹. Esta misión se confió inicialmente a la pena de multa y a instituciones de prueba como la suspensión condicional y la libertad condicional probatoria⁴⁹². Estas instituciones probatorias, concebidas como sanciones en la comunidad, serían las primeras en dar amparo al trabajo en beneficio de la comunidad, perfilándose éste como una obligación a cuyo cumplimiento se podía condicionar la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión (§ 56 *öStGB*) o de la suspensión de la ejecución de parte de la pena de prisión (§ 57 *öStGB*) o de la pena de prisión perpetua (§ 57a *öStGB*). Papel que dejaría de desarrollar posteriormente⁴⁹³.

El trabajo en beneficio de la comunidad se introduce a partir de la reforma procesal penal de 1999 en el marco de la renuncia a la persecución del delito por parte del Fiscal, cuestión que en el momento presente se encuentra regulada en los artículos 198 a 209b del Código de procedimiento penal⁴⁹⁴. Con arreglo a los mismos, básicamente se reconoce al Fiscal la facultad de ofrecer a los procesados la posibilidad de no continuar el proceso penal a cambio de abonar una suma de dinero o de realizar prestaciones de utilidad pública o de someterse a un período de prueba con asistencia e imposición de obligaciones o una compensación del delito (§ 198.1). Para que así sea es preciso que los hechos delictivos no determinen la competencia judicial del *Schöffengericht* o el *Geschworengericht*⁴⁹⁵, que no se aprecie una culpabilidad grave

⁴⁸⁹ Al igual que en los otros casos, si el *TIG* no es cumplido a pesar de haber sido advertido el condenado, el juez ordenará la aplicación de la pena de multa.

⁴⁹⁰ Kovacs, R., «Le travail d'intérêt général selon le CP 2002», cit., pp. 107 y 114.

⁴⁹¹ El Código penal austriaco recoge dos penas privativas de libertad: la pena de prisión de por vida y la pena de prisión de 1 día a 20 años (§18).

⁴⁹² Mikusch, G./ Pilgram, A., «Community sanctions and measures in Austria», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., pp. 13-41.

⁴⁹³ Véase el § 51 *öStGB* vigente en la actualidad.

⁴⁹⁴ 1 de febrero de 2013.

⁴⁹⁵ Mikusch, G./ Pilgram, A., «Community sanctions and measures in Austria», cit., p. 18, señalan que esta exclusión significa como regla general que la desjudicialización no opera con hechos susceptibles de ser castigados con pena de hasta cinco años.

en el sujeto y que el hecho no haya tenido como consecuencia la muerte de una persona (§ 198.2). También se requiere que el presunto culpable manifieste su consentimiento al arreglo extrajudicial.

A la prestación de servicios a la comunidad se refieren en concreto los §§ 201 y 202, en los que, entre otras cosas⁴⁹⁶, se dispone que el sospechoso tiene que comprometerse a desarrollar un trabajo gratuito de utilidad social en el plazo máximo de seis meses; que el número máximo de horas de trabajo son 240, sin que sea posible que se ejecuten ni más de 8 horas al día, ni más de 40 horas a la semana; que ha de tenerse en cuenta las obligaciones formativas y laborales del sujeto; y que son inadmisibles aquellas prestaciones que supusieran una injerencia injustificada en los derechos de la personalidad y en la vida del sujeto.

Su cumplimiento satisfactorio entraña la finalización irrevocable del procedimiento, siempre y cuando quien realiza tal prestación haya asimismo reparado el daño causado por el delito⁴⁹⁷; en caso contrario, se continuará con el mismo.

Se ha estimado que esta prestación está particularmente pensada para los delitos de mediana gravedad⁴⁹⁸ y para aquellos supuestos de reincidencia en los que esta medida se revelase más adecuada que la pena de prisión en orden a transmitir determinados valores⁴⁹⁹⁻⁵⁰⁰. No obstante, su utilización como medida desjudicializadora ha sido escasa, señalando Grafl que durante el primer año de vigencia fue la medida que menos se aplicó, representando únicamente el 1% de todas las medidas desjudicializadoras. En 2005 su aplicación llegaría hasta el 5% del total de medidas desjudicializadoras⁵⁰¹, situándose un 1% por encima del establecimiento de un período probatorio con obligaciones⁵⁰².

Su potencial dentro del sistema penal ha abierto, por otra parte, la discusión sobre la ampliación de sus funciones⁵⁰³. En un estudio llevado a cabo por Grafl y Stummer-Kolonovits se pone, por ejemplo, de manifiesto que los aplicadores de esta medida (fiscales y jueces), la consideran principalmente una alternativa a la multa y principalmente útil sólo en los casos en los que la persona no es reincidente; en cambio la mayoría de los trabajadores sociales encargados de su cumplimiento aprecian que

⁴⁹⁶ Así, por ejemplo, la responsabilidad por los daños causados por quien realiza esta prestación y la protección del mismo en caso de accidente o enfermedad.

⁴⁹⁷ A estos efectos se establece un plazo máximo de seis meses.

⁴⁹⁸ Grafl, C., «Community service in Austria», en *Probation Journal*, 2007, vol. 54, n.º 3, p. 247, constata, a través de un estudio de naturaleza empírica sobre la aplicación de esta medida, que principalmente se aplica en los casos de daños a la propiedad, hurtos (principalmente en tiendas) y lesiones imprudentes, generalmente causadas en accidentes de tráfico.

⁴⁹⁹ Mikusch, G./ Pilgram, A., «Community sanctions and measures in Austria», cit., p. 19.

⁵⁰⁰ Huber, B., «Sanciones intermedias entre la pena de multa y la pena privativa de libertad (Sobre la discusión en torno a las penas ambulatorias y de contenido comunitario)», cit., p. 165, ha señalado que el trabajo en beneficio de la comunidad se ha utilizado, con relativo éxito, como medio de evitar la ejecución del arresto sustitutorio en caso de impago de la pena de multa.

⁵⁰¹ Conseil de l'Europe, «Space II (Statistique penale annuelle du Conseil de l'Europe). Sanctions et mesures appliquées dans la communauté (SMC) prononcées en 2001», cit., p. 10, indica que en el año 2001 se habían ordenado 848 medidas de trabajo en beneficio de la comunidad en relación con delinquentes menores o adultos.

⁵⁰² Grafl, C., «Community service in Austria», cit., p. 253. En 2005 la medida más aplicada fue el pago de una suma de dinero (47%), en segundo lugar el período de prueba (26%) y en tercer lugar la mediación víctima delincente (18%).

⁵⁰³ Grafl, C., «Community service in Austria», cit., p. 261, considera que podría ser adecuada como respuesta ante el impago de la pena de multa, como condición probatoria y como pena autónoma.

puede ser igualmente una alternativa a las penas de prisión y además aplicarse en personas que son reincidentes en infracciones similares⁵⁰⁴.

De cualquier forma, de momento y tras el desarrollo de un proyecto de sustitución de la pena de prisión subsidiaria por trabajos en beneficio de la comunidad en la jurisdicción de Innsbruck, Linz, Wels y Graz y en los tribunales de Viena, Leopoldstadt, Favoriten y Döbling (del 1 de marzo de 2006 a febrero de 2008), la Ley de ejecución penal (*Strafvollzugsgesetz*) contempla en su § 3 la posibilidad de que la pena de prisión subsidiaria por impago de multa inferior a nueve meses se cumpla mediante la realización de prestaciones en beneficio de la comunidad. En este caso, se prevé, como particularidades, que un día de privación de libertad sea equivalente a cuatro horas de trabajo y que no se realicen más de diez horas a la semana (§ 3a).

5.2.2. Bélgica

Tiempo después de una corta e infructuosa experiencia en el ámbito penal con el trabajo en beneficio de la comunidad a modo de condición en el plano de la suspensión de la ejecución de la pena a principios de los ochenta⁵⁰⁵ y de que desde el mundo judicial y penitenciario se expresase el deseo de que Bélgica se sirviese de ese tipo de sanción frente al delito⁵⁰⁶, la prestación de un trabajo en beneficio de la comunidad (*travail d'intérêt général*) se introducía en el sistema de justicia belga en 1994 con la aprobación de la Ley relativa a la *probation* y la Ley sobre la mediación penal, ambas de 10 de febrero⁵⁰⁷.

Estas leyes, aprobadas en un contexto político criminal enfocado al desarrollo de las medidas alternativas a la prisión y al aumento de la eficacia de la justicia, mediante su modernización y agilización, particularmente en lo que concernía al tratamiento de la delincuencia urbana⁵⁰⁸, otorgaban al trabajo en beneficio de la comunidad la consideración de una condición a la que se supeditaba bien la suspensión del pronunciamiento de la condena o de la ejecución de la pena de privativa de libertad impuesta (*TIG probation*), bien la renuncia al ejercicio de la acción penal a través de la mediación (*TIG médiation*)⁵⁰⁹. No así la naturaleza de pena, de la que de momento se vería

⁵⁰⁴ Grafl, C., «Community service in Austria», cit., p. 257. En este estudio se resalta la necesidad de que se establezcan criterios uniformes para una aplicación razonable de la misma por parte de los fiscales y los tribunales.

⁵⁰⁵ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part.II*, cit., p. 423, señalan que las causas de que no se le diera continuidad a estos proyectos descansaban en problemas técnicos y jurídicos.

Como medida aplicable a los jóvenes infractores, contemplada en el artículo 37 de la Ley de protección de los jóvenes de 8 de abril de 1965, su suerte fue completamente distinta dado los buenos resultados de las experiencias llevadas a cabo a partir de 1982.

⁵⁰⁶ Vanneste, C., «Le *TIG*, pour le meilleur et pour le pire», cit., pp. 840-841.

⁵⁰⁷ Estas leyes fueron desarrolladas en 1997 respectivamente por Real Decreto de 6 de octubre y Real Decreto de 24 de octubre.

⁵⁰⁸ Bellis, P., «La sous-utilisation du travail d'intérêt général: chiffres et processus», en *RDPetCrim*, 1999, sept-oct., p. 1028; Jacobs, A./ Dantinne, M., «La peine de travail. Commentarirre de la loi du 17 avril 2002», en *RDPetCrim*, 2002, n.º. 9-10, p. 816.

⁵⁰⁹ La mediación penal se aplica en aquellas infracciones en las que el fiscal, como consecuencia de la concurrencia de circunstancias atenuantes, considera que una pena de prisión superior a dos años o una pena más severa no es necesaria.

privada bajo diversas consideraciones del legislador: la necesidad de disponer de tiempo para que la opinión pública aprendiese el valor de una sanción tan novedosa, de beneficiarse de cierta experiencia con el trabajo en beneficio de la comunidad para sortear las dificultades que pudieran plantearse en su proyección futura como pena y de evitar afrontar la reflexión sobre su articulación en el Código penal⁵¹⁰.

El trabajo en beneficio de la comunidad vinculado a la *probation*⁵¹¹ cumplía sobre todo una función asistencial y requería para su aplicación de la realización previa de un informe de carácter social sobre el ofensor, en el que se hacía constar la opinión que le merecía el hecho enjuiciado, la información relativa a su situación personal y familiar, su capacidad para desarrollar un trabajo en beneficio de la comunidad y el tipo de trabajo más adecuado para él, teniendo en cuenta los trabajos susceptibles de ejecutarse en la correspondiente jurisdicción⁵¹². Si finalmente se decidía acordar la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad como elemento integrante de la *probation*, la duración de éste se fijaba entre un mínimo de 20 y un máximo de 240 horas que deberían ser cumplidas en el plazo de 12 meses durante el tiempo libre del sujeto. En cambio, cuando el trabajo en beneficio de la comunidad se aplicaba en el marco de la mediación penal, su duración máxima no superaba las 120 horas y el plazo de ejecución se rebajaba a seis meses⁵¹³⁻⁵¹⁴.

Por Ley nº. 33, de 17 de abril, de 2002 el trabajo en beneficio de la comunidad se incorpora al sistema de penas belga, pasando a mencionarse entre las penas previstas para las personas físicas enumeradas en el artículo 7 del Código penal y a regularse en una nueva sección, la *V bis*, en el capítulo II (de las penas) del Libro I del Código penal (arts. 37 *ter*, 37 *quater* y 37 *quinquies*), rubricada “*de la peine de travail*”⁵¹⁵.

⁵¹⁰ Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, Ed. Larcier, 2009, p. 75.

⁵¹¹ La *probation* sólo podía ser impuesta cuando el acusado estaba de acuerdo con las condiciones que se proponían y siempre que la pena de prisión susceptible de ser aplicada no superara los cinco años de duración.

⁵¹² Aertsen, I./ Lauwaert, K., «Community Sanctions and Measures in Belgium», en Albrecht, H. J./Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 49.

⁵¹³ Algunos apuntes sobre su ejecución en Cordier, N., «Le travail d'intérêt général en tant que peine en Belgique», en Krell, W., (ed.), *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, cit., pp. 141-144. Y un estudio de campo sobre su aplicación en la parte francófona del partido judicial de Bruselas en 1995 y 1996 en Bellis, P., «La sous-utilisation du travail d'intérêt général: chiffres et processus», cit., pp. 1005-1040. Según este estudio el perfil medio de la persona que tiene que realizar un trabajo en beneficio de la comunidad es un hombre de menos de 21 años, nacido en Bélgica, de nacionalidad belga pero de origen étnico diverso, residente en un municipio desfavorecido, que habría completado la escuela en una formación técnica, profesional o en el marco de un contrato de aprendizaje, pero que sólo habría obtenido el título de la enseñanza primaria, cuyo perfil socioprofesional sería variado (estudiante, trabajador, sin rentas o desempleado), que no tendría antecedentes penales, si bien a veces habría sido objeto de una intervención por parte de los tribunales de menores. La infracción que le habría hecho comparecer sería el robo y en respuesta a la misma se le habrían concedido un período de *probation* de tres años al que se le enlazarían no más de 120 horas. En el período de análisis únicamente se aplicaron por los tribunales correccionales un total de 215 trabajos en beneficio de la comunidad, que representaban sólo un 3,1% del total de las condenas en esos dos años y casi dos terceras partes de los condenados no habían cumplido los 22 años (62%).

⁵¹⁴ Señala Aertsen, I./ Lauwaert, K., «Community Sanctions and Measures in Belgium», cit., p. 69, que entre 1994 y 1997 el *TIG* se ha aplicado con más frecuencia como condición de la mediación penal que en el marco de la *probation*, pero que de cualquier forma el uso que se da a las sanciones y medidas alternativas a la prisión es muy limitado. Por su parte, Cordier, N., «Le travail d'intérêt général en tant que peine en Belgique», cit., p. 144, apunta que el *TIG* ha sido utilizado más como alternativa a la multa que como alternativa a la prisión. En el mismo sentido, aunque refiriéndose a las medidas alternativas de forma generalizada, Aertsen, I./ Lauwaert, K., «Community Sanctions and Measures in Belgium», cit., p. 71.

⁵¹⁵ Señala Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., p. 24, que la denominación de esta pena daría pie a pensar en la realización por parte del condenado de prestaciones no comunitarias.

Esta nueva configuración del trabajo en beneficio de la comunidad como una pena denominada pena de trabajo supondría la transformación de la función asistencial que el trabajo en beneficio de la comunidad enlazado a la suspensión conllevaba en algo residual en favor del componente retributivo⁵¹⁶ y determinaría que simultáneamente se procediese a la supresión del trabajo en beneficio de la comunidad como condición en el marco de la suspensión a prueba y de la mediación penal al considerarse por el legislador que la compatibilización de una y otras sería una fuente de problemas⁵¹⁷⁻⁵¹⁸; si bien finalmente en virtud de la Ley n.º. 16, de 22 de junio, de 2005, recuperará su papel en el marco de la mediación (art. 216 *ter* del CPP).

La nueva pena, no obstante su denominación, supone un trabajo en beneficio de la comunidad en la medida en que comporta la realización de forma consentida por el condenado⁵¹⁹ y gratuita de un trabajo en los servicios públicos del Estado, de los Municipios, de las Provincias, de las comunidades y regiones o de asociaciones sin ánimo de lucro o fundaciones sociales, científicas o culturales, excluyéndose expresamente que ese trabajo pudiera coincidir con el que generalmente es ejecutado por trabajadores asalariados (art. 37 *quater* 1). Este trabajo se tiene que realizar durante el tiempo libre del sujeto, tiempo resultante de excluir sus eventuales actividades educativas o profesionales (art. 37 *quater* 1). Así las cosas es evidente la coincidencia entre la pena de trabajo y los trabajos en beneficio de la comunidad de 1994, aunque la ley de 2002 no recogiera las exigencias relativas a que el trabajo se realizase en un lugar que no implicase desplazamientos excesivos para el condenado y a que se tuviera en cuenta la capacidad física y psíquica del condenado en el momento de concretar la prestación⁵²⁰.

⁵¹⁶ Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., p. 24.

⁵¹⁷ Véase Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., pp. 86-89; Jacobs, A./ Dantinne, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», cit., pp. 874-875.

⁵¹⁸ No obstante, los distintos tiempos de entrada en vigor de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad -está en vigor desde el 7 de mayo de 2002- y de supresión de la condición de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad, motivaría que durante un tiempo ambas conviviesen.

En un primer momento se dispuso por *arrêté royal* de 18 de junio de 2003 la desaparición del trabajo en beneficio de la comunidad para el 1 de mayo de 2004, postponiéndose su supresión definitiva hasta el 1 de mayo de 2005 (*Loi-programme du 22 décembre 2003*). A favor de su restablecimiento se habría pronunciado Court, P. de le, «La peine de travail autonome (pta): un chantier», en *RDPetCrim*, 2004, vol. 84, n.º. 1, pp. 27-29; Boulan, P.F., «Informations», en *RDPetCrim*, 2004, n.º. 11, p. 1048. En igual sentido la *Proposition de loi modifiant certaines dispositions légales concernant la peine de travail et le travail d'intérêt général*, presentada por la Sra. Clotilde Nyssens y el Sr. Christian Brotcorne (<http://lecdh.be/docparlement/pa2970.htm>) el 16 de julio de 2004 en el Senado belga, y ceñida a su reintroducción en el marco de la mediación penal, la *Proposition de loi modifiant l'article 216 ter du Code d'instruction criminelle en vue d'éviter la disparition des travaux d'intérêt général de la médiation pénales*, presentada el 19 de mayo de 2004.

La diferencia entre esta pena y la condición probatoria del trabajo en beneficio de la comunidad se encontraría en su ámbito de aplicación, destinándose la primera principalmente a aquellos casos en los que no se puede conceder la suspensión, y en el hecho de que su incardinación en el marco de la suspensión probatoria permite que el condenado se beneficie de la asistencia social, no así en el otro caso.

⁵¹⁹ De acuerdo con el artículo 37 *ter* 2º, el juez no puede pronunciar una *peine de travail* mas si el acusado está presente o representado en la audiencia y después de que él, en persona o por medio de su abogado, preste su consentimiento. Críticamente sobre la admisión de la representación para emitir el consentimiento Rue, M. de/ Wattier, I. «Une nouvelle peine correctionnelle et de police dans le Code pénal: la peine de travail», en *Journal du Droit des Jeunes*, 2002, n.º. 220, p. 15; y más ampliamente sobre los problemas que ello plantea Jacobs, A./ Dantinne, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», cit., pp. 828-831. Estos últimos, por otra parte, en base a una interpretación histórica de las normas internacionales que proscriben los trabajos forzados, consideran que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sería igualmente conforme a esa normativa aunque se prescindiera del consentimiento de penado, cuya razón de ser responde más bien a una cuestión de eficacia de la pena (pp. 867-870).

⁵²⁰ Una diferencia de gran importancia entre la pena y la condición probatoria de trabajos en beneficio de la comunidad reside en que la primera no se menciona en el registro de antecedentes judiciales.

La duración de esta pena se computa en horas, pudiendo oscilar entre 20 y 300 horas⁵²¹⁻⁵²². La pena de trabajo de duración igual o inferior a 45 horas se cataloga como una pena de *police*, lo que significa que se vincula a las faltas; la pena de trabajo de más de 45 horas es una pena *correctionnelle*, consiguientemente, se destina a los delitos (art. 37 *ter* 2 CP). Las horas de trabajo se han de cumplir además dentro del plazo máximo de doce meses a contar desde la adquisición de firmeza de la sentencia condenatoria (art. 37 *ter* 2 CP)⁵²³. La concreción de la duración de esta pena le corresponde al juez dentro de esos marcos penales de carácter general, dado que la pena de trabajo, a pesar de ser una pena principal, no se recoge en los tipos penales. Además éste está facultado para dar indicaciones sobre el contenido concreto de esta pena (por ejemplo, puede especificar que el trabajo guarde relación con la infracción), aunque este aspecto quede encomendado a un auxiliar de justicia, quien se encarga de precisar el tipo de trabajo, el lugar y el momento de realización, y del seguimiento de la pena durante su ejecución; funciones que desarrolla bajo el control de la Comisión de Prueba.

Sobre el juez también recae la obligación de señalar, dentro de los límites de las penas previstas para la correspondiente infracción y de su competencia, la pena de prisión o de multa que podría ser aplicada en caso de que la pena de trabajo impuesta no fuese consentida por el condenado o no se cumpliera (art. 37 *ter* 1.º)⁵²⁴. Consecuentemente, ante una situación de incumplimiento total o parcial de la misma, el propio Ministerio Fiscal podría decidir la ejecución de la pena prevista en la sentencia en sustitución de la pena de trabajo, teniendo en cuenta a este respecto, el tiempo ya cumplido por el condenado (art. 37 *quinquies* 4.º)⁵²⁵⁻⁵²⁶.

El objetivo del legislador de hacer de la nueva pena la elección preferente de los jueces en respuesta al delito con el fin último de restringir el uso de la privación de libertad⁵²⁷ se refleja en su campo de aplicación, representado por los delitos, con algu-

⁵²¹ Este límite máximo opera también como límite a la duración de varias penas de este tipo impuestas (art. 58). Por otra parte, en caso de reincidencia la pena de trabajo puede alcanzar hasta 600 horas (art. 56).

⁵²² Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., p. 108, llama la atención sobre la arbitrariedad judicial a la que conduce la inexistencia de una relación determinada entre la infracción y el número de horas.

⁵²³ Este plazo se puede prolongar, bien de oficio o a instancia del condenado, por la Comisión de Prueba (art. 37 *ter* 2º).

⁵²⁴ Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., p. 101, plantea problemas como la proporcionalidad entre ambas sanciones, la evaluación de la correcta ejecución de la pena y la contribución de esta pena al crecimiento de la pena de prisión

⁵²⁵ El procedimiento y la competencia en materia de aplicación y ejecución de esta pena se regulan en el Código penal, artículos 37 *quater* y *quinquies*. Básicamente el juez acuerda esta pena a solicitud bien del Ministerio Fiscal bien del acusado, procediendo entonces antes de concluir la vista a explicar al acusado en qué consiste esa pena y las obligaciones que de ella se derivarían. Antes de adoptar una decisión el juez puede tomar en consideración los intereses de las víctimas y solicitar un informe sobre la situación socioeconómica del acusado. En caso de que se imponga esta pena, se nombra a un auxiliar de justicia para que concrete los pormenores de su cumplimiento. Detalladamente Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., pp. 109-121; Jacobs, A./ Dantinne, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», cit., pp. 837-854; o Rue, M. de/ Wattier, I. «Une nouvelle peine correctionnelle et de police dans le Code pénal: la peine de travail», cit., pp. 19-21. Sobre las percepciones de las personas encargadas de la ejecución de esta pena véase Savauge, A., «Le suivi et l'encadrement de la peine de travail: le travail de la peine», en *RDPCrim*, 2007, vol. 87, nº. 11, pp. 900-923.

⁵²⁶ Ante un posible incumplimiento de la pena, se abre un procedimiento administrativo en la Comisión de Prueba en el que se da audiencia al condenado. Este procedimiento concluye con un informe sucinto o motivado, según el caso, sobre la procedencia de aplicar la pena subsidiaria.

⁵²⁷ Por esta razón la pena de trabajo no podría ser impuesta conjuntamente con una pena de prisión.

nas exclusiones⁵²⁸, y por las faltas (art. 37 *ter* 1.)⁵²⁹⁻⁵³⁰. No obstante, la forma en la que se ha vinculado a las mismas y el refuerzo de su incumplimiento a través de una pena subsidiaria hace que algunos autores duden de su auténtica autonomía y destaquen sobre todo su carácter de pena sustitutiva⁵³¹. El interés de promocionar esta pena, por otra parte, también se evidencia en el establecimiento de la obligación del juez de motivar su decisión de no aplicar esta pena (art. 37 *ter* 3.^o)⁵³²⁻⁵³³.

A la luz de la práctica judicial, el trabajo en beneficio de la comunidad se habría aplicado, según señala Court, de forma dispar. Entre los motivos que favorecerían su utilización se encontrarían la aparente enmienda del condenado, la preocupación por indemnizar a los perjudicados, la condición de trabajador, el carácter puntual del hecho cometido a pesar de la reiteración, la ausencia de antecedentes penales, la lejanía relativa de los hechos, la personalidad del sujeto, la toma de conciencia de la necesidad de modificar radicalmente su comportamiento, la voluntad de seguir una terapia o el carácter aparentemente apropiado de la medida. En cambio, la gravedad y el número de hechos cometidos, la falta total de arrepentimiento o de la voluntad de enmendarse, el riesgo de banalización de los hechos, la voluntad del acusado de minimizar su responsabilidad, las numerosas advertencias previas o la persistencia en la actividad delictiva conllevarían la no aplicación de esa pena⁵³⁴.

De cualquier forma, cuantitativamente esta pena habría experimentado un notable crecimiento desde su introducción, irrogando algunas dificultades a las entidades encargadas de facilitar el puesto de trabajo para hacer frente a la demanda de plaza durante los fines de semana y las tardes. Sin embargo, parece que no ha llevado aparejada consigo realmente, como se pretendía, una reducción del uso de la prisión. Una pena que además, en opinión de algunos, se podría ver agravada al entrar en juego como pena subsidiaria de la pena de trabajo⁵³⁵.

⁵²⁸ Han sido expresamente excluidos los delitos de los artículos 347 *bis* -delito de toma de rehenes-, 375 a 377 -determinados delitos contra la libertad sexual-, 379 a 387 -delitos de corrupción y prostitución y determinados delitos contra la moral pública de los que es víctima un menor o se han cometido utilizando a menores-, 393 a 397 -delitos de homicidio más graves- y 475 -delito de homicidio para facilitar un robo o una extorsión o la impunidad- (art. 37 *ter* 1).

⁵²⁹ El Código penal belga mantiene una clasificación tripartita de las infracciones penales distinguiendo entre *crimes, délits y contraventions*, a las primeras se les aplican la *peine criminelle*, a las segundas la *peine correctionnelle* y a las terceras la *peine de police*.

La duración de la pena de prisión de estos delitos oscilaría entre ocho días y cinco años, y la de las faltas de uno a siete días.

Con arreglo a su artículo 100 la pena de trabajo se proyecta también sobre los delitos y faltas tipificados en la legislación penal especial.

⁵³⁰ Rue, M. de/ Wattier, I. «Une nouvelle peine correctionnelle et de police dans le Code pénal: la peine de travail», cit., p. 13, señalan que en la práctica judicial existe una tendencia a excluir de las alternativas penales a las personas más desestructuradas socialmente.

⁵³¹ Jacobs, A./ Dantinne, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», cit., pp. 861-862; Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., p. 101.

⁵³² Esta obligación especial a juicio de Rue, M. de/ Wattier, I. «Une nouvelle peine correctionnelle et de police dans le Code pénal: la peine de travail», cit., p. 17, deja entrever el principio de subsidiariedad de la pena de prisión.

⁵³³ La pena de trabajo puede beneficiarse de la suspensión simple o a prueba (art. 1.3^a Ley relativa a la suspensión, *sursis y probation*). Críticamente Court, P. de le, «La peine de travail autonome (pta): un chantier», cit., pp. 24-25.

⁵³⁴ Court, P. de le, «La peine de travail autonome (pta): un chantier», cit., pp. 6-7.

⁵³⁵ Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, cit., p. 109.

5.2.3. Luxemburgo

La experimentación con el trabajo en beneficio de la comunidad, “*les travaux au profit de la communauté*”, se remonta en el Gran Ducado de Luxemburgo al año 1976. Ese año, sobre la base del modelo inglés del *community service* y salvando diferencias sustanciales, el Ministro de Justicia, el Fiscal General del Estado, sus delegados y el Servicio de Asistencia Social alcanzaron el compromiso de utilizar el trabajo en beneficio de la comunidad como una nueva modalidad de cumplimiento de las penas, eludiendo de esta forma la realización de modificaciones legislativas para otorgar al trabajo en beneficio de la comunidad un lugar dentro del sistema de sanciones penales⁵³⁶.

El trabajo en beneficio de la comunidad se articuló, en ese momento, en el procedimiento de concesión del indulto; aplicándose en la práctica a los solicitantes de indulto condenados a una pena de prisión no susceptible de suspensión que no hubieran sido objeto de privación de libertad preventiva⁵³⁷. A estas personas se les concedía la posibilidad de solicitar, en el momento de la condena o durante el plazo de suspensión de su ejecución a causa de la petición de indulto, que les fuese permitida la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad en lugar de cumplir la pena a la que habían sido condenados. Sin embargo, no se les garantizaba que el cumplimiento satisfactorio del mismo conllevase la concesión del indulto, dándose el caso de personas que tras desarrollar satisfactoriamente un trabajo en beneficio de la comunidad tenían que cumplir la pena impuesta en la sentencia al no haberles sido finalmente otorgado el indulto. Un efecto contraproducente que fue salvado al exigirse posteriormente que el trabajo en beneficio de la comunidad se cumpliera una vez que el indulto fuese concedido⁵³⁸⁻⁵³⁹.

El 26 de julio de 1986 el trabajo en beneficio de la comunidad se incorpora finalmente a un texto con rango de ley, concretamente al Código de procedimiento penal, donde aparece como una condición especial de la suspensión en régimen de prueba del fallo condenatorio y de la pena impuesta⁵⁴⁰⁻⁵⁴¹, tras un intento malogrado de configurarlo como auténtica pena en el Proyecto 2974, de 10 de octubre de 1985, relativo a la revisión del sistema de sanciones⁵⁴². Habría que esperar algunos años más para que este objetivo se alcanzase.

⁵³⁶ Nótese que en este país el Fiscal General tiene la facultad de decidir cómo han de ejecutarse las penas.

⁵³⁷ Kimmel, F./ Wagner, A., «Les travaux au profit de la communauté au Grand Duché de Luxembourg de 1976 à 1982», en *RDPetCrim*, 1983, p. 889.

⁵³⁸ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 639-640.

⁵³⁹ Los primeros resultados de esta experiencia en Kimmel, F./ Wagner, A., «Les travaux au profit de la communauté au Grand Duché de Luxembourg de 1976 à 1982», cit., pp. 891-892. Véase su aplicación desde su inicio hasta 1989 en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 653-660.

⁵⁴⁰ Véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 643-646.

⁵⁴¹ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., p. 638, señalan que el trabajo en beneficio de la comunidad, al menos teóricamente podía establecerse como una condición del sobreseimiento del proceso o de la libertad condicional.

⁵⁴² Véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 646-649.

A raíz de la Ley, de 13 de junio de 1994, de modificación del régimen de las penas, el trabajo en beneficio de la comunidad se incorpora al catálogo de las penas aplicables a los delitos, esto es, de las penas correccionales, previsto en el artículo 14 del Código penal de 1879⁵⁴³. De acuerdo con el artículo 22 del citado código, al que nos remite el número 9 del artículo 14, el juez puede ordenar a título principal que el condenado cumpla, en beneficio de una colectividad pública, o de un establecimiento público o de una asociación o de una institución hospitalaria o filantrópica, un trabajo de interés general no remunerado, si considera que el delito no ha de ser castigado con una pena de privación de libertad superior a seis meses. La duración del mismo no puede ser ni inferior a 40 horas ni superior a 240 horas. Al igual que ocurre en el Derecho francés esta facultad del tribunal sólo puede ser ejercida si el condenado está presente. En este caso, el tribunal, antes de pronunciar esta pena, debe informarle de su derecho a rehusarla y, además, debe esperar a que éste exprese su respuesta.

Respecto a los aspectos ejecutivos se dispone en el Código penal que sea el Fiscal General del Estado, como, por otra parte, ya venía haciendo, quien decida las modalidades de ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad, ostentando también la potestad de suspender provisionalmente el plazo de cumplimiento de la pena por motivo grave de orden médico, familiar, profesional o social (art. 22.4). Asimismo se reenvía a la vía reglamentaria la determinación de los tipos de trabajo que se pueden realizar.

Otras de las previsiones recogidas en el Código penal relativas a su cumplimiento hacen referencia a la aplicación de la normativa laboral concerniente al trabajo nocturno, higiene y seguridad en el trabajo, y al trabajo de los niños y de las mujeres; a la compatibilidad del *TIG* con el trabajo retribuido; y al plazo en el que debe comenzarse a realizar el *TIG* (dieciocho meses desde el día en que la condena es irrevocable).

Finalmente cabría destacar que el incumplimiento de esta pena se castiga con la pena de prisión de dos meses a dos años (art. 23).

5.2.4. Países Bajos

El clima político criminal en los Países Bajos, caracterizado durante mucho tiempo por una tendencia hacia la suavización del rigor del sistema penal y particularmente por su bajas tasas de prisión y de institucionalización, comenzó a virar en la década de los años 80 hacia un planteamiento político criminal de corte neoclásico, que conduciría finalmente a una crisis del sistema penitenciario como consecuencia del aumento del número de condenas a penas de prisión y de la duración de éstas⁵⁴⁴. Paralelamente a esta transformación se va a ir introduciendo en el sistema penal de los Países Bajos el trabajo en beneficio de la comunidad como una alternativa a la

⁵⁴³ El número 9 de este artículo se refiere a las penas de sustitución previstas en los artículos 21 y 22.

⁵⁴⁴ Junger-Tas, J., «Recent trends in sentencing policies in The Netherlands», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., pp. 355-360; quien en pp. 362-367 discute los factores que han condicionado el cambio de política criminal, llegando a la conclusión de que el principal factor que explica el incremento de la prisión es una tendencia a aplicar condenas más graves.

privación de libertad de naturaleza rehabilitadora⁵⁴⁵. El 1 de febrero de 1981 comenzaría una primera fase experimental con el trabajo en beneficio de la comunidad en ocho jurisdicciones del país, que se extendería en agosto de 1983 al resto de la nación⁵⁴⁶, con el objetivo de conocer si el trabajo en beneficio de la comunidad podía ser un sustitutivo adecuado de las penas de prisión de hasta seis meses; si bien los jueces habrían también impuesto esta pena a supuestos en los que hubiese sido posible adoptar una pena de multa o una suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión⁵⁴⁷. Desde entonces y hasta 1989 el trabajo en beneficio de la comunidad se articularía siempre como una condición, ya fuese del sobreseimiento definitivo, del sobreseimiento condicional, de la suspensión condicional del ejercicio de la acción penal, del aplazamiento de la condena, de la suspensión condicional de la prisión provisional, de la suspensión de la condena o del perdón; no obstante, en estos dos últimos supuestos sólo una vez que los experimentos alcanzaron ámbito nacional⁵⁴⁸.

Los problemas tanto de orden práctico como de naturaleza legal que se alumbraron con la ejecución de los primeros proyectos de trabajos en beneficio de la comunidad no impidieron una pronta valoración positiva de la experiencia, llegando el Ministro de Justicia a afirmar en agosto de 1983 que el sistema penal no podía por más tiempo imaginarse sin esta sanción⁵⁴⁹⁻⁵⁵⁰. Consiguientemente en septiembre de 1985 se publicó un proyecto de ley sobre el trabajo en beneficio de la comunidad⁵⁵¹, donde éste se presentaba como una auténtica pena, que se podría aplicar a aquellas infracciones en las que, de no existir la misma, se hubiese impuesto una prisión de

⁵⁴⁵ Señala Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», en *European Journal of Probation*, 2010, vol. 2, nº. 1, p. 23, que la discusión sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se inicia a mediados de los años sesenta.

⁵⁴⁶ La experimentación con el trabajo en beneficio de la comunidad se tenía que llevar a cabo de acuerdo con una serie de criterios, premisas o condiciones establecidas por el Ministerio de Justicia y el grupo encargado de la preparación del proyecto; véase las principales en Kalmthout, A. van, «Community Service in the Netherlands, A viable Alternative?», en Albrecht, H. J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, cit., p. 54. Ampliamente sobre la fase experimental Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 710-743.

⁵⁴⁷ Junger-Tas, J., «Recent trends in sentencing policies in The Netherlands», cit., p. 360, menciona una segunda evaluación de la fase experimental que revela que el trabajo en beneficio de la comunidad sólo sustituyó a la prisión en la mitad de los casos; igualmente Kalmthout, A. Van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 384.

⁵⁴⁸ Estas primeras experiencias son relatadas por Kalmthout, A. van, «Community Service in the Netherlands, A viable Alternative?», cit., pp. 55-87.

⁵⁴⁹ Kalmthout, A. van, «Community Service in the Netherlands, A viable Alternative?», cit., p. 55. El mismo, en «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., pp. 380-383, nos explica las causas del éxito de las sanciones en la comunidad. Éstas serían: la articulación de una fase de ensayo para obtener conocimiento y experiencia; la percepción subjetiva de los servicios de prueba, fiscalía y judicatura como compañeros en el sistema de justicia criminal y no potenciales enemigos; las modestas tasas de incumplimiento; la creciente involucración de la comunidad en el sistema de justicia criminal y la buena acogida que las sanciones en la comunidad recibían de los medios de comunicación; la disposición de suficientes recursos económicos y personales; la evaluación continuada de la aplicación de estas sanciones por órganos independientes; y la ejecución de las mismas bajo supervisión de comités independientes.

⁵⁵⁰ Al igual que ocurriera en Inglaterra y Gales, la atribución de la gestión y control de los trabajos en beneficio de la comunidad al servicio de prueba, según recuerda Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 23, fue vista con recelo por éstos ante la dificultad de armonizar sus funciones de asistencia al condenado y la relativa al control del cumplimiento del trabajo.

⁵⁵¹ Véase sobre este proyecto Tak, P. J. P., «Community Service Order -A new Penalty in the Dutch Penal Code-», en Albrecht, H. J./ Schädler, W., (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, cit., pp. 39-45.

hasta seis meses o una suspensión parcial de la pena de prisión, cuando la parte que en este caso habría de ser cumplida en prisión no excediese de los seis meses⁵⁵², y como una alternativa a la revocación de una suspensión de la ejecución de una pena de prisión de hasta de seis meses⁵⁵³. A estas funciones habría que añadir la relativa a servir de condición para la concesión del derecho de gracia que se le otorgaba en un proyecto de ley sobre esta materia. Finalmente en 1989 se aprueba la ley por la que se introduce el trabajo en beneficio de la comunidad en el Código penal (*Law of the sentence of unpaid work for the general good*)⁵⁵⁴.

En esta ley, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de diciembre de 1989, el trabajo en beneficio de la comunidad se recoge como pena principal, desapareciendo las otras posibilidades que existían en la fase experimental, pero conservándose algunas características que entonces el trabajo en beneficio de la comunidad presentaba. Así el límite máximo de duración de 240 horas, la atribución al juez de la decisión sobre el tipo de trabajo a desarrollar o la necesidad del doble consentimiento del condenado, a la que daba lugar la exigencia de que esta pena se acordase si mediaba solicitud del sujeto y el imperativo de que éste estuviera de acuerdo con la naturaleza, propósito y extensión del mismo⁵⁵⁵.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad, tal y como se configuró en 1989, está destinada a responder a aquellos supuestos en los cuales el juez valora la posibilidad de imponer una pena de prisión de hasta seis meses⁵⁵⁶ o cuando debido al incumplimiento de las condiciones enlazadas a una suspensión de la ejecución de la pena de prisión el juez intenta convertir la misma en una pena de prisión. Pero también existe la posibilidad de que se aplique en el marco del derecho de gracia; situación en la que lo que se hace es transformar la pena de prisión en una suspensión de su ejecución que incluye como condición especial la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad.

A pesar de algunos aspectos críticos de la reforma, entre ellos su excesivo formalismo o el hecho de que, en contra del objetivo de la misma, los jueces hubiesen comenzado a aplicar el trabajo en beneficio de la comunidad a supuestos en los que cabrían otras sanciones menos gravosas, el número de condenas de este tipo siguió creciendo rápidamente. No obstante, la cifra esperada no terminaba de alcanzarse, lo que unido al hecho de que el número de penas de prisión siguiese en aumento⁵⁵⁷, contribuiría a que

⁵⁵² Para evitar que se produjera la extensión de la red se establecía la obligación para el juez de explicitar en la sentencia la duración de la pena de prisión que tenía en mente imponer.

⁵⁵³ Tak, P. J. P., «Community Service Order -A new Penalty in the Dutch Penal Code», cit., p. 43, señala que el hecho de que no se proponga su utilización como condición para sobreeser el proceso, como se había hecho en la fase experimental, se explicaría debido a que se considera que se trata de una sanción muy severa y, consecuentemente, sólo podría aplicarse por el juez tras el correspondiente juicio.

⁵⁵⁴ Véase el estudio de esta ley en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 744-782.

⁵⁵⁵ Subraya Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 24, que la necesidad de un segundo consentimiento se explicaba en atención a la observancia de los obligaciones internacionales relativas a los trabajos forzados.

⁵⁵⁶ A juicio de Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., p. 384, se trata ésta de una construcción artificiosa.

⁵⁵⁷ Según Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., p. 385, de menos de 5.000 condenas de trabajo en beneficio de la comunidad en 1988 se habría pasado a unas 16.000 en 1998. *Continúa*

un nuevo proceso reformador no se hiciera esperar⁵⁵⁸. El 1 de febrero de 2001 una nueva ley, *Act of Task Penalties*, modificaba la estructura legal del trabajo en beneficio de la comunidad e introducía una nueva pena principal la *learning/training order*⁵⁵⁹, que podía también aplicarse conjuntamente con aquel, originándose así una nueva sanción, la *combination order*⁵⁶⁰. A partir de este momento la pena de trabajos en beneficio de la comunidad adquirirá verdadera autonomía como pena, dejándose de ver exclusivamente como una alternativa a la prisión⁵⁶¹ y situándose, por su gravedad, entre la pena de prisión y la pena de multa⁵⁶². El nuevo enfoque de la pena determinaría asimismo la ampliación de su ámbito de aplicación, pudiendo a partir de entonces imponerse también en sustitución de una pena de multa o de una suspensión condicional de la pena⁵⁶³ y aplicarse no sólo conjuntamente con una pena de multa o con una suspensión de la ejecución de una pena de prisión hasta seis meses⁵⁶⁴ sino también con una pena de prisión de hasta seis meses. Además recuperaría su perfil como condición del sobreseimiento del caso por parte del fiscal, supuesto en el cual su duración no podrá exceder de las 120 horas, que se han de cumplir en el plazo de seis meses desde su aceptación por parte del imputado⁵⁶⁵.

El papel de la Fiscalía con respecto a la utilización de los trabajos en beneficio de la comunidad se incrementaría años más tarde, concretamente a partir de 2009, cuando se le faculta para imponer una pena de hasta 180 horas de trabajos en beneficio de la comunidad sin que medie el consentimiento del delincuente en el caso de delitos que pudieran ser castigados con una pena de prisión de hasta seis años⁵⁶⁶.

No se recoge en la ley ninguna causa de exclusión de la aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, sin embargo, existen unas directrices de actuación de la Fiscalía enfocadas a evitar que esta pena se imponga a condenados por delitos graves violentos o sexuales, a los reincidentes que ya habían sido condenados a una sanción comunitaria, a quienes rechazan la compensación de daño, a las personas mentalmente incapaces para cumplir esa pena, a quienes tampoco

Wermink, H./ Blokland, A./ Nieuwebeerta, P./ Nagin, D./ Tollenaar, N., «Comparing the effects of community service and short-term imprisonment on recidivism: a matched samples approach», en *Journal of Experimental Criminology*, 2010, 6, pp. 326, recogen el dato de 32.590 condenas de esa naturaleza en 2007. Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 22, menciona que después de 25 años se están aplicando por los jueces o por los fiscales unas 40.000 penas de esta clase, de las que se cumplen satisfactoriamente 35.000; detalladamente en pp. 32-33.

⁵⁵⁸ No obstante, señala Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 36, que la pena de prisión ha seguido creciendo dramáticamente en estos años.

⁵⁵⁹ Esta sanción comporta el sometimiento del condenado a un programa específico de formación dirigido a la confrontación, ayuda y, por supuesto, a influir en su conducta.

⁵⁶⁰ Todas estas sanciones se denominan *task penalties*.

⁵⁶¹ Así Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., pp. 388-389; Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 24.

⁵⁶² Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 24.

⁵⁶³ Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., p. 389.

⁵⁶⁴ Una posibilidad de la que se hace uso por los jueces y fiscales al considerar que las 240 horas de trabajo en beneficio de la comunidad que como máximo cabe imponer no son equivalentes a seis meses de prisión.

⁵⁶⁵ Este plazo se puede prorrogar por seis meses más en una única ocasión.

⁵⁶⁶ Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 30.

podrían hacerlo debido a problemas de adicción o a quienes no dan su consentimiento⁵⁶⁷⁻⁵⁶⁸.

La reforma de 2001 removió muchos de los obstáculos que impedían lograr las expectativas creadas por la ley de 1989⁵⁶⁹. En esta línea se suprime la necesidad del consentimiento del condenado; se omite la exigencia de que él fuese quien solicitase la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad, una necesidad a la que la práctica judicial ya se había encargado de restarle significado⁵⁷⁰⁻⁵⁷¹; y desaparece, por razones de eficiencia, la obligación de que el juez en su sentencia determine la naturaleza y contenido del trabajo en beneficio de la comunidad. Estos últimos aspectos se había ya delegado en la práctica judicial al servicio de prueba, pudiendo simplemente el juez concretarlos si lo desea, en la medida en que sólo estaría obligado a fijar el número de horas.

La duración de esta pena abarca como máximo 240 horas, tanto en el caso de que se imponga como pena autónoma o combinado con una *learning/training order*⁵⁷². Y tienen que cumplirse dentro del plazo de un año; plazo prorrogable por el fiscal por un año más.

El juez también puede establecer un período de privación de libertad del condenado para el caso de que no cumpla satisfactoriamente su pena; dos horas de trabajo en beneficio de la comunidad equivaldrían a un día de privación de libertad⁵⁷³. Así las cosas, desde 2001 la Fiscalía, conocedora del incumplimiento de esta pena, puede decidir la privación de libertad del condenado de forma inmediata, poniéndolo en conocimiento de aquel para que, en su caso, recurra tal decisión, pero sin que ese recurso tenga efectos suspensivos⁵⁷⁴.

La reforma incidió incluso en el propio concepto de esta sanción, prescindiendo de la referencia en su denominación a que el trabajo beneficiase a la comunidad con

⁵⁶⁷ Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., p. 392; Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 30.

⁵⁶⁸ Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 26, menciona la existencia en la actualidad de una propuesta legislativa dirigida a excluir de la aplicación de las *task sentences* a los condenados por delitos violentos y sexuales y a los reincidentes -criterios que ya plasman las directrices de actuación de la Fiscalía-, salvo en este último caso, que mediasen circunstancias muy excepcionales.

⁵⁶⁹ Incluso se puso de manifiesto que con los cambios operados en 1989 la cifra de fracaso del trabajo en beneficio de la comunidad había aumentado. Véase Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., p. 387.

⁵⁷⁰ Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», cit., p. 392, pone de relieve que la cuestión del consentimiento todavía es muy controvertida, y así se demuestra en las directrices para imponer una *task penalty* que excluyen de su aplicación a quienes no consientan la misma, pues se interpreta que la no necesidad del consentimiento estaría referida a un consentimiento personal ante el tribunal, siendo entonces éste recibido a través del abogado defensor o del agente de prueba.

Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 25, por ejemplo, considera que prescindir del consentimiento del condenado constituye una vulneración de los compromisos internacionales sobre el trabajo forzoso así como de las Reglas europeas sobre las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad, que, efectivamente, exigen que medie el consentimiento informado del condenado.

⁵⁷¹ Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 25, indica que la supresión de la necesidad del consentimiento se debió al interés de aplicar esta pena a personas condenadas en rebeldía.

⁵⁷² Esta pena puede alcanzar un máximo de 480 horas de duración.

Junger-Tas, J., «Recent trends in sentencing policies in The Netherlands», cit., p. 373, menciona la existencia de un sistema que concreta el número de horas de trabajos en beneficio de la comunidad en atención a la gravedad del hecho.

⁵⁷³ Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 25.

⁵⁷⁴ Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 25.

el objetivo de permitir que el trabajo se pudiera llevar a cabo en actividades realizadas, de forma total o parcial, con ánimo de lucro⁵⁷⁵. Se positivizaba así un uso ya existente como consecuencia de la interpretación tan amplia que se hacía de la expresión actividades no remuneradas en beneficio del bien general.

La responsabilidad en la gestión de los trabajos en beneficio de la comunidad le compete a la Fiscalía, quien, de acuerdo con los artículos 22e, f y g del CP, está facultada para solicitar a los servicios de prueba que le informen sobre el cumplimiento de los mismos, para cambiar el contenido de los trabajos en beneficio de la comunidad y para solicitar que el condenado que no satisface éstos sea privado de libertad. No obstante, en la práctica son los servicios de prueba quienes se encargan de la ejecución, pudiendo incluso en caso de incumplimiento advertir una vez al delincuente, antes de proceder a ponerlo en conocimiento de la Fiscalía.

5.3. Europa Central y del Este

En este epígrafe examinamos la previsión del trabajo en beneficio de la comunidad en los sistemas de justicia penal de una pluralidad de estados que han experimentado a partir de la década de los noventa cambios trascendentales en su estructura política, social, económica e ideológica. A la luz de esta aproximación hemos constatado como en muchos de ellos el trabajo en beneficio de la comunidad se cuenta efectivamente entre las respuestas penales frente a la conducta delictiva, pero también hemos observado que se conoció otra forma distinta de utilizar el trabajo del hombre dentro del arsenal punitivo al servicio del interés general, que todavía pervive en alguno de ellos bajo el nombre de trabajo correctivo o educativo.

5.3.1. Bulgaria

El sistema de sanciones penales búlgaro ha conocido dos respuestas penales centradas en la utilización del trabajo del hombre de distinto significado. Hasta la reforma por Ley 52/2002 del Código penal de 1968⁵⁷⁶, éste contaba con una pena denominada pena de trabajo correctivo sin privación de libertad, de duración de tres meses a un año (arts. 37.2 y 43). Esta pena consistía en la realización por parte del condenado de un trabajo correctivo en su propio lugar de trabajo (que no se computaba como parte de la jornada laboral) o en otro lugar de trabajo adecuado en la región de residencia si la persona no trabajaba en un establecimiento, empresa u organismo público⁵⁷⁷, y en la detracción en favor del Estado de una cantidad del salario de aquel que

⁵⁷⁵ Críticamente Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», cit., p. 31, quien ve en ello una forma de animar a la explotación laboral.

⁵⁷⁶ Se ha consultado una versión no oficial en inglés del Código penal búlgaro, actualizada con la reforma de 27 de abril de 2010, que se puede localizar en la base de legislación de la OSCE *Office for Democratic Institutions and Human Rights*: <http://www.legislationline.org/>. Esta regulación, nos consta, que al menos no ha sido modificada en las reformas posteriores del Código, incluida la de 27 de abril de 2011.

⁵⁷⁷ Si el condenado rehusare trabajar sin mediar justa causa su pena se transformaba en una pena de prisión a razón de un día de prisión por tres días de trabajo correctivo (art. 43.7). Lo mismo ocurría si abandonaba el trabajo sin informar del nuevo o sin solicitar un nuevo lugar de cumplimiento de la pena (art. 43.8).

oscilaba entre el 10 y el 25%⁵⁷⁸. La reforma del año 2002 rediseñó el sistema de penas, introduciendo como gran novedad la pena de sometimiento a prueba, una especie de libertad vigilada (art. 37.2). Esta pena, modificada posteriormente, está formada por un conjunto de medidas de control e impacto no privativas de libertad que pueden aplicarse conjuntamente o por separado. Entre estas medidas se encuentran el viejo trabajo correctivo y el trabajo gratuito en beneficio de la comunidad -art. 42a (2). 5 y 6-⁵⁷⁹.

El trabajo correctivo ha perdido su condición de pena autónoma, pero no su sustrato material⁵⁸⁰, y ha visto incrementada su duración hasta los dos años. El trabajo gratuito en beneficio de la comunidad, se mide en horas, pudiendo abarcar entre 100 y 320 horas al año durante no más de tres años consecutivos⁵⁸¹.

El trabajo en beneficio de la comunidad puede ser aplicado inicialmente como parte de la pena de sometimiento a prueba o a raíz de la imposibilidad de que el condenado cumpla el trabajo correctivo debido a que carece de trabajo o abandona el trabajo sin notificar al agente de prueba en el plazo de un mes su nuevo empleo. Ante estas situaciones, el trabajo en beneficio de la comunidad sustituye al trabajo correctivo a razón de una hora de trabajo en beneficio de la comunidad por un día de trabajo correctivo (art. 43).

5.3.2. Croacia

El 1 de enero de 1998 entraron en vigor en Croacia un nuevo Código penal⁵⁸² y un nuevo Código de procedimiento penal en los que se contempla la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad como un instrumento más del sistema de justicia penal⁵⁸³.

Dentro del sistema penológico diseñado en el Código penal se ha asignado al trabajo en beneficio de la comunidad, en concreto, la función de servir de sustitutivo de la pena principal de prisión de duración hasta seis meses; debiendo el juez en los casos en los que aplica esa pena, decidir, si el condenado consiente, que la misma sea reemplazada por un trabajo en beneficio de la comunidad (art. 54 CP)⁵⁸⁴. Esta decisión ha

⁵⁷⁸ Esta pena era sustituida por pena de multa o por pena de reprobación pública cuando la persona estaba incapacitada para trabajar o no podía ser enviada a trabajar (art. 43.5).

⁵⁷⁹ El resto de medidas son: la obligación de comunicar su dirección actual, la obligación de acudir a las reuniones con el agente de prueba, la restricción de la libertad deambulatoria, la participación en cursos de formación profesional y de programas de intervención pública.

Las medidas que comportan el desarrollo de un trabajo sólo pueden aplicarse a las personas de edad a partir de 16 años.

⁵⁸⁰ Se cumplirá en el lugar de trabajo del sentenciado e incluirá deducciones de su remuneración del 10 al 25% a favor del Estado (art. 43).

⁵⁸¹ Tres años pueden alcanzar el resto de medidas y como mínimo seis meses.

⁵⁸² Una versión no oficial del Código penal de Croacia en inglés está disponible en

http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/Legislation/_Criminal-Code.pdf [consulta 19-04-2010]. Nos consta que las posteriores reformas del Código penal, al menos hasta enero de 2013, no han afectado las disposiciones mencionadas.

⁵⁸³ Véase sobre el sistema de justicia penal de Croacia Horvatić, Ž./ Derenčinović, D., *Criminal justice systems in Europe and North America. Croatia*, Ed. HEUNI, 2002.

⁵⁸⁴ Horvatić, Ž./ Derenčinović, D., *Criminal justice systems in Europe and North America. Croatia*, cit., p. 50, señalan que el sistema de respuesta penal croata frente al delito está construido sobre la distinción de penas y otras sanciones penales. A la primera categoría pertenecen la pena de prisión y la pena de multa; a la segunda, las medidas no privativas de libertad (suspensión condicional de la pena y amonestación), las medidas de seguridad y las sanciones penales destinadas a los menores delincuentes.

de basarse en la innecesidad de la ejecución de la privación de libertad para cumplir el fin de la pena⁵⁸⁵ y en la insuficiencia de una medida no privativa de libertad para cumplir el objetivo de prevención general de la pena.

La duración del trabajo tiene que ser proporcional a la de la pena de prisión impuesta, no pudiendo ser inferior a 10 ni superior a 60 días. El trabajo además tiene que realizarse en un plazo mínimo de un mes y máximo de un año. A los efectos de concretar estos extremos se ha de tomar en consideración la pena de prisión pronunciada y las posibilidades del condenado de ejecutarlo en atención a sus circunstancias personales y laborales. Si llegado el plazo de cumplimiento, el condenado no ha conseguido cumplir la sanción sustitutiva, ésta se reemplazará por la pena de prisión en una duración proporcional al trabajo no realizado⁵⁸⁶.

El tipo de trabajo a desarrollar y el lugar de ejecución del mismo son precisados por el organismo encargado de la ejecución de las sanciones penales, que tendrá en cuenta las capacidades y habilidades del condenado.

El trabajo en beneficio de la comunidad también puede funcionar como sustitutivo de la pena de prisión subsidiaria por impago de multa, si ésta no excede en su duración de los seis meses.

En el Código de procedimiento penal el trabajo en beneficio de la comunidad se recoge como una de las posibles obligaciones a las que el Ministerio Fiscal, previo consentimiento del sospechoso, puede supeditar la no iniciación de un procedimiento penal en los supuestos en los que entra en juego el principio de oportunidad procesal.

5.3.3. Estonia

En el Código penal de Estonia, aprobado el 6 de junio de 2001⁵⁸⁷, se contempla la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como una pena sustitutiva bien de las penas de privación de libertad de hasta dos años y de la suspensión probatoria de éstas (art. 69), bien de una modalidad de la pena pecuniaria ante la imposible satisfacción de la misma por el condenado (art. 70.1).

A la luz de estas disposiciones la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se presenta como una pena que comporta para el penado la prestación de un trabajo no remunerado en beneficio de la comunidad, requiriéndose para su imposición de su consentimiento⁵⁸⁸.

⁵⁸⁵ El propósito de la imposición de la pena es expresar la condena de la comunidad al acto realizado, prevenir la comisión de nuevos delitos por parte del condenado y de la colectividad, y aumentar la concienciación social sobre el peligro de las infracciones penales y la justicia de su castigo (art. 50 CP).

⁵⁸⁶ Esta disposición también se aplica cuando el sujeto coincidiendo con la ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad tiene que cumplir e incumple la medida de seguridad de tratamiento obligatorio para adicciones, la de prohibición de desarrollar una profesión o actividad profesional o la de conducir vehículos a motor (arts. 76.3, 77.3, 78.4 CP).

⁵⁸⁷ Una versión no oficial en inglés del Código penal de Estonia actualizada hasta la reforma de 8 de diciembre de 2011 se encuentra en: http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=263669, [consulta 15-03-2013].

⁵⁸⁸ Durante el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad el condenado estará amparado por la legislación en materia de protección de la salud y seguridad. Se dispone incluso en la ley que, en caso necesario, el tribunal ordene, antes de acordar la sustitución de la pena, que el condenado sea sometido a un examen médico en aras de comprobar si su estado de salud le permite o no desarrollar el trabajo.

La duración de esta pena depende de la duración de la pena a la que sustituye, habiéndose fijado expresamente un módulo de equivalencia entre la pena de prisión y ésta de un día de privación de libertad por dos horas de trabajo en beneficio de la comunidad. En el caso de la sustitución de la pena de multa impagada impuesta por una infracción grave, se desprende, por la remisión que el artículo 70 hace al artículo 69, que el módulo de conversión sería de tres cuotas diarias de pena pecuniaria por dos horas de trabajo en los casos en los que sustituye a aquella. Si se trata de la sustitución de una pena de multa impagada impuesta por una infracción no grave, diez unidades de multa se corresponden con dos horas de trabajos (arts. 72 y 69)⁵⁸⁹.

Se precisa además que la jornada diaria de trabajo no puede exceder de las ocho horas, ni de cuatro horas cuando el condenado las ejecuta en el tiempo libre que le queda tras cumplir con sus obligaciones laborales o formativas. La pena tiene que estar cumplida dentro del plazo que disponga el tribunal, sin que éste pudiera exceder de veinticuatro meses o de doce meses dependiendo del tipo de infracción penal⁵⁹⁰. Este plazo, no obstante, puede suspenderse debido a la enfermedad o a una situación familiar del condenado o durante el periodo en que éste tenga que cumplir en las fuerzas armadas un servicio activo o entrenamientos⁵⁹¹.

El condenado a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad queda también obligado a observar los requerimientos y a cumplir las obligaciones que se le hayan impuesto. Estos requerimientos y obligaciones son los mismos que se prevén en el marco de la suspensión probatoria de la ejecución de la pena en el artículo 75.

La no realización del trabajo, la inobservancia de las obligaciones impuestas o la comisión de otro delito castigado con la pena de prisión durante el cumplimiento de la pena determinan el regreso a la pena de prisión.

5.3.4. Letonia

El trabajo en beneficio de la comunidad se encuentra entre las penas principales previstas en el Código penal letón⁵⁹².

A tenor de su configuración legal esta pena comporta la participación obligatoria de la persona condenada en un servicio público esencial mediante la prestación de trabajo no remunerado (art. 40). El trabajo ha de realizarse en el área de residencia del condenado durante el tiempo libre, al margen del empleo o los estudios, presenta una duración de 40 a 280 horas y no puede aplicarse a personas discapacitadas para trabajar ni a los soldados. El incumplimiento de mala fe de esta pena determina la sus-

⁵⁸⁹ Nótese que si se han impuesto entre tres y nueve cuotas, éstas serían equivalentes a un día de detención.

⁵⁹⁰ Existen dos tipos de infracciones penales: *criminal offence* y *misdeemeanour*.

⁵⁹¹ El Código penal se refiere también a que la legislación en materia de protección de la salud y seguridad en el trabajo es igualmente aplicable a quienes realizan trabajos en beneficio de la comunidad. Se especifica además que en caso de que sea necesario el tribunal ordenará el examen médico de la persona para asegurarse de que su salud le permite desarrollar el trabajo.

⁵⁹² Pena de prisión, pena de arresto, pena de confiscación y pena de multa.

Una versión no oficial en inglés del Código penal letón, con modificaciones hasta diciembre de 2009, se encuentra localizable en: <http://www.legislationline.org>, [consulta 15-03-2013].

titución de la misma por una pena de arresto, resultando equivalentes dos horas de trabajo y un día de arresto⁵⁹³.

Esta pena se utiliza en alternativa a algunas otras penas (privativas de libertad o pena de multa⁵⁹⁴) en el campo de las infracciones penales más leves y de los delitos leves. Concretamente está prevista en algunos delitos contra el medio ambiente (arts. 78, 90, 91, 96 a 100, 102 a 106, 108 a 114), contra la vida humana independiente (arts. 121 a 123), contra la integridad corporal (arts. 126 a 133-1, 135 a 142), contra los derechos fundamentales y libertades públicas (arts. 143 a 151), contra la libertad personal, la dignidad y el honor (arts. 152, 155 a 158, 161 a 166), contra la familia y los menores (arts. 168 a 171 y 174), contra la propiedad (arts. 175, 177 a 180, 182, 182-1, 185 a 189), en algunos delitos económicos (arts. 190 a 208, 210 a 223), en delitos contra la seguridad general y el orden público (arts. 226 a 231-1, 233, 237, 239 a 241, 243 a 245, 247 a 249, 253-2 y 256), contra la seguridad del tráfico (arts. 257, 259, 260, 262 a 267), contra la administración pública (arts. 272 a 277, 279, 280 a 281-1, 282-1-, 282-2-, 284-1, 286 a 288-2-), contra la administración de justicia (arts. 289, 293, 295, 298 a 300, 304, 306, 308, 309, 312 a y 315) y en delitos cometidos por autoridades públicas (arts. 317 a 319, 321, 325 a 330).

5.3.5. Lituania

La realización de un trabajo en beneficio de la comunidad formaba parte del elenco de medidas que el legislador lituano adoptó para reducir el uso de la pena de privación de libertad con ocasión de la aprobación del Código penal de 2000⁵⁹⁵, mediante el que se articula un nuevo sistema de sanciones penales. En éste, del que, entre otras cosas⁵⁹⁶, desapareció la pena principal de trabajo correctivo⁵⁹⁷, el trabajo en beneficio de la comunidad se configura como pena, bien principal bien sustitutiva de la pena de multa, como sanción penal accesoria de la pena y como posible contenido de la pena de restricción de libertad. En los tres primeros casos se menciona expresamente en la ley la necesidad del consentimiento del condenado para su imposición.

A la pena principal de trabajo en beneficio de la comunidad se refiere el artículo 46 del Código penal, según el cual esta pena comporta la obligación de trabajar para la comunidad de forma no remunerada durante un mínimo de 10 y un máximo de 40 horas al mes, a lo largo de al menos un mes y como mucho un año. Será el tribunal quien concrete exactamente la duración de la pena, sin que ésta pueda exceder de las

⁵⁹³ Esta pena privativa de libertad presenta la particularidad de que el condenado puede tener que realizar trabajos públicos, no siendo de aplicación ni a las embarazadas ni a las madres con niños de hasta un año de edad (art. 39 CP).

⁵⁹⁴ Nótese que en el tipo penal no se precisa la duración de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad.

⁵⁹⁵ Una versión en inglés de este código penal (*Law on the approval and entry into force of the criminal code*, de 16 de septiembre de 2000, n.º VIII-1968, actualizada con la última modificación del 11 de febrero de 2010), se encuentra en http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_e?p_id=366707&p_query=&p_tr2=, [consulta 20 -04-2010].

⁵⁹⁶ Véase el sistema anterior en Švedas, G., *Criminal justice systems in Europe and North America. Lithuania*, Ed. HEUNI, 2000, pp. 31-43.

⁵⁹⁷ Švedas, G., *Criminal justice systems in Europe and North America. Lithuania*, cit., pp. 31-32. Esta pena consistía en la obligación del condenado de trabajar en su lugar de trabajo y pagar entre un 5% y un 20% de su salario al Estado durante un plazo de entre dos meses y dos años.

480 horas si se impuso por un delito o 240 horas en caso de ser aplicada por una falta⁵⁹⁸⁻⁵⁹⁹. Si la persona dentro del plazo de duración de la pena no ha podido por justa causa cumplir la pena, el tribunal prolongará ese plazo hasta que cumpla la misma. El tipo de trabajo que ha de realizarse es decidido por el servicio encargado de la ejecución de la pena quien está asistido por otros entes administrativos municipales o gubernamentales.

La imposibilidad de realizar el trabajo por razones objetivas determina que el tribunal exima de esta pena al sujeto y en su lugar le aplique alguna de las denominadas sanciones penales. En cambio si el sujeto elude su obligación de trabajar, la institución encargada de la ejecución le advertirá de las posibles consecuencias legales que ello lleva aparejado, de forma que si tras recibir esa advertencia el sujeto continua con esa actitud, el tribunal reemplazará la pena por la pena de multa o por la de arresto de acuerdo con las reglas previstas en los artículos 47, 49 y 65. Lo mismo ocurrirá si el condenado tras haberle sido impuesta la pena, rechaza su cumplimiento.

Como pena principal la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se contempla en alternativa a otras penas en la ayuda al suicidio de una persona enferma terminal (art. 134), en determinadas lesiones (arts. 139 y 140), en el aborto (art. 142), en las amenazas del artículo 145, en el atentado contra la libertad sexual y/o indemnidad sexual de un menor del artículo 151, en las injurias del artículo 155, en el marco de la protección de la familia y de los menores (arts. 156, 158, 161 y 164), en el ámbito de la protección de la vida privada (arts. 165 a 168), en las infracciones contra la igualdad de derechos y la libertad de conciencia (arts. 169 y 171), en los delitos electorales (arts. 172 a 175), en algunos delitos contra la propiedad (arts. 178, 179, 182 a 189), en algunos delitos contra la propiedad intelectual e industrial (arts. 191 y 192), en algunos delitos informáticos (arts. 196 a 198-2-), en algunos delitos económicos (arts. 201, 202, 204, 219 a 221), en algunos delitos contra la administración de justicia (arts. 231, 233, 235 a 238, 244 a 247), en algunos delitos de tráfico de drogas (arts. 259, 265 y 267), en algunos delitos contra el medio ambiente y la salud (arts. 274 y 277), en algunos delitos contra el orden público (arts. 284 y 285), en algunos delitos contra la administración pública (arts. 286 y 288), en el delito de cambio de algún indicador de frontera (art. 298), en la ocultación o destrucción de documentos del artículo 303, en la facilitación de información falsa para obtener un documento del artículo 304, en algunos delitos contra la moralidad (arts. 309 y 310) y en los delitos contra la memoria de los muertos (arts. 311 a 313).

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad tiene asignada además la función de sustituir a la pena de multa cuando el condenado no tiene el suficiente dinero para hacer frente a la misma (art. 47.6), estableciéndose en el artículo 65 la equivalencia de una unidad de multa igual a seis horas de trabajo.

⁵⁹⁸ Expresamente se dispone en ese precepto que en el tipo penal no se establezca un marco penal para esta pena.

⁵⁹⁹ El Código penal clasifica las infracciones penales en dos grandes grupos, uno formado por aquellas que son castigadas con pena de privación de libertad, al que denominaremos delitos, y otro integrado por las acciones que tienen asociada pena no privativa de libertad a excepción del arresto, que nombraremos faltas (arts. 11 y 12). El arresto puede aplicarse a ambos tipos de infracciones penales, pero presenta algunas diferencias según se aplique a unas u otras; así por ejemplo, su duración no es plenamente coincidente o no aparece como pena típica en los delitos pero sí en las faltas (véase artículo 49).

Expresamente se dispone en ese precepto que en el tipo penal no se establezca un marco penal para esta pena.

El trabajo en beneficio de la comunidad se recoge también como una sanción penal⁶⁰⁰, distinta de la pena, dirigida a ayudar al cumplimiento de los fines de las penas, que se utiliza en aquellos casos en los que se ha acordado la exención de responsabilidad penal del sujeto por causas determinadas (capítulo VI) o la exención de la pena (capítulo X). Se dispone en el artículo 70 que este trabajo gratuito ha de realizarse en el ámbito de la salud, protección social o tutela o en un servicio u organización, estatal o no. Asimismo se señala para esta sanción una duración de entre 20 y 100 horas que han de cumplirse dentro de un plazo máximo, fijado por el tribunal, no superior a un año.

La realización de un trabajo no remunerado en el ámbito de la salud, protección social o en establecimiento de tutela o en organizaciones no estatales dedicadas a la protección de discapacitados, de personas mayores o de personas necesitadas de asistencia puede articularse como parte de la pena de restricción de libertad. La duración de la obligación de realizar ese trabajo puede llegar a las doscientas horas que se cumplirán durante el plazo señalado por el tribunal, plazo que no podrá exceder del de la duración de la pena de restricción de libertad (art. 48)⁶⁰¹.

5.3.6. Polonia

El Derecho penal polaco se ha servido de la capacidad humana de trabajo como reacción penal frente al delito configurando a ésta como una obligación que en el Código penal polaco de 1969 era susceptible de ser enlazada a las diversas medidas probatorias (sobreseimiento condicional del proceso, suspensión condicional de la ejecución de la pena y libertad condicional) y a una pena autónoma nueva denominada pena de restricción de libertad⁶⁰². Esta pena comportaba para el condenado una restricción de su libertad mediante la imperativa imposición de la prohibición de cambiar de residencia sin autorización del tribunal, de la prohibición de desempeñar cargos o empleos en organizaciones sociales, de la obligación de dar explicaciones sobre el cumplimiento de la pena y de la obligación de cumplir el trabajo dispuesto por el tribunal, pudiendo facultativamente aplicarse otras obligaciones como la reparación del daño causado a la víctima o la presentación de disculpas a ésta.

La obligación de cumplir el trabajo dispuesto por el tribunal admitía tres distintas modalidades de trabajo entre las que se encontraba la realización de un trabajo controlado y no remunerado en beneficio del bien público en el establecimiento público de trabajo apropiado o en una institución pública, que sería la única susceptible de ser identificada con el trabajo en beneficio de la comunidad⁶⁰³.

⁶⁰⁰ Las sanciones penales, distintas de las penas, se establecen en el artículo 67.2 y son además del trabajo en beneficio de la comunidad: la prohibición de ejercer un derecho especial, la compensación del delito o la eliminación del daño causado, el abono de una contribución al fondo de víctimas del delito, la confiscación de la propiedad, la prohibición de aproximarse a la víctimas y la participación en programas enfocados a evitar el comportamiento violento.

⁶⁰¹ Esta pena tiene una duración de tres meses a dos años.

⁶⁰² Véase Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., pp. 423-432. En general sobre el sistema de justicia penal Krajewski, K., «Crime and criminal justice in Poland», en *European Journal of Criminology*, 2004, vol. 1, n.º. 3, pp. 377-407.

⁶⁰³ Sobre esta pena también Weigend, E., «Community Service in Poland», en Albrecht, H. J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, cit., pp. 124-128.

Entre esta obligación y la obligación de trabajo en beneficio de la comunidad ligada a una institución probatoria se apreciaban algunas diferencias importantes, debiéndose destacar que mientras la primera tenía un carácter retributivo, la segunda revestía una marcada naturaleza educativa. Hecho que se ponía de manifiesto, por ejemplo, en la propia duración de una y otra; así la obligación de trabajar que formaba parte de una institución probatoria no podía superar las 20 horas de duración, en cambio, si integraba el contenido de la pena de restricción o limitación de libertad su duración podía oscilar entre las 20 y las 50 horas al mes, lo que podía llegar a suponer atendiendo a la duración de esa pena (entre tres meses y dos años) un mínimo de 60 horas y un máximo de 1200. Otra diferencia se encontraba en el tratamiento del incumplimiento. El incumplimiento del trabajo en beneficio de la comunidad probatorio conllevaba la revocación de la medida probatoria, sin embargo, si es la pena de restricción de libertad la que se incumplía se aplicaba una pena sustitutiva de multa - en casos excepcionales una privación de libertad-.

Bajo ambas facetas el trabajo en beneficio de la comunidad fue rara vez utilizado, si bien a partir de 1990 la mayor parte de las personas condenadas a la pena de restricción de libertad eran obligadas a cumplir un trabajo de ese tipo, frente a la situación anterior en la que ostentaba preferencia la opción de mantener al condenado en su propio trabajo, privándole de una parte de su salario durante el cumplimiento de la pena. Esta tendencia continuó en los años siguientes⁶⁰⁴.

Una reforma del Código penal en 1995 extendió el trabajo en beneficio de la comunidad al ámbito del impago de la pena de multa (art. 85). En este caso, y a diferencia de lo que ocurría cuando el mismo se aplicaba como condición probatoria o como parte de una pena, sí se exigía el consentimiento del condenado. La duración del trabajo en beneficio de la comunidad aplicado por esta vía estaría comprendida entre dos meses y tres años y en caso de que el condenado no consintiera o no realizase el trabajo se ejecutaría la pena de prisión subsidiaria⁶⁰⁵.

Durante la larga tramitación de la reforma penal encaminada a la aprobación de un nuevo Código penal adaptado a las exigencias de un Estado democrático se prestó mucha atención al trabajo en beneficio de la comunidad, que finalmente se articularía en el Código penal polaco de 6 de junio de 1997, en vigor desde el 1 de septiembre de 1998, como pena alternativa a la pena de multa cuando ésta no puede ser impuesta debido a la existencia de indicios razonables para suponer que el sujeto no podrá satisfacerla (art. 58.2) y como elemento integrante de la pena de restricción de libertad. Desaparece, por tanto, del marco de las medidas probatorias al asumirse por el legislador los planteamientos críticos que sobre esta función del trabajo en beneficio de la comunidad se habían vertido durante el proceso de reforma relativos a la imposibilidad, a tenor de los compromisos internacionales asumidos, de ser aplicado sin contar con el consentimiento del sujeto o a su difícil encaje en una institución marcadamente educadora.

⁶⁰⁴ Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», cit., pp. 434, señala que en el período comprendido entre 1990 y 1995, el trabajo en beneficio de la comunidad ascendió del 56,1% al 97%. En relación con la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad entre 1970 y 1983 véase Weigend, E., «Community Service in Poland», cit., pp. 129-135.

⁶⁰⁵ Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», cit., p. 433.

El trabajo en beneficio de la comunidad sigue, como decimos, formando parte de la pena de restricción de libertad, que se ha visto modificada en algunos aspectos acercándose a las medidas probatorias⁶⁰⁶. A tenor del artículo 34 del Código penal esta pena, de 1 a 12 meses de duración, supone que el condenado queda bajo la supervisión de un agente de prueba o de una persona, asociación, institución y organización comunitaria dedicada a fines educativos, a la prevención de la desmoralización pública o a la asistencia de personas condenadas y sujeto a la obligación de no cambiar de residencia sin autorización del tribunal, a la obligación de cumplir el trabajo dispuesto por el tribunal y a la obligación de dar explicaciones sobre el cumplimiento de la pena. Se ha mantenido la posibilidad de que el tribunal adopte alguna de las obligaciones de la suspensión condicional de la ejecución de la pena⁶⁰⁷.

La realización del trabajo, no remunerado y con fines comunitarios, se llevará a cabo bajo supervisión en un establecimiento adecuado, servicio de salud o unidad de bienestar social, organización o institución dedicada a obras de caridad o a trabajar por la comunidad local (art. 35.1)⁶⁰⁸. Su duración oscila entre 20 y 40 horas al mes, lo que significaría en atención a la nueva duración de la pena de restricción de libertad (de 1 a 12 meses), un mínimo de 20 horas y un máximo de 480 horas.

El consentimiento también se requiere para la realización del trabajo en beneficio de la comunidad pero la fórmula empleada ha sido muy criticada, pues lo que se dice en el Código penal es que el tribunal designará el lugar, la duración, el tipo o forma de cumplir la obligación de trabajar después de haber oído al condenado (art. 35.3).

Si la pena de restricción de libertad se incumple está previsto que se aplique una pena de multa -configurada ahora conforme al modelo de días-multa- a razón de una cuota diaria de multa por cada día de restricción de libertad; si la pena de días-multa no se satisface, entonces se procede a imponer una pena de privación de libertad a razón de un día de ésta por dos días de restricción de libertad⁶⁰⁹.

Como respuesta al impago de la pena de multa que no excede de 100 cuotas diarias, el trabajo en beneficio de la comunidad se recoge en el artículo 85 del Código de ejecución penal, donde sí se exige expresamente que medie el consentimiento del condenado. La duración del trabajo es establecida por el juez entre 1 y 12 meses, fijándose el número máximo de horas realizables mensualmente dentro del marco de 20 y 40 horas. La falta de consentimiento del condenado o el no cumplimiento del trabajo comporta la privación de libertad en la proporción de un día de privación de libertad por dos cuotas diarias de multa, si bien no podrá exceder de 12 meses ni de la duración máxima de la pena privativa de libertad que en su caso estuviese prevista para el concreto delito. En el supuesto de que el delito en cuestión no fuese castigado con una pena de privación de libertad, la duración de la prisión subsidiaria no podrá exceder de seis meses⁶¹⁰.

⁶⁰⁶ Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», cit., pp. 443-444.

⁶⁰⁷ En concreto las señaladas en el art. 72.1.2, 3, 5 y 72.2: disculparse con la víctima, cumplir con un deber de apoyo a otra persona, abstenerse de abusar del alcohol o consumir narcóticos, reparar el daño en todo o en parte o dar una satisfacción económica para fines comunitarios.

⁶⁰⁸ En relación con los trabajadores se prevé la posibilidad de que en lugar de este trabajo se disponga que éstos destinen al Estado o a la comunidad entre un 10% y un 25% de su salario (art. 35.2).

⁶⁰⁹ Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», cit., p. 444.

⁶¹⁰ Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», cit., p. 444.

5.3.7. República Checa

El trabajo en beneficio de la comunidad forma parte del sistema penológico checo desde el 1 de enero de 1996, fecha de entrada en vigor de la Ley 152/1995, de reforma del Código penal de 1961⁶¹¹. En aquel momento fueron muchas las esperanzas depositadas en la nueva pena debido a que hasta entonces únicamente la pena de multa actuaba como alternativa a la prisión; habiendo, además, ésta descendido en su aplicación a raíz de la mala situación económica⁶¹². Estas esperanzas se mantienen en el nuevo Código penal, aprobado por Ley n.º. 40/2009 y en vigor desde el 1 de enero de 2010, que precisamente tendría entre sus objetivos mejorar la regulación de esta pena⁶¹³.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad aparece en el listado de penas del artículo 52 del Código penal y se regula en los artículos 62 a 65. A su tenor, esta pena está prevista en respuesta a las infracciones penales menos graves en aquellos casos en los que por su naturaleza y gravedad y por las circunstancias personales del condenado, no sea necesaria la imposición de otro tipo de pena. En su aplicación el juez tendrá en cuenta la actitud del penado⁶¹⁴, su salud y las posibilidades de aplicar el castigo.

Esta pena comporta la prestación de un trabajo en beneficio de la sociedad en el ámbito del mantenimiento de áreas públicas, limpieza y mantenimiento de edificios públicos y carreteras, otras actividades semejantes en beneficio de la Administración local, del Estado o de otras instituciones sociales de carácter benéfico en el ámbito de la educación, de la ciencia, de la cultura, de la educación escolar, de la protección de la salud, de protección de incendios, de protección del medio ambiente, de protección y promoción de la juventud, de protección de los animales, humanitarias, sociales, de caridad, religiosas, de educación física o de actividades deportivas.

Entre las particularidades que presenta esta pena se encuentra el hecho de que el tribunal puede obligar al condenado a observar determinadas reglas de conducta u obligaciones previstas en el artículo 48.4 enfocadas a encauzar la vida del condenado. Además el condenado tiene que compensar, en la medida de sus posibilidades, el daño causado por el delito.

⁶¹¹ El artículo 27 del citado código establece un catálogo de penas compuesto por la pena de prisión (se admite la suspensión condicional de su ejecución), la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, la pena de pérdida de títulos honorarios y distinciones, la pena de degradación, la pena de prohibición del desarrollo de determinadas actividades, la pena de confiscación, la pena de multa, la pena de pérdida de un objeto, la pena de destierro y la pena de prohibición de residencia. También se pueden aplicar las penas excepcionales previstas en el artículo 29 del código, esto es, la pena de prisión de 15 a 25 años de duración y la prisión de por vida.

⁶¹² La pena de trabajos en beneficio de la comunidad se regulaba en el artículo 45 del citado Código penal y en los artículos 335 a 340 (b) del Código de Procedimiento Penal. En detalle sobre su regulación Válková, J., «Community sanctions and measures in the Czech Republic», en Albrecht, H.-J./Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., pp. 113-138; Hála, J., «Plutôt au travail qu' en prison- Le TIG en République tchèque», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, cit., pp. 85-89.

⁶¹³ Karabec, Z./ Vlach, J./ Diblíková, S./ Zeman, P., «Criminal Justice System in the Czech Republic», Ed. Institute of Criminology and Social Prevention, 2011, p. 16. Se puede consultar en <http://www.ok.cz/iksp/docs/386.pdf>, [consulta de 20-03-2013]. Esta ley se puede localizar en <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/84824/94642/F253295692/84824.pdf>, [consulta de 20-03-2013].

⁶¹⁴ En la primera regulación de esta pena su aplicación no dependía del consentimiento del condenado para su imposición, así Válková, J., «Community sanctions and measures in the Czech Republic», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 132.

La duración de esta pena se establece entre 50 y 300 horas (inicialmente 400 horas), que habrán de cumplirse durante el tiempo libre del condenado en el plazo de un año desde su imposición. Si en ese plazo se produce el incumplimiento intencionado de la pena por el condenado o éste no lleva una vida ordenada o no observa las reglas de conducta establecidas o incumple las condiciones del arresto domiciliario, aquella se convierte en una pena de privación de libertad, considerándose a estos efectos que una hora de trabajo en beneficio de la comunidad (inicialmente dos horas) no satisfecho es equivalente a un día de prisión.

Desde su incorporación al sistema penal la aplicación de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad ha aumentado considerablemente, pasando de representar el 1,3% de todas las penas impuestas en 1996 (725 sobre 56.281) al 11,6% en el año 2000 (7.084 sobre 61.140)⁶¹⁵. A partir del 2001 y a lo largo de esa década representaría aproximadamente un 15% de las condenas⁶¹⁶.

5.3.8. Rumania

Hasta la entrada en vigor del Código penal de 2004, en julio de 2005⁶¹⁷, el trabajo en beneficio de la comunidad no se contemplaba entre las sanciones penales previstas para los adultos, aunque sí en la legislación administrativa reguladora del remplazo de la prisión administrativa⁶¹⁸. Este código penal, entre cuyos objetivos se encontraba precisamente el de incorporar la pena de trabajos en beneficio de la comunidad al sistema de penas como alternativa a las penas privativas de libertad, mencionaba a esta pena entre las penas principales previstas para las infracciones penales calificadas de delitos⁶¹⁹, asignándole una duración de 100 a 500 horas (art. 53.4.d), que tendría que ejecutarse en el plazo máximo de tres años (art. 147).

A pesar de su catalogación entre las penas principales lo cierto era que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no aparecía en ningún tipo penal a diferencia de las restantes penas principales (la pena de prisión, la prisión en régimen abierto y la pena de días multa)⁶²⁰. Ello, no obstante, no empañaría su naturaleza de pena principal en atención a una cláusula general sobre los efectos de las circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal. Ésta disponía que si se apreciaban aquellas en la infracción cometida, estando ésta castigada con pena de prisión se aplicase la pena de trabajos en beneficio de la comunidad o la pena de prisión o la pena de días multa, y si estaba sancionada con pena de prisión abierta se impusiese la pena de trabajos en beneficio de la comunidad o la pena de días multa (art. 92).

⁶¹⁵ Hála, J., «Plutôt au travail qu'en prison- Le TIG en République tchèque», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, cit., pp. 85-89. Asimismo Válková, J., «Community sanctions and measures in the Czech Republic», cit., p. 123.

⁶¹⁶ Karabec, Z./ Vlach, J./ Diblíková, S./ Zeman, P., «Criminal Justice System in the Czech Republic», cit., p. 103.

⁶¹⁷ Una versión no oficial en inglés del Código penal de 2004 en <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/8>, [consulta 19-04-2010].

⁶¹⁸ Vlasceanu, A./ Dorobant, A., *Nacional Criminal Justice Profiles. Romania*, Ed. HEUNI, 2002, p. 47.

⁶¹⁹ De acuerdo con el artículo 3 de este código penal las infracciones penales se clasificaban en crímenes y delitos.

⁶²⁰ La pena de prisión tenía una extensión de uno a quince años y se cumplía en régimen cerrado (más de cinco años) o semiabierto (hasta cinco años), la pena de prisión abierta tenía una extensión de quince días a un año y se cumplía en régimen abierto.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad se articuló asimismo como pena sustitutiva de la pena de prisión abierta o de la pena de prisión no superior a tres años aplicada por delito, siendo necesario a tal fin el consentimiento del condenado. El mínimo de duración de la pena era de 100 horas y su máximo de 300 o 500 horas según fuera la pena sustituida una pena de prisión abierta o una pena de prisión. Si el sujeto incumplía la pena u observaba una conducta inapropiada durante la ejecución, al no cumplir plenamente con sus obligaciones o hacerlo de forma impropia, el tribunal podía ordenar, en ausencia de otra sanción en la ley, la revocación de la pena, reemplazándola en todo o en parte, según el caso requiriese, por la prisión o la prisión abierta. Las circunstancias de ejecución de esta pena se remitían a la ley de ejecución de penas (art. 70).

El trabajo en beneficio de la comunidad también se contemplaba como pena sustitutiva de la pena de multa en alternativa a una pena privativa de libertad en aquellos casos en los que el condenado eludía con mala fe el cumplimiento de la pena de multa, siempre y cuando éste prestase su consentimiento⁶²¹. Su duración en estos casos estaba en función de la pena privativa de libertad que previese la ley en alternativa a la pena de multa; si ésta era una pena de prisión, el trabajo en beneficio de la comunidad podría alcanzar las 500 horas, mientras que si se trataba de una pena de prisión en régimen abierto, no podría superar las 300 horas. A los efectos de concretar la duración había que tener en cuenta los días multa insatisfechos (art. 69).

Esta última faceta es la que ha conservado esta pena con la aprobación de la Ley n°. 286/2009, del Código penal⁶²². El nuevo Código penal modificó, entre otras cosas, el sistema de penas, relegando a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a la condición de sustitutivo de la pena de multa impagada (art. 64). En concreto, el trabajo en beneficio de la comunidad operaría cuando el condenado incumple, total o parcialmente, por causas no imputables a su persona la pena de multa. Se sigue exigiendo el consentimiento de aquel, cuya inexistencia determina la sustitución de un día de multa por un día de prisión (art. 63).

Entre las novedades de la nueva regulación nos encontramos con la precisión de que no se procederá a la sustitución si debido a su estado de salud la persona no puede realizar el trabajo; el establecimiento de un módulo de equivalencia entre la multa y el trabajo según el cual un día de multa equivale a un día de trabajo; o la incorporación del régimen de incumplimiento del trabajo en beneficio de la comunidad, concretado en la privación de libertad del sujeto ante el incumplimiento de la obligación de realizar el trabajo en beneficio de la comunidad en las condiciones establecidas por el órgano jurisdiccional o ante el descubrimiento de la comisión de un nuevo delito antes de que concluya el cumplimiento de la pena.

La coordinación de la ejecución del trabajo en beneficio de la comunidad le corresponde al servicio de libertad condicional.

⁶²¹ En caso contrario se aplicaba la correspondiente pena privativa de libertad.

⁶²² Este Código penal entró en vigor el 1 de enero de 2010. Su texto en rumano se puede consultar en http://www.dreptonline.ro/legislatie/codul_penal_2009.php, [consulta 19-03-2013].

5.3.9. Rusia

La utilización del trabajo humano con fines penales está muy presente en el sistema de penas ruso, donde en la actualidad nos encontramos con tres penas centradas en la ejecución de un trabajo. Dos ellas se encontraban en la versión originaria del Código penal ruso, aprobado por Ley n.º. 63, de 13 de junio de 1996; la que por su contenido podríamos denominar pena de trabajo en beneficio de la comunidad (art. 44.d)⁶²³ y la pena de trabajo correctivo (art. 44.e)⁶²⁴. La tercera, la pena de trabajo obligatorio (art. 44.h), se introdujo en una reforma posterior del texto legal operada por Ley n.º. 420, de 7 de diciembre de 2011.

La pena que nosotros hemos identificado con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se describe en el artículo 49 del Código penal como una pena consistente en la realización de un trabajo no remunerado de utilidad social durante el tiempo libre, que habrán de concretar las autoridades municipales teniendo en cuenta que ha de tratarse de un trabajo dirigido a desarrollar el respeto por la comunidad y los intereses sociales⁶²⁵.

Esta pena, que habría de cumplirse sin interferir en las obligaciones laborales o formativas del condenado, no requiere una especial preparación o cualificación. Su duración abarcó en un primer momento entre 60 y 240 horas; en la actualidad el límite máximo asciende a 480 horas. En aras de compatibilizar el cumplimiento de esta pena con las obligaciones laborales o formativas y con el necesario descanso de la persona, se dispone además en el Código penal que no se pueden cumplir más de cuatro horas al día. Esta pena no es de aplicación a personas con determinada discapacidad (Grupo I), a las embarazadas, a las mujeres con niños menores de ocho años y a quienes prestan servicio militar⁶²⁶.

El incumplimiento malicioso del trabajo determina la sustitución de esta pena por trabajo obligatorio o privación de libertad a razón de un día trabajo o de privación de libertad por cada ocho horas de trabajo en beneficio de la comunidad⁶²⁷.

El ámbito de aplicación de esta pena, compartido con otras penas que aparecen en alternativa, estaría representado por algunos delitos de lesiones (arts. 115, 116, 118 y 121), por el delito de aborto (art. 123), la omisión del deber de socorro (art. 124), algunos delitos contra los derechos constitucionales y libertades del hombre y del ciudadano (arts. 138, 139, 143, 144, 145, 147 y 148), contra los menores (arts. 151, 154 y 155),

⁶²³ En opinión de Tarbagaev, A., «Community Sanctions in Russia: Past, Present and Prospects», en Albrecht, H. J./Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 477, el trabajo en beneficio de la comunidad, ya sea concebido como una condición en el marco de las instituciones probatorias ya sea articulado como una pena, no se habría recogido en ningún momento en la legislación penal rusa. Seguramente esta afirmación está basada en la consideración del consentimiento de penado como un elemento esencial de la pena.

⁶²⁴ Una versión no oficial en inglés de este código, actualizada hasta marzo de 2012, se puede consultar en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

⁶²⁵ Tarbagaev, A., «Community Sanctions in Russia: Past, Present and Prospects», cit., p. 507.

⁶²⁶ Tarbagaev, A., «Community Sanctions in Russia: Past, Present and Prospects», cit., p. 507, menciona también a las mujeres y hombres que han cumplido, respectivamente, los 55 y 60 años.

⁶²⁷ Antes de la aparición de la pena de trabajo obligatorio, las penas sustitutivas eran la pena de restricción de libertad, la pena de arresto o la pena de privación de libertad, a razón de una unidad de limitación o privación de libertad, según los casos, por cada ocho horas de trabajo.

contra la propiedad (art. 158 -hurto-), en algunos delitos económicos (arts. 169, 170, 171, 180 y 184), en algunos delitos contra la seguridad pública (arts. 214, 223 y 224), en algunos delitos contra la salud y la moral pública (arts. 228, 231, 236, 238, 244 y 245), en algunos delitos contra el medio ambiente (arts. 249, 250 a 253, 255 a 258), en algunos delitos contra el poder del Estado (arts. 292 y 293), en algunos delitos contra la administración de justicia (arts. 294, 297, 303, 307 a 311 y 314-1) y en algunos delitos contra el procedimiento de la administración (arts. 319, 325, 327, 328 y 330).

El trabajo correctivo, se recogió por primera vez en la legislación socialista tras la Revolución de Octubre de 1917, fue un tipo de castigo muy utilizado en Rusia, si bien la situación económica de los últimos años habría influido en su menor uso⁶²⁸. De acuerdo con el artículo 50 del Código penal, esta pena se aplicará tanto a los condenados que disponen de un empleo como a los que no. En el primer caso, la pena se cumplirá en ese puesto de trabajo y en el segundo caso se ejecutará en los lugares señalados por la administración local dentro del área de residencia permanente del sujeto. El trabajo es retribuido y parte del salario se destina al Estado, concretamente un porcentaje entre un 5% y un 20% del salario de esa persona. La duración de esta pena oscila entre dos meses y dos años⁶²⁹.

La nueva pena de trabajo obligatorio, de conformidad con el artículo 53, es una pena alternativa a la privación de libertad no superior a cinco años, de aplicación en el ámbito de los delitos de pequeña o mediana gravedad y de delitos graves cometidos por primera vez. Su duración oscila entre dos meses y cinco años y se individualiza de las otras penas mencionadas en que comporta la particularidad de que el penado es llevado a determinados lugares de trabajo designados por las instituciones penales, lo que la hace más gravosa que las anteriores. El trabajo que en estos lugares desarrolla el penado es retribuido, pero una parte del mismo, señalada por el juez entre el 5 y el 20% del salario, se destina al Estado. En caso de incumplimiento, esta pena es sustituida por una privación de libertad a razón de un día de trabajo por un día de privación de libertad. Quedan excluidos de su aplicación los menores, determinados discapacitados (grupos I y II), las embarazadas, las madres con hijos menores de tres años, las mujeres de edad a partir de 55 años, los hombres de edad a partir de los 60 años y los militares.

5.4. Europa Septentrional

5.4.1. Países Nórdicos

La tradición histórica, cultural y jurídica común de Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia ha hecho que estos países persigan la coordinación de su legislación penal, sin embargo, como a continuación veremos, el trabajo en beneficio de la comunidad no fue recibido inicialmente de igual modo en todos estos países. Así

⁶²⁸ Véase Tarbagaev, A., «Community Sanctions in Russia: Past, Present and Prospects», cit., pp. 505-506.

⁶²⁹ Esta pena no se puede imponer a quienes tampoco se les puede aplicar una pena de trabajo en beneficio de la comunidad.

También coincide la respuesta al incumplimiento malicioso de la pena, indicándose como módulos de conversión en este caso un día de restricción de libertad o un día de trabajo obligatorio por tres días de trabajo correctivo.

mientras Dinamarca y Noruega depositaron desde el primer momento su confianza en esta sanción, Suecia y Finlandia se manifestaron abiertamente en su contra hasta que los buenos resultados obtenidos con ella en los dos primeros países mencionados les animaron a llevar a cabo proyectos pilotos de esa naturaleza⁶³⁰.

5.4.1.1. Dinamarca

El debate en torno a las medidas alternativas a la prisión comenzó en Dinamarca a mediados de los años setenta. En 1975 se constituye una comisión jurídica a la que se le encomienda el estudio de las reformas necesarias para reducir el uso de la prisión y ampliar la aplicación de las sanciones no privativas de libertad. Fruto de su trabajo vio la luz pública en 1977 un informe en el que se contiene un completo estudio sobre el trabajo en beneficio de la comunidad (*Samfundstjeneste*)⁶³¹⁻⁶³². A raíz del mismo, en el que se tuvo muy presente las positivas experiencias que esta pena estaba teniendo en Inglaterra, la comisión aconsejó, valorando los pros y los contras de la misma, su introducción a título experimental y a pequeña escala.

Aunque la idea de la comisión era que el trabajo en beneficio de la comunidad se configurase como una pena principal⁶³³, el hecho de que esto implicara tener que llevar a cabo reformas legislativas motivó que se aceptase que el mismo se articulara durante la fase experimental como una condición de la suspensión de la condena⁶³⁴. El Parlamento danés autorizó, en ese sentido, el 25 de mayo de 1982, que se llevasen a cabo proyectos de trabajo en beneficio de la comunidad en Copenhague y en North Jutland, iniciándose los mismos en la urbe el 1 de septiembre de 1982 y dos meses más tarde en la zona rural. Los primeros informes de evaluación de estos proyectos hablan de un fiasco, pero pocos meses más tarde se reabren las esperanzas⁶³⁵. Los ensayos se prolongan un año más y el 27 de julio de 1984 se decide extender su aplicación a todo el país a partir de 1985, pasando a incluirse en el Código penal en 1992 (arts. 62-67)⁶³⁶.

⁶³⁰ De acuerdo con el Consejo de Europa, «Space II (Statistique penale annuelle du Conseil de l'Europe). Sanctions et mesures appliquées dans la communauté (SMC) prononcées en 2001», cit., pp. 7 y 10, en Islandia también se utiliza el trabajo en beneficio de la comunidad para cumplir una pena de prisión o la pena de multa convertida en prisión.

⁶³¹ Este informe se excedió del objetivo que se le había encomendado, estudiando no sólo las alternativas a la prisión en sentido estricto sino también otros instrumentos dirigidos a reducir la duración efectiva de la misma (por ejemplo, la libertad condicional) o a atenuar sus efectos (así, el arresto de fin de semana o la prisión nocturna).

⁶³² Véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part.I*, cit., pp. 35- 38.

⁶³³ Sería una alternativa a la prisión subsidiaria por impago de multa y a la prisión de corta duración impuesta por infracciones contra la propiedad y determinadas infracciones de tráfico cometidas por jóvenes. En cuanto a los jóvenes también cabría aplicarles el trabajo en beneficio de la comunidad como condición para sobreseer el caso.

⁶³⁴ Bajo esta denominación quedarían agrupadas la suspensión del fallo y la suspensión de la ejecución de la pena.

Por otra parte, el rechazo de la comisión a que el trabajo en beneficio de la comunidad se configurase como una condición de la suspensión de la condena se debía a la naturaleza punitiva que tenía el mismo.

⁶³⁵ Información sobre la fase experimental en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part.I*, cit., pp. 59-67, y Balder, J., «Community Service in Denmark -Report on the Experiences with Community Service as a Penal Sanctions», en Albrecht, H. J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, cit., pp. 109-120.

⁶³⁶ Durante la fase experimental el trabajo en beneficio de la comunidad debía aplicarse en aquellos supuestos en los que cabría imponer una pena de prisión de hasta seis u ocho meses y principalmente en el campo de los delitos patrimoniales y la falsificación de documentos. La infracción de conducción en estado de embriaguez quedaba fuera del proyecto de trabajo en beneficio de la comunidad para no sobrecargarlo.

La incorporación al Código penal del trabajo en beneficio de la comunidad no supuso su configuración como pena, tal y como habían formulado los redactores del informe de 1977, manteniéndose como una condición de la suspensión de la condena, que se aplicaría cuando ésta fuese considerada insuficiente⁶³⁷. Podría además combinarse con una pena de multa o una prisión de corta duración.

Normalmente esta condición se establece como alternativa a la pena de prisión de hasta un año y medio. La duración mínima del trabajo en beneficio de la comunidad desde el 1 de julio de 2000 es de 30 horas -con anterioridad era de 40- y el máximo es de 240 horas, fijando el juez el número concreto de horas sin sujetarse a baremo alguno. No se exige en el Código penal que medie el consentimiento del sujeto, pero sí cabría al menos hablar de un consentimiento informal, que se desprendería de uno de los datos que han de constar en el informe previo que se tiene que hacer para conocer si el sujeto puede cumplir un trabajo en beneficio de la comunidad referente a su motivación para realizar el mismo⁶³⁸.

La valoración que se hace de esta sanción en general es positiva, se ve en ella una alternativa muy significativa, especialmente entre la opinión pública, y su uso crece de forma continuada⁶³⁹.

5.4.1.2. Noruega

En 1978 el Ministro de Justicia de Noruega presentó ante el Parlamento un detallado memorándum sobre los problemas a los que se enfrentaba el sistema de justicia, señalándose en la parte dedicada a la política criminal, entre otras cosas, el desafío importante de reducir el número y la duración de la pena de prisión así como la humanización del sistema penitenciario⁶⁴⁰. Entre las alternativas propuestas a este fin ocupaba una posición importante el trabajo en beneficio de la comunidad, que pasaría el debate parlamentario en 1980 sin apenas críticas, haciendo realidad la recomendación contenida en aquel informe de realizar experimentos a pequeña escala con esta sanción⁶⁴¹. En diciembre del año siguiente se publicaba ya el proyecto piloto de trabajo en beneficio de la comunidad que se desarrollaría a partir de enero de 1984 en Stavanger y South Rogaland⁶⁴². Los buenos resultados de estos proyectos auspiciaron su extensión a otras jurisdicciones, adquiriendo en julio de 1987 un alcance nacional. Durante esta fase experimental, que tuvo lugar hasta 1991, el trabajo en beneficio de la comunidad se articuló en el marco de la suspensión de la ejecución de una pena de

⁶³⁷ Kyvsgaard, B., «Community Service and Measures in Denmark» en *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., p. 146.

⁶³⁸ Más detalles sobre su aplicación en Kyvsgaard, B., «Community Service and Measures in Denmark», cit., pp. 146-147.

⁶³⁹ Kyvsgaard, B., «Community Service and Measures in Denmark», cit., p. 147.

⁶⁴⁰ Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 814-815.

⁶⁴¹ Sobre los comienzos del trabajo en beneficio de la comunidad véase Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 832-844.

⁶⁴² La descripción de este proyecto en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 841-844.

prisión de hasta un año (arts. 52-54)⁶⁴³, pasando a partir de entonces a formar parte del catálogo de penas del artículo 15 del Código penal⁶⁴⁴⁻⁶⁴⁵.

La pena de trabajo en beneficio de la comunidad se regula en el artículo 28 a y b, donde se configura como una sanción intermedia aplicable a aquellos delitos a los que en otro caso se les habría impuesto una pena de prisión de hasta un año. Su duración podría llegar a alcanzar, tras una reforma en el año 2001, las 420 horas frente a las 360 horas que se podían imponer anteriormente y las 240 horas de la fase experimental. Un incremento que responde a la intención de hacer de ella una sanción más punitiva e intensa. Su duración mínima es de 30 horas. La aplicación de esta pena exige que también se establezca la pena de prisión que cabría haber aplicado en caso de haber optado por el trabajo en beneficio de la comunidad. Precisamente es la duración de aquella la que determina el plazo de cumplimiento de ésta, si bien se prevé que de ser aquel inferior a 120 días, habrá que determinar un período no superior a 120 días.

El tribunal puede decidir que durante el cumplimiento de esta pena el condenado observe las instrucciones que le dicten los servicios correccionales relativas a su residencia, trabajo, formación o tratamiento o la prohibición de contactar con determinadas personas.

Esta pena puede aplicarse conjuntamente con otras penas como la pena de multa e incluso, en ciertos casos, con una pena de prisión de hasta 30 días y combinarse con otras sanciones como, por ejemplo, el control electrónico. Como particularidad del trabajo en beneficio de la comunidad en este país, cabría señalar que desde siempre se ha acentuado que esta pena no está destinada únicamente a delincuentes no problemáticos, si bien no se considera apropiada en delitos de tráfico de drogas, sexuales y violentos así como en el delito de conducción en estado de embriaguez por razones de prevención general.

5.4.1.3. Suecia

El debate en torno al trabajo en beneficio de la comunidad se inició en Suecia a finales de los años setenta. En 1977 un grupo de trabajo del Consejo Nacional Sueco para la Prevención del Crimen presentó un informe titulado “Un nuevo sistema de penas. Ideas y propuestas”⁶⁴⁶, en el que se realizaban numerosas reservas de muy

⁶⁴³ Aunque no se establecían límites en razón de la infracción penal cometida, sí había una preferencia hacia los delitos patrimoniales, mientras que, por ejemplo, y al igual que ocurría en Dinamarca, la conducción en estado de embriaguez era rechazada por razones de prevención general. Otro criterio se sigue en Suecia y Finlandia donde esa infracción es de las más castigada con esta pena, véase Cornils, K., «Gemeinnützige Arbeit in der nordischen Ländern», en *Mschr.Krim*, 1995, vol 78, nº. 6, p. 327.

⁶⁴⁴ Una versión en inglés del Código penal noruego de 1902, actualizada hasta la Ley nº. 131 de 21 de diciembre de 2005 en <http://www.ub.uio.no/ujur/ulovdata/lov-19020522-010-eng.pdf>, [consulta 10-04-2010].

⁶⁴⁵ Los resultados de la fase experimental se exponen resumidamente en Cornils, K., «Gemeinnützige Arbeit in der nordischen Ländern», cit., p. 326, y ampliamente en Kalmthout, A./ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II*, cit., pp. 863-876.

⁶⁴⁶ Un resumen de este informe en Cerezo Mir, J./ Diez Ripollés, J. L., «Un nuevo sistema de penas. Ideas y propuestas. (Comité Nacional Sueco para la prevención del Delito. Informe nº. 5. Estocolmo, Suecia. Julio 1978)», en *ADPCP*, 1979, pp. 179-221.

diversa índole a la introducción del trabajo en beneficio de la comunidad en Suecia. La eficacia de la nueva pena dependía, a juicio de los autores del informe, de una serie de premisas cuya consecución se veía problemática como era la existencia de trabajos significativos que además fuesen adecuados a la capacidad del sujeto, la necesidad de un sistema de control de su cumplimiento dotado de una plantilla suficiente al efecto y la propia voluntad del condenado para realizar ese tipo de actividades. Asimismo se ponía de relieve que en Suecia se carecía de la tradición de organizaciones de voluntariado, que había constituido una pieza clave en la exitosa experiencia inglesa. Se apuntaba además la dificultad de conciliar el trabajo en beneficio de la comunidad con los principios jurídico-penales de seguridad jurídica, justicia e igualdad, en la medida en que el contenido del trabajo variaría de un caso a otro y sería difícil valorarlo desde la perspectiva de la gravedad de la pena. Se resaltaba también que la introducción de esta sanción podía suponer la complicación del sistema de sanciones y dificultades para la Administración de Justicia, así como el peligro de que en numerosos casos se aplicase como alternativa a otras penas distintas de la prisión, resultando entonces de mayor severidad que aquellas, lo que era algo inaceptable⁶⁴⁷.

En 1979 el Ministerio de Justicia constituyó dos comités (comité sobre prisión y comité sobre *probation*) a los que les encargó que le aconsejaran sobre la reforma del sistema de sanciones. El comité de *probation*, al que se le había encomendado el estudio de sanciones que no implicasen privación de libertad, presentó un informe final en 1984 donde, entre otras sanciones, se analizaba el trabajo en beneficio de la comunidad. A la luz de las experiencias en otros países, este comité consideró que el mismo debería funcionar únicamente como condición en el marco de la suspensión de la ejecución de la pena, evitando con ello que se aplicara en sustitución de otras penas menos gravosas. Se volvían a formular las mismas objeciones e incluso se expresaban dudas en torno a si podía ser utilizado como pena el trabajo, dado que éste era generalmente visto como un privilegio y una parte importante de la vida social. Una duda que también acechaba a algunos de los argumentos que apoyaban la adopción de esta sanción, así su mayor eficacia o adecuación en comparación con otras penas frente a determinadas infracciones o determinados grupos de delincuencia o su mejor disposición para la rehabilitación social del condenado y su menor grado de reincidencia.

El Ministerio de Justicia rechazó entonces la posibilidad de introducir el trabajo en beneficio de la comunidad en el sistema de sanciones, pero tras conocer el buen funcionamiento de esta sanción en Dinamarca y Noruega se animó a incorporarlo a título experimental a partir de 1990 en cinco jurisdicciones. Tres años más tarde ya se extendía a toda la nación, prorrogándose la fase de ensayo hasta el fin de 1995. El trabajo en beneficio de la comunidad durante este período experimental se articuló como una condición cualificada de la suspensión condicional de la condena. Y bajo este ropaje aparece tras una reforma del Código penal en 1998⁶⁴⁸, que permite su aplicación desde el 1 de enero de 1999 a personas sujetas a condena condicional

⁶⁴⁷ Ampliamente sobre la discusión en torno al trabajo en beneficio de la comunidad en Suecia en Kalmthout, A./Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part.I*, cit., pp. 279-287.

⁶⁴⁸ Una versión en inglés del Código penal sueco, actualizada hasta el 1 de mayo de 1999, se encuentra en <http://www.sweden.gov.se/content/1/c6/02/77/77/cb79a8a3.pdf> [10-04-2010].

y a condenados a prueba⁶⁴⁹. En ambos casos la obligación de realizar un trabajo en beneficio de la comunidad requiere el consentimiento del acusado y puede presentar una duración de entre 40 y 240 horas. Asimismo se hace necesario que el tribunal establezca la duración de la pena de prisión que podría haber sido aplicada si se hubiese optado por esta pena (cap. 27, art. 2a y cap. 28, art. 2a). El plan de ejecución del trabajo es elaborado por la administración de prisiones y prueba local (cap. 27, art. 4).

5.4.1.4. Finlandia

Finlandia ha sido uno de los países más desarrollados que ha tardado mayor tiempo en recoger la pena de trabajo en beneficio de la comunidad en su Código penal⁶⁵⁰. Esto tuvo lugar concretamente el 1 de enero de 1997 (Ley 1996/1055, de 12 de diciembre), tras una fase experimental de cinco años, que comenzó en 1991 en 18 jurisdicciones, que pasaron a 50 en el año 1992 y finalmente a todo el país en la fase final del proyecto (1994-1996)⁶⁵¹. Entre las razones de esta tardanza se han apuntado el hecho de que durante mucho tiempo se consideró que este tipo de sanción podría significar una violación del principio de igualdad entre los condenados -crítica superada en los últimos tiempos al resaltarse más los beneficios de esta sanción-, las altas cifras de desempleo y la propia concepción del trabajo en una sociedad luterana⁶⁵².

El trabajo en beneficio de la comunidad se enumera entre las penas generales junto a la prisión incondicional, la prisión condicional y dos clases de multa (cap. 6 art. 1.1), pudiendo ser aplicada bien como pena alternativa de la prisión incondicional bien como pena complementaria de la pena de prisión condicional.

En el primer caso la pena de trabajos en beneficio de la comunidad puede reemplazar a las penas de prisión incondicional de hasta 8 meses, salvo que se considere que la sustitución está impedida por una pena de prisión incondicional, otras penas de trabajos en beneficio de la comunidad u otras razones de peso (cap. 6 art. 11). Es necesario que el condenado dé su consentimiento a la aplicación de esta pena y que exista la creencia de que el mismo tiene la capacidad para llevarlo a cabo. El plazo para el cumplimiento de esta pena coincide con el de la duración de la pena de prisión (cap. 8 art. 11)⁶⁵³.

Para garantizar que esta pena opere efectivamente como alternativa a la prisión y no reemplace en realidad a otra pena alternativa a la prisión, se ha dispuesto en el proceso

⁶⁴⁹ Martín Barberán, J., «La aplicación de sanciones y medidas en la comunidad en Europa y Estados Unidos», cit., p. 296; Lappi-Seppälä, T., «Política criminal y penas alternativas a la prisión en los países escandinavos», en *CPC*, 2006, n.º. 90, p. 140.

⁶⁵⁰ Una versión en inglés del Código penal de Finlandia, actualizada hasta el año 2008, se encuentra en <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf> [10-04-2010].

⁶⁵¹ Cornils, K., «Gemeinnützige Arbeit in der nordischen Ländern», cit., p. 326.

⁶⁵² Utriainen, T., «Community Sanctions in Finland», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, cit., pp. 200-201.

⁶⁵³ Lappi-Seppälä, T., «Política criminal y penas alternativas a la prisión en los países escandinavos», cit., p. 125, señala que su duración se establece entre 20 y 200 horas, existiendo una escala de equivalencia entre el trabajo en beneficio de la comunidad y la prisión de un día de prisión por una hora de trabajo.

de determinación del castigo de dos momentos. En un primer momento, el tribunal, en atención a los principios y criterios que rigen la determinación del castigo, decidirá la pena aplicable, sin considerar la posibilidad de su sustitución por el trabajo en beneficio de la comunidad. Si resulta que la pena aplicable es una pena de prisión, entonces, se planteará la posibilidad de sustituir ésta por aquélla⁶⁵⁴.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad es utilizada también como pena complementaria de la pena de prisión condicional cuanto ésta excede de un año. La duración del trabajo en beneficio de la comunidad en este caso puede oscilar entre 20 y 90 horas, que se computan como parte de la duración de la pena de prisión, significando como mínimo cuatro días y como máximo noventa (cap. 6 art. 10.1 y 3).

La ejecución de la pena y el control de su cumplimiento es competencia del servicio de *Probation and After-Care*. En caso de que el sujeto no cumpla con las condiciones que se le han impuesto se le podrá advertir de forma escrita o verbal, pero si el incumplimiento de la condición es serio, entonces, se debe informar al Ministerio Fiscal.

La valoración que se ha realizado de esta pena destaca su importancia como alternativa a la prisión, habiendo contribuido a reducir la tasa de encarcelamiento especialmente en el período de 1992 a 1998, y reemplazando en momentos posteriores a alrededor del 35% de las penas cortas de prisión inferiores a ocho meses⁶⁵⁵⁻⁶⁵⁶.

5.4.2. República de Irlanda

El trabajo en beneficio de la comunidad fue una de las más importantes innovaciones introducidas en la ley penal irlandesa en las últimas décadas, concretamente en el año 1983, aunque no comenzaría a aplicarse hasta 1985. Desde entonces, el trabajo en beneficio de la comunidad, cuya duración oscilaría entre 40 y 240 horas, aparece como una sanción sustitutiva de la pena privativa de libertad que el tribunal considera que merece el delito cometido. No obstante, al igual que ha ocurrido en otros países, esta sanción no ha sido siempre utilizada de forma apropiada o se ha aplicado a condenados que en otro caso no hubiesen sido castigados con pena de privación de libertad. Esto, unido al hecho de que el número de condenas a trabajo en beneficio de la comunidad ha ido descendiendo al mismo tiempo que se ha ido incrementando el uso de la prisión, ha puesto de manifiesto la importancia de que esta pena se configure como una pena autónoma y no como una pena sustitutiva de la prisión. Asimismo, el trabajo en beneficio de la comunidad se encontraría entre las opciones que baraja el Gobierno para reaccionar frente al impago de una pena de multa.

⁶⁵⁴ Lappi-Seppälä, T., «Política criminal y penas alternativas a la prisión en los países escandinavos», cit., pp. 124-125.

⁶⁵⁵ Lappi-Seppälä, T., «Política criminal y penas alternativas a la prisión en los países escandinavos», cit., p. 125.

⁶⁵⁶ Joutsen, M./ Lahti, R./ Pölonen, P., *Criminal Justice Systems in Europe and North America. Finland*, Ed. HEUNI, 2001, p. 32, indican que en 1998 el promedio diario de personas que cumplían esta pena era de aproximadamente 1800, mientras que la cifra correspondiente a la pena de prisión ascendía a 2800.

Como particularidades de la regulación del trabajo en beneficio de la comunidad en Irlanda, cabría señalar la ausencia de un módulo de conversión entre la pena de prisión y aquella y el rechazo estatal a prever la cobertura de los daños que se pueden causar durante la prestación del trabajo en beneficio de la comunidad. Circunstancia, esta última, a la que los jueces han atribuido la responsabilidad de que no se haya aplicado esta sanción ampliamente⁶⁵⁷. Como la mayor parte de las legislaciones exige el consentimiento del penado para su aplicación.

5.5. Otros países

En Hungría la aprobación de un nuevo Código penal el 25 de junio de 2012, en vigor desde el 1 de julio de 2013, no ha comportado grandes novedades en la regulación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad⁶⁵⁸. Como pena se contempla en el catálogo de penas del artículo 33, pudiendo considerarse a partir de su ubicación en el mismo que la misma se concibe como una pena de gravosidad intermedia entre la pena privativa de libertad y la pena de multa. El condenado a esta pena está obligado a realizar un trabajo de interés público no remunerado durante un mínimo de 48 horas y un máximo de 300 horas. Este trabajo se detalla en la sentencia y sólo es susceptible de ser aplicado si el sujeto en atención a sus condiciones de salud y a las exigencias educativas es capaz de ejecutarlo. Su cumplimiento se realiza, salvo que la ley disponga otra cosa, al menos un día a la semana (coincidiendo con el día de descanso semanal o el día de permiso laboral), durante 6 horas.

El Código penal de Albania, aprobado por Ley nº. 7895, de 27 de enero de 1995⁶⁵⁹, recoge en su artículo 63 una modalidad de suspensión de la ejecución de la pena de prisión de duración inferior a un año que lleva obligatoriamente enlazada la realización de un trabajo en beneficio del interés general. Este trabajo, cuya extensión puede oscilar entre 40 y 240 horas, consiste en la ejecución de un trabajo no retribuido, con o sin el consentimiento del condenado, de interés público o en beneficio de una organización determinada por el tribunal⁶⁶⁰. El tribunal establece el número de horas de trabajo e impone al penado la obligación de mantenerse en contacto con los servicios de prueba, a quienes se les encomienda la concreción de la actividad que aquel tiene que desarrollar, el lugar y los días de trabajo, debiendo a tal fin considerar sus obligaciones laborales y familiares. Este trabajo tiene que desarrollarse en el plazo de seis meses, no siendo admisible que el condenado realice al día más de ocho horas de trabajos.

⁶⁵⁷ Lockhart, B./ Blair, C., «Community sanctions and measures in Ireland», cit., pp. 298-300.

⁶⁵⁸ No obstante hay que observar que ya no aparece como pena principal en alternativa a otras penas (prisión o multa) en los tipos penales, sino que se aplica en virtud de una cláusula general prevista en el artículo 33.4 y 5. Otra novedad reside en la previsión como causa de transformación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en pena privativa de libertad el hecho de que el penado sea condenado a pena privativa de libertad por delito cometido tras haber sido penado.

Sobre la anterior regulación de esta pena Toth, E., «De l'utilisation du travail d'intérêt general comme peine en Hongrie», en Krell, W., (ed.), *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, cit., p. 109.

⁶⁵⁹ La versión no oficial en inglés consultada en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013] estaba actualizada hasta el 13 de octubre de 2009.

⁶⁶⁰ El condenado sí puede renunciar a la suspensión de la pena.

En el Código penal armenio el trabajo en beneficio de la comunidad se articula como una pena de su arsenal punitivo, en el que igualmente esta presente la pena de trabajo correctivo (art. 56)⁶⁶¹. Aquella aparece catalogada como pena principal en el artículo 49.3 del Código penal, describiéndose en el artículo 54 como la ejecución de un trabajo de utilidad social, consentido por el condenado que ha de desarrollarse durante el tiempo libre de éste después del trabajo o la formación. La duración de este trabajo oscila entre 360 y 1500 horas y se aplica como alternativa a la pena privativa de libertad. Existen determinadas circunstancias personales que impiden la aplicación de esta pena; así tener una discapacidad de tipo 1 o 2, ser menor de 16 años, estar embarazada, tener la edad de jubilación y ser soldado. En caso de incumplimiento de la pena, se aplica una pena privativa de libertad. Además de pena principal, esta pena funciona como sustitutivo de la pena de multa en caso de incumplimiento de ésta a razón de 10 horas de trabajo por unidad de multa incumplida -ésta se mide en salario mínimo- (art. 51.4).

También como pena se contempla el trabajo beneficio de la comunidad en el Código penal de Acerbaiyán de 31 de enero de 2005⁶⁶², donde aparece además mencionada la pena de trabajo correctivo (art. 42). A ella se refiere en exclusiva el artículo 47, a cuyo tenor su duración oscila entre las 60 y las 240 horas.

El Código penal de Bosnia-Herzegovina de 2003 asigna al trabajo en beneficio de la comunidad la función de sustitutivo de las penas de prisión no superiores a seis meses y requiere para su aplicación por parte del tribunal del consentimiento del condenado (art. 46)⁶⁶³. Bajo estos presupuestos el juez puede decidir su aplicación si considera que la ejecución de la pena de prisión no es necesaria para alcanzar el fin de la pena y la suspensión de la misma no es suficiente para satisfacer las exigencias generales del castigo. La duración del trabajo en beneficio de la comunidad debe de ser proporcionada a la duración de la pena de prisión impuesta, dentro de un límite mínimo de diez días de trabajos y máximo de sesenta días, y tiene que ejecutarse dentro de un plazo mínimo de un mes y máximo de un año. A los efectos de concretar estos extremos también se tienen en cuenta las circunstancias personales y laborales del condenado⁶⁶⁴⁻⁶⁶⁵. Estas disposiciones son igualmente aplicables para sustituir la privación de libertad que comporta la imposibilidad de satisfacer la pena de multa.

Como sustituto penal, aunque con una denominación propia, se recoge igualmente el trabajo en beneficio de la comunidad en el Código penal de la República de Macedonia⁶⁶⁶, en vigor desde el uno de noviembre de 2006. Su aplicación se regula

⁶⁶¹ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

⁶⁶² Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

⁶⁶³ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013], actualizada hasta 2006.

⁶⁶⁴ El incumplimiento total o parcial del trabajo determina el regreso a la pena de prisión en una extensión proporcionada al trabajo pendiente de cumplir.

⁶⁶⁵ La competencia para asignar el trabajo en beneficio de la comunidad se atribuye al Ministerio de Justicia, quien ha de tener en cuenta las capacidades del condenado.

⁶⁶⁶ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013], actualizada hasta septiembre de 2009.

en su artículo 58-b, tras su mención con medida alternativa sustitutiva en su artículo 48.a.4. En concreto esta medida alternativa está pensada para sustituir a determinadas penas de prisión, hasta tres años de duración, bajo determinados presupuestos (gravedad del delito, la condición de primario del responsable y la concurrencia de circunstancias atenuantes), y a determinadas penas pecuniarias. A estos efectos se establecen unos módulos de conversión, que en el caso concreto de la sustitución de la prisión, sería de un día de privación de libertad por tres horas de trabajo, sin exceder en ningún caso el límite de 240 horas. Para proceder a la sustitución se requiere la petición del penado. Este trabajo en beneficio de la comunidad, cuya duración oscila entre 40 y 240 horas, comporta la realización de un trabajo no remunerado en una entidad estatal, empresa o institución pública o una organización humanitaria, durante los días festivos, sábados y domingos. Como mínimo el condenado tiene que prestar su colaboración al menos cinco horas por semana, durante un período máximo de 12 meses, que se puede prorrogar por el tribunal si median razones de salud u otras personales que lo justifiquen. Si el penado no realiza el trabajo y tras ser advertido por escrito persiste en su actitud, el tribunal puede, si existen razones justificadas, incrementar el número de horas o extender el plazo de cumplimiento hasta tres meses. En otro caso ordenará el cumplimiento de la pena inicialmente prevista.

En el Código penal de Georgia, de 22 de julio de 1999, el trabajo en beneficio de la comunidad se contempla en el elenco de penas de su artículo 40, donde también se cita el trabajo correctivo⁶⁶⁷. Se trata efectivamente de una pena principal que comporta la realización de manera gratuita de una actividad de utilidad social durante el tiempo libre del condenado, cuya duración oscila entre 20 y 400 horas, revistiendo la jornada diaria de trabajo una duración de cuatro horas. Pero también actúa como sustitutivo de la pena de multa, en cuyo caso su duración podría ser mayor. El consentimiento del penado no es condicionante de la aplicación de la pena, de forma que si rechaza realizar el trabajo o lo evita maliciosamente, la pena se transforma en privación de libertad, a razón de ocho horas de trabajo por día de privación de libertad. Esta pena no se puede aplicar a las personas con discapacidad de primer y segundo grupo, a las embarazadas, a las mujeres con hijos de hasta siete años, a personas en edad de jubilación y a los militares.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad se recoge asimismo en el catálogo de penas del artículo 33.4 del Código penal de la República de Montenegro de 2003, describiéndose en su artículo 41 como una pena susceptible de ser aplicada a los delitos castigados con multa o prisión hasta tres años. Su duración oscila entre 40 y 240 horas, que tendrán que realizarse dentro de un plazo no inferior a 30 días ni superior a seis meses, no pudiéndose realizar más de 40 horas al mes. Es necesario para su aplicación el consentimiento del condenado. El incumplimiento de esta pena determina su sustitución por una privación de libertad, considerándose que 40 horas de trabajo equivalen a un mes de privación de libertad.

El trabajo en beneficio de la comunidad forma parte igualmente del sistema de penas serbio establecido en el Código penal de 2005, donde se le atribuye la natura-

⁶⁶⁷ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

leza de pena principal (art. 43.3)⁶⁶⁸. De conformidad con el artículo 52 de este código esta pena, que no puede aplicarse sin el consentimiento del condenado, está pensada para castigar los delitos sancionados por pena de multa o pena de prisión de hasta tres años. Su duración abarca de 60 a 360 horas, debiéndose realizar al mes 60 horas, dentro de un plazo de cumplimiento de la pena no puede ser inferior a uno ni superior a seis meses. En caso de incumplimiento de la pena, se impondrá una privación de libertad a razón de ocho horas de trabajo por día de prisión. Como particularidad de esta regulación, cabe señalar que se recoge la posibilidad de que el tribunal reduzca la duración de esta pena en una cuarta parte en atención al hecho de que el condenado cumple satisfactoriamente las obligaciones que encierra esta pena.

Asimismo la pena de multa impagada puede ser sustituida por trabajos en beneficio de la comunidad a razón de ocho horas de trabajos por 1000 dinares, sin que su duración pueda exceder de 360 horas (art. 51.4).

El sistema penológico creado por el Código penal de Eslovaquia de 2005 dota a los trabajos en beneficio de la comunidad de la naturaleza de pena⁶⁶⁹. Tras aparecer esta pena mencionada en el artículo 32.c, junto al resto de penas, son los artículos 54 y 55 quienes se ocupan de su regulación, a cuyo tenor la misma podrá ser aplicada por el tribunal al condenado por un delito castigado con pena de prisión que no exceda de cinco años, si éste consiente en ello. Su duración oscila entre 40 y 300 horas de trabajos en beneficio de la comunidad; horas que se ejecutarán durante el tiempo libre del condenado a lo largo de un plazo máximo de un año. A los efectos de computar el tiempo de cumplimiento de la pena se recogen en el Código penal una serie de situaciones que han de tomarse en cuenta para que no afecten negativamente al condenado (así la enfermedad temporal, la no asignación de un puesto, el cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria, su estancia en el extranjero y las situaciones de privación de libertad). Además se precisa que su imposición no es posible para enfermos de larga duración o personas con discapacidad. El incumplimiento de la pena determina la imposición de una privación de libertad a razón de dos horas de trabajo por un día de privación de libertad. Una de las peculiaridades de la configuración de esta pena en Eslovaquia se encuentra en la posibilidad de que el tribunal aplique reglas de conducta al condenado u obligaciones enfocadas a que normalice su vida. Y también le exige que compense el daño causado por el delito.

El trabajo en beneficio de la comunidad no formaría parte del sistema de penas diseñado en el Código penal de Eslovenia de 1994, en el que únicamente se contempló como una instrucción en el ámbito de la delincuencia de menores (art. 77.2). Sin embargo, con el nuevo Código penal, aprobado por Ley n.º. 55/08⁶⁷⁰, pasaría a articularse como un mecanismo de sustitución de la pena privativa de libertad de hasta dos años previo consentimiento del condenado (art. 86.4), del que no pueden beneficiarse los condenados por delitos contra la libertad sexual. La duración de este trabajo

⁶⁶⁸ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

⁶⁶⁹ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

⁶⁷⁰ Se ha consultado una versión no oficial en inglés de este código penal en <http://www.legislationline.org>, [consulta 19-03-2013].

puede abarcar de 80 a 480 horas y ha de realizarse en un plazo máximo de dos años. También se indica que la distribución de las horas debe realizarse sin distorsionar las obligaciones laborales del penado. Si el condenado incumple las tareas derivadas del trabajo en beneficio de la comunidad, el tribunal podrá ordenar que la pena impuesta se transforme en privación de libertad.

El Código penal del Principado de Andorra de 2005 configuró el trabajo en beneficio de la comunidad como una pena principal cuyo ámbito de aplicación sería los delitos menos graves y las faltas⁶⁷¹. En el primer caso, su duración no podría exceder como regla general de un año (art. 36.6); y en el segundo caso, de un mes (art. 37.5). Esta pena consiste, a tenor del artículo 49, en la realización de una prestación no retribuida de servicios de utilidad pública en favor del Estado, de otros entes públicos, asociaciones o de fundaciones. Su aplicación requiere del previo consentimiento del condenado y es el tribunal quien establece el tipo de trabajo y las condiciones de trabajo teniendo en cuenta que su finalidad es la reinserción del condenado y no la supe-ditación del mismo a intereses económicos. La duración diaria del trabajo oscila entre dos y ocho horas; si bien tratándose de condenados que desarrollan una actividad profesional es necesario que el régimen de cumplimiento de esta pena se adapte a la satisfacción de sus obligaciones laborales, no pudiendo superar la jornada diaria de trabajo en beneficio de la comunidad el máximo de horas extraordinarias legalmente permitidas⁶⁷². El trabajo en beneficio de la comunidad se contempla también como condición en el marco de la suspensión condicional de las penas privativas o restrictivas de libertad no superiores a tres años (art. 62.1.m) y como una pena sustitutiva de la pena de reclusión hasta tres años y de la pena de arresto (art. 65.4 y 65.5, respectivamente). A tal fin se establecen unas reglas de equivalencia entre la pena sustituida y la pena sustituta.

⁶⁷¹ Se ha consultado una versión no oficial del Código penal de Andorra, en vigor desde el 23 de septiembre de 2005, y actualizada a 31 de enero de 2008, traducida por J. M^a. Tamarit Sumalla, que aparece publicada en *Diritto penale XXI Secolo*, 2008, n^o.1.

⁶⁷² Estos condenados son inscritos en la Seguridad Social.

PARTE III

Del trabajo en beneficio de la comunidad en España

CAPÍTULO 1

La utilización del trabajo en beneficio de la comunidad como sanción

1. Introducción

La configuración legal de una sanción centrada en la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad sin connotación alguna de naturaleza estigmatizadora ni de penosidad no se produjo en nuestro ordenamiento jurídico hasta principios de la década de los noventa. En un primer momento, el trabajo en beneficio de la comunidad se introdujo en la legislación de reforma de los menores infractores (Ley orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la ley reguladora de la competencia y procedimiento de los juzgados de menores -LORCPJM-) como una medida sancionadora educativa. Pocos años más tarde se incorporó al sistema de penas diseñado en la Ley orgánica 10/1995, del Código penal como pena sustitutiva de la pena de arresto de fin de semana y de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa.

No obstante, no habría sido éste el primer Código penal español en hacerse eco de las posibilidades que ofrece la capacidad humana de trabajo como alternativa a la privación de libertad. En el Código penal de 1928, aprobado, en la Dictadura de Primo de Rivera, por Real Decreto-Ley de 8 de septiembre de 1928⁶⁷³, se dispuso de un trabajo obligatorio en obras públicas sin internamiento como uno de los mecanismos para acabar con la prisión sustitutoria por insolvencia para el pago de la

⁶⁷³ La breve vigencia de este código, desde el 1 de enero de 1929 hasta el 30 de noviembre de 1932, explicaría que apenas existiesen comentarios sobre este trabajo, del que los comentaristas se habrían limitado a destacar su carácter novedoso.

Nuestro primer Código penal, el de 1822, estableció el trabajo del condenado como una vía para resarcir los daños y perjuicios causados al ofendido por el delito. Su artículo 94 señalaba: “El que esté constituido en absoluta insolvencia, no será molestado en su persona por las costas. Por lo relativo al resarcimiento de daños é indemnización de perjuicios que hubiere causado, podrá el reo insolvente, después que sufra la pena principal, y en el caso de que no se conviniere con el acreedor, ser puesto en un arresto donde pueda trabajar hasta que pague; pero este arresto no podrá pasar nunca de dos años”.

multa, “que desigualdad tan irritante creaba entre ricos y pobres”, según resaltaba la exposición que precedía al articulado del código. Este trabajo obligatorio en obras públicas del Estado, Provincia o Municipio, previsto para quien era declarado vago en la sentencia y no buscaba ni aceptaba voluntariamente un trabajo, presentaba una particularidad que le distanciaba cualitativamente de los modernos trabajos en beneficio de la comunidad. Se trataba de un trabajo que no perseguía reparar el daño causado a la sociedad, sino facilitar al penado el cumplimiento de la pena de multa; de ahí que fuese remunerado, empleándose la mitad del jornal a la satisfacción de la pena de multa y el resto a la manutención o asistencia de ese penado (art. 179.7.^a, párrafo 1)⁶⁷⁴⁻⁶⁷⁵.

Aparte de la articulación del trabajo en beneficio de la comunidad como respuesta de naturaleza penal, ya sea aplicable a los adultos ya tenga como destinatarios a los menores penalmente responsables, este tipo de trabajo, como indicaremos, ha comenzado a vislumbrarse en nuestro ordenamiento jurídico como una sanción administrativa.

En este capítulo vamos a detenernos en la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad y en la sanción administrativa de trabajos en beneficio de la comunidad en tanto medios de sancionar el comportamiento infractor centrados al igual que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en la realización a cargo del infractor de una actividad beneficiosa para la comunidad. Esta aproximación, aunque breve, nos permitirá constatar la inexistencia de diferencias de contenido material entre la medida y la pena homónima, salvando la particularidad que comporta la concepción de la participación en programas como modalidad de actividad pública en el caso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desde la reforma del Código penal producida por Ley orgánica 5/2010. Asimismo a través de la sanción administrativa de trabajos en beneficio de la comunidad veremos algún ejemplo normativo de configuración de una sanción de trabajos en beneficio de la comunidad prescindiendo del consentimiento del sancionado⁶⁷⁶. También nos acercaremos al trabajo penitenciario, pero al único efecto de eludir su confusión con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

⁶⁷⁴ De acuerdo con el artículo 179.7.^a “Si el multado fuese declarado vago en la sentencia, y no buscase o aceptase voluntariamente trabajo, será obligado a trabajar en obras públicas del Estado, Provincia o Municipio, o se le internará en casas o asilos de trabajo, y del jornal que se le asigne se dedicará la mitad al pago de la multa, empleándose el resto en su manutención o asistencia.

Para esto será puesto el penado a disposición del Gobernador civil de la provincia, quien proveerá acerca de su ingreso en el establecimiento correspondiente, o a su alta en los trabajos en que sea posible”.

Si el condenado se negaba a trabajar y la multa no se podía satisfacer, disponía el artículo 180 que el tribunal sentenciador, en concepto de sanción por incumplimiento de condena, acordase que el condenado fuera recluido en un establecimiento para cumplir penas de prisión, si se trataba de delito, o de arresto, en caso de faltas, para que con el producto de su trabajo satisficiera lo que le faltase por pagar. Asimismo se contemplaba en el artículo 510 la aplicación de un recargo que fijaría el tribunal a su prudente arbitrio.

⁶⁷⁵ Véase Cuello Calón, E., *El nuevo Código penal español (Exposición y comentario)*, Librería Bosch, 1929, pp. 202-208. Más recientemente, Roca Agapito, L., *La responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa. (Estudio histórico-comparado, dogmático y político-criminal)*, cit., pp. 164-167.

⁶⁷⁶ La posibilidad de proyectar el trabajo en beneficio de la comunidad a otros ámbitos es objeto de una primera reflexión por parte de Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 503-512, quien analiza su virtualidad como pena para las personas jurídicas, como obligación en el marco de la suspensión de penas, en el seno de la justicia restaurativa y en el ámbito penitenciario.

2. La medida de prestaciones en beneficio de la comunidad

La realización de un trabajo en beneficio de la comunidad está muy presente en el tratamiento de los menores que quebrantan la ley penal tanto a nivel interno como en el plano internacional. Ello es debido al valor que el trabajo en beneficio de la comunidad tiene como respuesta educativa a través de la cual se busca la integración social del menor mediante su responsabilización por el hecho delictivo cometido y la reparación simbólica del daño causado por el mismo.

Su introducción en nuestra legislación penal de menores se produjo, al igual que ha ocurrido con alguna otra alternativa a la privación de libertad (así el internamiento de fin de semana), antes de su configuración como pena en el Código penal. Concretamente su plasmación como medida destinada a los menores infractores tuvo lugar con la LORCPJM⁶⁷⁷, recibiendo entonces el nombre de medida de prestación de servicios en beneficio de la comunidad (art. 17.5.^a)⁶⁷⁸. Pero esta ley, en sintonía con el tratamiento legislativo del resto de las medidas, no pasó de realizar una mera cita de la misma y de limitar su duración a dos años; límite, por otra parte, común a todas las medidas, salvo a la amonestación, que por su propia naturaleza carecía de duración temporal, y al internamiento de fin de semana, que podía oscilar entre 1 y 3 fines de semana (art. 16.1). Consecuentemente esta medida aparecía en nuestro derecho sin apenas ver delimitado su contenido, del que sólo conoceríamos, a tenor de la regulación legal, que consistía en la prestación de un servicio en beneficio de la comunidad de hasta dos años de duración. Semejante parquedad normativa, fruto seguramente del carácter urgente de la reforma que auspició su incorporación a la legislación de reforma de menores⁶⁷⁹, no dejaba de sorprender, dado que la prestación de servicios a la comunidad se encontraba ya entre las medidas recomendadas para reducir el recurso a la privación de libertad por Naciones Unidas (así en las Reglas de Beijing o Reglas mínimas uniformes para la administración de justicia de menores, adoptadas por su Asamblea General el 29 de noviembre de 1985 -III. 18.1 c-) y por el Consejo de

⁶⁷⁷ Durante la vigencia de esta ley tenían la consideración de menores infractores los menores de edad que al tiempo de cometer la infracción penal no habían cumplido aún los 16 años pero sí los 12 años. Éstos eran considerados personas inimputables y quedaban sometidas a las denominadas medidas, que entonces se concebían como medidas de seguridad. Por debajo de los 12 años los menores eran encomendados a la autoridad administrativa de protección de menores (art. 9.1.º, p. 2.º LORCPJM en relación con el artículo 8.2 CPD).

⁶⁷⁸ No obstante, antes de la entrada en vigor de esta ley, algunos juzgados de menores ya se habían servido de la prestación de servicios en beneficio de la comunidad en el marco de una libertad vigilada, según apunta Cobo Sáez, J. F., «Ante la nueva regulación de reforma de menores. (La experiencia del Tribunal Tutelar de Menores de San Sebastián)», en *I Jornadas sobre regulación legal de la protección de menores*, (citado por Pantoja García, F./ Muñoz Marín, A./ Páramo y De Santiago, C./ Moral García, A. del, «La Ley reguladora de la competencia y el procedimiento de menores. (Anotaciones tras ocho años de aplicación)», en *AP*, 1993-I, p. 139, nota 14. Asimismo Cuesta Arzamendi, J. L. de la/ Giménez Salinas, E., «Situación actual y perspectivas de futuro de tratamiento de los infractores juveniles en España» en *Estudios jurídicos en memoria del Profesor Dr. D. José Ramón Casabó Ruiz*, Vol. 2.º, Universidad de Valencia, 1997, p. 567, comentan que en Cataluña se puso en marcha en 1990 un programa de mediación que preveía entre las formas de reparación, la reparación a la comunidad, cuyo contenido podía coincidir con lo que sería posteriormente la prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

⁶⁷⁹ La LORCPJM fue promulgada como consecuencia de la sentencia del Tribunal Constitucional 36/1991, de 14 de febrero, que declaró inconstitucional el artículo 15, relativo al procedimiento ante los Tribunales Tutelares de Menores, del Texto Refundido de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, aprobado por Decreto de 11 de junio de 1948, llevando a cabo una reforma parcial y urgente del citado texto en la que se adelantaba parte de una renovada legislación sobre la reforma de los menores, que no se materializaría hasta la aprobación de la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Europa [Recomendación n.º R (87) 20 del Consejo de Ministros sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil, de 17 de septiembre de 1987 -IV. 15-], siendo bien conocida en algunos de los sistemas jurídicos de nuestro entorno cultural⁶⁸⁰.

Tampoco se preocupó la ley de regular las cuestiones relativas a su ejecución, optando sencillamente por encomendar este particular a las Comunidades Autónomas y por dejar el control de su cumplimiento a cargo del Juez de Menores⁶⁸¹. Todo ello, unido a la falta del desarrollo reglamentario de los aspectos novedosos de esa reforma, sembraba el campo a la inseguridad jurídica y a una aplicación desigual de la nueva medida dependiendo de la Comunidad Autónoma encargada de su ejecución. De ahí que la FGE en su Instrucción n.º. 1/93, sobre líneas generales de actuación del Ministerio Fiscal en el procedimiento de la Ley orgánica 4/1992, de 5 de junio, tras afirmar que no había sido creada la infraestructura necesaria para el cumplimiento de la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad, diese unos breves apuntes sobre su contenido y su ejecución. A este respecto establecía que la prestación de servicios en beneficio de la comunidad no podía identificarse con los trabajos forzados sino con lo que allí se designaba como un “trabajo verdadero” y que en ningún caso atentaría contra la dignidad personal. Admitía la FGE, asimismo, la posibilidad de que se llegase a acuerdos con entidades benéficas públicas y privadas para su ejecución al predecir que no habría técnicos en las Comunidades Autónomas para coordinar y ejecutar las medidas.

En este estado de cosas era manifiesto que en un primer momento la realización de las prestaciones en beneficio de la comunidad por parte de los menores sujetos a la aplicación de la LORCPJM se dejaba en manos de las Comunidades Autónomas sin unos criterios mínimos que sirviesen de pauta al desarrollo de los proyectos de prestaciones de servicios en beneficio de la comunidad más allá de los principios que informaban la legislación de menores y su sujeción al control judicial. Sería la labor realizada por algunas Comunidades Autónomas, como Cataluña, Madrid o el País Vasco⁶⁸², la que iría perfilando el contenido de esta medida hasta caracterizarse finalmente por ser una medida cuya aplicación necesitaba del consentimiento del menor, que comportaba para éste la realización de un servicio gratuito en beneficio de la comunidad, el cual habría de guardar relación con el hecho cometido y tendría que realizarse durante el tiempo libre del menor con el objetivo de que su cumplimiento no interfiriera con su horario escolar, formativo o laboral, sin que su duración diaria pudiera exceder de cuatro horas. Esta medida debería además ser desarrollada en el

⁶⁸⁰ Las prestaciones en beneficio de la comunidad son utilizadas en el marco del tratamiento de la delincuencia juvenil en una amplia mayoría de los Estados miembros de la Unión Europea. Véase González Tascón, M. M., *El tratamiento de la delincuencia juvenil en la Unión Europea. Hacia una futura política común*, Ed. Ministerio del Interior y Lex Nova, 2010.

⁶⁸¹ En la disposición adicional 3.ª de la LORCPJM únicamente se establecía que la ejecución de las medidas adoptadas por los Juzgados de Menores correspondía a las Entidades Públicas competentes en la materia, que debíamos entender que eran entidades públicas dependientes de las Comunidades Autónomas, por tener éstas transferida la competencia en materia de protección de menores.

⁶⁸² Aguirre Zamorano, P., «Medidas aplicables en la legislación de menores», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Menores privados de libertad*, Ed. CGPJ, 1996, pp. 216-217; Ararteko, *Intervención con menores infractores*, Ed. Ararteko, 1998, pp. 214-221. En el País Vasco, a pesar de que esta medida se encontraba todavía poco desarrollada, era frecuente su aplicación, representando más de un 15% del total de las medidas aplicadas entre 1996 y el primer semestre de 1997.

lugar de residencia del menor, gozando éste durante su cumplimiento de la protección en materia de seguridad social. A tenor de lo dicho, fácilmente resultaría identificable esta medida con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que pocos años después fue introducida en el Código penal⁶⁸³.

Por otra parte, la ausencia de una definición legal de esta medida provocó también que la prestación de un servicio en beneficio de la comunidad fuese considerada, por algunos, como una de las posibles formas que podría revestir la reparación extrajudicial de la que se hacía depender, junto con otras condiciones, la aplicación de otra institución de nuevo cuño en nuestro sistema penal como era la suspensión del fallo (art. 16.3)⁶⁸⁴. En este marco se entendía que la prestación de un servicio en beneficio de la comunidad podía operar si se desconocía a la víctima, ésta no cooperaba a la reparación o cuando la víctima era la propia comunidad⁶⁸⁵.

⁶⁸³ El legislador español en su afán de resaltar el carácter educativo de las sanciones que se aplican a los menores infractores ha recurrido, al igual que han hecho otros legisladores de nuestro entorno, para su designación a un concepto distinto y alejado del de *pena* como es el de *medida*, pero tras éste no es difícil apreciar la existencia de auténticas penas como han constatado numerosas y autorizadas voces que hablan de un fraude de etiquetas en la denominación de las sanciones aplicadas a los menores; tal sería el caso de la prestación de servicios en beneficio de la comunidad. En este sentido, Pantoja García, F./ Muñoz Marín, A./ Páramo y De Santiago, C./ Moral García, A. del, «La Ley reguladora de la competencia y el procedimiento de menores. (Anotaciones tras ocho años de aplicación)», cit., p. 134; García-Pablos de Molina, A., «Presupuestos criminológicos y político-criminales de un modelo de responsabilidad de jóvenes y menores», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Menores privados de libertad*, cit., p. 272; García Pérez, O., «La evolución del sistema de justicia juvenil. La Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor de 2000 a la luz de las directrices internacionales», en *AP*, 2000-3*, p. 688; Sánchez García de Paz, I., «La nueva ley reguladora de la responsabilidad penal del menor», en *AP*, 2000-3*, p. 703; Landrove Díaz, G., «La Ley orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores», en *RJL*, 2000, D-146, p. 1663; Alastuey Dobón, M. C., «El derecho penal de menores: evolución y rasgos esenciales de la Ley Orgánica 5/2000», en Díez Ripollés, J. L./ Romeo Casabona, C. M./ Martín, L. G./ Higuera Guimerá, J. F., (coord.), *La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*, Ed. Tecnos, 2002, p. 1534; Boldova Pasamar, M., en Gracia Martín, L., (coord.), *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, 3ª ed. Tirant Lo Blanch, 2004, p. 451; Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, Ed. Bosch, 2007, p. 432; Fernández Molina, E., *Entre la educación y el castigo. Un análisis de la justicia de menores en España*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2008, p. 215.

Otros autores asimilan esas medidas a las medidas de seguridad y corrección, mientras que algunos las dotarían de singularidad propia. Véase las tres posiciones en García Ingelmo, F. M., «Las medidas de reforma y las reglas para su aplicación en la Ley orgánica 5/2000», en *EJ.SJ*, 2002-I, pp. 77-84, quien señala como rasgos de la singularidad de las medidas los derivados del principio de oportunidad, del principio de flexibilidad en su aplicación y ejecución y su relativa coercibilidad.

El Tribunal Constitucional, por su parte, afirmó en relación con las medidas previstas en la LORCPJM que aunque la mayor parte de las mismas entrañaban restricciones de la libertad personal de los menores no cabría equipararlas a las penas privativas de libertad, pues no se adoptaban en el ejercicio del *ius puniendi* ni tenían finalidad retributiva (STC 36/1991, de 14 de febrero, F.J. 6º).

⁶⁸⁴ Art. 16.3, redactado por la LORCPJM:

“En atención a la naturaleza de los hechos, el Juez de Menores, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del Abogado, podrá decidir la suspensión del fallo por tiempo determinado y máximo de dos años, siempre que, de común acuerdo, el menor, debidamente asistido, y los perjudicados acepten una propuesta de reparación extrajudicial. Ello, no obstante, podrá acordarse la suspensión del fallo si los perjudicados, debidamente citados, no expresan su oposición o ésta fuera manifiestamente infundada.

Para ello, oído el equipo técnico, el Ministerio Fiscal y el abogado, el Juez deberá valorar razonadamente, desde la perspectiva exclusiva del interés del menor, el sentido pedagógico y educativo de la reparación propuesta. Se deberá dejar constancia en acta de los términos de la reparación y del mecanismo de control de su cumplimiento. En el caso de que el menor los incumpla, se revocará la suspensión del fallo y se dará cumplimiento a la medida acordada por el Juez”.

⁶⁸⁵ Aguirre Zamorano, P., «Medidas aplicables en la legislación de menores», cit., pp. 207-208; Ararteko, *Intervención con menores infractores*, cit., p. 214.

La Ley orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal del menor (LORPM)⁶⁸⁶, incorporó a esta medida, modificando ligeramente su denominación⁶⁸⁷, en su catálogo de medidas, afirmando de ella, vía Exposición de motivos, que su finalidad estriba en hacer comprender al menor, durante su realización, que la colectividad o determinadas personas han sufrido de modo injustificado unas consecuencias negativas derivadas de su conducta, que actuó de modo incorrecto, que merece el reproche formal de la sociedad y que la prestación de los trabajos que se le exigen es un acto de reparación justa⁶⁸⁸. No es de extrañar, entonces, la importancia que la misma ha adquirido tras la entrada en vigor de esa ley⁶⁸⁹, mediante la cual se habría mejorado sensiblemente su tratamiento legislativo en consonancia con el del resto de las medidas, si bien la regulación de la medida no terminaría de ser completa⁶⁹⁰. Una circunstancia esta última que habría obligado a recurrir para colmar las lagunas existentes a la regulación que el Código penal ofrecía de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad (derecho supletorio conforme a la Disposición Final Primera de la LORPM)⁶⁹¹ y al primer reglamento que desarrollara las circunstancias de ejecución de ésta (Real Decreto 690/ 1996, de 26 de abril de 1996) durante los años que había tardado en ver la luz el tan esperado Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LORPM⁶⁹².

⁶⁸⁶ Obsérvese que con la entrada en vigor de esta ley se afirma la existencia de responsabilidad penal en los menores de edad a partir de los 14 años.

⁶⁸⁷ Se ha suprimido el término “servicios”, pasándose a utilizar el de “prestaciones”. A nuestro juicio esta modificación ha sido adecuada dado que al ser el nuevo término más amplio se da cabida a todo tipo de actividad que el menor pudiera realizar en beneficio de la comunidad. En esta línea Vargas Cabrera, B., en Conde-Pumpido Ferreiro, C., (dir.), *Ley de responsabilidad penal de los menores. Doctrina con jurisprudencia y normativa complementaria*, Ed. Trivium, 2001, p. 168, señala que el término servicio revestía una connotación jurídica-administrativa.

Por su parte, la exclusión del término “trabajo” en la denominación de esta medida se ha explicado en el hecho de que la legislación laboral española establece la edad legal para trabajar en los dieciséis años, como regla general. Así, Cezón González, C., *La nueva Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores*, Ed. Bosch, 2001, p. 59; Cadena Serrano, F. A., «Las medidas de la Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor», en *El nuevo Derecho Penal juvenil (Jornadas sobre la nueva Ley Penal del menor, celebradas en la Universidad de Zaragoza los días 4, 10 y 11 de mayo de 2001)*, Ed. Diputación General de Aragón, 2002, p. 111.

⁶⁸⁸ Feijoo Sánchez, B., «Título II. De las medidas», en Díaz-Maroto y Villarejo, J., (dir.), *Comentarios a la Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor*, Ed. Aranzadi, 2008, p. 150, cifra los objetivos de esta medida en el desarrollo en el menor del sentido de responsabilidad, de la empatía social y de la comprensión de la reprochabilidad de la conducta por las consecuencias nocivas que acarrea. Gómez Rivero, M. C., «Algunos aspectos de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor», en *AP*, 2001-1, p. 177, por su parte, considera también que esta medida favorece la adquisición de conocimientos específicos.

⁶⁸⁹ La medida de prestaciones en beneficio de la comunidad es junto con la medida de libertad vigilada la medida más utilizada en la actualidad.

La contemplación de las estadísticas judiciales durante el período comprendido desde 2001 a 2011 permite asimismo apreciar en la evolución del número de medidas de prestaciones en beneficio de la comunidad sobre el total de medidas únicas impuestas una primera tendencia alcista, coincidente con el período 2001-2006 en el que se produce un incremento progresivo en el porcentaje de nuestra medida sobre el total, alcanzándose el máximo en el año 2006. A partir del año 2007, sin embargo, se invierte el signo de esta tendencia, reduciéndose el porcentaje de medidas de prestaciones en beneficio de la comunidad sobre el total; de manera más significativa en el año 2008. No obstante en el año 2010, aunque de forma tímida, se inicia un nuevo crecimiento que se mantiene en 2011.

⁶⁹⁰ Abel Souto, M., «Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», en *AP*, 2002, n.º 6, p. 138.

⁶⁹¹ Ormosa Fernández, M. R., *Derecho penal de menores. Comentarios a la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor*, Ed. Bosch, 2001, p. 187.

⁶⁹² Vargas Cabrera, B., en Conde-Pumpido Ferreiro, C., (dir.), *Ley de responsabilidad penal de los menores. Doctrina con jurisprudencia y normativa complementaria*, cit., p. 169, considera que son igualmente aplicables algunos preceptos de la LOGP y de su reglamento de desarrollo relativos a los trabajos ocupacionales.

La LORPM se refiere al contenido de la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad en el artículo 7.1.k, que tras la reforma de esa ley por Ley orgánica 8/2006 se limita a señalar: “la persona sometida a esta medida, que no podrá imponerse sin su consentimiento, ha de realizar las actividades no retribuidas que se le indiquen, de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad”. A tenor del mismo, tres son las notas más características de este tipo de medida: su carácter voluntario para el menor, la gratuidad de la prestación que comporta y su naturaleza beneficiosa para la comunidad. Antes de la citada reforma, se precisaba, en términos además imperativos⁶⁹³, que se buscaría relacionar la naturaleza de dichas actividades con la naturaleza del bien jurídico lesionado por los hechos cometidos por el menor (originario art. 7.1.j). Se perseguía de esta forma asegurar que la actividad desarrollada por el menor en el cumplimiento de esta medida le formase en aquellos valores sociales de los que, a través de la comisión de la infracción, había manifestado adolecer⁶⁹⁴, impregnando así a esta medida de un mayor potencial educativo⁶⁹⁵; si bien por vía reglamentaria se introducía el adverbio preferentemente (art. 20.2.b RLORPM), presente ya en la Exposición de motivos de la ley (EM III.15, p. 1, inciso final). Criterio que se ha mantenido en el reglamento, a pesar de la supresión de la mencionada exigencia en la ley sobre la base de que la misma podía cerrar a *priori* posibilidades de ejecución más convenientes para el menor⁶⁹⁶⁻⁶⁹⁷. Lo que no deja de ser curioso si tenemos presente que muy pocos años antes, a raíz de la Ley orgánica 15/2003, de modificación del Código penal, la posibilidad de la vinculación del tipo de trabajo a desarrollar con el delito cometido se plasmaba en el artículo 49 del Código penal.

La necesidad del consentimiento del menor estaría motivada, según se afirma en la propia Exposición de motivos de la ley, por la prohibición constitucional de los trabajos forzados (art. 25.2 CE)⁶⁹⁸.

⁶⁹³ Distinto sería si la búsqueda tenía el fruto perseguido o no.

⁶⁹⁴ Cadena Serrano, F. A., «Las medidas de la Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor», cit., p. 110. El Ararteko, *Intervención con menores infractores*, cit., p. 214, apuntaba a esta circunstancia como uno de los factores esenciales de los que dependía la eficacia de esta medida, pero consideraba que cabría dar prioridad a las habilidades sociales del adolescente, cuando pudieran resultar de utilidad social.

⁶⁹⁵ Nótese que en el primer reglamento que desarrolló las circunstancias de ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad se situaba en un primer plano el valor educativo de las actividades que los condenados a esta pena pueden realizar, apareciendo una referencia al mismo en el propio concepto que de esta pena se daba (art. 1).

⁶⁹⁶ La supresión de esta exigencia fue propuesta por el Grupo Parlamentario Vasco en el Congreso en su enmienda nº. 10, aceptada por la Ponencia, al considerar que en ocasiones no resultaba adecuada desde el prisma del interés superior del menor, que podría precisar de una intervención social en otro campo y consiguientemente la entidad pública debía poseer mayor margen para elegir lo que fuese más adecuado para el menor.

⁶⁹⁷ La FGE, en su Circular 1/2007, sobre criterios interpretativos tras la reforma de la legislación penal de menores de 2006, pide a los fiscales que en la medida en que lo permitan los recursos disponibles promuevan que, como regla general, las prestaciones sigan teniendo preferentemente conexión con el bien jurídico lesionado, para de esta forma fomentar el proceso de reflexión del menor a lo largo de la ejecución de la medida.

⁶⁹⁸ Este requisito no se recogía en el PLORPM, introduciéndose en el Informe de la Ponencia para salvar precisamente la prohibición constitucional de los trabajos forzados (BOCG, VI Legislatura, Serie A: Proyectos de Ley, nº. 144-12, de 15 de octubre de 1999, artículo 7). La enmienda número 72 del GPMx proponía, por su parte, que esta medida tuviese un carácter voluntario, debiendo contar con el asentimiento del menor para su aplicación, admitiendo, en su defecto, el de sus padres o tutores.

En la doctrina se han compartido las dudas sobre la constitucionalidad de la imposición del trabajo en beneficio de la comunidad sin el consentimiento del penado en consideración a la mencionada proscripción. Así Pantoja García, F./Muñoz Marín, A./Páramo y De Santiago, C./Moral García, A. del, «La Ley reguladora de la competencia y el procedimiento de menores. (Anotaciones tras ocho años de aplicación)», cit., p. 139, consideraban que había que evitar una posible inconstitucionalidad de esta medida por rozar la prohibición constitucional de los trabajos forzados (art. 25.2), a través de su aceptación por el menor y su representante legal. *Continúa*

Este consentimiento, en atención al procedimiento de enjuiciamiento de los menores infractores, se podría manifestar en el marco de la conformidad (arts. 32 y 36)⁶⁹⁹ o con motivo de la celebración de la audiencia (art. 37). En cualquier caso sería imprescindible su emisión para la aplicación de esta medida en la sentencia dado que de no ser así se estaría imponiendo sin el consentimiento del penado una medida que por mandato legal no es susceptible de semejante imposición (“no podrá imponerse sin su consentimiento”)⁷⁰⁰. Consiguientemente estimamos que si el menor se opone a realizar una prestación de ese tipo, el Juez debería prescindir de la misma en su sentencia, no resultando procedente la posibilidad de que la medida se imponga sin su aquiescencia, pudiendo ser posteriormente sustituida por otra medida (art. 13)⁷⁰¹, una opción que además de no estar prevista para este supuesto, lleva consigo el inconveniente de la dilatación del procedimiento. Una razón más para entender que es deseable no llegar a esa situación, bastando a este fin con que quienes ejercen la acusación, el Ministerio Fiscal y, a raíz de la reforma por Ley orgánica 15/2003, la acusación particular, contemplen en sus escritos de alegaciones siempre una alternativa a las medidas que requieren el consentimiento del menor⁷⁰² o que el propio Juez de Menores ante esa tesitura haga uso de la potestad, que se desprende del artículo 8, de imponer una medida que suponga una menor restricción de derechos y de tiempo inferior a la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad solicitada por la acusación⁷⁰³.

Las prestaciones en beneficio de la comunidad, como no podía ser de otro modo en aras de no desvirtuar su naturaleza jurídica, no comportan para el menor ningún tipo de remuneración; distinto es que éste sí pueda recibir un desembolso económico

Con este objetivo proponían que se solicitase su consentimiento en el momento de la audiencia o que en la resolución en la que se acordase esta medida se estableciese otra que actuase como alternativa para el caso de que no se diera el consentimiento. Éste también sería el fundamento de la exigencia a juicio de Abel Souto, M., «Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», cit., p. 138, Feijoo Sánchez, B., «Título II. De las medidas», cit., p. 150. No obstante hay quien se refiere directamente a la dignidad humana para fundamentar la preceptividad de este requisito de aplicación de esta medida; tal sería el caso de Cezón González, C., *La nueva Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores*, cit., p. 59. Nosotros abordaremos esta cuestión detenidamente más adelante en el contexto de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (*Infra* III. Cap. 2, 5.3.1).

⁶⁹⁹ La manifestación del consentimiento en ese momento pone término al procedimiento a través de una sentencia de conformidad en la que se impone la medida solicitada.

⁷⁰⁰ Así García Ingelmo, F. M., «Las medidas de reforma y las reglas para su aplicación en la Ley orgánica 5/2000», cit., p. 102. En cambio Ormosa Fernández, M. R., *Derecho penal de menores. Comentarios a la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor*, cit., p. 187, considera que el acuerdo del menor sobre esta medida se solicita por el Juez de Menores una vez que la resolución ya es firme y si éste se opone en ese momento o en vía de ejecución de la medida, ésta será sustituida por otra de la misma naturaleza que no entrañe mayor restricción de derechos. Es decir, se estaría aplicando en cierta medida el régimen previsto para el quebrantamiento de la ejecución. De la misma opinión, Abel Souto, M., «Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», cit., p. 139.

⁷⁰¹ Así la sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid nº. 855/2001, de 10 de diciembre, que distingue entre el pronunciamiento de la medida, que sí sería posible sin el consentimiento del menor, y la ejecución de la misma, que requeriría de tal consentimiento, de forma que si no fuese prestado habría que acudir a la institución de la sustitución de las medidas.

⁷⁰² En este sentido Martín Sánchez, A., «Las medidas en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero de responsabilidad penal de los menores», en *La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales*, Ed. CGPJ, 2001, p. 445.

⁷⁰³ Se aprecia en alguna sentencia que el Juez de Menores condena a la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad y subsidiariamente a otra medida para el caso de que el menor no acepte su cumplimiento. Así la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid nº. 47/2004 (sección 4ª), de 2 de marzo, se refiere a una sentencia del Juzgado nº. 6 de Madrid, de 12 de noviembre de 2003, donde se establece para el caso de que el menor no acepte cumplir la prestación en beneficio de la comunidad una medida de permanencia en centro de 4 fines de semana.

en razón de los gastos de transporte y manutención que le genere el cumplimiento de la medida, si los mismos no son prestados por la entidad en beneficio de la cual se realice la prestación o asumidos por la entidad pública⁷⁰⁴. Esta nota de gratuidad de las prestaciones en beneficio de la comunidad contribuye además, según algunos autores, a clasificar a esta medida como una medida privativa de derechos al considerar que se estaría privando al menor del derecho a recibir un salario por el trabajo desempeñado (art. 35.1 de la CE)⁷⁰⁵. No podemos estar plenamente de acuerdo sobre este particular. El derecho a una remuneración suficiente para satisfacer las necesidades del trabajador y de su familia, del que habla nuestra Constitución, está íntimamente ligado a una relación laboral incardinada en el ámbito del Derecho del Trabajo, cosa bien distinta de la medida educativa de carácter sancionador que aquí estudiamos. En cambio, sí podría mantenerse su clasificación dentro de las medidas privativas de derechos, en la medida en que con su aplicación el menor va a experimentar una merma de su libertad en general, preferentemente durante su tiempo libre o de ocio.

Otro de los rasgos definidores de esta medida alude al carácter beneficioso que esta prestación conlleva para la comunidad, expresado en el articulado de la ley de dos formas. De un lado, se habla de actividades de interés social y, de otro, de actividades en beneficio de personas en situación de precariedad. La utilización de ambas expresiones, qué duda cabe, que no pretende sino poner de relieve que de estas prestaciones puede beneficiarse directamente tanto una persona en particular como la sociedad en su conjunto, pues innegable es el interés social de las actividades en beneficio de las personas en situación de precariedad. En relación con las actividades también se precisa, aunque ya sea en vía reglamentaria (art. 20.2 c y d RLORPM), que las mismas no podrán atentar contra la dignidad del menor ni podrán estar supe-ditadas a la consecución de intereses económicos; dos pronunciamientos que realiza la Ley cuando de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad se trata (art. 49 CP).

Las prestaciones en beneficio de la comunidad se suelen concretar en la realización de actividades de limpieza, mantenimiento y conservación de espacios públicos y mobiliario urbano, ayuda a colectivos menos favorecidos, ayuda en hospitales, en centros de la tercera edad, etc. Y de su concreto contenido así como de su forma de organización depende el mayor o menor papel de la comunidad en el cumplimiento de esta medida, que podría ir desde una actitud únicamente pasiva, como mero receptor del bien que reporta la actividad realizada, a una actitud activa que le convirtiera en coprotagonista de la ejecución tal y como sucede cuando se pone en contacto al menor con personas que le sirven de modelo de una actuación no sólo correcta sino también solidaria con el resto de los miembros de la comunidad.

La duración de la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad puede alcanzar hasta cincuenta horas en el caso de que la infracción cometida por el menor

⁷⁰⁴ Esta posibilidad se recoge en el artículo 20.3 del RLORPM en los siguientes términos: “Las prestaciones del menor no serán retribuidas, pero podrá ser indemnizado por la entidad a beneficio de la cual se haga la prestación por los gastos de transporte y, en su caso, de manutención, salvo que estos servicios los preste dicha entidad o sean asumidos por la entidad pública”.

⁷⁰⁵ En este sentido Abel Souto, M., «Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», cit., p. 139; Carmona Salgado, C., «Las medidas y sus criterios de determinación en la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores», en *EJ.MFI*, 2002, p. 940.

sea constitutiva de falta y hasta cien horas si se trata de un delito. No obstante, este límite máximo fijado para los delitos se puede superar hasta llegar a las ciento cincuenta horas o a las doscientas horas, dependiendo respectivamente de si se trata de un menor de 14 o 15 años o de un menor de 16 o 17 años, cuando el delito cometido es un delito grave, o un delito menos grave cometido empleando violencia o intimidación en las personas o generando grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas o el delito se comete en grupo o el menor pertenece o actúa al servicio de una banda, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedique a la realización de tales actividades (art. 10.1.a y b)⁷⁰⁶⁻⁷⁰⁷. No se establece en ningún caso un límite mínimo de duración a la medida, consiguientemente para ser coherentes con la filosofía educativa que guía la ley y el supremo interés del menor, cabría entender que no existe ningún obstáculo a que la duración de la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad impuesta por un delito coincida con la que podría tener en caso de aplicarse en respuesta a una falta.

La concreción de la duración de esta medida la realiza el Juez en la sentencia en atención a las circunstancias y a la gravedad de los hechos, así como a los datos debatidos sobre la personalidad, situación, necesidades, entorno familiar y social del menor y su edad en el momento de dictar sentencia (art. 39.1). Las horas fijadas por el Juez se distribuyen, atendiendo al principio de flexibilidad, en el momento de la planificación de la ejecución de esta medida por parte de las entidades públicas competentes o, en su caso, por las entidades colaboradoras, en jornadas que no podrán exceder de cuatro horas si el menor no alcanza la edad de dieciséis años ni de ocho en otro caso (art. 20.5 RLORPM)⁷⁰⁸⁻⁷⁰⁹. Como vemos, el legislador ha optado por realizar una transposición sin más de la normativa laboral al campo penal para determinar la jornada diaria de la prestación de los menores de 16 y 17 años en el momento de cumplir la misma⁷¹⁰, reduciéndola hasta la mitad cuando se trata de un menor por debajo de la edad legal para trabajar⁷¹¹. Esta opción del legislador puede producir una

⁷⁰⁶ Antes de la reforma por Ley orgánica 8/2006 el límite de duración se podía elevar para el menor de 16 años cumplidos que cometía un delito con violencia o intimidación en las personas o con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas siempre que el equipo técnico en su informe aconsejase la prolongación de las medidas (art. 9.1ª, 3ª y 4ª).

⁷⁰⁷ El Grupo de Estudios de Política Criminal, *Un proyecto alternativo a la regulación de la responsabilidad penal de los menores*, Ed. Grupo de Estudios de Política Criminal, 2000, p. 29, se ha mostrado partidario de fijar el límite máximo de horas en 20 por lo que se refiere a las faltas y de reducir a 150 horas el límite extraordinario previsto para los delitos. A favor de la primera reducción también se ha pronunciado Gómez Rivero, M. C., «Algunos aspectos de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor», cit., p. 177, al considerar que se trata de un período suficiente para que el menor tome conciencia de su responsabilidad por la comisión de una falta; u Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, Ed. Ararteko, 2006, p. 70. En contra de la misma, véase Abel Souto, M., «Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», cit., p. 141.

⁷⁰⁸ La Exposición de motivos de la ley no se refiere a la duración de esta medida en horas sino que habla de un número de sesiones, con lo que parece anticipar esa distribución en jornadas diarias que posteriormente se ha fijado en el reglamento.

⁷⁰⁹ Ormosa Fernández, M. R., *Derecho penal de menores. Comentarios a la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor*, cit., p. 188, sostiene que sería más correcto que fuese el Juez quien fijase el número de horas de cada sesión.

⁷¹⁰ Entendemos que en este caso la edad de la persona es la que tiene en el momento de cumplimiento de la medida y no la que tenía en el momento de comisión del hecho delictivo atendiendo a la finalidad que se persigue al limitar el número de horas de trabajo.

⁷¹¹ Obsérvese que González Agudelo, G., «Incidencia de las normas internacionales y comunitarias en la protección penal de los derechos laborales del menor de edad. *Continúa*

situación un tanto chocante desde el momento en que a tenor de la duración máxima de la medida se pretende que ésta pueda llegar a ser más gravosa para los menores de 16 y 17 que respecto de los menores de 14 y 15 y, sin embargo, tal y como se ha perfilado la duración diaria de la jornada, los menores de 14 y 15 años pueden necesitar de más días para extinguir su condena que los menores de 16 y 17 años⁷¹².

El principio de flexibilidad rige igualmente la determinación del plazo de tiempo en el que deberán cumplirse las jornadas, esto es, el horario de cumplimiento⁷¹³, así como su ejecución, a fin de hacerla compatible, en la medida de lo posible, con las actividades diarias del menor (art. 20.6 RLORPM). A tenor de la dicción de este artículo es posible, no obstante, que algunas actividades diarias del menor se vean afectadas durante la ejecución de la medida, dado que sólo se garantiza de forma absoluta la compatibilidad del cumplimiento de la medida con la asistencia al centro docente si el menor se encuentra en el período de enseñanza básica obligatoria. Tal sería el caso, inexplicablemente, de la asistencia a las clases de bachillerato o de formación profesional, o el cumplimiento de obligaciones laborales; actividades todas ellas igualmente importantes para la integración social del menor⁷¹⁴. Algunos autores han apuntado incluso que el cumplimiento de la medida se compagine con el derecho a un tiempo libre y de ocio⁷¹⁵. Posibilidad ésta que se muestra más difícil de alcanzar si consideramos que precisamente ésta es una medida que restringe el tiempo libre y el disfrute del ocio del menor.

La necesidad de compatibilizar el cumplimiento de la medida con las actividades diarias del menor y, los no contemplados en la norma, períodos de descanso, convierten, por otra parte, el máximo de 8 horas diarias de trabajo en un criterio poco manejable salvo durante los fines de semana, festivos y periodos vacacionales.

En relación con su ejecución cabría señalar también que la responsabilidad de proporcionar las actividades de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad, recae en la entidad pública, sin perjuicio de los convenios o acuerdos de

Especial referencia a la medida de “Prestaciones en beneficio de la comunidad”, en *RECPC*, 2012, nº. 14-03, p. 21, sostiene la inconstitucionalidad de la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad impuesta a menores de edad inferior a los dieciséis años sobre la base de que la misma comporta la realización material de un trabajo y por tanto ha de respetar la normativa internacional y nacional relativa a la protección laboral de los menores.

⁷¹² Así si el máximo de horas de la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad aplicable a un menor de 14 o 15 años es 150 y el número máximo de horas diarias que puede realizar son 4, se requerirá de 37 días y medio para cumplir la medida; en cambio un menor de 16 o 17 años necesitará sólo de 25 días para cumplir el máximo de 200 horas.

⁷¹³ En nuestra opinión hubiese sido preferible que se utilizase ya aquí el término “horario”, como se hace en el artículo 20.8, dado que el uso de la expresión “plazo de tiempo en que debe cumplirse”, por sí sola puede sugerir la existencia de un plazo dentro del cual la medida tendría que haberse cumplido.

⁷¹⁴ Sobre la necesidad de que el cumplimiento de esta medida se realizase sin interferir en las obligaciones escolares, formativas o laborales del menor han incidido, entre otros, Giménez Salinas Colomer, E., «Principios orientadores de la responsabilidad de los menores», en Ararteko, *Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos*, Ed. Ararteko, 2001, p. 50; García Ingelmo, F. M., «Las medidas de reforma y las reglas para su aplicación en la Ley orgánica 5/2000», cit., p. 102; Feijoo Sánchez, B., «Título II. De las medidas», cit., p. 152. Este último propone una nueva redacción de la disposición reglamentaria, que en consonancia con otros preceptos del reglamento, exija que en la medida de lo posible su cumplimiento sea compatible con otras actividades formativas o laborales.

⁷¹⁵ Gómez Rivero, M. C., «Algunos aspectos de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor», cit., p. 177; Abel Souto, M., «Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», cit., p. 140; Feijoo Sánchez, B., «Título II. De las medidas», cit., p. 152.

colaboración que al efecto haya suscrito con otras entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro (art. 20.1)⁷¹⁶⁻⁷¹⁷. Ésta designará a un profesional quien se entrevistará con el menor para conocer sus características personales, sus capacidades, sus obligaciones escolares o laborales y su entorno social, personal y familiar, con la finalidad de determinar la actividad más adecuada y de elaborar el programa individualizado de ejecución de la medida. En esta entrevista se le oferta al menor las distintas plazas existentes con indicación expresa de su contenido y los horarios posibles de realización (art. 20.7 y 8). Si el menor consiente en cumplir la medida, el profesional dejará constancia en el programa individualizado de ejecución de la medida de las actividades a realizar, su cometido, el beneficiario, el lugar de realización, la persona responsable de la actividad, el número de horas de cada jornada, el horario y el consentimiento expreso del menor a realizar dichas actividades en las condiciones establecidas (20.8). Si el menor no aceptara las actividades propuestas o sus condiciones de realización y no hubiera otras actividades disponibles adecuadas a sus aptitudes personales o no se pudieran variar las condiciones, el profesional designado lo pondrá en conocimiento inmediato del Juez de Menores a los efectos oportunos (art. 20.9)⁷¹⁸.

La entidad pública asume también el deber de informar al Juez de Menores y al Fiscal de Menores sobre el cumplimiento de la medida. Esto supone la obligación de elaborar y tramitar un informe de seguimiento cada 25 horas cumplidas si la medida impuesta es igual o inferior a 50 horas y uno cada 50 horas cumplidas si la duración es superior (art. 13 RLORPM).

Durante la prestación de la actividad el menor que tenga la edad legal requerida para trabajar gozará de la misma protección prevista en materia de seguridad social para los sometidos a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad por la legislación penitenciaria y estará protegido por la normativa laboral en materia de prevención de riesgos laborales. La protección en materia de seguridad social se concreta tras la entrada en vigor del Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de seguridad social de los sometidos a las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, modificado por Real Decreto 2131/2008, de 26 de diciembre, en que los menores que cumplen esta medida pasarían a formar parte

⁷¹⁶ No se contempla, por tanto, a diferencia de lo que ha ocurrido en el caso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, la posibilidad de que el propio condenado proponga una prestación en concreto. Algunos autores han considerado la aplicación analógicamente en este punto del reglamento de desarrollo de la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad al ámbito de los menores como vía para suplir la carencia de plazas. Así Rosa Cortina, J. M., en Rosa Cortina, J. M., de la/ Urbano Castrillo, E., *Comentarios a la Ley Orgánica de responsabilidad penal del menor*, Ed. Aranzadi, 2001, p. 95, Cervelló Donderis, V./ Colás Turégano, A., *La responsabilidad penal del menor de edad*, Ed. Tecnos, 2002, p. 159.

⁷¹⁷ En el ámbito de la justicia penal juvenil la competencia para la ejecución de las medidas adoptadas por los jueces de menores en sus sentencias firmes la ostentan las Comunidades Autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla, quienes de acuerdo con la disposición vigésima segunda de la Ley orgánica 1/2000, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, designan a las entidades públicas encargadas de la protección de los menores, que ejercerán también, consecuentemente, una función reformadora (art. 45.1). Estas entidades públicas están facultadas además para establecer los convenios o acuerdos de colaboración necesarios con otras entidades, tanto públicas (pertenecientes a las Administración estatal, local o a la de otras Comunidades Autónomas) como privadas sin ánimo de lucro, para la ejecución de estas medidas (art. 45.3).

⁷¹⁸ En nuestra opinión lo procedente en estos casos sería la modificación judicial de la medida al amparo del artículo 13 de la LORPM.

del régimen general de la Seguridad Social pero sólo a los efectos de protección en materia de accidentes de trabajos y enfermedad profesional (art. 22). Al menor que no tenga dicha edad, la entidad pública le garantizará una cobertura suficiente por los accidentes que pudiera padecer durante el desempeño de la prestación y una protección que en ningún caso será inferior a la regulada por la normativa laboral en materia de prevención de riesgos laborales (art. 20.4). Esta diferencia de tratamiento en atención a la edad carece completamente de sentido desde el momento en que quienes cumplen una medida de prestaciones en beneficio de la comunidad no mantienen ningún tipo de relación de naturaleza laboral con la entidad en la que desarrollan el trabajo. Tal parece que el legislador ha querido aprovechar los servicios administrativos de la seguridad social destinados a los trabajadores, produciéndose una distorsión innecesaria entre menores y mayores de 16 años a los efectos de la protección, que se hubiera disipado mediante la concertación de seguros privados para la protección de estos condenados frente a determinados riesgos que se producen durante el cumplimiento de estas condenas⁷¹⁹⁻⁷²⁰.

Las prestaciones en beneficio de la comunidad, además de haber sido articuladas dentro del sistema de justicia juvenil como una medida autónoma, están presentes a juicio de algunos autores como una vía para el sobreseimiento del expediente abierto al menor, dado que tendrían cabida en el concepto de reparación que utiliza el legislador a esos efectos. Concretamente el artículo 19.2 define la reparación entre el menor y la víctima como el compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquéllos o de la comunidad. En esta última previsión encajarían las prestaciones en beneficio de la comunidad; consiguientemente la reparación como instrumento desjudicializador podría conllevar la realización de una prestación en beneficio de la comunidad. No obstante, ha de hacerse notar que en este caso el papel de la concreta víctima es fundamental, lo que no ocurre cuando la mencionada prestación se impone como medida.

El RLORPM parece, sin embargo, apartarse de esa conclusión en la medida en que en su artículo 5, dedicado al modo de llevar a cabo las soluciones extrajudiciales, se refiere expresamente a la prestación de servicios en beneficio de la comunidad como algo subsidiario a la conciliación o a la reparación: “no siendo posible la conciliación o la reparación directa o social, o cuando el equipo técnico lo considere más adecuado al interés del menor, propondrá a éste la realización de tareas socioeducativas o la prestación de servicios en beneficio de la comunidad”. A nuestro juicio, este precepto, al incorporar como condición para el sobreseimiento a estas prestaciones, comporta una manifiesta alteración de lo dispuesto en el artículo 19.4, donde se establece que cuando la conciliación o la reparación no pueda llevarse a cabo por causas ajenas a la voluntad del menor, el Ministerio Fiscal dará concluida la instrucción y solicitará al Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, con remisión de lo actuado.

⁷¹⁹ Montero Hernanz, T., «Los trabajos comunitarios en la justicia juvenil», en *RJL*, 2009, nº. 7266, p. 13, también se inclina por articular la protección de los menores frente a los riesgos citados en un plano distinto al de la Seguridad Social, evitando así algunos problemas que observa existen en la regulación actual.

⁷²⁰ Véase en Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 223 251, el caso concreto de la ejecución de esta medida en Euskadi.

El tipo de infracción penal por la que los jueces de menores aplican esta medida es muy diverso. Este hecho se explica fácilmente debido al principio de flexibilidad en la individualización de la medida, regla general del proceso de determinación de la respuesta penal aplicable a los menores penalmente responsables (art. 7.3).

La medida de prestaciones en beneficio de la comunidad se prodiga especialmente en el ámbito de las lesiones, robos y hurtos que son también las infracciones que más se cometen. La doctrina, por su parte, considera que esta medida podría ser muy adecuada en el campo de los delitos contra el patrimonio, especialmente en los delitos de daños⁷²¹, en la falta de deslucimiento de bienes inmuebles de dominio público o privado⁷²² o en el ámbito de los delitos contra la seguridad en el tráfico. Asimismo se ha apuntado que sería interesante para los menores que sin presentar especiales problemas ni de socialización ni educativos, requieran una respuesta de carácter social por el hecho realizado⁷²³.

3. La sanción administrativa de trabajos en beneficio de la comunidad

El sistema de reacción penal no ha sido el único sistema punitivo que se ha servido de la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad como instrumento sancionador de determinadas conductas humanas. Si ahondamos en la normativa administrativa veremos que, aunque en menor medida, también aquel se ha comenzado a utilizar para sancionar ilícitos administrativos⁷²⁴.

Desde esta perspectiva cabría mencionar que las consecuencias negativas que se derivan de una cultura de ocio juvenil centrada en el consumo de alcohol tanto para los participantes en la misma como para la sociedad en su conjunto han motivado en los últimos años la aprobación por parte de algunos poderes públicos de normas administrativas dirigidas a compatibilizar los derechos de ocio y descanso de unos y otros y a garantizar la protección de los menores de edad en cuyo seno se ha abierto paso la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad⁷²⁵. Así en la Ley 2/2003, de 13 de marzo, de convivencia y ocio de Extremadura; la Ley 7/2006, de 24

⁷²¹ Oña Navarro, J.M. de, «Ejecución de las medidas acordadas en sentencia. Control de la ejecución. Centros de internamiento y régimen disciplinario», en *EJ.MF I*, 2002, p. 1093.

⁷²² De esta opinión Rosa Cortina, J. M., en Rosa Cortina, J. M., de la/ Urbano Castrillo, E., *Comentarios a la Ley Orgánica de responsabilidad penal del menor*, cit., p. 95.

⁷²³ Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 68.

Martín Corral, S., «Aplicación en la Comunidad Autónoma del País Vasco de la Ley de responsabilidad de los menores», en Ararteko, *Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos*, cit., p. 127, señala que «esta medida puede estar indicada cuando la actitud del menor refleja una pobre asunción de normas, pero es capaz de entender el significado y finalidad de la medida, y su relación con la conducta de la que se le hace responsable. Es una medida indicada cuando se precisa la implicación de los servicios de la comunidad para cubrir las necesidades educativas del menor y atender a las necesidades que presenta».

⁷²⁴ En Alemania la *Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, de 19 de febrero de 1987, contempla la posibilidad de que el tribunal de menores acuerde la sustitución de la multa administrativa impuesta a un joven o a un adolescente por otras prestaciones entre las que se encuentra la realización de prestaciones en beneficio de la comunidad (§ 98).

⁷²⁵ Sobre el particular ampliamente Bernal del Castillo, J./ González Tascón, M. M., «Medidas de prevención situacional en la nueva cultura del ocio juvenil: Especial referencia a las experiencias desarrolladas en Asturias», en *RDPC-UNED*, 2009, nº. 1, pp. 215-260.

de octubre, de potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía; la Ordenanza local para regular la convivencia y el ocio en el espacio público de la ciudad de La Coruña (Acuerdo de 10 de junio de 2008); la Ordenanza, de 9 de marzo de 2001, reguladora de los espacios públicos de Albacete para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana y el civismo; o la Ordenanza de Convivencia Ciudadana de la ciudad de Oviedo de 2010⁷²⁶.

La ley extremeña, por ejemplo, dispone que la realización de un trabajo a favor de la comunidad se aplique a los menores de 18 y mayores de 16 años por la comisión de las infracciones tipificadas en esa ley, dependiendo la duración del mismo, computada en días, de la gravedad de la infracción. Si ésta es muy grave, la duración del trabajo no podría ser superior a noventa días ni inferior a treinta⁷²⁷; si es grave, se aplicaría por tiempo no superior a sesenta días ni inferior a treinta; y si es leve, por un tiempo no superior a treinta días. Para garantizar su cumplimiento se recurre al sistema de multa coercitiva, que de no ser asumida por el menor pasa a ser responsabilidad de sus representantes legales⁷²⁸.

La ley andaluza se sirve asimismo del trabajo en beneficio de la comunidad para sancionar las infracciones previstas en esa ley cuando son cometidas por personas menores de edad, mayores de dieciséis años. En este caso, la realización de prestaciones no retribuidas de interés social a favor del municipio, como las designa esta ley, se articula como un posible sustitutivo de la multa administrativa, exigiéndose para su aplicación el consentimiento expreso del menor. La duración de la misma, independientemente de la gravedad de la multa, no puede superar treinta días. Si se constata la no realización de las prestaciones de interés social se exigirá la multa que se les hubiera impuesto⁷²⁹.

En la ordenanza de la ciudad de La Coruña la realización de trabajos o actividades en beneficio de la comunidad establecidos por el ayuntamiento se articula como una condición para la suspensión de las sanciones económicas impuestas por infracciones graves y leves, que si es aceptada y cumplida satisfactoriamente comporta la remisión de la sanción económica (arts. 11 y 12).

La ordenanza de Albacete establece el trabajo en beneficio de la comunidad como sustituto de la multa y de la reparación económica de los daños y la indemnización de los perjuicios causados en los bienes públicos, siendo necesario el consentimiento previo del interesado⁷³⁰, quien también puede solicitarlo durante el procedimiento sancionador. Esta medida, de acuerdo con la ordenanza, no reviste la condición de sanción. Si la medida sustitutoria se incumple se procede a imponer la sanción correspondiente (art. 74).

⁷²⁶ BOPA nº 136 de 14-6-2010.

⁷²⁷ Obsérvese que el límite mínimo de duración de la sanción muy grave y grave coinciden.

⁷²⁸ Artículos 22 y 23 de la Ley 2/2003, de 13 de marzo, de convivencia y ocio de Extremadura.

⁷²⁹ Artículo 9 de la Ley 7/2006, de 24 de octubre, de potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía.

⁷³⁰ En el caso del infractor menor, se establece que para sustituir la multa se solicite la opinión de los padres, tutores y guardadores que será vinculante (art. 74.2) y que para sustituir la reparación medie el consentimiento de quien ostente la representación legal del menor (art. 74.3).

La Ordenanza de Convivencia Ciudadana de Oviedo establece, en su artículo 30, un sistema de sustitución de las sanciones económicas impuestas por las infracciones administrativas en ella tipificadas, que permitiría, con la finalidad de proteger los derechos del niño o adolescente y su desarrollo y formación, suspender la multa administrativa si el infractor acepta voluntariamente la realización de trabajos o actividades establecidas en beneficio de la comunidad⁷³¹, quedando extinguida aquella por compensación⁷³²⁻⁷³³.

A la luz de lo dicho la distinción entre la pena y la sanción administrativa de trabajos en beneficio de la comunidad no descansa en su contenido, que podría ser plenamente coincide, salvo por la exigencia o no del consentimiento del condenado, sino en la naturaleza jurídica de una y otra; condición determinada por la ley.

4. Otra forma de trabajo en el sistema penal: el trabajo penitenciario

La capacidad humana de trabajo no sólo es utilizada en nuestro sistema penal para configurar una respuesta de naturaleza penal frente a la comisión de un hecho delictivo, bien sea su autor un menor o un adulto penalmente responsable, sino que también se perfila como un elemento fundamental en el cumplimiento de determinadas penas privativas de libertad, concretamente la pena de prisión y la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Así se pone de manifiesto en nuestro Derecho penitenciario con la institución del llamado trabajo penitenciario, una figura de marcado carácter resocializador, que presenta alguna similitud con el trabajo en beneficio de la comunidad que se puede imponer como pena. Quizás por ello en un primer momento se vinculó a ambas instituciones penales a través de la remisión que el originario artículo 49 hacía a la legislación penitenciaria para colmar todos aquellos aspectos relativos a la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que no estuviesen regulados en el Código penal y todavía hoy nos encontramos con que la protección social que se dispensa a los penados a trabajos en beneficio de la comunidad se recoge en la misma norma que regula la relación laboral especial de los internos que realizan trabajos productivos por cuenta ajena dentro de la prisión; esto

⁷³¹ Otra opción consiste en que el infractor participe en cursos, sesiones formativas u otro tipo de actividades establecidas por el Ayuntamiento.

⁷³² La aplicación del sistema de sustituciones está condicionada a que el Ayuntamiento apruebe el correspondiente Plan de Sustitución.

⁷³³ Vegas Aguilar, J. C., «Fundamentos, naturaleza jurídica y formas de aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, Ed Tirant Lo Blanch, 2012, p. 39, not. 48, menciona la Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona, del Ayuntamiento de Barcelona, publicada en el BOP de 24-01-2006; y la Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Granada (BOP de 21-10-2009). Montero Hernanz, T., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad y los cambios en su marco de ejecución», en *RJL*, 2011, nº. 7579, (se prescinde de la cita de la página por haber sido consultado el trabajo en la versión electrónica de la revista), cita la Ordenanza Municipal del Ayuntamiento de Valladolid sobre protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales (BOP de 14-05-2004).

Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5ª ed. Civitas, 2011, p. 253, recuerda también su presencia en la normativa de algunos municipios en relación con la seguridad vial.

es, el ya mencionado Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, modificado por Real Decreto 2131/2008, de 26 de diciembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a las penas de trabajo en beneficio de la comunidad. Sin embargo, como pondremos de manifiesto seguidamente, la distancia entre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y el trabajo penitenciario es enorme tanto por su naturaleza como por su concreto contenido.

Bajo el mandato constitucional de la reeducación y reinserción social de los condenados a penas privativas de libertad (art. 25.2), nuestro legislador ha concebido el trabajo de los internos en instituciones penitenciarias como un elemento fundamental de su tratamiento, tal y como se expresa en el artículo 26 de la LOGP.

Este trabajo, conocido como trabajo penitenciario, está regulado en el capítulo II, “Trabajo”, del título II, “Del régimen penitenciario”, de la citada ley (arts. 26 a 35)⁷³⁴, donde se configura como un derecho y un deber del interno, y presenta diversas modalidades (formación profesional; producción en régimen laboral o mediante fórmulas cooperativas o similares; ocupaciones que formen parte de un tratamiento; prestaciones personales en servicios auxiliares comunes del establecimiento; artesanales, intelectuales y artísticas, art. 27 LOGP)⁷³⁵. Todas ellas tienen que ajustarse a una serie de condiciones que se establecen en el artículo 26 y que caracterizan al trabajo penitenciario como un trabajo de carácter formativo, productivo o terapéutico dirigido a preparar a los internos para las condiciones normales del trabajo libre, de naturaleza no aflictiva ni correctora, respetuoso con la dignidad del interno y no sueditado al logro de intereses económicos por la Administración, que ha de ser facilitado por la Administración, y organizado y planificado atendiendo a las aptitudes y cualificaciones profesionales, de manera que se satisfagan las aspiraciones laborales de los reclusos en cuanto sean compatibles con la organización y seguridad del establecimiento, durante el cual se gozará de la protección dispensada por la legislación en materia de seguridad social.

En atención a lo expuesto, y teniendo en cuenta las características de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, que iremos desgranando detenidamente más adelante, debemos concluir que existen elementos diferenciadores claros entre uno y el otro. El trabajo penitenciario no podría tener en ningún caso un componente de naturaleza sancionadora y su finalidad se ceñiría a la preparación de los internos para las condiciones normales del trabajo libre, repercutiendo, por tanto, el mismo en beneficio directo del propio penado. El trabajo en beneficio de la comunidad, en cambio, presenta el elemento de retribución connatural a su configuración como pena y su realización tiene como beneficiaria directa a la propia comunidad.

⁷³⁴ Véase también artículos 132, 133 y 153 del reglamento penitenciario y artículos 1 a 21 del Real Decreto 782/2001.

⁷³⁵ Únicamente es remunerado el trabajo directamente productivo.

CAPÍTULO 2

Estudio de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad

1. Introducción

El trabajo en beneficio de la comunidad se incorpora como pena en el sistema penológico español a raíz de la entrada en vigor de la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, pocos años más tarde de su configuración, bajo la etiqueta de medida, como una respuesta ante el comportamiento delictivo de los menores sujetos al ámbito de aplicación de la LORCPJM. Surgía así una nueva pena *sui generis* que, por su particular contenido y utilidad e incluso por el propio contexto socio-cultural y penológico en el que vio la luz, se distanciaba decididamente de otras formas de utilización de la fuerza de trabajo del ser humano al servicio del sistema penal y penitenciario que históricamente se han conocido en nuestro derecho como sería el caso de las ya lejanas penas de trabajos forzados o de utilidad pública o el trabajo obligatorio en obras públicas sin encarcelamiento previsto en el Código penal de 1928⁷³⁶.

No obstante el carácter novedoso de esta pena, no se trataba en realidad de una completa desconocida. El primer intento de introducirla en el sistema penal, como veremos seguidamente, se remontaba ya a la fallida reforma del Código penal de 1980; aparecía mencionada entre las medidas alternativas a la privación de libertad que se recomendaban desde foros internacionales [Resolución del Consejo de Europa (76) 10, sobre determinadas medidas penales sustitutivas de las penas privativas de libertad -3.c.-, Recomendación n.º R (92) 16, Reglas europeas sobre las sanciones y medidas aplicadas en la comunidad -66 a 68-, Recomendación n.º R (99) 22, sobre la sobrepoblación de las prisiones y la inflación penitenciaria -IV 15 y 17-; Resolución

⁷³⁶ Véase una aproximación al origen histórico de esta pena en Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 11-53.

45/110, de la Asamblea General de Naciones Unidas, Reglas mínimas sobre medidas no privativas de la libertad o Reglas de Tokio -8.2.i-]; venía precedida de una importante experiencia práctica en otros países, que habían depositado su confianza en ella ya en las décadas de los años 70 o de los 80⁷³⁷; y, además, como acabamos de recordar, en 1992 había aparecido en la legislación española como una medida aplicable a determinados menores que quebrantaban la ley penal.

Esta tendencia favorable hacia la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que se produce en el contexto internacional, la necesidad de buscar respuestas penales alternativas a las penas privativas de libertad y su presencia en la legislación de menores provocarían que cuando esta pena se introduce en nuestro sistema penológico exista ya un caudal importante de información sobre la misma, *a priori*, positiva. Y sin embargo, nuestro legislador se mostró excesivamente cauto en el momento de su recepción en el sistema de penas, limitándose a perfilarla únicamente como una pena sustitutiva de la posteriormente derogada pena de arresto de fin de semana (art. 88), una pena que carecía de tanto predicamento entre las legislaciones nacionales⁷³⁸, y de la pena de responsabilidad penal subsidiaria por impago de multa (art. 53)⁷³⁹. Más adelante la articularía como una pena principal, incrementando al hilo de puntuales reformas del Código penal las infracciones penales a las que se asocia, y potenciaría su función como pena sustitutiva. Una decisión que parecía más bien estar motivada por la falta de aplicabilidad de otras penas alternativas ya conocidas en nuestro sistema penal que por la convicción del legislador sobre el valor de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión⁷⁴⁰⁻⁷⁴¹.

Transitaremos a continuación detenidamente por el camino que esta pena ha recorrido hasta el presente, remontándonos al propio proceso de su gestación parlamentaria para posteriormente afrontar de forma pormenorizada su estudio y analizar, al hilo de ello, los beneficios y problemas que esta pena plantea en su configuración actual.

2. La gestación parlamentaria

La primera propuesta legislativa dirigida a introducir el trabajo en beneficio de la comunidad en nuestro sistema de penas se realizó al hilo de la tramitación parlamentaria del Proyecto de Código Penal de 1980⁷⁴², concretamente a través de una de las

⁷³⁷ De entre estas experiencias había sido especialmente difundida en nuestro país la concerniente a su aplicación en Inglaterra y Gales.

⁷³⁸ Véase González Tascón, M. M., *La pena de arresto de fin de semana en el Derecho penal español*, Ed. Universidad de Oviedo, 2004, pp. 30-88.

⁷³⁹ Véase Roca Agapito, L., *La responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa. (Estudio histórico-comparado, dogmático y político-criminal)*, cit., pp. 470-475.

⁷⁴⁰ Varona Gómez, D., «La reforma de las penas no privativas de libertad (Ley orgánica 15/2003): ¿Un paso adelante en el sistema de penas alternativas a la prisión?», en *REIC*, 2004, n.º. 2, p. 11.

⁷⁴¹ No es de extrañar que Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», en Quintero Olivares, G., (dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, 3ª ed. Aranzadi, 2004, p. 391, califique de vergonzante la actitud de nuestro legislador en la introducción de esta pena.

⁷⁴² BOCG, Congreso de Diputados, I Legislatura, Serie A, Proyectos de Ley, n.º. 108, I, de 17 de enero de 1980. Se puede consultar también este proyecto en *ADPCP*, 1980, pp. 101-249.

enmiendas que el Grupo Parlamentario Comunista presentó a este proyecto, la enmienda nº. 933⁷⁴³. En esta enmienda se proponía la incorporación de un nuevo artículo en la sección 2ª, “De la sustitución de la pena”, del capítulo III, “De las formas sustitutivas de la imposición y de la ejecución de las penas”, del Título III del citado proyecto, dedicado a las penas. A través de este nuevo artículo, artículo 100 *bis*⁷⁴⁴, así como mediante las modificaciones sugeridas por ese Grupo Parlamentario a los artículos 99 y 100 del proyecto (enmiendas nº. 931 y 932, respectivamente), se pretendía completar la novedosa institución de la sustitución de penas diseñada en el proyecto gubernamental, en el que sólo las penas de prisión que no excedían de un año podían ser sustituidas por la pena de arresto de fin de semana (art. 99) y únicamente, y de forma excepcional, las penas privativas de libertad inferiores a dos años, entre las que se encontraría la pena de arresto de fin de semana⁷⁴⁵, tenían la posibilidad de ser sustituidas por la pena de multa (art. 100). En este contexto el Grupo Parlamentario Comunista sugería extender el instituto sustitutivo a las penas de prisión de hasta los dos años (enmienda 931), generalizar la sustitución de las penas privativas de libertad (enmienda 932), establecer la posibilidad de que la pena de multa pudiera ser también objeto de sustitución, total o parcial, por otra pena y ampliar las penas sustitutivas mediante la suma de lo que denominaron “trabajo de utilidad social” (enmienda 933).

El trabajo de utilidad social se perfiló entonces, bajo la reconocida influencia del Proyecto Alternativo Alemán de 1966, como una pena sustitutiva de la pena de multa, pero también, en la línea del *community service* inglés, como una pena sustitutiva de las penas privativas de libertad⁷⁴⁶. Esta nueva alternativa a las penas cortas privativas

⁷⁴³ Algunos autores, como Sainz Cantero, J. A., «El Proyecto de Código Penal a la luz del movimiento mundial de reforma de las leyes penales», en *La reforma penal y penitenciaria*, Ed. Universidad de Santiago de Compostela, 1980, p. 193, o Cuesta Arzamendi, J. L. de, «La sanción de provecho en beneficio de la comunidad», en *RJL*, 1985-2, p. 1075, vieron, no obstante, un cauce en el proyecto de 1980 para la introducción del trabajo en beneficio de la comunidad en nuestro sistema penológico a través de la posibilidad que se ofrecía en aquel al Tribunal, en el caso de la suspensión del fallo (art. 92) o de la remisión condicional (art. 94), y al Juez de Vigilancia, en el supuesto de la libertad condicional (art. 101), de imponer al reo la realización de tareas tendentes a evitar la recaída en el delito y a favorecer su reinserción social. Pero como ha indicado ya Valmaña Ochaíta, S., *Sustitutivos penales y proyectos de reforma en el derecho penal español*, Ed. Ministerio de Justicia, 1990, p. 171, el carácter obligatorio que estas tareas tenían para el condenado mal conjugaba con uno de los elementos que se consideraban entonces esenciales de la sanción de trabajo en beneficio de la comunidad como era la necesidad de que mediase el consentimiento del condenado para su aplicación.

⁷⁴⁴ Art. 101 *bis*: “Tanto las penas privativas de libertad inferiores a dos años como la de multa podrán sustituirse total o parcialmente por el Tribunal, a instancia del condenado, por la prestación de un trabajo de utilidad social, cuando el mismo baste para evitar que el sujeto vuelva a delinquir.

La duración del trabajo será la correspondiente a la de la pena sustituida.

El trabajo se realizará con preferencia en hospitales, asilos, centros asistenciales, educativos o similares y fuera del horario laboral del personal de los mismos. La solicitud de sustitución podrá presentarse también durante el cumplimiento de la pena, aunque por regla general en una sola ocasión.

Si el trabajo no se prestare satisfactoriamente, el tribunal podrá imponer en su lugar la ejecución de la pena sustituida. Si el sujeto dejare maliciosamente de realizar el trabajo, el tribunal podrá optar por imponer la ejecución de la pena sustituida o una pena privativa de libertad de la misma duración”.

⁷⁴⁵ Manzanares Samaniego, J. L., «La sustitución de las penas cortas de privación de libertad en la propuesta de 1983», en *Documentación Jurídica. Monográfico dedicado a la propuesta de anteproyecto de nuevo Código Penal*, vol. 1, 1983, p. 262, discrepa en este punto.

⁷⁴⁶ Nótese que aunque en la motivación de esta enmienda nunca se designa como pena al trabajo de utilidad social sino que se apela a los términos de institución o de sustitutivo penal de naturaleza similar por ejemplo a la condena condicional, no cabe duda de que nos encontraríamos ante una auténtica pena, un hecho corroborado por una interpretación sistemática de la regulación de la sustitución.

de libertad y a la pena de multa se aplicaría únicamente a instancia del propio condenado y consistiría en la prestación de un trabajo de utilidad social, preferentemente en hospitales, asilos, centros asistenciales, educativos o similares, durante el tiempo de duración de la pena a la que sustituía⁷⁴⁷. Precisamente este último aspecto, relativo a la duración del trabajo de utilidad social, se encontraba entre las cuestiones más criticables del primer intento de regulación de la prestación de un trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal. Y no era para menos, pues de quedar así redactado el precepto, sin ulteriores especificaciones de la duración diaria del trabajo de utilidad social, si sumamos las horas comprendidas en los dos años que como máximo podía alcanzar la pena de prisión o la pena de multa susceptible de ser sustituida por el trabajo de utilidad social podría resultar que el condenado tuviese que realizar la escalofriante cantidad de 17.520 horas de trabajo de utilidad social⁷⁴⁸.

El contenido de esta enmienda, que ante la paralización parlamentaria del proyecto de 1980 ni siquiera llegó a ser discutido en la Comisión de Justicia, pasó más tarde a formar parte de la Propuesta Alternativa de la Parte General del Código Penal⁷⁴⁹, que surgida de las numerosas enmiendas que el Grupo Parlamentario Comunista realizó al proyecto de 1980, éste presentó como enmienda a la totalidad al Proyecto de Reforma Parcial de 26 de febrero de 1982. Pero el trabajo en beneficio de la comunidad seguía sin calar en el legislador.

Los intentos posteriores del Gobierno Socialista de aprobar un nuevo Código Penal a través de la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal de 1983 (PANCP), del Borrador de Parte General de 1990, del Anteproyecto de Código Penal de 1992 y del Proyecto de Ley Orgánica del Código Penal de 1992 tampoco contemplaban la incorporación de esta pena. Un empecinamiento que no dejaría de resultar chocante a tenor de la buena acogida que esta pena estaba teniendo en numerosos países de nuestro entorno cultural y del hecho de que nuestro propio Tribunal Constitucional en su famosa sentencia 19/1988, de 16 de febrero, cuyo objeto de estudio era la constitucionalidad del arresto sustitutorio por impago del multa (art. 91 CPD)⁷⁵⁰, no obstante no apreciar la inconstitucionalidad del mismo, apelara a la aplicación de formas menos restrictivas de la libertad.

⁷⁴⁷ Sobre la configuración del trabajo de utilidad pública en la propuesta del Grupo Parlamentario Comunista véase Asúa Batarrita, A., «El trabajo al servicio de la comunidad como alternativa a otras penas», cit., pp. 321-327; Valmaña Ochaíta, S., *Sustitutivos penales y proyectos de reforma en el derecho penal español*, cit., pp. 171-193.

⁷⁴⁸ Ante esta situación Asúa Batarrita, A., «El trabajo al servicio de la comunidad como alternativa a otras penas», cit., pp. 322-333, reclama un criterio más seguro o el establecimiento de un límite máximo de horas. En el mismo sentido Valmaña Ochaíta, S., *Sustitutivos penales y proyectos de reforma en el derecho penal español*, cit., pp. 184-186, quien estima que lo más correcto sería seguir el modelo inglés del *community service*, donde la duración de esta pena se fija por el Juez dentro de unos límites, mínimo y máximo, establecidos legalmente, que en aquel momento eran de 40 y 240 horas. En defecto de ese criterio proponía esta autora el establecimiento de un módulo de sustitución entre la pena sustituida y la pena sustitutiva, que atendiendo al derecho del trabajo, se concretaría en 40 horas de trabajo por cada semana de duración de la pena sustituida, una solución que ella misma reconocía excesivamente rigurosa así como, desde la perspectiva de la prevención especial, posiblemente, poco adecuada.

⁷⁴⁹ Esta Propuesta Alternativa de la Parte General del Código Penal está publicada en *CPC*, 1982, pp. 609-650.

⁷⁵⁰ Esta sentencia provocó fuertes críticas por parte de la doctrina, entre otros, véase Rodríguez Ramos, L., «¿Prisión por penosas deudas al Estado? Comentario a la STC 19/1988 de 16 de febrero», en *RJL*, 1988-3, pp. 917-924; Bueno Arús, F., «La constitucionalidad del arresto sustitutorio por el impago de una pena de multa», en *PJ*, 1988, n.º 9, pp. 63-71; Jareño Leal, A., *La pena privativa de libertad por impago de multa*, cit., pp. 107-227. Más recientemente Roca Agapito, L., *La responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa*, cit., pp. 325-345.

La persistente oposición del Gobierno Socialista a la introducción de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad parecía principalmente encontrar su causa en el riesgo de que la misma no pudiera llegar a ser eficaz al no disponerse de la infraestructura material y humana necesaria para su cumplimiento; hecho que, como veremos, también va a servir posteriormente para justificar el escaso ámbito de aplicación que se atribuye a esta pena en el Código penal de 1995⁷⁵¹. Así se evidenció con ocasión de la oposición del Grupo Parlamentario Socialista⁷⁵² a la proposición de ley relativa al establecimiento de penas alternativas a la prisión en el Código penal presentada por el Grupo Parlamentario CDS de 27 de abril de 1987⁷⁵³, donde se proponía la incorporación de dos nuevos instrumentos alternativos a la prisión, los designados en este texto como arresto de cumplimiento fraccionado y los trabajos de utilidad colectiva⁷⁵⁴.

Ciertamente el Proyecto de Ley Orgánica del Código Penal de 1992 no recogía a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad en su articulado, pero a lo largo de su tramitación se abrió en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de Diputados el debate sobre esta sanción a raíz de las diversas enmiendas que los grupos parlamentarios Catalán, CDS, Mixto-EE e IU-IC habían presentado a este proyecto con el objetivo precisamente de establecer esta pena en el Código penal.

Bajo diversas denominaciones, trabajo en beneficio de la comunidad, servicios de interés comunitario (empleadas por el Grupo Parlamentario Catalán -enmiendas 333, 334 y 342-), servicios comunitarios, servicios de utilidad social (utilizadas por el Grupo Parlamentario del Grupo Mixto-EE -enmiendas 525 y 280-) y trabajos de utilidad social (Grupo Parlamentario Federal IU-IC -enmiendas 681 y 696-), nos encontramos en estas enmiendas con una nueva pena consistente en la realización por parte del penado de un trabajo beneficioso para la comunidad. El papel que dentro del sistema de penas se le otorgaría a esta pena por esos grupos parlamentarios sería el de servir de sustitutivo a otras penas, si bien el Grupo Parlamentario Mixto, a diferencia de los otros grupos parlamentarios interesados en la introducción de esta pena, parece que la postulaba no sólo como una pena sustitutiva en sentido jurídico-penal, sino también como respuesta directa, en base al principio de inderogabilidad de las penas, al impago de la pena de multa en alternativa a la responsabilidad personal subsidiaria,

⁷⁵¹ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009, p. 148, recopila las razones que en la doctrina se han esgrimido para comprender el desinterés legislativo por esta pena: los extraordinarios niveles de desempleo que sufría el país y la inexistencia de un cuerpo de funcionarios de justicia dedicado a la gestión y aplicación de esta pena. Así se puso de manifiesto igualmente por el CGPJ., «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», en *RDPCrUNED*, 1994, n.º. 4, p. 138, que alertaba sobre la necesidad de que en la determinación del contenido de esta pena se tuviera muy presente su ejecución real, que se podía enfrentar a importantes dificultades en momentos de elevado desempleo.

⁷⁵² BOCG, Congreso de Diputados, III Legislatura, n.º. 105, de 26 de abril de 1988, p. 6489.

⁷⁵³ BOCG, Congreso de Diputados, III Legislatura, Serie B, Proposiciones de Ley, n.º. 72-1, p. 1-2.

⁷⁵⁴ De acuerdo con la propuesta citada el Juez o Tribunal sentenciador, a solicitud del condenado, podría motivadamente sustituir la pena privativa de libertad de duración no superior a los dos años, impuesta a los condenados que acreditaran carecer de antecedentes penales durante los diez años anteriores al delito por el que se les condena por la prestación de trabajos de utilidad pública. Éstos se realizarían gratuitamente en beneficio de una entidad pública o social, tendrían una duración no superior a la de la pena sustituida y se desarrollarían fuera del horario laboral habitual a razón de dos horas diarias. En caso de que se produjera el incumplimiento de los mismos o se prestasen de forma gravemente negligente, se cumpliría la pena sustituida, deduciéndose un día de prisión por cada cuatro horas trabajadas (art. 1, por el que introducen en el Código penal los artículos 29 *ter* y 29 *quater*).

la privación del carnet de conducir o el arresto domiciliario⁷⁵⁵. Los grupos parlamentarios Catalán, CDS e IU-IC tenían en común, como decimos, el objetivo de incorporarla como pena sustitutiva de la responsabilidad personal subsidiaria derivada del impago de la multa⁷⁵⁶, pero discrepaban entre sí y también con el Grupo Parlamentario Mixto sobre su campo de actuación como sustitutivo de otras penas. Mientras que el Grupo Parlamentario Catalán pretendía aplicar esta pena en sustitución de las penas de prisión que no fuesen graves⁷⁵⁷, recibiendo la consideración de penas de prisión graves en el proyecto de 1992 las que superaban los dos años de duración (art. 30.2 a), el Grupo Parlamentario Federal IU-IC extendía su marco de actuación a todas las penas privativas de libertad inferiores a dos años, quedando consecuentemente incluida la igualmente novedosa pena de arresto de fin de semana, y a la pena de multa⁷⁵⁸. Todavía más amplio era el criterio mantenido por el Grupo Parlamentario Mixto-EE, quien establecía la posibilidad de que esta pena sustituyese no sólo a la pena de prisión no superior a dos años sino también a otras penas no graves, categoría a la que pertenecían igualmente, según el proyecto de 1992, las inhabilitaciones especiales de hasta tres años, la suspensión de empleo o cargo público hasta tres años, la privación de derecho a conducir vehículos de motor hasta seis años, la privación del derecho a residir en determinados lugares hasta tres años, la multa (tanto días-multa como proporcional) y el arresto de fin de semana⁷⁵⁹. En cambio el Grupo Parlamentario CDS

⁷⁵⁵ Enmienda n.º 525. G.P. Mixto-EE: en el primer párrafo del artículo 49, después de “dos cuotas diarias no satisfechas...” se propone añadir “o realización de servicios comunitarios o la privación del carnet de conducir o arresto domiciliario”.

⁷⁵⁶ Enmiendas n.º 342. G.P. Catalán de adición de un apartado 5 al art. 49, “5. el Juez podrá sustituir el arresto sustitutorio por la prestación de servicios en beneficio de la comunidad”; n.º 561. G.P. CDS de adición al artículo 49.3, “3. estimarse oportuno reducir ese tiempo o sustituir la privación de libertad por otra pena sustitutiva” (en realidad debía tratarse de una enmienda al número uno de ese artículo); y n.º 681. G.P. IU-IC de adición de un artículo 49 *bis*, “Los días de privación de libertad resultantes se cumplirán en régimen de arrestos de fin de semana. Asimismo, podrán ser sustituidos por la prestación de un trabajo de utilidad social en los términos del artículo 88”.

⁷⁵⁷ Enmienda n.º 358. G.P. Catalán de modificación del apartado 1 del artículo 88, “Los Jueces o Tribunales podrán sustituir, vistas las posibilidades de cumplimiento y en forma en que legalmente se determine, las penas de prisión que no sean graves impuestas a los delincuentes no habituales, por trabajos en beneficio de la comunidad, por arresto de fin de semana o multa, aunque la Ley...”.

⁷⁵⁸ Enmienda n.º 696, del G.P. IU-IC de adición de un nuevo artículo 88 *bis* con el siguiente texto: “Tanto las penas privativas de libertad inferiores a dos años como la de multa podrán sustituirse total o parcialmente por el Tribunal, a instancia del condenado, por la prestación de un trabajo de utilidad social, cuando el mismo baste para evitar que el sujeto vuelva a delinquir.

La duración del trabajo será la correspondiente a la de la pena sustituida. El trabajo se realizará con preferencia en hospitales, asilos, centros asistenciales, educativos o similares y fuera del horario laboral del personal de los mismos. La solicitud de sustitución podrá presentarse también durante el cumplimiento de la pena, aunque por regla general en una sola ocasión.

Corresponde al Juez de Vigilancia el control de la prestación del trabajo. Si éste no se prestare satisfactoriamente, el Juez de Vigilancia podrá interesar del Tribunal la imposición en su lugar, de la ejecución de la pena sustituida. Si el sujeto dejare maliciosamente de realizar el trabajo, el Tribunal podrá optar por imponer la ejecución de la pena sustituida o una pena privativa de libertad de la misma duración”.

⁷⁵⁹ Enmienda n.º 280. G.P. Mixto-EE de adición de un nuevo art. 88 *bis* con la siguiente redacción: “Los Jueces o tribunales podrán sustituir, previa conformidad del Ministerio Fiscal, vistas las posibilidades efectivas de cumplimiento, en la forma en que reglamentariamente se determine, las penas de prisión que no excedan de dos años u otras penas no graves por un servicio de utilidad social. 2. El Servicio de Utilidad Social consistirá en la prestación de una colaboración o trabajo en centros asistenciales, educativos o sanitarios de carácter no lucrativo. Las características de esta prestación se establecerán a través de las reglamentaciones correspondientes del Ministerio de Justicia o de la Comunidades Autónomas con competencias. 3. El Servicio de Utilidad Social supondrá un mínimo de 20 horas y un máximo de 60 para las penas leves y un mínimo de 61 y un máximo de 600 para las menos graves. 4. La imposición de esta pena sustitutiva deberá contar con la previa aceptación de esta prestación por parte del condenado”.

constreñía su función de pena sustitutiva de otras penas distintas de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa al marco de la pena de arresto de fin de semana⁷⁶⁰; posición que no deja de ser llamativa en la medida en que, como ya ha quedado expuesto, unos años antes este mismo grupo parlamentario había presentado una proposición de ley que comprendía la inclusión del trabajo en beneficio de la comunidad como sustitutivo de las penas privativas de libertad no superiores a dos años (en aquellos momentos el arresto menor, el arresto mayor y la prisión menor de hasta dos años).

Éstas no serían las únicas diferencias apreciables entre estos intentos de regular la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. El acuerdo tampoco reinaría sobre aspectos como su duración⁷⁶¹ o la determinación de quienes se iban a beneficiar de la realización del trabajo⁷⁶². Por otra parte, algunas de las características esenciales de esta pena, tal y como se conocía en el marco del Derecho comparado (carácter gratuito del trabajo prestado o consentimiento del condenado), eran silenciadas en todas o en algunas de las enmiendas.

Durante el debate de las enmiendas en la Comisión de Justicia e Interior, el Grupo Parlamentario Socialista presentó una enmienda *in voce*⁷⁶³ con vocación transaccional dirigida a incorporar la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, -así la designaba este grupo- al Código penal. Pero esta enmienda sólo satisfacía en parte las demandas de aquellos grupos parlamentarios, dado que el Grupo Parlamentario Socialista, amparándose en la necesidad de poner en funcionamiento la infraestructura necesaria para su cumplimiento, consideró sensato y prudente que esta pena únicamente se configurase como una pena leve que actuase de sustitutivo de las penas leves de arresto de fin de semana⁷⁶⁴, si bien reconocía que la enmienda n.º 692 de IU-IC era “muy meritoria, muy positiva y muy avanzada” y que en un futuro la pena de trabajo en beneficio de la comunidad podía ser uno de los mecanismos más interesantes y reeducadores del Código penal⁷⁶⁵.

Poco o casi nada se decía sobre el contenido de esta pena en la citada enmienda, que tras disponer que su duración mínima sería de 20 horas⁷⁶⁶ y la máxima de 120 horas, remitía al desarrollo reglamentario la regulación de las circunstancias de

⁷⁶⁰ Enmienda n.º 559 del G. P. CDS de adición al artículo 34.2 (relativo al arresto de fin de semana): “También podrá el Juez o Tribunal acordar, en consideración a las circunstancias del delito y a las personales del reo, la prestación de servicios de interés comunitario con la misma duración que el arresto de fin de semana impuesto como pena”.

⁷⁶¹ Así el G. P. IU-IC (enmienda n.º. 696) le otorgaba como pena sustitutiva la misma duración que la de la pena a la que sustituía y el G. P. Mixto-EE (enmienda n.º. 280) defendía una duración entre un mínimo de 20 horas y un máximo de 60 horas para las penas leves y un mínimo de 61 horas y un máximo de 600 horas para las menos graves.

⁷⁶² El G. P. CDS se habría limitado únicamente a atribuir a esta pena una función.

⁷⁶³ BOCG, CD, Comisiones, IV Legislatura, n.º. 639, de 17 de marzo de 1993, p. 19280.

⁷⁶⁴ Este grupo proponía una nueva redacción del artículo 88.2 que sería la siguiente: “2. En los mismos términos previstos en el párrafo anterior, los jueces o tribunales podrán sustituir las penas de arresto de fines de semana leves por trabajos en beneficio de la comunidad. En dichos casos cada arresto de fin de semana será sustituido por veinte horas de trabajo. 3. En el supuesto de incumplimiento de todo o parte de la pena sustitutiva, la pena de prisión o arresto de fin de semana inicialmente impuesta se ejecutará descontando, en su caso, el la parte del tiempo que se haya cumplido, de acuerdo con las reglas de conversión respectivamente establecidas en los párrafos precedentes”, (BOCG, CD, Comisiones, IV Legislatura, n.º. 642, de 22 de marzo de 1993, 19384).

⁷⁶⁵ BOCG, CD, Comisiones, IV Legislatura, n.º. 642, de 22 de marzo de 1993, 19382 y 19384.

⁷⁶⁶ Estos límites a su duración son los que derivan del módulo de conversión entre esta pena y la pena de arresto de fin de semana, establecido a razón de 20 horas por arresto de fin de semana (art. 88).

su ejecución (art. 34 *bis*). Sí se pronunciaba, a diferencia del resto de las enmiendas, sobre su naturaleza, incluyéndola dentro de las penas privativas de libertad (art. 32).

La redacción de un nuevo Código penal se vio de nuevo paralizada, retomándose poco después con el Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994, cuyo contenido debía coincidir sustancialmente con el proyecto de 1992, aunque con importantes novedades. Una de éstas era la introducción de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, cuya configuración resultó de nuevo tan parca, al haberse limitado a establecer, como ya hiciera la enmienda transaccional citada, que la misma tendría una duración mínima de 20 horas y máxima de 120⁷⁶⁷ y que sus circunstancias de ejecución se desarrollaría por vía de reglamento (art. 48), que el CGPJ la calificó de pena en blanco, difícilmente compatible con las exigencias del principio de legalidad penal (arts. 25.1 y 81.1 CE)⁷⁶⁸. No obstante, en sí misma considerada, esta pena fue acogida muy favorablemente por el CGPJ, destacándose su valor político criminal consistente en castigar de forma sensible a la persona con la pérdida de su tiempo libre sin privarle de la libertad y del contacto habitual con su medio.

De pena privativa de libertad pasó el trabajo en beneficio de la comunidad a clasificarse en este anteproyecto dentro de las penas privativas de derechos (art. 32.4.d), no sin las críticas del supremo órgano de gobierno de los jueces que se interrogaba sobre cuál sería el derecho del que podía el condenado verse privado con esta pena y postulaba su tratamiento en una sección propia⁷⁶⁹. Asimismo se extendió su campo de aplicación a todos los arrestos de fin de semana, independientemente de su gravedad (art. 88.2), manteniéndose el módulo de conversión de un arresto de fin de semana por veinte horas de trabajo, al tiempo de preverse, como ya había sugerido el CGPJ⁷⁷⁰, como posible respuesta al impago de la pena de multa⁷⁷¹, supuesto este último en el que se disponía que veinte horas de trabajo en beneficio de la comunidad serían equivalentes a dos cuotas diarias de multa no satisfecha (art. 52)⁷⁷².

⁷⁶⁷ Nótese que este límite máximo de duración entraba en contradicción con la duración de esta pena resultante de aplicar el módulo de conversión fijado entre ésta y la pena de arresto de fin de semana, 20 horas de trabajo por cada arresto de fin de semana, pues en el anteproyecto de 1994 no se establece un límite de duración a las penas de arresto de fin de semana que pueden ser sustituidas por ella, de forma que su duración podría ascender, tomando como referencia el límite máximo general de aquella pena -24 fines de semana- a 480 horas.

⁷⁶⁸ CGPJ., «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», cit., p. 138.

⁷⁶⁹ CGPJ., «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», cit., p. 138. Consecuentemente el CGPJ consideró que estábamos ante una pena que mal se avenía con las exigencias de los artículos 25.1 y 81.1 de la CE, teniendo presente que el Tribunal Constitucional en su sentencia 25/1984 había admitido que la condena penal “sólo procederá en los casos previstos y tipificados en normas penales, y únicamente en la cuantía y extensión prevista por dichas normas”. De lo que se desprendería que era insuficiente añadir al nombre de esa pena, a nivel legal, sólo su duración mínima y máxima.

⁷⁷⁰ CGPJ., «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1992», en *CPC*, 1992, p. 724. El CGPJ, aludiendo a la sentencia del Tribunal Constitucional, pretendía que se estudiase la posibilidad de optar ante el impago de una multa alternativamente entre el arresto sustitutorio y la prestación de servicios comunitarios.

⁷⁷¹ A tenor del artículo 52.3 la pena de multa proporcional incumplida también podría ser sustituida por una pena de trabajo en beneficio de la comunidad. No obstante, la remisión que se hace en este precepto a la aplicación analógica de las reglas previstas para el impago de la pena de días-multa es insuficiente para determinar, en su caso, la extensión de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad que pudiera llegar a imponerse.

⁷⁷² Obsérvese que el CGPJ sostenía la aplicación de un criterio de conversión único «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», pp. 141 y 152.

En el proyecto de 1994 se tratan de subsanar algunas de las deficiencias que el CGPJ había achacado a la regulación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. En este sentido nos encontramos, en primer lugar, con un nuevo artículo 49, dentro de las sección dedicada a las penas privativas de derechos, en el que se describe el contenido de esta pena en los siguientes términos: “Los trabajos en beneficio de la comunidad, que no podrán imponerse sin consentimiento del penado, obligan al mismo a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública. Su duración diaria no podrá exceder de 8 horas. Las demás circunstancias de ejecución se establecerán reglamentariamente”.

Junto a esta descripción elemental de la pena, en la que por primera vez aparecen conjuntamente las notas de voluntariedad y gratuidad del trabajo como elementos integrantes de la misma, cabría destacar, en segundo lugar, que se había producido una modificación en la forma de medir la extensión de la pena así como en el módulo de conversión entre esta pena y las penas a las que sustituye. Ya no se utilizaba la unidad de tiempo hora sino que se hablaba de jornada (art. 89). Una jornada que, a tenor del otro precepto que en este proyecto contempla a esta pena desde la perspectiva de la duración, el artículo 49 (“Su duración diaria no podrá exceder de 8 horas”), tenía una duración máxima de 8 horas; produciéndose así una equiparación entre la jornada de trabajo en beneficio de la comunidad y la regla general de la jornada laboral diaria. También desaparecen los límites a su extensión, tanto mínimo como máximo. Consecuentemente, y teniendo en cuenta que la pena de mayor duración que podía ser sustituida por la pena de trabajo en beneficio de la comunidad era una pena de responsabilidad personal subsidiaria de 450 días derivada de una pena de días-multa incumplida de 30 meses (límite extraordinario de la duración de la pena de días-multa, art. 40.3.4º), así como que el módulo de equivalencia entre la responsabilidad personal subsidiaria y la pena de trabajo en beneficio de la comunidad se situaba en este proyecto en una jornada de trabajo por un día de privación de libertad (arts. 53 y 89), podríamos encontrarnos con una pena de trabajo en beneficio de la comunidad de hasta 450 jornadas, que podrían llegar a representar 3600 horas de trabajo. Respecto de su duración mínima, ésta cabría situarla en una jornada y en su origen se encontraría una pena de multa de dos cuotas diarias⁷⁷³. En relación con su marco de aplicación las críticas que el CGPJ formuló al tenor del artículo 52.3 del anteproyecto, donde se disponía la aplicación analógica al impago de la pena de multa proporcional de las reglas previstas para el impago de la pena de días-multa y, consiguientemente, la previsión de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en lugar de una multa proporcional no satisfecha⁷⁷⁴, dio lugar en el proyecto de 1994 a una nueva redacción del precepto (art. 53.2) en la que ya no tenía cabida semejante posibilidad.

Una vez en las Cortes la regulación de esta pena ofrecida en el proyecto de 1994⁷⁷⁵ fue objeto de importantes enmiendas que, esta vez sí, contribuirían a su diseño final.

⁷⁷³ Entendemos que las unidades de cómputo de las penas son unidades jurídico-penales indivisibles. Consiguientemente, en aquellos casos en los que la aplicación de los módulos de conversión correspondientes den lugar a medidas que no guardan la proporcionalidad que señalan los citados módulos, habría que prescindirse de las mismas, si ello repercutiese en beneficio del reo.

⁷⁷⁴ CGPJ., «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», cit., p. 142.

⁷⁷⁵ BOCG, CD, V Legislatura, Seria A, nº. 77-1, de 26 de septiembre de 1994. Asimismo, se puede consultar en la *RDPCrUNED*, 1994, nº. 4, pp. 10-99, donde se ha recogido, también, la memoria que le acompaña, pp. 101-112.

Aunque sobre ellas volveremos a lo largo del estudio de esta pena, vamos a hacer mención a las mismas también en este apartado en la medida en que forman parte del proceso de gestación de esta pena, tal y como vio la luz en la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, por la que se aprueba el Código penal.

Siguiendo la secuencia numérica del articulado del proyecto de 1994, el primer artículo relacionado con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que sería objeto de enmienda fue el artículo 33.3 y 4, relativo a la clasificación de las penas. El Grupo Parlamentario Catalán, a través de las enmiendas nº. 1092 y nº. 1093 presentadas en el Congreso de Diputados y reiteradas en el Senado (enmiendas nº. 161 y 162)⁷⁷⁶, pretendía que se introdujesen dos nuevos apartados en los que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad fuese clasificada en función de su propia naturaleza y gravedad y no por referencia a la naturaleza y gravedad de la pena a la que sustituía, como se proponía en el proyecto (art. 33.5)⁷⁷⁷. Una vez en el Senado, estas enmiendas fueron aceptadas en parte en virtud de una enmienda transaccional, que se incorporaría al texto del proyecto recogido en el Informe de la Ponencia del Senado⁷⁷⁸, de acuerdo con la cual, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sería clasificada en atención a sí misma pero con límites de duración distintos a los propuestos en aquellas enmiendas.

La clasificación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como una pena privativa de derechos también fue cuestionada en algunas enmiendas, pero esta vez sin éxito⁷⁷⁹. Concretamente el Grupo Parlamentario de Coalición Canaria solicitó en sus enmiendas al artículo 39.g nº. 913, presentada en el Congreso de Diputados, y nº. 113, ante el Senado, que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desapareciese de la clasificación relativa a las penas privativas de derechos, en coherencia con el contenido de su enmienda nº. 920, presentada también en el Congreso de Diputados, a cuyo tenor el trabajo en beneficio de la comunidad era una modalidad de sustitución de la pena privativa de libertad y, por tanto, el artículo 49 debía pasar a formar parte de la sección dedicada a la sustitución de las penas privativas de libertad⁷⁸⁰. El Grupo Parlamentario Catalán, aunque no presentó ninguna enmienda sobre el particular, sí formuló un interrogante sobre el derecho del que podía privar una pena cuya imposición se hacía depender del consentimiento del penado⁷⁸¹.

⁷⁷⁶ Enmienda nº.1092 del G.P. Catalán, presentada en el Congreso de los Diputados, y nº. 161, presentada en el Senado, de introducción dentro del artículo 33.3, relativo a las penas menos graves, de una letra j con el siguiente texto: "El trabajo en beneficio de la comunidad de 120 a 280 horas".

Enmienda nº.1093 del G.P. Catalán, presentada en el Congreso de los Diputados, y nº. 162, presentada en el Senado, de introducción dentro del artículo 33.4, concernientes a las penas leves, de una letra e con el siguiente texto: "El trabajo en beneficio de la comunidad de 40 a 120 horas".

⁷⁷⁷ Art. 33.5: "La responsabilidad personal por impago de multa y los trabajos en beneficio de la comunidad, tendrán naturaleza menos grave o leve, según la que corresponda a las penas que sustituyan".

⁷⁷⁸ Informe de la Ponencia del Senado publicado en el B OCD, Senado, Serie II, nº. 87 (e) de 9 de octubre de 1995.

⁷⁷⁹ Véase el rechazo de esta enmienda por el Grupo Parlamentario Socialista en B OCG, Senado, V Legislatura, Comisiones, nº. 225, de 9 de octubre de 1995, pp. 37-38, donde se afirma que "se quita del derecho a vender el propio trabajo, que no se puede hacer, y se priva del derecho a disponer de la propia vida".

⁷⁸⁰ Esta enmienda es retirada durante los debates en la Comisión de Justicia e Interior (BOCG, CD, V Legislatura, Comisiones, nº. 495, de 17 de mayo de 1995, p. 15048), pero su objetivo se mantiene a través de su enmienda nº. 942, de adición de un nuevo artículo 90 *bis*, dentro de la sección dedicada a la sustitución de las penas privativas de libertad, con el siguiente tenor: "Tan sólo podrá acordarse el trabajo en beneficio de la comunidad con el consentimiento del penado. En ningún caso tendrá carácter retribuido y su actividad diaria no podrá exceder de la jornada laboral, estableciéndose las restantes circunstancias en forma reglamentaria".

⁷⁸¹ Debate en la Comisión de Justicia e Interior, B OCG, CD, V Legislatura, Comisiones, nº. 495, de 17 de mayo de 1995, p. 15042.

La regulación legal de esta pena, caracterizada, como vimos, por su parquedad y por remitir a la vía reglamentaria el desarrollo de las circunstancias de su ejecución provocó la presentación de distintas enmiendas al artículo 49. Sobre el segundo de los aspectos citados incidió directamente el Grupo Parlamentario Federal IU-IC, quien se mostró contrario, en base al principio de legalidad penal que rige la ejecución de las penas, a aquella remisión al reglamento y, consiguientemente, elaboró la enmienda n.º 665 en la que se pedía la supresión de la remisión al reglamento⁷⁸², al tiempo que en otra enmienda, la enmienda n.º 873, proponía añadir una disposición adicional cuarta en la que se estableciese la obligación del Gobierno de remitir, en el plazo de tres meses, al Congreso de Diputados un Proyecto de Ley Orgánica de Ejecución de Medidas de Seguridad y Sustitutivos de la Pena de Prisión. Aunque en un primer momento el Grupo Parlamentario Socialista se opone a la enmienda 665⁷⁸³, en el Pleno del Congreso de Diputados presenta una enmienda transaccional según la cual las demás circunstancias de ejecución de esta pena se establecerían reglamentariamente pero de acuerdo con lo dispuesto en la Ley penitenciaria, cuyas disposiciones se aplicarían supletoriamente en lo no previsto expresamente en este código⁷⁸⁴. Esta enmienda encontraría finalmente plasmación en el texto aprobado por el Pleno del Congreso de Diputados, antes de su remisión al Senado, y aunque en esta cámara también se formuló una enmienda al respecto, por parte del Grupo Parlamentario Mixto (EA), ésta no prosperaría⁷⁸⁵.

El Grupo Parlamentario Catalán, por su parte, aunque no se oponía a la remisión reglamentaria, sí consideraba que era necesario que en el Código penal se fijasen otros aspectos de esta pena como un límite mínimo y máximo de duración, la no interferencia de la pena con las actividades formativa y/o laborales del condenado y el deber de los órganos encargados de la ejecución de la pena de informar al tribunal sobre el cumplimiento de la misma (enmienda n.º 1101)⁷⁸⁶. De la misma opinión, aunque en otros términos, era el Grupo Parlamentario Vasco y el Grupo Mixto-EuE, quienes en su enmienda n.º 19, presentada al Congreso y más tarde reiterada en el Senado por el Grupo de Senadores Vascos (n.º 53), de adición de un número 89 *bis*, dibujaban otros rasgos de esta pena como la determinación de los centros en los que se realizaría el trabajo o su duración mínima y máxima, distinguiendo según se tratase

⁷⁸² Comisión de Justicia e Interior, BOCG, CD, V Legislatura, Comisiones, n.º 495, de 17 de mayo de 1995, pp. 15045 y 15055.

⁷⁸³ Véase el rechazo de esta enmienda por el Grupo Parlamentario Socialista en los debates en la Comisión de Justicia e Interior, BOCG, CD, V Legislatura, Comisiones, n.º 495, de 17 de mayo de 1995, pp. 15051-15052 y 15057.

⁷⁸⁴ BOCG, Congreso de Diputados, Pleno y Diputación Permanente, V Legislatura, n.º 157, de 22 de junio de 1995, p. 8332.

⁷⁸⁵ En el Senado el Grupo Parlamentario Mixto presentó una enmienda (n.º 234) dirigida a restablecer la redacción inicial del último párrafo del artículo 49 (“Las demás circunstancias de ejecución se establecerán reglamentariamente”) en base a considerar que la remisión a la Ley penitenciaria carecía de sentido por no tratarse de una pena privativa de libertad. El Grupo Parlamentario Mixto (IU-IC), por su parte, reiteró la necesidad de que el Gobierno presentara un Proyecto de Ley Orgánica de Ejecución de Medidas de Seguridad y Sustitutivos de la Pena de Prisión (enmienda n.º 43 de adición de una nueva disposición adicional quinta).

⁷⁸⁶ Enmienda n.º 1101 del Grupo Parlamentario Catalán de adición de un nuevo apartado 2 y 3 en el artículo 49, cuyo tenor sería el siguiente: “2. La duración de esta pena no será inferior a 40 horas ni superior a 280, y su cumplimiento no podrá suponer una interferencia en las actividades formativas y/o laborales del reo. 3. De la observancia del cumplimiento de esta penas y sus incidencias, informarán al Juez o Tribunal los Servicios correspondientes del Ministerio de Justicia o de la Administración autonómica competente”.

de una pena leve o una pena menos grave⁷⁸⁷. En atención a estas enmiendas, y durante el debate del proyecto en el Pleno del Congreso de Diputados, el Grupo Parlamentario Socialista formuló a ambas una enmienda transaccional, de la que surgiría una nueva redacción del artículo 49⁷⁸⁸, que, salvo pequeños retoques de estilo, permanecería ya invariable. Las cuestiones que se introducen en ese momento son las siguientes: la ejecución de la pena se desarrollaría bajo el control del Juez o Tribunal sentenciador⁷⁸⁹, que, a tal efecto, requeriría los informes sobre el desempeño del trabajo a la Administración, entidad pública o asociación de interés general en que se prestasen los servicios; la pena no atentaría a la dignidad del penado; el trabajo en beneficio de la comunidad sería facilitado por la Administración, que podría establecer los convenios oportunos a tal fin; el condenado gozaría de la protección dispensada a los penados por la legislación penitenciaria en materia de Seguridad Social; y la pena no quedaría supeditada al logro de intereses económicos.

Finalmente habría que señalar que el ámbito de aplicación de esta pena también fue objeto a lo largo de la tramitación parlamentaria del proyecto de diversas enmiendas tendentes a su ampliación. En este sentido la enmienda n.º 1100 del Grupo Parlamentario Catalán⁷⁹⁰ se dirigía a que el trabajo en beneficio de la comunidad se aplicara igualmente ante la no satisfacción de la multa proporcional; la enmienda n.º 19 del Grupo Parlamentario Vasco y Grupo Mixto-EuE pretendía extender su aplicación a las penas de prisión que no excedieran de dos años y a otras penas no graves; y la enmienda n.º 687 del Grupo Federal IU-IC estaba orientada a establecer la posibilidad de que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad pudiera sustituir a las penas privativas de libertad inferiores a dos años⁷⁹¹. Sin embargo, sólo fue atendida aquella que se refería a que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa derivada de una multa proporcional pudiera ser cumplida mediante los trabajos

⁷⁸⁷ Enmienda n.º 19 del Grupo Parlamentario Vasco y Grupo Mixto-EuE de adición de un nuevo artículo 89 bis con el siguiente tenor: “Los Jueces o Tribunales podrán sustituir, oído el Ministerio Fiscal, vistas las posibilidades efectivas de cumplimiento, en la forma que reglamentariamente se determine, las penas de prisión que no excedan de dos años u otras penas no graves por un servicio de utilidad social. 2. El servicio de utilidad social consistirá en la prestación de una colaboración o trabajos en centros asistenciales, educativos o sanitarios de carácter no lucrativo. Las características de esta prestación se establecerán a través de las reglamentaciones correspondientes del Ministerio de Justicia o de las Comunidades Autónomas con competencias. 3. El servicio de utilidad social supondrá un mínimo de 20 horas y un máximo de 60 para las penas leves y un mínimo de 61 y un máximo de 600 para las menos graves. 4. La imposición de esta pena sustitutiva deberá contar con la previa aceptación de esta prestación por parte del condenado”.

⁷⁸⁸ Texto aprobado por el Pleno del Congreso de Diputados (BOCG, Congreso de Diputados, Serie A, n.º 77-13, de 19 de julio de 1995).

⁷⁸⁹ El Grupo Parlamentario Catalán de CiU presentó en el Senado una enmienda a esta primera condición del artículo 49 (enmienda n.º 163), en la que se atribuía el control de la ejecución al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Pero ya en el Congreso de Diputados, el Grupo Parlamentario Federal IU-IC había manifestado por vía de la enmienda n.º 688 su voluntad de introducir un nuevo artículo 89 bis, en el que se dispusiese, entre otras cosas, que el control de la prestación del trabajo correspondía al Juez de Vigilancia. Una enmienda que fue rechazada por el Grupo Parlamentario Socialista como consecuencia de la insuficiencia de jueces de vigilancia, (Comisión de Justicia e Interior, BOCG, CD, V Legislatura, Comisiones, n.º 502, de 31 de mayo de 1995, p. 15251), como también lo fue, por igual motivo, la del Grupo Parlamentario Catalán de CiU (Cortes Generales, Senado, V Legislatura, n.º 93, de 25 de octubre de 1995, p. 4783).

⁷⁹⁰ Enmienda reiterada en el Senado (enmienda n.º 166: Apartado 5 en el artículo 53: “5. El Juez podrá sustituir el arresto sustitutorio por la prestación de servicios en beneficio de la comunidad”), donde se incorporó otra enmienda con la misma finalidad (enmienda n.º 165: texto final al apartado 2 del artículo 53: “También podrá el Juez o tribunal acordar, previa conformidad del penado, que se cumpla mediante trabajos en beneficio de la comunidad”).

⁷⁹¹ Ambas enmiendas fueron reiteradas en el Senado: enmienda n.º 53 del Grupo de Senadores Nacionalistas Vascos y enmienda n.º 8 del Grupo Parlamentario Mixto.

en beneficio de la comunidad, pues se consideró que el carácter novedoso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad recomendaba la prudencia en el momento de su introducción⁷⁹². Es más para evitar el fantasma de que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad indirectamente pudiera acabar sustituyendo a una pena de prisión⁷⁹³, se añadió en el Senado, a raíz de la enmienda n.º. 289 el Grupo Parlamentario Socialista, la prohibición de sustituir penas que fuesen sustitutivas de otras.

El proceso de gestación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, unido al proceso de reforma global del Código penal, denota el gran interés que la pena objeto de nuestro estudio suscitó entre muchos de los grupos parlamentarios. Un interés no siempre compartido por el partido político en el Gobierno, quien se habría mostrado siempre más cauto con las posibilidades reales que ofrecía esta pena seguramente con la mente puesta en el coste que supondría desarrollar el entramado organizativo, personal y material, necesario para su ejecución. Esto provocaría que inicialmente el legislador renunciase a explotar todas las posibilidades que ofrecía esta pena, tal y como mostraba su articulación en otros sistemas penales, circunscribiendo su papel al de un actor secundario dentro del sistema penológico, como pena sustitutiva de otras penas privativas de libertad como eran la pena de arresto de fin de semana y la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Pronto, sin embargo, adquirirá gran relevancia, no porque se hubiese resuelto convenientemente la cuestión de organización, sino como consecuencia de la pérdida de confianza en la pena de arresto de fin de semana y la configuración de nuevas infracciones penales para las que una privación de libertad se estima excesiva y la pena de multa ineficaz como elemento disuasorio.

3. El nacimiento y el desarrollo

El trabajo en beneficio de la comunidad aparece, como decíamos, en el ordenamiento jurídico español por vez primera como pena en el Código penal de 1995, en vigor desde el 24 de mayo de 1996, donde formaba parte de un nuevo sistema de penas caracterizado, entre otras notas, por estar orientado a la restricción del uso de la tradicional pena de prisión de corta duración⁷⁹⁴. Pero en este primer momento, y a pesar de que, como hemos indicado, se trataba de una de las penas alternativas a la prisión más reconocidas en el plano internacional, su papel dentro del sistema san-

⁷⁹² Véase el rechazo de esta enmienda por el Grupo Parlamentario Socialista en la Comisión de Justicia e Interior, BOCG, CD, V Legislatura, Comisiones, n.º. 502, de 31 de mayo de 1995, pp. 15250 y 15251. En réplica el Grupo Parlamentario de IU propuso una enmienda transaccional en la que el límite máximo de la pena de prisión que pretendían fuese sustituida por trabajo en beneficio de la comunidad se reduce a un año, que tampoco llegaría a buen puerto.

⁷⁹³ Esta situación se podría dar cuando la pena de trabajo en beneficio de la comunidad sustituya a una pena de arresto de fin de semana aplicada en sustitución de una pena de prisión.

⁷⁹⁴ Véase sobre el sistema de penas de la Ley orgánica 10/1995, entre otros, Cerezo Mir, J., «Consideraciones político criminales sobre el nuevo Código Penal de 1995», en *RJL*, 1996-3, pp. 1470-1478; Salinero Alonso, C., «El sistema de penas en el Código Penal de 1995», en *JPD*, 1997, n.º. 30, pp. 68-78; Sánchez García de Paz, M. I., «El sistema de penas», en *RJL*, 1996-2, pp. 1499-1516; o Sanz Morán, J. A., «Penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995», en *EJ.SJ*, 1997, IV, pp. 281-310.

cionatorio se limitó de forma considerable, aunque ello no evitó su mención en la Exposición de motivos de la citada ley, en contraste con lo que le ocurría a la, también novedosa y con mayor proyección entonces, pena de arresto de fin de semana.

La propia complejidad de la ejecución de esta novedosa pena y la necesidad de implantar una nueva infraestructura a su servicio hicieron que la primigenia pena de trabajos en beneficio de la comunidad se ciñese en su actuación al marco del impago de la pena de multa como un posible sustituto o modo de cumplimiento de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa que nacía de aquel impago (art. 53) y como una pena sustitutiva de la pena originaria de arresto de fin de semana (art. 88); supuestos ambos en los que aparecía en alternativa con otra pena, la pena de arresto de fin de semana (art. 53) o la pena de multa (art. 88), respectivamente. De esta forma, el propio legislador, restringía de antemano su campo de aplicación en aras de evitar posibles dificultades de orden práctico a la hora de su ejecución, dado que en ese tiempo la infraestructura necesaria para su cumplimiento ni siquiera se encontraba todavía en fase de desarrollo. Con ello se renunciaba en un primer momento a su articulación como alternativa a la pena de prisión, que fue precisamente para lo que en sus orígenes fue pensada. No obstante, ello no fue óbice para que esta pena, dejando al margen los recelos sobre su aplicación práctica, recibiera una buena acogida a nivel doctrinal pues no en vano el sistema de penas hasta entonces vigente requería imperiosamente de nutrirse de alternativas a la privación de libertad⁷⁹⁵.

Los términos concretos en los que se configura el contenido de esta pena en la Ley orgánica 10/1995 fueron los siguientes:

“Los trabajos en beneficio de la comunidad, que no podrán imponerse sin el consentimiento del penado, le obligan a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública. Su duración diaria no podrá exceder de ocho horas y sus condiciones serán las siguientes:

- 1ª. Su ejecución se desarrollará bajo el control del Juez o Tribunal sentenciador que, a tal efecto, podrá requerir los informes sobre el desempeño del trabajo a la Administración, entidad pública o asociación de interés general en que se presten los servicios.
- 2ª. No atentará a la dignidad del penado.
- 3ª. El trabajo en beneficio de la comunidad será facilitado por la Administración, la cual podrá establecer los convenios oportunos a tal fin.
- 4ª. Gozará de la protección dispensada a los penados por la legislación penitenciaria en materia de Seguridad Social.
- 5ª. No se supeditará al logro de intereses económicos.

⁷⁹⁵ También existieron voces más reacias como las de Manzanera Samaniego, J. L./ Ordóñez Sánchez, B., «La ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el arresto de fin de semana: el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril», en *AP*, 1996, nº. 27, pp. 488 y 490, que advertían de las deficiencias de regulación y cuestionaban la oportunidad y operatividad de la misma debido a su escasa potencialidad de incidir en el sistema de penas por su ámbito de aplicación y la falta del desarrollo de la infraestructura necesaria para su ejecución.

Las demás circunstancias de su ejecución se establecerán reglamentariamente de acuerdo con lo dispuesto en la Ley penitenciaria, cuyas disposiciones se aplicarán supletoriamente en lo no previsto expresamente en este Código”, (art. 49).

Atendiendo al contenido que este artículo 49 del Código penal otorga a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría definirse ésta de forma sencilla como la obligación, voluntariamente aceptada por el condenado, de prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública; una obligación que se arroja, en el texto legal, con las exigencias de que esa cooperación no sea atentatoria a la dignidad humana ni esté supeditada al logro de intereses económicos. Pero nuestro Código penal, además, y a diferencia de lo que acostumbraba a suceder en los textos prelegislativos anteriores a los de 1994, no solo recoge, como vemos, el contenido esencial de esta pena, evidenciado en la definición ofrecida, sino que, siguiendo con su esquema de diseño de las penas, contiene disposiciones relativas a su naturaleza, gravedad, duración, aplicación y ejecución. Estas disposiciones, no obstante, en la redacción originaria del Código ofrecían, en su conjunto, una regulación de la pena en algunos puntos claramente necesitada de mejoras. Así, por ejemplo, podríamos traer a colación en estos momentos uno de los aspectos más criticados entonces por la doctrina, e incluso, como ya hemos señalado, en la tramitación parlamentaria del Proyecto de Código penal de 1994: la remisión a la vía reglamentaria de las circunstancias relativas a la ejecución de esta pena no previstas en el código. Un desarrollo reglamentario al, que, curiosamente dada la distinta naturaleza entre esta pena y la pena de prisión y entre el trabajo en beneficio de la comunidad y el trabajo penitenciario, se le exigía que fuese acorde con lo dispuesto en la ley penitenciaria, la cual además se aplicaría de forma subsidiaria en lo no expresamente previsto en el código⁷⁹⁶. El cumplimiento de esta disposición, contenida en el último párrafo del entonces artículo 49⁷⁹⁷, al amparo del Real Decreto 690/1996, de 26 de abril, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana, avivó las observaciones críticas, pues, entre otras cosas, fue esta norma, un reglamento, la que afrontaba la regulación de las causas que determinaban el incumplimiento de esta pena (arts. 8 y 9)⁷⁹⁸.

Las principales críticas arrojadas sobre la regulación legal de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se van a hacer oír, en alguna medida de forma paradójica, con motivo de una reforma dirigida, entre otros objetivos, a aumentar el nivel de eficacia de las penas desde la perspectiva de la prevención general y de la reafirmación del ordenamiento jurídico mediante el reestablecimiento de la pena de prisión de duración mínima de tres meses y la supresión de la pena de arresto de fin de semana,

⁷⁹⁶ Críticamente Mapelli Caffarena, B., en Mapelli Caffarena, B./ Terradillos Basoco, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3ª ed. Civitas, 1996, p. 178; Barquín Sanz, J., «Sistema de sanciones y legalidad penal» en *PJ*, 2000, nº. 58, pp. 198-193.

⁷⁹⁷ Obsérvese que es la misma disposición que se establece en relación con el desarrollo de las circunstancias de ejecución de la pena de arresto de fin de semana, pena, en cambio, que sí goza del carácter de pena privativa de libertad.

⁷⁹⁸ Cabría destacar igualmente la incoherencia que representaba el hecho de que a una falta pudiera aplicársele una pena menos grave de trabajos en beneficio de la comunidad, posibilidad resultante de haber clasificación a esta pena entre las penas menos graves y las penas leves en función del número de horas de trabajo y no de jornadas.

en la que expresamente se menciona la finalidad de potenciar la utilización de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad⁷⁹⁹. Esta reforma, aprobada por Ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre y en vigor desde el 1 de octubre de 2004⁸⁰⁰, en cuya Exposición de motivos podemos leer que “se potencia y mejora sustantivamente la eficacia de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no sólo por su aplicación a un mayor número de delitos y faltas, sino también por la incorporación al Código penal del régimen jurídico de su incumplimiento”, comportaría en relación con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad grandes cambios. En primer lugar, se ampliaría su ámbito de aplicación, al pasar, de un lado, a ocupar el lugar de la pena sustitutiva de arresto de fin de semana (arts. 53.1, 71 y 88), perfilándose, esta vez sí, como una pena sustitutiva de la pena de prisión, y, de otro, al configurarse como pena originaria, si bien bajo esta faceta, que aflora por vez primera en el delito de malos tratos familiares fruto de la Ley orgánica 11/2003, de 11 de noviembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros⁸⁰¹, su papel seguiría siendo pequeño dado el reducido número de infracciones penales a las que se vincularía. En segundo lugar, se atribuiría el control de la ejecución de la pena al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Y en tercer lugar, se incorporaría al Código penal la regulación de los supuestos de incumplimiento de la pena. Junto a estos cambios la reforma se proyectó sobre el contenido del trabajo a realizar (“...podrá consistir, en relación con delitos de similar naturaleza al cometido por el penado, en labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas), modificaría el cómputo temporal de medición de su gravedad (de hora se pasa a día) y suprimiría la remisión a la vía reglamentaria de la regulación de las circunstancias de ejecución no previstas en el Código penal. Modificación esta última, que en ningún modo podría entenderse en el sentido de que no cupiese un desarrollo reglamentario, dado que son muchos los aspectos secundarios de la ejecución de una pena que reclaman semejante desarrollo.

Las siguientes reformas del Código penal que recayeron sobre esta pena no afectaron a la misma en cuanto a su contenido, con la salvedad de la protagonizada por la Ley orgánica 5/2010, y sus funciones, pero sí ampliaron el número de infracciones penales en las que está prevista como pena típica. Concretamente esto acació con la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género⁸⁰², y la Ley orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal en materia

⁷⁹⁹ Cerezo Mir, J., «Los fines de las penas en el código penal después de las reformas del año 2003», en *RDPCrUNED*, 2004, n.º. extraordinario 2, pp. 13-30.

⁸⁰⁰ BOE, n.º. 283, de 26 de noviembre de 2003 (Disp. Final 5ª).

Un balance de la reforma del sistema de penas por la Ley orgánica 15/2003 en Cid Moliné, J., «Las penas alternativas a la prisión en la reforma penal del 2003», en AA.VV., *Las recientes reformas penales: algunas cuestiones*, Ed. Universidad de Deusto, 2004, pp. 135-155; o González Tascón, M. M., «Algunas observaciones a la reforma de las penas por la Ley Orgánica 15/2003, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal», en *RDP*, 2004, n.º. 13, pp. 11-63.

⁸⁰¹ BOE, n.º. 234, de 30 de septiembre de 2003 (Disp. Final 2ª). Esta ley entró en vigor el 1 de octubre de 2003.

⁸⁰² La Ley orgánica 1/2004 fue publicada en el BOE, n.º. 313, de 29 de diciembre de 2004, adquiriendo eficacia por lo que aquí interesa el 29 de junio de 2005 (Disp. Final 7ª).

Véase la tramitación parlamentaria de las leyes orgánicas 11/2003, 15/2003 y 1/2004 en relación con esta pena en Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 77-97.

de seguridad vial⁸⁰³. Esta línea legislativa de ampliación del ámbito de aplicación de la pena originaria de trabajos en beneficio de la comunidad fue seguida en la reforma del Código penal por la Ley orgánica 5/2010, de 22 de junio⁸⁰⁴. Pero esta ley, como iremos viendo, ha ido más allá, habiendo llegado a alterar el contenido de la pena⁸⁰⁵.

El desarrollo reglamentario de las circunstancias relativas a la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se contiene en la actualidad en el Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustitución de penas⁸⁰⁶. Éste había sido precedido por el 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 localización permanente, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad⁸⁰⁷, modificado por Real Decreto 1849/2009, de 4 de diciembre⁸⁰⁸, que había derogado expresamente el primero de los reglamentos que se ocupó de la cuestión, el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana.

4. La finalidad

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad tiene el valor inestimable de ser capaz de configurarse de la forma más adecuada para satisfacer las diversas preten-

⁸⁰³ BOE, n.º 288, de 1 de diciembre de 2007. Esta ley entró en vigor el 2 de diciembre de 2007, salvo el párrafo 2º del artículo 384, que lo hizo el 1 de mayo de 2008 (Disp. Final 3ª).

Esta ampliación se había proyectado ya en un anteproyecto de Ley orgánica por la que se modifica la Ley orgánica 10/1995, de 2006, habiéndose considerado por el CGPJ, *Informe al anteproyecto de Ley orgánica por la que se modifica la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, de 3 de noviembre de 2006*, p. 174, que era desaconsejable la excesiva extensión de la pena desde un punto de vista práctico. En esta misma página advierte de que la previsión de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en alternativa a la pena de prisión lleva a la sospecha de que el consentimiento esté viciado.

⁸⁰⁴ BOE, n.º 152, de 22 de junio de 2010. Esta ley entró en vigor a los seis meses de su publicación en el BOE (Disp. final 7ª), el 23 de diciembre de 2010.

⁸⁰⁵ Un nuevo proceso de reforma del Código penal iniciado por el Gobierno en 2012 anuncia una nueva configuración de los trabajos en beneficio de la comunidad, que perderían su consideración de pena sustitutiva al amparo del artículo 88 para convertirse en una posible condición de la suspensión condicional de la ejecución de las penas privativas de libertad (proyectado artículo 84.3), e indirectamente comportaría una modificación de su ámbito de aplicación como pena principal como consecuencia de la desaparición de las faltas penales. En su mayor parte este tipo de conducta delictiva pasaría a configurarse como delito, delito leve; no contemplándose como respuesta al mismo en ningún caso la pena típica de trabajos en beneficio de la comunidad comprendida entre 1 a 30 días, a la que se renuncia (proyectado artículo 33.4) ni tampoco ampliándose el uso de la pena menos grave de 31 a 180 días (art. 33.3 no afectado por el anteproyecto de octubre de 2009) o a un año (proyectado artículo 40.4). Las únicas faltas reconvertidas en delitos que podrían ser castigadas con pena de trabajos en beneficio de la comunidad son aquellas cuyo delito correlativo, del que pasarían a formar parte, ya contemplaba semejante pena (véase los proyectados arts. 244.1, 270.1 y 274.3). No obstante, adviértase que el anteproyecto sí afecta, reduciéndolo, al límite mínimo de la pena de multa que aparece como pena alternativa en esos tipos penales a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad.

⁸⁰⁶ Publicado en el BOE, n.º 145, de 18 de junio de 2011, y en vigor desde el 8 de julio de ese año (Disp. final 3ª).

⁸⁰⁷ BOE, n.º 109, de 7 de mayo de 2005. Este reglamento entró en vigor el 8 de mayo de 2005.

⁸⁰⁸ Publicado en el BOE, n.º 293, de 5 de diciembre de 2009, entró en vigor el 6 de diciembre de ese año.

siones que las teorías sobre los fines de las penas han vinculado a la pena⁸⁰⁹⁻⁸¹⁰. De ahí que prácticamente todos aquellos que se han acercado a su estudio hayan reconocido sus cualidades para alcanzar los fines de las penas.

Desde planteamientos retribucionistas esta pena presenta un evidente componente afflictivo para el condenado, que se exterioriza a través de la propia privación de su tiempo libre y de la realización personal de una prestación de trabajo en favor de la comunidad, e incluso, dependiendo de su concreta configuración, mediante el seguimiento al que se ve sometido el penado para el cumplimiento de la pena. La afflictividad de esta pena es susceptible además de ser graduada de forma sencilla, moldeándose ésta en función de su duración y/o del tipo concreto de prestación. Una virtud que la situaría en la mejor de las posiciones para ser utilizada en un amplio espectro de infracciones penales de distinta gravedad. Bajo ese mismo enfoque, la propia realización del trabajo podría ser contemplada también como una expiación de la culpabilidad en el caso de que como consecuencia de la pena el condenado alcanzase el arrepentimiento por la conducta desviada. Y asimismo la prestación realizada se percibiría a los ojos de la colectividad como la compensación o reparación del mal causado.

Las exigencias preventivas de la pena en cualquiera de sus formulaciones (prevención general y especial tanto, en ambos casos, negativa como positiva) se proyectan igualmente sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

No existe ninguna razón particular para negar a esta pena la capacidad intimidatoria que se predica de las penas en general en base a las privaciones o restricciones de derechos personales que comportan, en la medida en que también ella afecta a derechos de esa índole; muy particularmente en nuestra regulación, como explicaremos más adelante, a la libre disposición por parte de la persona de su tiempo libre. Pero si su menor gravedad comparativa con la pena de prisión pudiera nublar su capacidad para desplegar ese efecto intimidatorio en la colectividad en orden a que se abstenga de cometer delitos, siempre existiría la posibilidad de salvaguardarlo a través de una vinculación en el plano legal de esta pena y la pena de prisión, en el concreto sentido de que esta última actuara en defecto de aquella. Además, por su tradicional contenido enfocado a una reparación simbólica del daño causado, contribuye en mayor medida que otras penas, como podrían ser la pena de multa o la pena de localización permanente, a la causación en la colectividad de una serie de efectos (de confianza, didácticos y de satisfacción) que reafirman la fidelidad del ciudadano al derecho. Llegados a este punto, es interesante destacar como esta pena puede potenciar el efecto didáctico que se produce en el momento de la aplicación y ejecución de la pena de forma especial cuando la prestación que finalmente el condenado tiene que llevar a cabo guarda relación con el bien jurídico que su conducta lesionó o puso en peligro.

⁸⁰⁹ Nos remitimos para la comprensión de estas teorías a: Antón Oneca, J., «La prevención general y la prevención especial en la teoría de la pena», (discurso leído en la apertura del curso académico de 1944 a 1945, Universidad de Salamanca) en *Obras. Tomo II*, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2002, pp. 7-97; Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, 2ª ed. Trotta, 1997; Hassemer, W., *Fundamentos del Derecho Penal*, Ed. Bosch, 1984, o Mir Puig, S., *Derecho Penal. Parte general*, 7ª ed. Reppertor, 2004, pp. 87-101.

⁸¹⁰ Una virtud que se puede convertir en un grave inconveniente para las personas encargadas de su ejecución si no está claro el sentido que tienen que darle.

En el plano de la prevención especial la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha sido especialmente alabada no sólo por sus nulos efectos desocializadores sino también por promover la integración social del condenado⁸¹¹. Aunque esta pena no comporta el desarrollo en sentido propio de un programa rehabilitador, los proyectos de trabajos en beneficio de la comunidad a los que el condenado puede ser derivado pueden permitir, dependiendo de su enfoque, que el condenado al tiempo que realiza el trabajo en beneficio de la comunidad adquiera o desarrolle hábitos de trabajo y habilidades que le permitan obtener un empleo o resolver adecuadamente situaciones de conflicto social. En el peor de los supuestos imaginables, al menos facilitaría el contacto del condenado con personas que, por la función que cumplen en la sociedad, pueden encarnar modelos prosociales y, de esa forma, evidenciar ante los ojos del condenado otras formas más constructivas de convivencia social que el mismo puede experimentar mediante la realización de una prestación en beneficio de la comunidad que contribuya a cambiar sus actitudes y comportamientos⁸¹².

Otro aspecto que no podemos dejar de mencionar, aunque la perspectiva economicista no debería ser nunca un factor determinante de una consecuencia penal, es el valor económico del trabajo que realizan estos penados, pues el hecho de que el trabajo no sea remunerado al condenado, no niega tal valor a su trabajo. Si la pena es bien gestionada la comunidad podría beneficiarse del desarrollo de muchos servicios a los que la administración no puede hacer frente, significando entonces para ella una fuente de ingresos, en especie, incluso de mayor importancia que la representada por la pena de multa.

A la luz de lo dicho resulta evidente que esta pena destaca por su componente humanizador que se refleja en su carácter no estigmatizador y en el mantenimiento e incluso revitalización de los vínculos sociales. Pero sobre todo por su naturaleza reparadora del daño causado a la comunidad a cargo del propio causante, que hace de ella una pena *sui generis* que nos introduce en una nueva forma de resolver los conflictos penales.

Nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad en su configuración legal actual cumpliría en gran medida las exigencias que nuestro sistema penológico, al responder a una concepción mixta sobre los fines de las penas, impone a las penas. Su carácter reparador, realzado en la reforma del artículo 49 por Ley orgánica 15/2003, y su valor educativo fueron destacados y reconocidos expresamente en el Real Decreto 690/1996, pero es evidente también su componente punitivo expresado, principalmente, a través de su duración, dado que el tipo concreto de trabajo no está en función de la gravedad del hecho sino de las circunstancias personales del condenado y de los medios disponibles. Su duración, como veremos, puede llegar a ser muy superior a la que se prodiga en las principales legislaciones de nuestro entorno que se

⁸¹¹ Así las cosas, como ha afirmado Corcoy Bidasolo, M., «Los fines de la pena en el sistema de penas y medidas de la reforma penal de 2003», en *Estudios penales en homenaje al Profesor Cobo del Rosal*, Ed. Dykinson, 2005, p. 239, esta pena está en mejor condiciones que cualquier otra para cumplir los fines de prevención especial.

⁸¹² Contreras Román, M., *Eficacia rehabilitadora de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Evaluación del modelo de ejecución en la provincia de Barcelona*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 2010, en http://www.recercat.net/bitstream/handle/2072/172923/SC_3_170_10_cast.pdf?sequence=1, [consulta 17-04-2012], p. 30.

sirven de ella, así en Francia o en Inglaterra, llegando incluso a un número de horas inexplicable. En contraste, si nos fijamos en su contenido veremos que nuestra pena, a raíz de la articulación de la posibilidad de que la participación del penado en determinados programas sea considerada un trabajo en beneficio de la comunidad, habría perdido, a nuestro juicio, fuerza intimidatoria. Pero sobre todo esta modificación habría afectado a su concepción reparadora.

Ciertamente la apertura de esa vía es positiva para la inserción social de los condenados a esta pena, pero la forma en la que se ha llevado a cabo, pudiendo llegar a obviar la realización de un trabajo en sentido propio, no merece la misma valoración. Los planes de ejecución de trabajos en beneficio de la comunidad tienen que poner el acento en la toma de conciencia por el penado de que los hechos que ha realizado no son socialmente admisibles y que su prestación es un acto de reparación justa así como en contribuir a que aquel supere, en su caso, los factores que contribuyeron a que los cometiese. Y todo ello es realizable sin necesidad de alterar la esencia de esta pena, concretada en la reparación del daño a través de una prestación de naturaleza personal.

Por otra parte, el renovado interés por la demostración empírica de los efectos que se predicen de las penas ha motivado el desarrollo de trabajos de investigación enfocados principalmente en comparar los efectos que en la reincidencia tienen las sanciones comunitarias y las penas privativas de libertad de corta duración. En el caso concreto de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad los estudios realizados hasta el momento son aún escasos y están basados en metodologías merecedoras de muy distinta consideración desde la perspectiva de su validez interna⁸¹³, no permitiendo establecer conclusiones definitivas y extrapolables fuera del ámbito en el que se realizan. En relación con lo dicho no está de más recordar asimismo que la versatilidad de la sanción de trabajos en beneficio de la comunidad hace factible la modulación de su cumplimiento hacia objetivos muy diversos (retribución, reparación o resocialización), lo cual complica en mayor medida la comparación de los resultados alcanzados en investigaciones desarrolladas en el marco de distintas legislaciones nacionales e incluso en el seno de un mismo país dependiendo de la evolución legislativa que haya experimentado el trabajo en beneficio de la comunidad o la existencia de una pluralidad de programas de trabajos en beneficio de la comunidad enfocados hacia fines diversos; baste con recordar la experiencia inglesa. No obstante, estimamos de interés dejar constancia de algunos de los trabajos empíricos que en este campo se han realizado.

Como es sabido, los estudios que normalmente presentan una mayor validez interna son los experimentos aleatorios, caracterizados porque las personas son asignadas al azar para su tratamiento o control o para el grupo de comparación, consiguiéndose de esa forma que todas las causas se distribuyan de igual forma entre todos los grupos con excepción del tratamiento (en nuestro caso de la pena). Se trata, no obstante, de un tipo de estudio muy costoso, que determina que cuando se llevan a cabo la muestra analizada sea de pequeño tamaño y de carácter regional, impidiendo la generalización de sus resultados.

⁸¹³ Los sociólogos consideran de mayor valor aquellos estudios que por su diseño permiten al investigador establecer una relación clara entre el objeto de su estudio y los resultados que se observan.

Esta metodología ha sido utilizada por Killias y otros en un estudio longitudinal, de 11 años de seguimiento, llevado a cabo en Suiza con el objetivo de comparar los efectos que a largo plazo tiene en materia de reincidencia e integración social el haber sido condenado a un trabajo en beneficio en la comunidad o haber sido condenado a una pena privativa de libertad de corta duración (hasta 14 días de privación de libertad)⁸¹⁴.

A efectos de reincidencia su investigación ha puesto de manifiesto la inexistencia de una diferencia significativa en la reincidencia de unos y otros penados en ninguno de los períodos observados (los primeros cinco años, los seis años siguientes y los once años). Si bien se observa que durante los primeros cinco años la tendencia hacia la reincidencia fue menor entre quienes realizaron el trabajo en beneficio de la comunidad (35% frente al 39%), la tendencia se invierte en el segundo período (37% de los que cumplieron trabajo en beneficio de la comunidad frente al 24% de los que cumplieron prisión); siendo las cifras de reincidencia muy similares en el período de once años (58% de los que cumplieron prisión y 53% de los que realizaron trabajos en beneficio de la comunidad). Asimismo reflejan que el número de condenas nuevas en todos los casos fue por una única infracción, en la que no se apreciaba un cambio en la gravedad de la conducta del condenado.

Desde la perspectiva de la integración social de los condenados, se advierte que una década después de cumplir la pena correspondiente, quienes habían cumplido pena de prisión aparentaban encontrarse en una situación menos desintegrada socialmente que el resto⁸¹⁵. Si bien esta diferencia fue considerada sólo marginalmente significativa. No se apreciaron diferencias significativas entre los grupos en relación con su estado civil (soltero, casado, divorciado/separado), pero los resultados fueron ambiguos en términos de integración social. Y tampoco se corroboró la existencia de diferencias estadísticamente significativas en lo concerniente a la situación profesional; aunque parecía que el número de desempleados o incapaces era mayor entre quienes cumplieron un trabajo en beneficio de la comunidad.

Estas conclusiones, como se habrá observado, pondrían en entredicho la tesis extendida de que el trabajo en beneficio de la comunidad contribuye en mayor medida que la pena de prisión a evitar la reincidencia, a la par que es más socializador. La pregunta que inmediatamente se hace latente es si los resultados se mantendrían en los mismos términos si la pena de prisión presentase una mayor duración y en su ejecución no se hubiese observado una serie de salvaguardas favorables a eludir los efectos desocializadores de la prisión⁸¹⁶.

⁸¹⁴ Killias, M./ Aebi, M./ Ribeaud, D., «Does community service rehabilitate better than short term imprisonment? Results of a controlled experiment», cit., pp. 40-57; Gilliéron, G./ Poglia, C./ Villard, F./ Vuille, J./ Perisset, C./ Killias, M., «Le travail d'intérêt general permet-il une meilleure resocialization? Comparaison avec les courtes peines privatives de liberté -11 ans plus tard», cit.; Killias, M./ Gilliéron, G./ Villard, F./ Poglia, C., «How damaging is imprisonment in the long-term? A controlled experiment comparing long-term effects of community service and short custodial sentences on re-offending and social integration», cit., pp. 115-130.

La muestra final sobre la que se lleva a cabo el estudio es de 80 personas asignadas a trabajos en beneficio de la comunidad y 38 personas que cumplieron pena corta privativa de libertad en el Cantón de Vaud.

⁸¹⁵ Este análisis se realizó a partir de la información fiscal. Sólo se disponía de datos en relación con 29 personas de las que cumplieron prisión y 50 de las que realizaron trabajos en beneficio de la comunidad.

⁸¹⁶ Nótese que estas condenas a prisión permitían que la persona abandonara el lugar de cumplimiento para trabajar. Además estas personas estaban aisladas de otros internos durante el tiempo libre y el fin de semana.

Precisamente una pena de prisión de mayor duración, concretamente la pena de prisión que no excede de seis meses, es objeto de análisis comparativo con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con la finalidad de conocer los efectos que una y otra pena puede tener en la reincidencia de los condenados en el estudio realizado por Wermink y otros en los Países Bajos, llegándose a una conclusión opuesta⁸¹⁷. Este trabajo, de naturaleza cuasi-experimental, pero también longitudinal (8 años) refleja que la reincidencia es significativamente menor en aquellos que han realizado un servicio comunitario en comparación con quienes han sido encarcelados en cumplimiento de una pena de prisión no superior a seis meses; siendo válido este resultado tanto a corto como a largo plazo.

Las conclusiones que ofrecen sobre este particular los estudios realizados en Inglaterra tampoco son concluyentes, según ha puesto de manifiesto Rand Europe en un trabajo de revisión de la literatura existente sobre la eficacia de las sanciones comunitarias por encargo de la *National Audit Office*⁸¹⁸. En este trabajo de 2008 se destaca que los trabajos de investigación realizados son escasos y además antiguos, pudiéndose únicamente entrever que hay poca evidencia sobre la existencia de una mejor tasa de reincidencia de los condenados a trabajos en beneficio de la comunidad en comparación con la de los condenados a penas de prisión de corta duración. Sin embargo, existe una evidencia, aunque limitada, que sugiere que los condenados perciben la condena a trabajos en beneficio de la comunidad como una experiencia positiva⁸¹⁹.

De cualquier forma, en Inglaterra, como ya expusimos, se asiste en el momento presente a una utilización de los trabajos en beneficio de la comunidad generalmente centrada en los fines de castigo y de reparación del daño causado a la sociedad⁸²⁰ más que en la consecución del objetivo de reducir la probabilidad de reincidencia⁸²¹.

El efecto que en la reincidencia de los condenados puede tener el trabajo en beneficio de la comunidad ha sido analizado en nuestro país por Villacampa Estiarte,

⁸¹⁷ Wermink, H./ Blokland, A./ Nieuwebeerta, P./ Nagin, D./ Tollenaar, N., «Comparing the effects of community service and short-term imprisonment on recidivism: a matched samples approach», cit., pp. 325-349. En este estudio se analizan datos longitudinales oficiales sobre 4246 personas adultas condenadas en los Países Bajos en 1997 bien a trabajos en beneficio de la comunidad bien a una pena de prisión de corta duración con el objeto de comparar la reincidencia entre unos y otros. El período de seguimiento fue de ocho años. A fin de controlar el posible sesgo derivado de la selección de los delincuentes en el proceso de aplicación de ese tipo de penas, se controla un amplio conjunto de variables, considerándose por los autores que los resultados hallados son fuertes a pesar del sesgo oculto.

⁸¹⁸ Davis, R./ Rubin, J./ Rabinovich, L./ Kilmer, B./ Heaton, P., *A synthesis of literature on the effectiveness of community orders*, cit., pp. 20-21.

⁸¹⁹ En nuestro país se han realizado algunos estudios que miden la percepción que de esta pena tienen los condenados a la misma. Véase Contreras Román, M., *Eficacia rehabilitadora de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Evaluación del modelo de ejecución en la provincia de Barcelona*, cit. También Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., pp. 20-22.

⁸²⁰ La reparación de daño a la sociedad sería un objetivo alcanzado si tenemos en cuenta la investigación realizada por la National Audit Office, *National Probation Service. The supervision of community orders in England and Wales*, cit., p. 17, en la que se destaca la satisfacción de los beneficiarios de los proyectos de trabajos en beneficio de la comunidad con la forma en que se ejecutaron.

⁸²¹ National Audit Office, *National Probation Service. The supervision of community orders in England and Wales*, cit., p. 16. En este mismo trabajo, muy limitado en su metodología como en él se reconoce, se destaca que según datos del 2004 la reincidencia de quienes cumplieron trabajos en beneficio de la comunidad en los dos años siguientes era menor a la que se había predicho (37,9% frente al 43,5%).

Torres Rosell y Luque Reina⁸²². De acuerdo con su investigación, publicada en 2006, y desarrollada con el objetivo específico de conocer la tasa de reincidencia administrativa de las personas que en virtud de una condena penal fueron sometidas a la suspensión condicional de la ejecución de la pena con la obligación de observar reglas de conducta o al cumplimiento de un trabajo en beneficio de la comunidad⁸²³, las personas condenadas a esas medidas penales alternativas reinciden menos que las que cumplen penas de prisión tanto cuantitativa como cualitativamente⁸²⁴, de lo que se desprende que aquellas tienen una mayor eficacia preventiva especial, cuanto menos negativa⁸²⁵. No obstante, existen diferencias importantes entre reincidentes y no reincidentes por lo que se refiere a las variables relacionadas con la carrera delictiva previa. En concreto las personas que no tienen ningún tipo de antecedente previo reinciden en un 9,6%, mientras que los que sí lo tienen lo hacen en un 31%; asimismo la tasa de reincidencia es mayor en aquellos que tienen algún ingreso en prisión (34,5% frente a un 12,2% de los que teniendo antecedentes no han estado en prisión)⁸²⁶.

Existe también algún estudio en el que se analiza la eficacia de los trabajos en beneficio de la comunidad y la eficacia de la multa en orden a evitar la reincidencia. Tal es el caso de la investigación desarrollada por Bouffard y Muftić, quienes utilizando una metodología cuasiexperimental, comparan, entre otras cosas, la tasa de reincidencia de 200 condenados a trabajos en beneficio de la comunidad y 222 condenados por haber conducido por primera vez bajo la influencia del alcohol o de las drogas al pago de una multa⁸²⁷. En consideración a su análisis estos autores defienden

⁸²² Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, Ed. Aranzadi, 2006. Este estudio analiza la población condenada en Cataluña a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad o/y a la suspensión condicional de la ejecución de la pena con sujeción a obligaciones que finalizaron la medida a lo largo de 2000 durante un período de seguimiento que abarca desde un mínimo de cuatro años y medio y un máximo de cinco años y medio, dependiendo del momento de finalización de la respuesta penal. En total fueron 329 personas, de las que 241 fueron condenadas a trabajos en beneficio de la comunidad. La metodología del estudio se explica detalladamente en pp. 91-101. Nótese que se incluyen variables explicadas (reincidencia o no, y tiempo en reincidir) y variables explicativas (carrera delictiva previa, medida penal aplicable, tipo de delito o de la pena y circunstancias personales -éstas últimas son escasas-).

⁸²³ Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 20, definen la reincidencia administrativa como la existencia de un nuevo contacto con la administración penitenciaria o con la administración encargada de la ejecución de las medidas penales alternativas como consecuencia de la comisión de un nuevo hecho delictivo realizado con posterioridad a la fecha de inicio del cumplimiento de la medida alternativa base.

⁸²⁴ La reincidencia cualitativa hace referencia al hecho de tener un nuevo contacto con la administración; la reincidencia cuantitativa designa el número de veces en las que se ha producido ese nuevo contacto.

⁸²⁵ Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 143, señala que la tasa de reincidencia de la población estudiada era de 16,1%, que vendría a ser prácticamente la mitad de la de los condenados a privación de libertad en atención a otros estudios.

Por otra parte, señalan las autoras (pp. 146-149) que su estudio refleja sorprendentemente que la tasa de reincidencia es mayor en quienes cumplieron la medida con normalidad en comparación con aquellos a los que se suspendió, anuló o no inició el cumplimiento de la medida, respecto de los que no consta su reincidencia.

⁸²⁶ Otras conclusiones interesantes de este estudio fueron las siguientes: el hecho de tener antecedentes, sean o no de prisión, no explicaba una mayor frecuencia en la reincidencia; el tiempo en que la persona tardaba en reincidir no diferiría en función de la naturaleza de la pena (fuese medida alternativa, fuese prisión); o la similitud de la tasa de reincidencia de quienes cumplían trabajo en beneficio de la comunidad y quienes estaban sometidos a una obligación en el marco de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

⁸²⁷ Bouffard, J. A./ Muftić, L. R., «The Effectiveness of Community Service Sentences Compared to Traditional Fines for Low-Level Offenders», en *Prison Journal*, 2007, vol. 87, nº. 2, pp. 171-194. Señalan estos investigadores que el único estudio que habría analizado la eficacia de la sanción de trabajos en beneficio de la comunidad en EE.UU habría sido el de McDonald, D. C., *Punishment without walls. Community service in New York City*, Rutgers University Press, 1986, en el que tal sanción se comparaba con la privación de libertad.

la utilización de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sobre cualquier otro tipo de sanción comunitaria aplicable a los delitos de menor gravedad, en especial las penas de multa, dado que si bien su estudio no revelaba una significativa reducción de la reincidencia entre los condenados a trabajos en beneficio de la comunidad, sí se podía deducir que éstos resultaban al menos tan eficaces como la pena de multa a tal fin; debiéndose además observar que el grupo de las personas condenadas a trabajos en beneficio de la comunidad estaba formado por personas que presentaban mayor número de detenciones previas, lo cual hacía que los resultados referidos a las tasas de reincidencia de estos condenados mereciesen una mejor valoración⁸²⁸.

5. Configuración legal

5.1. Naturaleza jurídica

El reconocimiento de la naturaleza jurídica de pena a los trabajos en beneficio de la comunidad, que de forma difícil de cuestionar ha realizado nuestro legislador penal si tenemos presentes las reiteradas ocasiones en las que el mismo afirma que los trabajos en beneficio de la comunidad son una pena (arts. 33.3.k, 33.4.h, 39.i, 40.4, 49.6^a, 88, ...), ha corrido el peligro de verse envuelto en una pequeña nebulosa, que una parte de la doctrina se ha detenido rápidamente en despejar⁸²⁹, a raíz de la negación que sobre la misma formulara Serrano Butragueño.

Este autor ha defendido la tesis de que el trabajo en beneficio de la comunidad no es una pena sino un sustitutivo penal, un adjetivo -penal- que suprimirá con posterioridad para referirse al trabajo en beneficio de la comunidad como un sustitutivo no penal y extrapenitenciario⁸³⁰⁻⁸³¹, en base a cuatro argumentos principales: la necesidad del consentimiento del penado para la aplicación del trabajo en beneficio de la comunidad, el hecho de que éste no se utilizase como pena directa, la consideración del trabajo en beneficio de la comunidad como un bien para el penado con carácter general

⁸²⁸ Otro elemento en el que Bouffard, J. A./ Muftić, L. R., «The Effectiveness of Community Service Sentences Compared to Traditional Fines for Low-Level Offenders», cit., p. 189, se apoyan para promover el uso de esta pena en mayor medida que la pena de multa reside en la valoración de otra ventaja presente en aquella sanción, como es la relativa al beneficio que supone ese tipo de trabajo para la comunidad, que en caso de ser valorado en términos económicos supone mayores ingresos que los correspondientes a la suma de dinero que procede de las penas de multa.

⁸²⁹ Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., p. 130; Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, Ed. Edisofer, 2005, pp. 119-121; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 163-167.

⁸³⁰ Serrano Butragueño, I., *Las penas en el nuevo Código Penal. L.O. 10/1995, de 23 de noviembre. Doctrina, jurisprudencia, derecho comparado y casos prácticos*, Ed. Comares, 1996, p. 51. Posteriormente y de forma más amplia en Moral García, A. del/ Serrano Butragueño, I., (coords.), *Código Penal. Comentarios y jurisprudencia (Adaptado al euro)*, Tomo I (Arts. 1 a 137), 3^a ed. Comares, 2002, pp. 674-678. La tesis de Serrano Butragueño parece haber sido asumida por Maza Martín, J. M., «Penas privativas de derechos y accesorias en el nuevo Código Penal», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Penas y medidas de seguridad en el nuevo Código Penal*, Ed. CGPJ, 1996, pp. 158-159, y López Contreras, R. E., *La sustitución de las penas privativas de libertad: aspectos procesales y penales*, Ed. IVADP, 2004, p. 89, si bien éste último sigue hablando de pena sustitutiva.

⁸³¹ Podría considerarse también que en realidad en el primer escrito la expresión sustitutivo penal sería equivalente a la de sustitutivo de las penas, en vez de estar refiriéndose a la naturaleza del instrumento que opera como sustitutivo, pero entonces no se explicaría el posterior cambio.

y la dificultad de determinar a qué derecho o derechos del condenado afecta. Argumentos que llevan a este autor a aproximar el trabajo en beneficio de la comunidad a la remisión o suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de libertad acompañada de la condición de participar en un programa formativo, laboral o similar⁸³², pero que a nuestro juicio y el de la doctrina mayoritaria no empañarían, sin embargo, la calificación de pena del trabajo en beneficio de la comunidad. Distinto sería que de *lege ferenda* pudiera optarse por atribuirle un ropaje diferente al de pena e incluso que se previese bajo múltiples ropajes, como ocurre en relación con otras consecuencias jurídicas de naturaleza penal previstas en el Código penal de 1995⁸³³, o en otros sistemas jurídicos como podría ser, por ejemplo, el francés. No obstante, de *lege data*, como ya hemos dicho, consideramos que estamos ante una auténtica pena en la medida en que además del expreso pronunciamiento del legislador al respecto, su propio contenido y la función que desempeña apoyan su existencia como tal.

Ciertamente la presencia del consentimiento del condenado para la aplicación de una pena es una exigencia difícilmente reconocible en un sistema penológico sustentado en el exclusivo ejercicio de la potestad punitiva por parte del Estado. Pero no imposible, pues si bien podría parecer contradictorio que habiéndose atribuido al Estado el *ius puniendi* finalmente se dejase en manos de la persona responsable del hecho delictivo la decisión de cumplir o no la pena asociada al delito y con ello la posibilidad de que éste quedase impune con la consiguiente pérdida de la fuerza coactiva de la pena, esa sensación rápidamente se difumina si el sistema refuerza la ausencia del consentimiento con otro tipo de consecuencia penal; como vemos sucede en aquellos sistemas que han tenido en cuenta algunos postulados de la justicia reparadora. Independientemente de ello, si escarbamos un poco en la razón de ser de ese consentimiento, veremos que tras de sí se encuentra el deseo de acabar con los reuelos que la obligación de realizar un trabajo suscitaba desde la perspectiva del respeto a los derechos fundamentales de las personas⁸³⁴, destacadamente la dignidad humana, que proscribía los trabajos forzados, en atención al riesgo de identificar al trabajo en beneficio de la comunidad de no mediar el mencionado consentimiento con aquellos. Consiguientemente al presentarse el consentimiento del condenado como la garantía para el justiciado de que la realización del trabajo no resultaría atentatoria contra su dignidad como ser humano, el poder punitivo del Estado no sería dañado, más bien se vería reafirmado ante la colectividad que ve cómo éste se ejerce en sus justos términos, sin perjuicio de que el mismo se deba expresar a través de otra pena, que prevista en alternatividad o en subsidiariedad a la pena de trabajos en beneficio de la

⁸³² Sigue diciendo este autor, *Código Penal. Comentarios y jurisprudencia*, cit., p. 676, “que el trabajo en beneficio de la comunidad es una alternativa a ciertas penas, un sustituto no-penal, asimilable a la redención, compensación o sustitución de pena por trabajo (prevención general), por un lado, y a la remisión condicional de la pena, bajo obligación de realizar un programa educativo y laboral (prevención especial), por otro”. En consideración a todo ello, postula que habría que ubicar la regulación del trabajo en beneficio de la comunidad inmediatamente detrás del artículo 53 o del artículo 88.

⁸³³ Sólo a modo de ejemplo podemos recordar que la prohibición de aproximarse a la víctima es una pena (art. 48.2), es una regla de conducta en el marco de la suspensión de la ejecución de la pena (art. 83.1.1ª), de la sustitución de la pena (art. 88.1) y de la libertad condicional (art. 90.2) y fue una medida de seguridad (art. 96.3.9ª) reconvertida con la reforma del Código penal por Ley orgánica 5/2010 en un posible elemento integrante de la medida de seguridad de libertad vigilada (art. 106.1.e). En el marco procesal se utiliza como medida cautelar (art. 544 bis LECr.).

⁸³⁴ Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., p. 132.

comunidad garantice el principio de inderogabilidad de las penas. Junto a este argumento fundamentado en una interpretación del derecho positivo defendida por muchos autores, encontramos una segunda razón de peso para comprender la presencia del consentimiento del sujeto en el propio contenido de la pena. Estamos ante una pena que comporta una obligación personalísima de hacer y que además requiere de una implicación positiva del sujeto en su cumplimiento en aras de que efectivamente no pierda su esencia como pena reparadora del daño y resocializadora; de forma que el consentimiento de la persona opera como una garantía de que al menos en un primer momento hay una buena predisposición de aquella hacia su cumplimiento.

A la luz de lo dicho la exigencia o no del consentimiento del responsable penal no condiciona, en nuestra opinión, el carácter aflictivo que se predica de las penas. Como tampoco quedaría éste anulado por la presencia en la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de la finalidad educativa, dado que en base a la misma no se podría sin más sostener que el trabajo en beneficio de la comunidad sea un bien para quien lo realiza y, por tanto, que no responda conceptualmente a lo que es una pena; esto es, un mal para quien la padece fruto de la privación o restricción de derechos del condenado impuesta conforme a ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal⁸³⁵. Esta pena entraña efectivamente, como precisaremos seguidamente, una privación o restricción de derechos del condenado que se produce mediante la realización por parte de éste de un trabajo no retribuido en actividades de utilidad social, de manera que sí presenta un contenido material capaz de fundamentar su consideración como pena, incluso de mayor gravosidad que la pena de multa o la pena de localización permanente. La circunstancia de que esa actividad esté al servicio de la inserción social de quien la lleva a cabo no puede ser óbice asimismo para discutir seriamente la gravosidad de esta pena, máxime cuando existen, en la actualidad otras penas que respondiendo a igual fin no son percibidas socialmente como un bien para el penado y, sin embargo, su naturaleza de pena no se ha puesto en duda. Pero además resulta que de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se ha afirmado su buena disposición para cumplir cualquiera de los fines que se predicán de las penas⁸³⁶.

Advertida ya la suficiente capacidad aflictiva de los trabajos en beneficio de la comunidad para erigirse como una auténtica pena, procede rebatir la explicación que nos ofrece Serrano Butragueño de la negación del carácter de pena al trabajo en beneficio de la comunidad basada en su no previsión como pena directa o principal. Aunque esta situación ya ha cambiado, al haber asumido ese papel la pena de trabajos en beneficio de la comunidad tras las reformas del Código penal por Ley orgánica 11/2003 y Ley orgánica 15/2003 y, por tanto, haber perdido ya su valor, nos gustaría, no obstante, hacer una pequeña observación: los términos pena y sustituto penal no son incompatibles, en la medida en que una pena puede ser un perfecto sustituto penal, dado que esta expresión se origina en atención a la función que cumple el objeto al que designa y no al contenido del mismo; y así lo evidencia el capítulo III del título III del Libro I del Código penal, donde bajo la rúbrica “de las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional”,

⁸³⁵ Cuello Calón, E., *La moderna penología*, Ed. Bosch, 1958, p. 16.

⁸³⁶ Recuérdese que precisamente fue esta virtud lo que la hizo acreedora de una buena valoración por parte de las diferentes corrientes sobre los fines de las penas.

nos encontramos, por lo que aquí interesa, con auténticas penas (la pena de multa, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la pena de localización permanente) y otros instrumentos como la suspensión condicional de la ejecución de la pena, que se articula para bajo determinados presupuestos impedir la ejecución de una pena privativa de libertad⁸³⁷. Y en este sentido podemos decir que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sustituye o reemplaza a la pena privativa de libertad.

En este estado de cosas -definición legal como pena, componente aflictivo, idoneidad para servir a los fines de las penas y aplicación a las personas culpables- no tenemos duda de que estamos en presencia de una auténtica pena, en la que ciertamente se anticipa una nueva visión, más constructiva a nuestro juicio, del Derecho penal en la que es posible dentro de ciertos parámetros establecidos por el legislador dar participación activa en el sistema penal a los propios condenados y a la propia comunidad sin que el mismo se resienta, admitiéndose cierta contractualización de la pena⁸³⁸. Quizás sea por ello que algunos autores se refieran a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena *sui generis*⁸³⁹.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad, como cualquier otra pena, priva o restringe al condenado de algún derecho, sin que la controversia reinante sobre cuáles son éstos empañe tal condición. La inclusión de ésta dentro del catálogo de las penas privativas de derechos ciertamente no ha sido de gran ayuda para desentrañar de qué derecho o derechos estaríamos hablando en la medida en que, como es sabido, esa rúbrica tan general ha servido para englobar a toda una serie de penas que tienen en común que ni son privativas de libertad ni afectan al patrimonio. Por otra parte, esta categorización de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad causó cierta sorpresa en parte de la doctrina que apuntó rápidamente lo dificultoso de concretar exactamente el derecho o los derechos de los que se vería privado el condenado a esta pena⁸⁴⁰. Cuestión que tampoco había pasado desapercibida para el propio CGPJ quien en su Informe al Anteproyecto de Código Penal de 1994⁸⁴¹ se preguntaba sobre el derecho del que privaba la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y ante su incertidumbre proponía que la misma fuese regulada en una sección propia⁸⁴².

⁸³⁷ Obsérvese que la libertad condicional no sustituye a las penas privativas de libertad sino que altera su forma de cumplimiento; y que la expulsión de los extranjeros no residentes legalmente en España responde a otros fines distintos a los de los sustitutivos penales.

⁸³⁸ Ya Asúa Batarrita, A., «El trabajo al servicio de la comunidad como alternativa a otras penas», cit., p. 313, subrayaba en relación con el trabajo en beneficio de la comunidad previsto en la legislación inglesa su carácter de “contrato” y de “pena” en base a la originaria exigencia de consentimiento.

⁸³⁹ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 166.

⁸⁴⁰ Landrove Díaz, G., *Las consecuencias jurídicas del delito*, cit., p. 82; Maza Martín, J.M., «Penas privativas de derechos y accesorias en el nuevo Código Penal», cit., p. 158.

⁸⁴¹ CGPJ, «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», cit., p. 138.

Podemos recordar también que en la tramitación parlamentaria del proyecto de 1994 el Grupo Parlamentario Socialista contestó a esa pregunta en los siguientes términos: “se quita del derecho a vender el propio trabajo, que no se puede hacer, y se priva del derecho a disponer de la propia vida” (BOCG, Senado, V Legislatura, Comisiones, nº. 225, de 9 de octubre de 1995, pp. 37-38).

⁸⁴² Beristain Ipiña, A., «El juez prohíbe al victimario su aproximación a las víctimas y ¿le obliga a atenderlas? (Arts. 57 y 49 del Código Penal)», en Díez Ripollés, J. L./ Romeo Casabona, C. M./ Martín, L. G./ Higuera Guimerá, J. F., (coord.), *La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*, Ed. Tecnos, 2002, p. 1072, propone de *lege ferenda* que se introduzca una nueva clase de penas, penas reparadoras o penas impositivas de obligaciones, deberes o tareas, en la que cabría englobar a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en la medida en que más que una pena privativa de derechos destaca por ser una pena resocializadora del delincuente que repara el daño.

A nivel doctrinal existen posiciones diferentes sobre la restricción o privación de derechos que comporta esta pena motivadas por la imposibilidad de identificar todo el contenido punitivo de la misma con la negación o limitación de un derecho específico⁸⁴³. Éstas abarcan desde posiciones generalistas que predicán que esta pena afecta a la libertad en general del ser humano y al libre desarrollo de la personalidad⁸⁴⁴, o comportan una limitación de la calidad de vida⁸⁴⁵, hasta otras muy concretas que apelan a la privación de uno o varios derechos como podrían ser el derecho de remuneración por el trabajo o al salario (art. 35.1 CE) conjuntamente con el derecho al descanso semanal o la privación de una parte del tiempo de ocio (arts. 17.1 y 43.3 CE)⁸⁴⁶; además de la libertad de movimiento⁸⁴⁷; el derecho a elegir un trabajo y a recibir una remuneración por él (art. 35.1 CE)⁸⁴⁸⁻⁸⁴⁹ o únicamente el derecho a no trabajar gratis⁸⁵⁰ o la libertad de disponer del tiempo de ocio⁸⁵¹. A nuestro juicio la particularidad que presenta la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desde la perspectiva de su naturaleza hace que la concreción del bien jurídico afectado por la misma haya de establecerse a partir de dos parámetros: la consagración del tiempo libre o de ocio de la persona como un valor cada vez más en alza en nuestro modelo de sociedad, vinculado al derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE) y reconocido expresamente en la Constitución cuando se afirma en su artículo 43.3 que los poderes públicos facilitarán la adecuada utilización del ocio; y la importancia que en esta pena tiene el componente reparador del daño, encauzado a través de la imposición de una obligación de hacer consistente en la realización de una actividad de utilidad pública⁸⁵².

⁸⁴³ Véase Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 169-174.

⁸⁴⁴ Boldova Pasamar, M. A., en Gracia Martín, L., (coord.), *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, cit., pp. 151-152; Gómez Arroyo, J. L., «Apuntes sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200305-3055141031034991.html>, [consulta 4-05-2010], p. 2.

⁸⁴⁵ Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 92.

⁸⁴⁶ CGPJ, *Informe sobre la aplicación del nuevo Código Penal de 1995*, cit., p. 65; Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *CPC*, 2000, n.º 70, pp. 15-16; Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 112.

⁸⁴⁷ Cid Moliné, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad», en Cid Moliné, J./ Larrauri Pijoan, E., (coords.), *Penas alternativas a la prisión*, Ed. Bosch, 1997, p. 107; Blay Gil, E., «Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», en *RJL*, 2005, n.º 6338, p. 8. Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», en Córdoba Roda, J./ García Arán, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal. Parte General*, Ed. Marcial Pons, 2011, p. 506, se muestra partidario de identificar como bienes jurídicos afectados por esta pena un bien de naturaleza económica como es la no percepción de una retribución por el trabajo y la libertad de movimiento, como consecuencia de que el penado se ve obligado a trabajar en un determinado lugar.

⁸⁴⁸ Bernal Valls, J., «Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal», en *RGD*, 1999, p. 27.

⁸⁴⁹ Escribano Gutiérrez, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad. Perspectivas jurídico-laborales», *REDT*, 2004, n.º 121, p. 52, suma a la negación del salario, la exclusión de esta persona del concepto de trabajador establecido en el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores.

⁸⁵⁰ Con cierta ironía Manzanares Samaniego, J. L./ Ordóñez Sánchez, B., «La ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el arresto de fin de semana: el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril», cit., p. 488; Parés i Gallés, R., «La nueva pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *CPC*, 1998, n.º 64, p. 160; Defensor del Pueblo Andaluz, *Los arrestos de fin de semana: su desarrollo en Andalucía*, 1999, en http://www.defensor-and.es/informes_y_publicaciones/informes_estudios_y_resoluciones/informes_especiales/informe_0000/descargas/AFS.DOC, [4-05-2010], p. 93; Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», cit., p. 381, quien lo expresa también como el derecho a vender su fuerza de trabajo.

⁸⁵¹ Molina Blázquez, C., «Artículo 49», en Cobo del Rosal, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal, Tomo III, (Artículos 24 a 94)*, Ed. Edersa, 1999, p. 637.

⁸⁵² Precisamente debido a la importancia que en esta pena tiene la reparación del daño a la comunidad Vegas Aguilar, J. C., «Fundamentos, naturaleza jurídica y formas de aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 45, considera que en realidad toda privación de derechos que esta pena pudiera comportar sería algo intrínseco a la obligación de realizar la prestación.

Consiguientemente podríamos decir que esta pena comporta una afectación del derecho de la persona a disponer libremente del tiempo libre o de ocio, convirtiendo éste en tiempo de dedicación a los demás a partir de la obligación de desarrollar actividades de utilidad pública.

Obsérvese, por otra parte, que tras la reforma del Código penal de 2010 se construye un nuevo concepto de actividad de utilidad pública en el que se da cabida a la participación del penado en programas formativos o de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexuales y otros similares. Se abre así paso a una nueva forma de entender la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que, por ser contraria a la esencia misma de esta pena, necesariamente afecta también a la privación de derechos que aquella comporta. En este sentido habría que subrayar que cuando esta pena implica para el penado su participación en los programas citados, el concepto de trabajo y todo lo que a él se ha vinculado (derecho a elegir un trabajo, derecho a una remuneración, derecho al descanso) se desvanece; y el acento que poníamos en la privación del tiempo libre del condenado se ve desplazado por el carácter resocializador de estos programas, deviniendo en algo más bien accidental al servicio del seguimiento de los mismos. Ante esta modalidad de cumplimiento de la pena sólo cabría, a nuestro juicio, hablar de una limitación de la libertad en general, como hace Mapelli Caffarena⁸⁵³.

5.2. Concepto

A la luz del primer párrafo del artículo 49 del Código penal, tanto en su redacción originaria como en la vigente, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría definirse como aquella pena que mediando el consentimiento del penado le obliga a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública. Este concepto recoge los elementos esenciales de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en el sistema de penas español (realización de un trabajo de utilidad pública, voluntario y no remunerado). No obstante, se puede ampliar para comprender algunas de las condiciones relativas al trabajo que en el artículo 49 se señalan. Así podríamos decir que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad es aquella pena que mediando el consentimiento del penado le obliga a prestar su cooperación no retribuida, durante un máximo de ocho horas al día, en determinadas actividades de utilidad pública no supeditadas al logro de intereses económicos ni atentatorias contra la dignidad del penado que serían facilitadas por la Administración, la cual podría establecer a tal fin los convenios oportunos.

El primer reglamento de desarrollo de las circunstancias de ejecución de esta pena, el Real Decreto 690/1996, ofrecía también un concepto amplio de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que, sin embargo, iba más allá del que podría

⁸⁵³ Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 254, ante esta dualidad de contenidos de la pena destaca que cuando la pena propiamente comporta un trabajo en beneficio de la comunidad el bien jurídico afectado es el derecho al trabajo y los derechos afines (patrimonio, libertad ambulatoria, elección de trabajo, convenios colectivos, sindicación, etc.). En cambio si se traduce en la participación en programas no puede afirmarse que se afecten derechos de las personas, y sólo cabría hablar de una restricción de la libertad en sentido genérico.

elaborarse a partir del artículo 49, lo que finalmente determinaría su supresión en el Real Decreto 515/2005. De un lado, este concepto reglamentario aludía a dos de las finalidades que se predicaban de esta pena; expresamente se mencionaba su finalidad reparadora del daño causado a la comunidad perjudicada por el delito y de manera implícita se refería a su finalidad educativa con ocasión de precisar que la actividad de utilidad pública tenía que tener valor educativo. De otro lado, se caracterizaba la actividad de utilidad pública como una actividad con interés social y, como apuntamos, con valor educativo. Decía exactamente el precepto ya derogado que “a los efectos de lo previsto en el artículo 49 del Código penal se considerarán trabajos en beneficio de la comunidad la prestación de la cooperación personal no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública, con interés social y valor educativo, tendente a servir de reparación para la comunidad perjudicada por el ilícito penal y no supeditada al logro de intereses económicos” (art. 1)⁸⁵⁴⁻⁸⁵⁵.

La reforma del párrafo primero del artículo 49 por la Ley orgánica 15/2003 añadió al concepto legal de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que la actividad pública que habría de desarrollar el condenado a esta pena podía consistir en la realización de labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas de hechos delictivos de similar naturaleza al cometido por el condenado. Y así pasó a recogerse en el artículo 2 a) del Real Decreto 515/2005, en el que se definieron los trabajos en beneficio de la comunidad como “la pena privativa de derechos, que no podrá imponerse sin el consentimiento del penado, y que obliga a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública, que podrán consistir, en relación con delitos de similar naturaleza al cometido por el penado, en labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas”.

Esta precisión no aportaría al concepto de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad un enfoque realmente nuevo⁸⁵⁶, en la medida en que la realización de esas labores comporta indudablemente un beneficio para todos, aunque sí serviría para acentuar su idoneidad para reparar el daño causado por el delito. El concepto comenzaría a redefinirse por la disposición contenida en el artículo 6.4 del reglamento 515/2005 fruto de la reforma por Real Decreto 1849/2009, en el que ante la insufi-

⁸⁵⁴ El Consejo de Estado en su Dictamen al Proyecto de Real Decreto por el que, en desarrollo del Código Penal, se regula la ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de arresto de fin de semana, había criticado este concepto por su gran prolijidad, “repleta de conceptos, más que indeterminados, imprecisos y ambiguos, como los de utilidad pública, interés social, utilidad social y valor educativo”, lo que le llevó a sugerir que se redujese a la escueta definición que se desprendía del artículo 49 del Código penal: cooperación del penado no retribuida en actividades de utilidad pública.

⁸⁵⁵ Obsérvese que este concepto no reproduce la exigibilidad de que la pena sea consentida por el condenado.

⁸⁵⁶ Discrepa de esta opinión Cid Moliné, J., «Penas no privativas de Libertad en la Ley Orgánica 15/2003 (especial mención a: trabajo en beneficio de la comunidad y prohibición de acercamiento)», en *RDPP*, 2004, n.º 12, p. 219, quien resalta que a raíz de la modificación se dota de un contenido más flexible a la pena dado que en adelante podrá consistir en actividades que supongan la confrontación de la persona con el delito cometido que pueden formar parte de una actividad rehabilitadora dirigida a tratar las causas de la actividad delictiva. También Manzanera Samaniego, J. L., «Algunos defectos puntuales, por activa y por pasiva, de la Ley Orgánica 5/2010», en *RJL*, 2010, n.º 7534, (se prescinde de la cita de la página por haber sido consultado el trabajo en la versión electrónica de la revista), quien considera que en ese momento se introduce una nueva modalidad de cumplimiento de esta pena que en realidad es una tarea reparadora a favor de la víctima.

Por su parte, Reig Reig, J. V., *Estudios sobre la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Su incidencia en el Libro I del Código Penal*, Ed. Difusa, 2004, p. 95, considera que ese cambio de redacción, sin embargo, parece concretar la índole de las labores que han de realizarse.

ciencia de plazas para desarrollar los trabajos en beneficio de la comunidad se contemplaba una nueva manera de cumplir éstos si bien ceñida a los delitos contra la seguridad vial. Señalaba el citado artículo que “la pena de trabajos en beneficio de la comunidad impuesta en delitos contra la seguridad en el tráfico podrá cumplirse mediante la realización de talleres de actividades en materia de seguridad vial organizados por las autoridades correspondientes. Dichos talleres constarán de una fase formativa y otra de realización de actividades de utilidad pública”. Esta nueva posibilidad de cumplimiento de los trabajos en beneficio de la comunidad en la que se combinaba la participación en programas formativos y la realización de una actividad exigía de ser interpretada en el sentido de que tal participación del penado estuviese orientada a prepararle para el desarrollo de la actividad so pena, en caso contrario, de incurrir en una vulneración del principio de legalidad. En ella, por otra parte, se advertía un principio de evolución de esta pena hacia lo que en otros sistemas jurídicos, como el inglés, se conoce como pena combinada.

La Ley orgánica 5/2010, de 22 de junio, ahonda en la brecha abierta por vía reglamentaria al realizar una nueva precisión en el concepto de actividad pública (“... así como en la participación del penado en programas formativos o de reeducación, laboral, culturales, de educación vial, sexual y otros similares”), a través de la cual se produce una equiparación entre la participación del penado en determinado tipo de programas y la realización de una actividad de utilidad pública que desdibuja el contenido propio de esa pena en la medida en que se pierde un aspecto fundamental de la misma como es su componente reparador del daño causado a la sociedad, que además se ha de manifestar mediante un comportamiento activo por parte del penado⁸⁵⁷. Así las cosas, hubiese sido preferible que el legislador, en su caso, hubiese enriquecido el sistema de penas con una nueva pena no privativa de libertad, que bien podría haberse denominado pena de participación en programas reeducadores⁸⁵⁸, en lugar de arrojar oscuridad sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

5.3. Elementos

Los elementos que definen a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad son, como mencionábamos, en esencia tres: la dependencia de su aplicación del consentimiento del sujeto, la utilidad pública de la actividad a desarrollar y la gratuidad de la cooperación prestada. Pero nuestro legislador en el artículo 49 señala otros dos que podemos fácilmente conectar y que también están presentes en otras penas. Nos estamos refiriendo al respeto a la dignidad del penado (art. 49 2ª) y a la no supeditación de la pena al logro de intereses económicos (art. 49 5ª). En todos ellos nos detendremos a continuación.

⁸⁵⁷ En esta línea Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, cit., p. 243, quien destaca que incluso se pierde el componente punitivo de la pena; o Manzanares Samaniego, J. L., «Algunos defectos puntuales, por activa y por pasiva, de la Ley Orgánica 5/2010», cit., quien afirma que “se desnaturaliza por completo la pena original, a la vez que se crean otras de tapadillo y sin el menor componente aflictivo o retributivo”, sobrándole incluso el nombre de pena.

⁸⁵⁸ Villacampa Estiarte, C./ Vidales Rodríguez, C./ González Tascón, M. M., «Penas. Trabajos en beneficio de la comunidad: art. 49 CP», en Álvarez García, F. J./ González Cussac, J. L., (dir.), *Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código Penal*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2010, pp. 94-95. También Montero Hernanz, T., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad y los cambios en su marco de ejecución», cit., quien trazando un paralelismo con las medidas aplicables a los menores la denominaría pena de realización de tareas socioeducativas.

5.3.1. La *contractualización* de la pena

Desde que a finales de la década de los sesenta se despertara el interés de los legisladores por configurar los trabajos en beneficio de la comunidad como una pena, ésta se ha visto rodeada de un halo de incertidumbre sobre su conformidad con el derecho fundamental del ser humano a no ser sometido a trabajos forzados que le ha perseguido hasta la actualidad. Este derecho, íntimamente vinculado a la dignidad humana, habría recibido protección internacional al amparo de dos convenios de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) -el Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio (nº. 29) de 1930 y su complemento el Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso (nº. 105) de 1957-, del Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950 (art. 4.2 y 3), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (art. 8.3), o de la más reciente Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000 (art. 5.2)⁸⁵⁹; y de una u otra forma se habría plasmado en las constituciones de los estados. Una normativa que fue determinante para que algunos legisladores a lo largo del proceso de gestación de esta pena concluyeran que era necesaria la previsión en la ley de alguna fórmula (“mediando el consentimiento”, “el condenado tendrá derecho a rehusarla”, “previa solicitud del penado”)⁸⁶⁰ a través de la cual se pusiera de manifiesto la conformidad del penado con la realización del trabajo, de manera que no pudiera ser éste calificado de trabajo forzoso u obligatorio; siendo la fórmula que finalmente ha alcanzado más predicamento entre las legislaciones aquella que exige el consentimiento del condenado. Esta conclusión, que sería asumida por otros legisladores que incorporarían esta pena a sus sistemas penales con posterioridad en el tiempo, ha comenzado, sin embargo, a ser cuestionada en base a una nueva interpretación de los textos internacionales que proscriben el trabajo forzoso u obligatorio, de la que se ha servido algún legislador para prescindir del condicionante del consentimiento del penado en aras de dotar a la pena de un mayor contenido aflictivo, tal y como ha sucedido en la legislación de Inglaterra y Gales o en la de los Países Bajos⁸⁶¹.

En nuestra legislación el artículo 49 del CP establece con absoluta claridad que los trabajos en beneficio de la comunidad “no podrán imponerse sin el consentimiento del penado”, pronunciamiento que con otras palabras, “previa conformidad del penado”, pero igual significado se repite por dos veces en el artículo 53 y se recogía en la redacción inicial del artículo 88.2, antes de la reforma por Ley orgánica 15/2003⁸⁶². La necesidad del consentimiento del sujeto a la imposición o aplicación de la pena se extendió además en un primer momento y por vía reglamentaria al ámbito de la

⁸⁵⁹ “Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio”.

⁸⁶⁰ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 289-290, en base a estas fórmulas distingue hasta tres modelos de articular este requisito: el modelo de la simple aceptación, el modelo del reconocimiento del derecho a rechazar la pena y el modelo de la solicitud.

⁸⁶¹ En Bélgica indican Jacobs, A./ Dantine, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», cit., p. 867, el debate sobre la necesidad del consentimiento del penado a la luz de los compromisos internacionales se reabrió con la tramitación de la que sería la Ley de 17 de abril de 2001.

⁸⁶² La no mención de esta exigencia en el artículo 88 actualmente vigente no podría ser en ningún caso interpretada como un cambio de criterio legislativo, dado que como estamos viendo la existencia del consentimiento del sujeto para la aplicación de esta pena es un requisito esencial de la misma y, consiguientemente, no es necesario que el legislador vuelva sobre ello cuando la menciona en los preceptos que regulan su actuación como pena sustitutiva.

planificación de la ejecución de la pena, exigiéndose la concurrencia de un segundo consentimiento del condenado que versaría sobre el concreto trabajo propuesto por los servicios sociales penitenciarios (art. 4.3 Real Decreto 690/1996) hasta la reforma del reglamento de desarrollo operada en 2009, que precisamente renunció a ello debido a los problemas que ocasionaba⁸⁶³.

Una gran parte de la doctrina ha venido explicando la dependencia de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad del consentimiento del penado en base a la obligación constitucional e internacional de garantizar que nadie sea sometido a trabajos forzados al considerar que la diferencia entre un trabajo en beneficio de la comunidad y un trabajo forzado estriba en el hecho de que en el primero media la aceptación de la persona que lo lleva a cabo, no así en el segundo⁸⁶⁴. Esta tesis no está exenta, sin embargo, de algunas complicaciones.

En relación con su fundamentación constitucional, habría, en primer lugar, que reseñar que nuestra Constitución cuando se refiere en su artículo 25.2 a los trabajos forzados los vincula única y exclusivamente a las penas privativas de libertad y a las medidas de seguridad precisamente para proclamar que éstas no pueden consistir en trabajos forzados. Consiguientemente al no pertenecer la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a la categoría de las penas privativas de libertad ni haber sido concebida como una medida de seguridad, habría que entender que la misma no resultaría afectada por este pronunciamiento. Compresión para la que no es óbice, a nuestro juicio, el hecho de que durante el proceso constituyente no se tuviera en mente la existencia de otras penas distintas a la privación de libertad -cuya relación histórica con los trabajos forzados, por otra parte, era evidente- que pudieran basarse o comportar el desarrollo de un trabajo⁸⁶⁵. Y en segundo lugar, la asimilación del trabajo en beneficio de la comunidad con el trabajo forzoso por el sólo hecho de que se ordenase como un trabajo obligatorio es discutible. En nuestra opinión hay un elemento importante de distinción entre el trabajo forzoso y el trabajo obligatorio, diferente de la concurrencia o no de la voluntad del sujeto, como es la presencia en el

⁸⁶³ Sobre los problemas del doble consentimiento Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 19-20, quien proponía que se prestase la conformidad una única vez antes de aplicar la pena. Esto comportaría que la decisión que impusiese la pena debería hacer constar el número de jornadas, el plazo máximo de ejecución, las horas diarias de dedicación y el tipo de tarea a desarrollar; dejándole a la administración la concreción de los horarios, la plaza y el centro de trabajo concreto, y la especificación de las labores correspondientes a la actividad.

⁸⁶⁴ Así Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 18-20; Parés i Gallés, R., «La nueva pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 160; Molina Blázquez, C., «Artículo 49», cit., p. 637; Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», cit., p. 382; Jorge Barreiro, A., «Artículo 49», en Rodríguez Mourullo, G., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Ed. Civitas, 1997, p. 223; Vidal i Marsal, S., «Los trabajos en beneficio de la comunidad», en *Las penas en el Código penal de 1995*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 1999, p. 121; Choclán Montalvo, J. A., «Las penas privativas de derechos en la reforma penal», en *AP*, 1997-1, p. 163; Sanz Mulas, N., *Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro en las realidades española y centroamericana*, Ed. Colex, 2000, p. 346; Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 127; Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *Las penas y medidas de seguridad*, Ed. CGPJ, Madrid, 2007, p. 348; CGPJ, «Informe al proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 515/2006, de 6 de mayo», cit., p. 5. De otra opinión Mapelli Caffarena, B., en Mapelli Caffarena, B./Terradillos Basoco, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, cit., p.177; Corcoy Bidasolo, M., «Los fines de la pena en el sistema de penas y medidas de la reforma penal de 2003», cit., pp. 237-238; Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 299-302; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 170-173.

⁸⁶⁵ De distinta opinión Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 127.

primero de un componente aflictivo que afecta a la dignidad de la persona⁸⁶⁶. En este sentido identificaríamos como trabajo forzoso un trabajo penoso, que impuesto obligatoriamente a una persona, le ocasiona un sufrimiento⁸⁶⁷. Un contenido que en ningún caso podría presentar pena alguna en virtud de la proscripción constitucional de las penas y tratos inhumanos o degradantes (art. 15), de la que también se deriva la proscripción de los trabajos forzosos, y que nada tiene que ver con el contenido de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. La finalidad que se asocia a un trabajo forzado y a un trabajo en beneficio de la comunidad sería completamente distinta, mientras mediante el primero se buscaría la causación de un sufrimiento, el segundo respondería a la reparación de daño y al reencuentro del condenado con la sociedad.

Acabamos de mencionar el otro de los fundamentos constitucionales a los que se ha apelado para sustentar la necesidad del consentimiento del sujeto. Algunos autores han defendido que el consentimiento del sujeto opera como una garantía de que la pena no constituirá un trato inhumano o degradante⁸⁶⁸. A nuestro entender, desde el momento en que es obligación del legislador, por imperativo constitucional, la salvaguarda de la dignidad del penado, la apelación al consentimiento del penado no es necesaria. Es más, si bien el mencionado consentimiento podría poner fin a los posibles excesos del legislador sin necesidad de plantear un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, podría igualmente ser contraproducente, dando cobertura a la realización de trabajos difícilmente compatibles con la dignidad del ser humano. Muy diferente es que la imposición de esta pena devenga ante la negativa del condenado a cumplirla en la causación a éste de un trato inhumano o degradante orientado a lograr su cumplimiento. Ciertamente entonces se estaría vulnerando la proscripción constitucional de las penas o tratos inhumanos o degradantes⁸⁶⁹. No obstante, ese no es el único camino que se abre ante la negativa del penado a cumplir la pena; cabría también articular algún tipo de sanción coercitiva que motivara la conducta del sujeto, sin necesidad por tanto de infligir un trato inhumano o degradante⁸⁷⁰. Si bien por lo que diremos más adelante en relación con el contenido de esta pena sería preferible renunciar a ella en favor de otra pena antes de llegar a esa situación. Asimismo si tenemos en cuenta el resto de elementos que caracterizan a esta pena sería prácticamente imposible que la prestación que la misma comporte alcance la calificación de inhumana o degradante, al hacerse esto depender, según ha establecido nuestro Tribunal Constitucional en igual sentido que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos -sentencia de 25 de abril de 1979 (caso Tyrer c. Reino Unido),

⁸⁶⁶ Igualmente Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 256.

⁸⁶⁷ Esta interpretación se aproxima al concepto de trabajo forzoso elaborado por nuestro Tribunal Constitucional a los efectos del artículo 25.2, que según estableció en su Auto 608/1985, de 18 de septiembre, “tiene que ver con la naturaleza punitiva de éstos, pues con ellos se persigue incrementar el padecimiento del reo con su dureza y, a menudo, con su inutilidad”, quedando excluidos aquellos trabajos que responden a una finalidad reeducadora y de rehabilitación (como se entendió era la medida de seguridad de internamiento en centro de trabajo).

⁸⁶⁸ Cid Moliné, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad», cit., p. 106; Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 348.

⁸⁶⁹ En la evitación de este trato inhumano y degradante encuentra Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 173-174, el fundamento de la necesidad del consentimiento del sujeto.

⁸⁷⁰ Esta solución se recoge, como ya apuntamos, por ejemplo, en la Ley 2/2003, de 13 de marzo, de convivencia y ocio de Extremadura, en orden a conseguir que determinados menores cumplan la sanción administrativa de trabajo a favor de la comunidad.

sentencia de 16 de diciembre de 1999 (Casos T y V c. Reino Unido)-, de que la pena por su propia naturaleza acarree “sufrimientos de una especial intensidad (pena inhumana) o provoque una humillación o sensación de envejecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena” (STC n.º. 65/1986, de 22 de mayo, n.º. 92/2000, de 30 de marzo, -FJ. 4º-, o n.º.162/2000, de 12 de junio, -FJ. 4º-).

Por lo que se refiere a la vinculación del consentimiento del sujeto a los mandatos internacionales que proscriben los trabajos forzados interesa llamar la atención desde un primer momento sobre el hecho de que en los mismos no hay una mención expresa a los trabajos en beneficio de la comunidad. Circunstancia perfectamente comprensible si tenemos en cuenta que cuando aquellos son aprobados principalmente el trabajo en beneficio de la comunidad no era todavía una realidad en el orden penal. Así las cosas una mera interpretación literal de la norma que equipare el trabajo en beneficio de la comunidad obligatorio con el trabajo forzoso debería ser descartada.

A los efectos de dirimir si la necesidad del consentimiento de la persona a la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad es consecuencia de la proscripción de los trabajos forzados vamos a tomar como punto de partida los convenios de la OIT y más concretamente el Convenio sobre el trabajo forzoso⁸⁷¹, por ser en éste donde se define el trabajo forzoso u obligatorio a los efectos del convenio. De acuerdo con el artículo 2.1 tal expresión designa “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”, si bien se excluyen expresamente ciertas situaciones que tendrían cabida en el mismo (art. 2.1). Así, por lo que aquí interesa, “cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado” (art. 2.1.c). A la luz de este precepto podría concluirse que una pena que implique la realización obligatoriamente de un trabajo no revestirá la consideración de pena de trabajo forzoso u obligatorio siempre que cumpla las tres condiciones que allí se indican: pronunciamiento de la obligación de prestar un trabajo o servicio en una sentencia judicial, asunción por parte de las autoridades públicas de la vigilancia y el control del trabajo y respeto de la prohibición de ceder a la persona o ponerla en disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado. Consiguientemente la compatibilidad de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con el derecho a no ser sometido a trabajo forzoso se hace depender de su concreta configuración, no siendo necesario siempre el consentimiento de la persona para salvaguardar tal derecho. Tal sería el caso de nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad que sólo se puede aplicar en virtud de resolución judicial, es objeto de seguimiento por las autoridades públicas y no comporta una cesión o puesta a disposición del condenado a favor de entidades

⁸⁷¹ Obsérvese que este convenio respondía especialmente a los problemas que se vivían en las colonias y en algunos Estados independientes que presentaban un estado de desarrollo económico y social similar al de aquellas en las que se había instaurado el trabajo obligatorio.

de derecho privado⁸⁷²⁻⁸⁷³, pues si bien es cierto que algunas de éstas pueden participar en la ejecución de la pena, existen otros requisitos legales (la no supeditación de la pena a intereses económicos, su carácter beneficioso para la colectividad y no para la entidad privada en concreto) que nos impiden hablar de una cesión o puesta del condenado a disposición de entidades de derecho privado⁸⁷⁴.

En otros textos internacionales que proscriben el trabajo forzado u obligatorio también se margina de tal consideración a algunos trabajos, siendo interesante traer a colación aquí la referencia que se hace en el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950 (art. 4.2 y 3)⁸⁷⁵ y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (art. 8.3)⁸⁷⁶, al trabajo obligatorio ligado de una u otra forma al cumplimiento de una pena de prisión. Éste, que era el único que entonces actuaba en el marco penal, no tiene en los convenios citados la consideración de trabajo forzado u obligatorio; de lo que se podría desprender que los tratados internacionales mediante la proscripción de los trabajos forzados no impiden que el trabajo obligatorio se configure como una respuesta penal. Una conclusión diferente no atendería al sentido común dado que si se permite que se imponga la realización de un trabajo con motivo o junto a la pena de prisión, cómo se va a obstaculizar que aquel actúe independientemente⁸⁷⁷.

⁸⁷² Véase la interpretación de los términos “cedido a” y “puesto a disposición de” de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, *Estudio general relativo al Convenio sobre el trabajo forzado, 1930 (n.º 29)*, y al *Convenio sobre la abolición del trabajo forzado, 1957 (n.º 5)*, *Erradicar el trabajo forzado*, Ed. Oficina Internacional del Trabajo, 2007. Se puede consultar en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_089201.pdf, [consulta 15-06-2010], pp. 28-31.

Otra interpretación diferente podría dar problemas para prescindir del consentimiento del penado cuando el puesto de trabajo lo facilita una entidad privada, que es la que parece seguir Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 172.

⁸⁷³ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 318.

⁸⁷⁴ Opinión contraria parece sostener la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, *Erradicar el trabajo forzado*, cit., p. 71. Ésta acepta que los trabajos en beneficio de la comunidad se realicen en beneficio de personas jurídicas de derecho privado siempre que se dé el consentimiento formal del condenado a ese respecto, que se definan y controlen suficientemente las modalidades de realización de ese trabajo para garantizar que efectivamente es un trabajo de utilidad pública y que las entidades para las que se efectúe no tengan fines de lucro.

⁸⁷⁵ “2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.

3. No se considera como «trabajo forzado u obligatorio» en el sentido del presente artículo:

a) Todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad en las condiciones previstas por el artículo 5 del presente Convenio, o durante su libertad condicional.

b) Todo servicio de carácter militar o, en el caso de objetores de conciencia en los países en que la objeción de conciencia sea reconocida como legítima, cualquier otro servicio sustitutivo del servicio militar obligatorio.

e) Todo servicio exigido cuando alguna emergencia o calamidad amenacen la vida o el bienestar de la comunidad.

d) Todo trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales”.

⁸⁷⁶ Art. 8.3: “ a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzado u obligatorio;

b) El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente;

c) No se considerarán como “trabajo forzado u obligatorio”, a los efectos de este párrafo:

i) Los trabajos o servicios que, aparte de los mencionados en el inciso b, se exijan normalmente de una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido presa en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional;

ii) El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia;

iii) El servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la vida o el bienestar de la comunidad;

iv) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales”.

⁸⁷⁷ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 300, entre otros autores, se ha manifestado a favor de una reforma de esos textos en aras de que expresamente se excluya a los trabajos en beneficio de la comunidad operantes en el marco penal de la consideración de trabajo obligatorio.

En atención a lo expuesto cabría llegar a la conclusión de que la mediación del consentimiento del responsable penal aunque por disposición legal es un elemento esencial de nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad, desde una perspectiva constitucional e internacional deviene innecesaria en su configuración⁸⁷⁸. Su razón de ser sería bien distinta y guardaría relación con la consecución de un cumplimiento satisfactorio de la pena⁸⁷⁹. Estamos en presencia de una pena que requiere de la participación activa del delincuente en la resolución del conflicto por él planteado con un doble objetivo. Por un lado, la involucración real del penado en la reparación del daño a la sociedad, disposición que no está presente en aquellos que se niegan sin justa causa a desarrollar el trabajo en beneficio de la comunidad. Por otro lado, aunque en conexión con aquel, la resocialización del penado, que al hacerse depender en buena parte de una satisfactoria realización del trabajo, requiere de una buena predisposición a tal fin del sujeto.

En definitiva el consentimiento contribuye a la realización de la función resocializadora de la pena; sienta las bases para que la pena sea cumplida, evitando en mayor medida una reduplicación de trámites procesales; y garantiza que la situación del penado no vaya a ser más gravosa que la resultante de la imposición de una pena de prisión⁸⁸⁰.

La concurrencia del consentimiento del penado, como hemos indicado, se revela como una condición *sine qua non* para la aplicación de nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad. “Los trabajos en beneficio de la comunidad no podrán imponerse sin el consentimiento del penado”, establece el artículo 49 CP. De ello se deriva, en primer lugar, la necesidad de que ese consentimiento se emita con carácter previo a la aplicación judicial de la pena (consentimiento previo)⁸⁸¹. Consiguientemente si éste no se manifiesta antes de que se proceda a la individualización de la pena, el órgano judicial no podrá imponer esta pena ni siquiera condicionando su cumplimiento a que el condenado preste el consentimiento en la fase de ejecución de la sentencia⁸⁸².

⁸⁷⁸ Una minoría muy cualificada del Grupo de Estudios de Política Criminal ha llegado también a la conclusión de que esta pena pueda imponerse sin el consentimiento de la persona en base a una razón de política criminal como sería la relativa a encontrar alternativas convincentes a la prisión para los delitos de gravedad media y en una interpretación de la proscripción de los trabajos forzados conectada a la explotación laboral en régimen de privación o restricción de libertad (*Una propuesta alternativa al sistema de penas y su ejecución, y a las medidas cautelares personales*, Ed. Grupo de Estudios de Política Criminal, 2005, p. 41, not. 2).

⁸⁷⁹ Esta perspectiva es adoptada también por Jacobs, A./ Dantine, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», cit., p. 870; Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., pp. 36-37.

⁸⁸⁰ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», cit., p. 382; Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 96; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 174.

⁸⁸¹ En esta línea la Reunión de los Magistrados de las Secciones Penales de la Audiencia Provincial de Madrid de 18 de junio de 2009 para la unificación de criterios; la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 29ª, nº. 81/2012, de 23 de febrero de 2012, en la que se citan otras del mismo tribunal y las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 27ª, de 29 de junio de 2006, 15 de enero de 2007, 28 de febrero de 2007 y 5 de marzo de 2007; la sentencia de la Audiencia Provincial de Soria de 22 de enero de 2007; la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 20ª, de 13 de febrero de 2007. También siguen el mismo criterio las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 20ª, nº. 263/2007, de 5 de marzo, (FJ. 3º), nº. 374/2007, de 18 de abril, (FJ. 3º), nº. 216/2006, de 20 de marzo, nº. 820/2006, de 17 de octubre, (FJ. 5º) o la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 1ª, nº. 532/2006, de 5 de septiembre, (FJ. 2º).

⁸⁸² Así las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 29ª, nº. 195/2010, de 24 de junio, (FJ. 3º) y nº. 95/2010, de 11 de marzo, (FJ. 4º).

Tampoco podría pronunciar, a falta de previsión legal, un fallo condenatorio en el que estableciese penas alternativas o condicionales (“Que debo condenar y condeno a A por un delito X a la pena de 40 días de trabajos en beneficio de la comunidad y, para el caso de que no manifieste su conformidad con dicha pena, a la pena de seis meses de prisión”) al significar esta forma de proceder una quiebra del principio de legalidad de las penas que exige que sea el juez quien determine la pena de forma concreta en la sentencia⁸⁸³. A tenor de lo dicho, y con el objetivo de evitar que el fallo condenatorio perdiera parte de su contenido, el que emana de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad cuando ésta se impuso sin contar con el consentimiento previo del condenado, se recomienda encarecidamente al órgano sentenciador que antes de individualizar la pena pregunte al acusado sobre su disposición a cumplir una pena de trabajos en beneficio de la comunidad⁸⁸⁴. En segundo lugar, consideramos que ese consentimiento previo ha de ser personal, en el sentido de que debe ser el acusado quien por sí mismo lo otorgue. La manera de emitir este consentimiento tiene además que ser expresa, bien verbalmente bien por escrito (por ejemplo, mediante documento público), en aras de que quede suficientemente garantizada la disposición del penado a cumplir tal pena evitando así que se produzcan situaciones con posterioridad al pronunciamiento de esta pena que pudieran conducir, como ya dijimos, a vaciar del contenido de la condena a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. No obstante, se trata ésta de una cuestión controvertida que ha dado lugar a sentencias de muy distinto signo. En algunas se exige efectivamente que el consentimiento sea expreso y personal, así la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 29ª, nº. 95/2010, de 11 de marzo, FJ. 4º -”...no prestó en primera instancia ni puede ahora entenderse suplido por su representación procesal”-, la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 27ª, nº. 1426/2009, de 23 de noviembre, -resultando que las alegaciones de la defensa no pueden sustituir el consentimiento del patrocinado- o la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 20ª, nº. 273/2009, de 16 de febrero, -exigiendo que solamente puede ser impuesta esa pena para el caso de haber sido oído el acusado sobre tal posibilidad⁸⁸⁵. Otras, en cambio, han admitido la aplicación de esta pena aunque no conste la aceptación personal de la misma del afectado si el letrado defensor la ha solicitado⁸⁸⁶. La cuestión no es baladí, dado que de seguirse el primer criterio cuando el sujeto no es preguntado sobre su consentimiento

⁸⁸³ En este sentido la Reunión de los Magistrados de las Secciones Penales de la Audiencia Provincial de Madrid de 18 de junio de 2009 para la unificación de criterios; la sentencia de la Audiencia Provincial Madrid, Sección 29ª, nº. 81/2012, de 23 de febrero; la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección. 29ª, nº. 195/2010, (FJ. 3º); o la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 20ª, nº. 263/2007, de 5 de marzo, (FJ. 3º), en la que se afirma que “en ningún caso, puede establecerse en la parte dispositiva de un fallo condicionado al cumplimiento de otra pena que, a la postre, resulta de voluntario cumplimiento”. De otra opinión Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», cit., p. 515.

⁸⁸⁴ Así ha ocurrido en la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 29ª, nº. 195/2010, (FJ. 3º). La sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 4ª, nº. 432/2009, de 22 de junio, (FJ. 3º) discrepa de este criterio cuando la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se aplica como pena sustitutiva al entender que la sustitución está condicionada *ex lege* a que el condenado preste su consentimiento y la no concurrencia de éste no determina la impunidad al tener que ejecutarse por mandato del artículo 88.2 CP la pena de prisión sustituida.

⁸⁸⁵ En esta línea también la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 4ª, de 4 de noviembre de 2008 (FJ. 4º), que considera que el consentimiento del penado no puede ser suplido por su representación procesal en la medida en que la negativa del condenado a realizar el trabajo en beneficio de la comunidad podría conducir a la impunidad del hecho.

⁸⁸⁶ Así la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 5ª, de 12 de noviembre de 2005 o la sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, Sección. 1ª, de 29 de septiembre de 2005. *Continúa*

para cumplir la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y ésta se ha impuesto en la sentencia, habría que proceder a suprimir del fallo de la sentencia la misma dado que no podría haber sido impuesta con arreglo a la ley⁸⁸⁷.

La FGE parece comulgar con la primera tesis habiendo considerado que ante la ausencia de una regla procesal sobre el particular los fiscales deben llevar a cabo una actividad prospectiva dirigida a saber la disposición de la persona sobre la aplicación de esta pena. Esto se traduce en los supuestos de conformidad en hacer constar simultáneamente el consentimiento del penado en el acta. En otros casos el Fiscal solicita al Juez o Presidente del Tribunal que interroge a la persona sobre si prestaría su consentimiento a la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad antes de la elevación de las conclusiones a definitivas o antes de interesar sentencia condenatoria en el juicio de faltas⁸⁸⁸.

La prestación del consentimiento a la pena por parte del sujeto ha de realizarse, por otra parte, ante el órgano judicial con todas las garantías reconocidas en el artículo 24 CE, entre ellas el derecho a la defensa y asistencia de un abogado.

5.3.2. La actividad del penado

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad comporta, como hemos dicho, la realización por parte del condenado de una prestación en beneficio de la comunidad que se concreta en el desarrollo de una actividad de utilidad pública, según ha dispuesto el artículo 49 del Código penal y, en su desarrollo, el artículo 2.a) del reglamento. Esta actividad además de estar presidida por la nota de utilidad pública tiene que responder a otros condicionantes de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que han hallado plasmación legislativa en la configuración que el artículo 49 del Código penal ha realizado de ella. En este sentido hay que señalar que la actividad no puede atentar contra la dignidad del penado (art. 49 2^a), no puede supeditarse al logro de intereses económicos (art. 49 5^a) y ha de realizarse en el marco de una organización (administración, entidad pública o asociación de interés general). A través de este último requisito se establecería una exigencia de índole organizativa para

En este sentido indica la secretaria de un juzgado de ejecutorias Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, cit., p. 81, que es práctica diaria que en la mayoría de las ejecutorias de la pena de prisión impuesta en sentencia de conformidad aún existiendo la posibilidad de aplicar la pena de trabajos en beneficio de la comunidad prevista como pena principal alternativa a la pena de prisión, se presente y sea admitido el escrito de la representación procesal del condenado solicitando la sustitución de la pena de prisión por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

⁸⁸⁷ Véase Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 341-348; Fernández Aparicio, J. M., «Aspectos prácticos de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *LP*, 2005, n.º. 13, pp. 2-5.

⁸⁸⁸ Circular de la FGE 2/2004, sobre aplicación de la reforma del código penal operada por ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (Primera parte). Si no se obtiene el consentimiento previo, el fiscal tendrá que solicitar la imposición de la pena alternativa a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Sin embargo en el Protocolo para la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Art. 49 del Código penal (Ley 15/2003, de 25 de noviembre), acordado por el Tribunal Superior de Justicia de Valencia, la Audiencia Provincial de Alicante, la Diputación Provincial de Alicante y la Consejería de Justicia de la Generalidad de Cataluña se ha establecido como solución preferible la consistente en fijar en la sentencia la pena de trabajos en beneficio de la comunidad condicionada a que el reo posteriormente la acepte y disponer subsidiariamente de la pena típica alternativa para el caso de que éste la rechace.

garantizar el control de la ejecución de esta pena (art. 49 1ª y 6ª) sin poner en peligro el cumplimiento de sus fines.

Se ha apreciado, por otra parte, cierta falta de claridad sobre si la actividad puede realizarse a favor de la víctima del delito cometido por el condenado a esta pena. La FGE apelando a una interpretación finalista del precepto según la cual el trabajo está orientado al interés social y no al interés propio de la víctima llega a la conclusión de que las víctimas concretas del delito por el que ha sido condenado una persona a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no pueden ser las beneficiarias directas del trabajo realizado por éste⁸⁸⁹. Un argumento más a favor de esta tesis se encontraría en la afirmación que realiza el legislador de que la actividad ha de consistir “en la realización de labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas de hechos delictivos de similar naturaleza al cometido por el condenado”. Esa referencia exclusiva a las “víctimas de hechos delictivos de similar naturaleza al cometido por el condenado”, podría llevar a la exclusión como beneficiarios directos de la actividad a las víctimas del delito cometido por el condenado. La satisfacción inmediata de éstas parece más propia de otros mecanismos de solución de los conflictos basados en la mediación y conciliación entre la víctima y el ofensor.

5.3.2.1. El carácter de utilidad pública de la actividad

La exigencia de que la actividad a realizar por el penado esté caracterizada por la nota de utilidad pública, quedando excluida cualquier otra actividad, se explica en base a dos de los fines que se predicen de esta pena: la reparación simbólica del daño y la resocialización del penado⁸⁹⁰. La pena de trabajos en beneficio de la comunidad, como explicamos en su momento y como su propia denominación evidencia, tiene que producir un beneficio, un bien para la sociedad en su conjunto, que se materializa cuando la actividad que el penado desempeña repercute positivamente en toda la comunidad y no sólo en el beneficiario concreto de la misma⁸⁹¹. Ello provoca que no toda actividad pueda dar sustrato a esta pena, únicamente aquellas que están orientadas al interés de todos; aquellas a las que el legislador se refiere como actividades de utilidad pública. Asimismo el hecho de que la actividad esté enfocada al interés común de la comunidad siembra el terreno para que a través de la misma se pueda satisfacer el objetivo de la resocialización del penado, si bien ese terreno ha de ser abonado con otros componentes para que la pretendida resocialización no quede en manos únicamente del penado, como podría ser la participación en el cumplimiento

⁸⁸⁹ Circular de la FGE 2/2004, sobre aplicación de la reforma del código penal operada por ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (Primera parte). De esta opinión Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 21; Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 105. Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», cit., p. 383, mantiene, por su parte, que el tenor del artículo 49 no impide una reparación directa del daño causado a la víctima si bien ésta no agotaría el sentido de la pena, al exigirse que la reparación tengan relación con delitos de similar naturaleza al cometido por el penado.

⁸⁹⁰ Así Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 318; Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 100-101.

⁸⁹¹ Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 35.

de la pena de personas que pudieran constituir un referente prosocial y desempeñasen una función de asistencia del penado⁸⁹².

A los efectos de concretar exactamente las actividades que puede ejecutar un penado a trabajos en beneficio de la comunidad, y en defecto de una normativa específica sobre la materia, habrá que tomar como referencia diversas leyes relacionadas con el desarrollo de actividades de utilidad pública. Tal sería el caso de la Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, cuyo artículo 32.1 establece los requisitos para que una asociación, sin fin lucrativo y sin régimen asociativo específico, sea declarada de utilidad pública. Entre éstos se encuentra el ámbito de actividad en la que la misma promueve el interés general en beneficio de la colectividad, mencionándose los sectores de “carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de promoción y protección de la familia, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza”.

También la Ley 22/1998, de 6 de julio, reguladora de la prestación social sustitutoria, recogió un elenco no exhaustivo de actividades de utilidad pública a los efectos de que los objetores de conciencia al servicio militar desarrollasen las actividades de utilidad pública que se les exigía en lugar de la prestación de tal servicio. Se hablaba en ella de los siguientes sectores de actividad: servicios sociales y, en particular, los que afectaban a la acción comunitaria o familiar, protección de menores o adolescentes, tercera edad, personas con discapacidades físicas, psíquicas y sensoriales, minorías étnicas, prevención de la delincuencia, reinserción social de alcohólicos, toxicómanos y ex-reclusos y promoción de hábitos saludables de conducta; los servicios sociales por la paz y, en particular, ayuda a refugiados y protección de los derechos humanos; los programas de cooperación internacional; conservación del medio ambiente, mejora del medio rural y protección de la naturaleza; educación y cultura y, en particular, promoción cultural, alfabetización, bibliotecas y asociaciones; educación en el ocio; protección civil; servicios sanitarios; cualesquiera otras actividades, servicios u obras de carácter análogo que sean de interés general.

La Ley 6/1996, de 15 de enero, del voluntariado, por su parte, se refiere a actividades de interés general, calificación que reciben las asistenciales, las de servicios sociales, cívicas, educativas, culturales, científicas, deportivas, sanitarias, de cooperación al desarrollo, de defensa del medio ambiente, de defensa de la economía o de la investigación, de desarrollo de la vida asociativa, de promoción del voluntariado, o cualesquiera otras de naturaleza análoga (art. 4).

⁸⁹² El acompañamiento de la persona penada durante el desempeño de la actividad, sobre el que guarda silencio la regulación legal de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, se ha exigido a las entidades colaboradoras de la ejecución por parte de la Comunidad Autónoma de Cataluña debido, según explica Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 271, a que en un primer momento los destinatarios de esta pena presentaban graves problemas personales de desestructuración.

A la luz de estas leyes se vislumbra un amplio terreno de cultivo para el desarrollo de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad, en el que principalmente nos encontraríamos con actividades o labores de asistencia social, completadas con otras actividades en sectores muy diferentes que presentan como elemento común que son beneficiosas para la comunidad. Así las cosas, parece deseable para un mejor funcionamiento de esta pena que por vía reglamentaria se acotase el marco de la actividad a realizar. Ello garantizaría una rigurosa selección de las entidades u organizaciones que facilitan el puesto de trabajo y de esta forma se reduciría la posibilidad de que el trabajo de estos penados repercutiere en beneficio exclusivo de la organización de acogida del penado y consiguientemente perdiera su carácter beneficioso para la sociedad⁸⁹³.

De entre las diversas actividades que se podrían desarrollar en el marco del cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, desde Instituciones Penitenciarias se han destacado en particular la colaboración en comedores sociales (indigentes y niños); el apoyo a discapacitados físicos y psíquicos; el reparto de alimentos y ropa; el apoyo a personas mayores y dependientes; el apoyo a enfermos terminales; el apoyo a transporte adaptado y ambulancias; el apoyo en centros de día, residencias para personas mayores y teleasistencia; el apoyo en centros de día (programas de inserción sociolaboral, drogodependencias, violencia de género o doméstica); el apoyo en programas de orientación y búsqueda de empleo; el apoyo en comunidades terapéuticas; el apoyo en campañas y eventos culturales y deportivos; el apoyo en campañas de prevención, sensibilización, etc., ante el consumo de drogas, alcohol; el apoyo o participación en programas (alfabetización, español para extranjeros, formación profesional, inserción laboral, etc); el apoyo o participación en programas de educación vial, primeros auxilios, socorrismo; el apoyo en programas de ocio y tiempo libre para distintos colectivos (mujeres, niños, jóvenes y extranjeros); mantenimiento y limpieza; el apoyo administrativo (archivos, almacenes, atención al teléfono, ofimática, mensajería, etc.); el apoyo en oficios varios (albañilería, carpintería, fontanería, electricidad, cocina, etc.)⁸⁹⁴⁻⁸⁹⁵.

El tipo de actividad que en concreto se realiza influye, como era de esperar, en la valoración que los condenados hacen de los trabajos en beneficio de la comunidad. Hay estudios que concluyen que los condenados perciben especialmente útiles aquellas actividades que implican un contacto directo con los beneficiarios y ello contribuye a reducir una reincidencia futura⁸⁹⁶.

⁸⁹³ Escribano Gutiérrez, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad. Perspectivas jurídico-laborales», cit., p. 59.

⁸⁹⁴ <http://www.institucionpenitenciaria.es/web/portal/PenasyMedidasAlternativas/conveniosRelacionados.html>, [consulta 6-6-2011].

⁸⁹⁵ La iniciativa de algunos jueces ha dado lugar a la existencia de plazas de trabajos en beneficio de la comunidad poco usuales. Así la participación de los penados a trabajos en beneficio de la comunidad en ruedas de reconocimiento de sospechosos de infracciones penales ha sido autorizada por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Valencia. La propuesta la habría realizado el juez decano de Valencia, Pedro Víguer, y cuenta también con el apoyo del CGPJ. Esta posibilidad no se reconoce a los condenados por delitos de violencia sobre la mujer. De ello se informa en el Diario La Ley, N° 7782, Sección Corresponsalia Autonómica, 24 de enero de 2012.

⁸⁹⁶ Contreras Román, M., *Eficacia rehabilitadora de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Evaluación del modelo de ejecución en la provincia de Barcelona*, cit., p. 27.

5.3.2.2. La posibilidad de vinculación de la actividad con el delito cometido

La Ley orgánica 15/2003 añadió en el artículo 49 párrafo 1º del Código penal una referencia a que la actividad pública que ha de desarrollar el condenado a esta pena pudiera consistir en la realización de labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas de hechos delictivos de similar naturaleza al cometido por el condenado. Esta especificación tiene la virtualidad, por un lado, de acentuar el componente rehabilitador de esta pena a través de esa referencia expresa a la reparación de daño y al contacto con las víctimas de los delitos⁸⁹⁷ y, por otro lado, de disponer de forma diáfana que el trabajo en beneficio de la comunidad puede consistir en la realización de actividades a favor de las víctimas individualizadas de delitos. En cuanto a su contenido, estas actividades se reducen a la reparación de daños causados y a las actividades de apoyo o asistencia a las víctimas.

El desarrollo de esta posibilidad, seguramente la más interesante al enfrentar directamente al condenado con las consecuencias de actos como los que él ha realizado, presenta, no obstante, algunas limitaciones derivadas del propio perfil del condenado que puede ser no idóneo para participar en esos programas, de la falta de cooperación de las víctimas, de las reticencias de las personas que realizan el trabajo en el que ha de colaborar el condenado o de la existencia misma de este tipo de programas⁸⁹⁸. El mañana próximo al que miraba Beristain Ipiña, en el que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se habría transformado en “trabajos restauradores, en atenciones personales, a favor de las mismas”, como vemos, está aún lleno de obstáculos que salvar⁸⁹⁹.

De momento esa vía parece que ha fructificado con mayor fuerza en el marco de los delitos contra la seguridad vial, seguramente debido a la menor dificultad para encontrar actividades de utilidad pública relacionadas con las consecuencias de estos delitos (desde actividades preventivas -facilitación de información a la ciudadanía sobre los peligros de la conducción de vehículos-, pasando por actividades de recuperación de las personas que han sufrido un accidente de tráfico o han sido víctimas de un delito de esta índole -ayuda en hospitales y centros de rehabilitación-, hasta actividades de mejora de la calidad de vida de las mismas -ayuda y asistencia en su día a día-). Pero también para dar respuesta al incremento de estos delitos tras la intensificación de la utilización del instrumento penal para garantizar la seguridad vial en 2007; y no tanto por la bondad de enfrentar al sujeto con las consecuencias de esos delitos como para evitar la pena de prisión.

⁸⁹⁷ Así la FGE en su Circular 2/2004, sobre aplicación de la reforma del código penal operada por ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (Primera parte); Varona Gómez, D., «La reforma de las penas no privativas de libertad (Ley orgánica 15/2003): ¿Un paso adelante en el sistema de penas alternativas a la prisión?», cit., p. 7; Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», cit., p. 383; Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», en *RDPC/UNED*, 2007, n.º. 19, p. 410.

⁸⁹⁸ En este sentido Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., pp. 410-411.

Magro Servet, V., «La reeducación obligatoria y el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la seguridad vial», en *R/L*, 2008-5, D-317, p. 1369, califica de contrasentido y auténtico despropósito que los condenados a esta pena presten su cooperación en un centro de atención a las víctimas de malos tratos. También se hace eco de las reticencias de la Guardia Civil a llevar consigo a estos condenados durante su actividad de control del tráfico.

⁸⁹⁹ Beristain Ipiña, A., «El juez prohíbe al victimario su aproximación a las víctimas y ¿le obliga a atenderlas? (Arts. 57 y 49 del Código Penal)», cit., p. 1042.

La modificación del reglamento de desarrollo del cumplimiento de esta pena en 2009, por otra parte, alteró el contenido de la misma en relación con los delitos contra la seguridad vial estableciendo una fase previa a la realización de la actividad pública consistente en la participación del penado en un programa formativo⁹⁰⁰. Según se recoge en el Dictamen del Consejo de Estado sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo, aprobado el 12 de noviembre de 2009, la memoria que acompañaba al proyecto que se les había presentado explicaba que estos talleres consistían en “un conjunto de actividades tendentes a dotar a los infractores de las habilidades necesarias para superar las circunstancias que les han llevado a cometerlos y a realizar tareas de utilidad social”⁹⁰¹ y que esas actividades se estructurarían en dos módulos. El primero de ello, basado en ejercicio y dinámicas encaminadas al cambio de conducta, estaría orientado a evitar la reincidencia delictiva del penado, tendría carácter reeducativo, colectivo y eminentemente práctico. El segundo estará dedicado a actividades de utilidad social que cada penado realizaría con independencia del grupo (a título de muestra, se hablaba de ser mentor de otros penados en talleres posteriores, del trabajo con grupos de riesgo -en institutos, colegios, universidades, centros residenciales- y de la colaboración en actividades y eventos llevados a cabo por entidades)⁹⁰².

En la actualidad existe un taller de sensibilización y reeducación en seguridad vial, taller TASEVAL, que ha sido diseñado por el Instituto de Investigación en Tráfico y Seguridad Vial de la Universidad de Valencia (INTRAS) en colaboración con la Dirección General de Tráfico y técnicos de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, que estará dirigido por profesionales penitenciarios y externos cualificados. El contenido de este taller se detalla en la Instrucción 2/2010 DGCTMA⁹⁰³.

La apertura del encauzamiento del cumplimiento de esta pena a través de la participación del penado en programas formativos, de reeducación, laborales, cultura-

⁹⁰⁰ En los anteproyectos de reforma del Real Decreto 515/2005 se planteaban otras posibilidades de cumplimiento de esta pena en determinados casos. Véase el CGPJ, «Informe al proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 515/2006, de 6 de mayo», pp. 18-20 y 38-39, para conocer la primera propuesta de modificación que presentó el Gobierno, haciéndose eco más tarde de la sugerencia que le hacía el CGPJ, en virtud de la cual se introducía otra manera de articular el cumplimiento de esta pena en relación con los condenados por delitos contra la seguridad vial según la cual “la pena de trabajos en beneficio de la comunidad impuesta en delitos contra la seguridad en el tráfico podrá cumplirse mediante la cooperación del penado en la impartición o realización de programas de reeducación vial organizados por las Autoridades correspondientes. En este caso, podrá formar parte del cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad la asistencia del condenado a cursos de reeducación vial”; propuesta ésta que recibió las críticas del Consejo de Estado (Dictamen al Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 515/2005, de 24 de noviembre de 2009) al apreciar que permitía que el sujeto se convirtiera en un sujeto meramente pasivo lo que no cohonestaba con el contenido de esta pena.

⁹⁰¹ La participación en esos casos en talleres de actividades en materia de seguridad vial fue ideada por la Administración penitenciaria, el Fiscal de Seguridad Vial y la Dirección General de Tráfico para tratar de que los condenados por esos delitos aceptasen, asumiesen y cumpliesen las normas.

El aumento de penados a trabajos en beneficio de la comunidad por la comisión de delitos contra la seguridad vial fue tal que se aprobó una subvención directa a favor de la Cruz Roja Española de un importe máximo de 225.000 euros para el desarrollo de esos talleres durante 2010 (Real Decreto 820/2010, de 25 de junio).

⁹⁰² También se decía que estos talleres habían sido diseñados como recurso específico para el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y no guardaban relación alguna con los previstos en la disposición adicional decimotercera incorporada a la Ley de Tráfico y Seguridad Vial en virtud de la Ley 17/2005, de 19 de julio. En esta línea la Instrucción 2/2010 DGCTMA recoge que no existe ningún tipo de relación ni posible convalidación entre el TASEVAL y cualquier otro curso de seguridad vial que pudiera realizar la persona condenada (G.2).

⁹⁰³ Esta instrucción ha quedado sin efecto por la Instrucción 4/2014, aprobada con posterioridad a la finalización de este trabajo.

les, de educación o similares haría esperable que en breve se conociesen otro tipo de programas adaptados a las características de esta pena, máxime si éste ha sido el camino elegido para solucionar los problemas de la insuficiencia de plazas de trabajos en beneficio de la comunidad⁹⁰⁴.

5.3.2.3. La desvirtualización del concepto de actividad de utilidad pública: la participación en talleres o programas

La reforma del Código penal de 2010 ha desvirtuado el concepto de actividad pública al dotar de esta condición a la participación del penado en programas formativos o de reeducación, laboral, culturales, de educación vial, sexual y otros similares. Y con ello ha afectado seriamente al contenido de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en la medida en que en los casos en los que se ordene la participación de penado en un programa de los mencionados difícilmente podrá afirmarse que el penado está desarrollando trabajo alguno en beneficio de la comunidad. La razón de ser de este ataque a la esencia de la pena se encuentra en un nuevo intento de contribuir a resolver el problema de la insuficiencia de plazas para desarrollar trabajos en beneficio de la comunidad. Objetivo que en igual medida podría haberse conseguido de una forma más respetuosa con el contenido reparador de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de haberse seguido la línea dispuesta por vía reglamentaria para los condenados a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad por delitos contra la seguridad vial. Esto es, tratando de integrar la participación en ese tipo de programas con la realización de la actividad pública, de forma que aquella se articulase como un posible componente de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad dirigido a preparar al condenado para el desarrollo de la actividad pública y para la vida en comunidad. A través de esta vía se conservaría la esencia de la pena, se intensifica su faceta resocializadora y se podría contribuir a resolver el problema de la falta de plazas de trabajos en beneficio de la comunidad⁹⁰⁵. Quizás por ello algunos autores defienden una interpretación del artículo 49 que no excluiría la combinación de la participación en los citados programas y la prestación de una actividad pública en sentido estricto⁹⁰⁶.

⁹⁰⁴ Sobre los programas para los responsables de delitos relacionados con la violencia de género en medio abierto véase Magro Servet, V./ Hernández Ramos, C./ Cuellar Otón, P., «¿Es posible la reeducación en libertad en los casos de la violencia intrafamiliar con condena a pena privativa de libertad? (El programa formativo de reeducación para personas condenadas por delitos relacionados con la violencia doméstica de la Audiencia Provincial de Alicante)», en *LP*, 2009, n.º 66 (consulta electrónica); Leganés Gómez, S., «Evolución de los programas para agresores», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, cit., pp. 97-149; AA.VV., *Evaluación del programa "Violencia de Género: programa de intervención para agresores" en medidas alternativas*, Ed. Ministerio del Interior, en http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/descargas/VDG_EVALUACION_AUTONOMA.pdf, [consulta 4-09-2012]; Loredó Colunga, M., «El programa de intervención para agresores en medio abierto: implementación y desarrollo en el principado de Asturias», en *RDPP*, 2013, n.º 30, pp. 111-158.

⁹⁰⁵ Villacampa Estiarte, C./ Vidales Rodríguez, C./ González Tascón, M. M., «Penas. Trabajos en beneficio de la comunidad: art. 49 CP», cit., pp. 94-95.

⁹⁰⁶ Vidales Rodríguez, C., «Trabajos en beneficio de la comunidad», en Álvarez García, F.J./ González Cussac, J. L., (dir.), *Comentarios a la reforma penal de 2010*, Ed. Tirant lo Blanch, 2010, p. 108; Villacampa, C./ Rosell, N., «El nuevo régimen de ejecución de las sanciones alternativas a la prisión», en *RDPP*, 2012, n.º 27, p. 230; Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», cit., p. 505.

La introducción de este tipo de talleres o programas plantea algunas cuestiones problemáticas dentro del conjunto del sistema. Así, considerando que este tipo de programas se oferta por la administración cuando resulta aconsejable en razón de las circunstancias de la persona o de su etiología delictiva (art. 5.1 Decreto 840/2011) y que su objetivo no puede ser otro que la capacitación de sus participantes en la vida comunitaria, es evidente que se van a producir situaciones en las que el tiempo de duración del programa o programas no resultará coincidente con la duración de la pena impuesta. En este nuevo orden de cosas, se suscita irremediablemente la cuestión de si, obviando la ficción ya utilizada en el programa Taseval de computar como trabajo un trabajo no presencial, el condenado deberá seguir participando en programas hasta que cumpla el tiempo de pena o habrá extinguido la pena aunque el programa haya terminado antes del tiempo de duración de la misma. Si la primera de las opciones planteadas afecta al sentido común al tiempo que comportaría seguir destinando fondos públicos allí donde, si los programas, como debiera ser, resultan eficientes, no sería necesario; la segunda atenta contra el principio de legalidad, instaurando como ha señalado Manzanares Samaniego una especie de indulto judicial-administrativo⁹⁰⁷.

Igualmente cabría preguntarse cómo proceder cuando quien habiendo participado en uno de esos programas vuelve a ser condenado por el mismo o semejante delito⁹⁰⁸.

5.3.3. El carácter no retribuido del trabajo

La gratuidad de la colaboración que prestan estos penados en una actividad pública es otra de las notas características de nuestra pena de trabajos en beneficio de la comunidad, a la que el artículo 49 se refiere a través de la expresión “cooperación no retribuida”⁹⁰⁹. Se trata ésta de una exigencia muy generalizada en el plano internacional que ha estado muy presente en la gestación de esta pena en la medida en que lo contrario, esto es, la remuneración del penado, podría anular su propia naturaleza de pena, perdiendo su componente aflictivo, al derivarse de ella una situación de privilegio para el delincuente frente a las personas observadoras de la ley que no logran acceder a un trabajo remunerado. Incluso, en un contexto de crisis económica, la remuneración de este trabajo podría motivar la realización de comportamientos delictivos con el fin de obtener un trabajo remunerado, volviéndose paradójicamente la pena criminógena.

Esta característica de la pena ha encontrado también otras justificaciones ligadas a su función reparadora, que se perdería si el penado recibiera una retribución, o a su contenido, al haber sido éste identificado por algunos autores con la pérdida del derecho al salario.

⁹⁰⁷ Manzanares Samaniego, J. L., «Algunos defectos puntuales, por activa y por pasiva, de la Ley Orgánica 5/2010», cit.

⁹⁰⁸ Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», cit., p. 508, considerando que la participación en programas es una fase previa a la ejecución de la actividad, entiende que en atención a la finalidad de prevención especial habrá situaciones en las que la persona deberá volver a seguir un programa y situaciones en la que directamente será destinado a realizar la actividad.

⁹⁰⁹ Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 35, la ponen también en relación con la previsión legal de que la prestación no esté supeditada a intereses económicos.

La no percepción de una retribución como consecuencia de la actividad desarrollada es, por otra parte, uno de los rasgos que nos ayuda a deslizar esta pena de otras que también implican la realización de un trabajo por parte del penado como sería el caso de la pena de trabajo correctivo o educativo, que hemos visto fue y es utilizada todavía en algún país con pasado comunista, o de la configuración del trabajo como una forma de obtención del dinero para el pago de la multa, función que se le atribuyera al trabajo en el Código penal español de 1928, por ejemplo.

Si prácticamente nadie en la doctrina ha cuestionado la necesidad de que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no comporte retribución por el trabajo realizado⁹¹⁰, sí se han alzado algunas voces favorables a cierta compensación del condenado en aras de cubrir, en su caso, las necesidades básicas de subsistencia de éste durante el cumplimiento de la pena⁹¹¹. En un primer momento el reglamento de ejecución de esta pena mostró algo de sensibilidad al respecto al contemplar en su artículo 5.3 la obligación de la entidad receptora de estos condenados de indemnizarles por los gastos de transporte y, en su caso, de manutención, salvo que ella misma prestara tales servicios. La reforma de este reglamento en 2005 introdujo en el mismo la precisión de que en relación con esas cuestiones se respetaría, en todo caso, los términos del convenio con la Administración penitenciaria (art. 6.3), lo cual significaba que en la concreción de esos extremos la entidad beneficiaria de los condenados tenía cierta capacidad de negociación con la Administración penitenciaria, seguramente con vista a favorecer la colaboración de esas entidades⁹¹². Pero esta concesión no podría comportar en ningún caso la exclusión de ese derecho al estar éste reconocido reglamentariamente, debiendo entonces la Administración penitenciaria hacer frente al mismo en lo que no asumiera la entidad colaboradora⁹¹³. De cualquier forma en el momento presente y desde la aprobación del Real Decreto 1849/2009 el derecho a ser indemnizado por los gastos de transporte y, en su caso, de manutención no tiene cobertura normativa⁹¹⁴.

Ha desaparecido, por tanto, la norma en la que se basó Aránguez Sánchez para fundamentar un derecho de estos condenados a la cobertura de sus necesidades básicas de alimentación, alojamiento y vestido durante el cumplimiento de la pena, resultante de una interpretación amplia del concepto de manutención⁹¹⁵. Esta interpretación alabable por su finalidad resultaba en demasía forzada por la propia naturaleza de la pena y por

⁹¹⁰ Se ha manifestado en contra de la no retribución del trabajo Escribano Gutiérrez, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad. Perspectivas jurídico-laborales», cit., p. 58, para quien ello incide de forma excesiva en el carácter resarcitorio de la pena en detrimento de su finalidad resocializadora.

⁹¹¹ Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 31; Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 111-112.

⁹¹² Así, por ejemplo, en el Convenio de colaboración entre la DGIP, la Diputación Provincial de Albacete y los Ayuntamientos de Albacete, Almansa, Hellín, La Roda, Villarrobledo, Yeste, Tabarra, Alcaraz, Casa Ibáñez y Caudete del 7 de octubre de 2005, la Diputación de Albacete sólo asumían los gastos de transporte y manutención si el penado no residía en el municipio de Albacete y el resto de las administraciones únicamente cuando se trataba de un penado residente en un municipio limítrofe.

⁹¹³ El convenio citado en nota anterior, por ejemplo, guarda silencio al respecto.

⁹¹⁴ Y así se pone de manifiesto en los nuevos modelos de colaboración entre la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y las entidades colaboradoras, en los que ya no hay cláusula alguna referida a estos gastos y en cuya memoria económica se afirma que el convenio no conlleva el desembolso de ninguna cantidad o contraprestación.

⁹¹⁵ Esta eventualidad había sido destacada Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 31.

la vinculación que se hacía de esos gastos no con la pena sino con la realización del trabajo. En nuestra opinión lo que se perseguiría efectivamente sería garantizar que el cumplimiento de la pena no generase gastos adicionales para el penado, como serían los del transporte, y facilitarle la alimentación en caso de que la realización de su prestación coincidiese con la franja horaria destinada de ordinario a tal menester.

Este tipo de gastos, a nuestro juicio, deberían continuar siendo satisfechos por los responsables de la ejecución de la pena cuando la imposibilidad real de algunos penados de hacerlos frente puede terminar afectando al cumplimiento mismo de la pena.

5.3.4. El respeto a la dignidad del penado

La Constitución Española proclama en su artículo 10 que la dignidad de la persona es el fundamento del orden político y de la paz social y en su artículo 15 establece que nadie puede ser sometido a penas inhumanas o degradantes. Este pronunciamiento se reproduce en la configuración legal de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en el artículo 49 2ª, “No atentaré a la dignidad del penado”, quizás en un intento más de que no sea identificada con la pena de trabajos forzados. Y de la misma se deriva toda una serie de exigencias a tener en cuenta en el momento de la planificación del cumplimiento de la pena.

Básicamente el respeto a la dignidad del penado va a determinar que aquellas circunstancias y cualidades personales del condenado que afecten a la misma sean atendidas (así sus creencias ideológicas, religiosas, su capacidad física e intelectual); que se otorgue al condenado la protección frente a los riesgos que la actividad pudiera suponer para su salud (protección de la seguridad social) o frente a una duración excesiva de la jornada (limitación de 8 horas al día); la exclusión de toda actividad que presente tintes degradantes; o la limitación de la publicidad de su condición de penado cuando ello pudiera suponer el rechazo social.

5.3.5. La no supeditación de la pena al logro de intereses económicos

La actividad de utilidad pública que realizan los condenados a esta pena indiscutiblemente es susceptible de ser valorada en términos económicos, pudiendo afirmarse que de la misma se deriva un provecho o beneficio económico incluso directo para el organismo en el que se presta el servicio o para las personas que reciben la prestación. Ello encierra el grave peligro de que la pena en lugar de cumplir con su objetivo de procurar el beneficio de la comunidad para así reparar el daño ocasionado por el delito se vea mediatizada por un fin puramente económico. Esta situación trata de ser impedida mediante la exigencia legal de que el trabajo no esté supeditado al logro de intereses económicos (art. 49 5ª); a través de la cual se evitaría que el organismo que facilitase el puesto de trabajo mediante la recepción de estos condenados buscara el ahorro de costes de mano de obra (bien no llegando a contratar a nadie para ese puesto bien reduciendo su plantilla) y/o se enriqueciera a partir de su trabajo.

Atajar la utilización fraudulenta de los condenados a esta pena por parte de las entidades u organismos requiere por parte de la Administración del establecimiento

de los controles pertinentes para que efectivamente se garantice que el puesto de trabajo en beneficio de la comunidad no sea una plaza sustraída al mercado laboral y que la capacidad humana del penado no sea explotada para la obtención de un lucro por terceros. En principio cabría pensar en que este peligro se desvanecería si se exigiese a la entidad u organismo que facilite la plaza la ausencia de ánimo de lucro, como ocurre en la LORPM, pero si tenemos en cuenta que también las entidades sin ánimo de lucro pueden ser motores del mercado laboral la cautela no puede ser levantada. Y de igual forma no podemos concluir que toda entidad que efectivamente persiga la obtención de un beneficio económico deba de ser excluida de la ejecución de esta pena desde el momento en que también en su seno se pueden desarrollar actividades de utilidad pública no supeditadas al logro de intereses económicos, aunque esto pudiera resultar ciertamente extraño⁹¹⁶. Consecuentemente cabría concluir que lo importante desde la perspectiva de este requisito del artículo 49 5ª es que la actividad que realice el penado no forme parte o no esté enfocada a la obtención de beneficios económicos⁹¹⁷. En este punto también es importante no perder nunca de vista que el condenado está obligado a prestar una cooperación, es decir, a obrar juntamente con otro u otros para un mismo fin.

La no supeditación de la pena al logro de intereses económicos impide asimismo que la Administración pudiera ver en estos penados una fuente de ingresos propia mediante su cesión a cambio de precio a terceros. Semejante proceder constituiría una apropiación mercantilista por parte de aquella de la fuerza de trabajo de los condenados que tendría absolutamente vedada por suponer un atentado contra la dignidad humana⁹¹⁸ y estaría proscrita en el Convenio sobre trabajos forzados de 1930.

5.4. El factor tiempo

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad presenta una complejidad temporal ajena a la de cualquier otra pena, derivada de las múltiples referencias que se hacen al factor tiempo con motivo de su plasmación como pena legal, de su aplicación como pena concreta, directa o sustitutiva, y de su cumplimiento, que además se agrava a causa de las diferentes formas de expresión del tiempo. En relación con estos aspectos el cuerpo normativo que se ocupa de esta pena ha precisado no sólo la extensión natural y los concretos límites de duración de la pena en atención a su gravedad, algo común al resto de penas de duración temporal, sino también la duración de la jornada de trabajo, en aras de impedir que la carga de trabajo pueda afectar negativamente a la persona⁹¹⁹, y la necesidad de señalar los horarios de realización de la actividad, con el objetivo de tratar de compatibilizar el cumplimiento de la pena con el desarrollo con normalidad de la vida del sujeto.

⁹¹⁶ En contra Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 345.

⁹¹⁷ Así por ejemplo podríamos pensar en la colaboración de estos penados en las actividades organizadas altruistamente por una empresa para mejorar la calidad de vida de los habitantes del lugar donde está ubicada.

⁹¹⁸ Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 22.

⁹¹⁹ Téngase presente que el número de horas de trabajo al día afectaría a la afflictividad de la pena y por esa vía podrían derivarse situaciones contrarias a la dignidad humana.

No está claro, sin embargo, si se marca en la ley otro espacio temporal de máximo interés en el contexto de esta pena, como es el plazo dentro del cual la pena tendría que quedar completamente cumplida; cuestión que suele abordarse en otras legislaciones para impedir que el cumplimiento de esta pena se alargue desmedidamente en el tiempo.

Las unidades de medida del tiempo con mayor trascendencia son el día, la jornada y la hora, aunque en la ley también se hace una concesión al año. Concretamente en la regulación legal de esta pena nos encontramos con que la extensión natural de la misma se expresa combinando la unidad temporal día con la unidad año (art. 40.4 y 5 “La pena de trabajos en beneficio de la comunidad tendrá una duración de 1 día a 1 año”, “...salvo lo que excepcionalmente dispongan otros preceptos de este Código”), la gravedad de la pena se enuncia valiéndose únicamente del día (art. 33.3.k “Son penas menos graves: los trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 180 días” y art. 33.4.h “Son penas leves: los trabajos en beneficio de la comunidad de 1 a 30 días”)⁹²⁰, la duración de la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad se formula apelando a la jornada (art. 53.1.p. 2 “...cada día de privación de libertad equivaldrá a una jornada de trabajo” y art. 88.1.p.1 “...sustituyéndose cada día de prisión ... por una jornada de trabajo”) y la duración diaria o jornada se concreta en horas (art. 49 “...Su duración diaria no podrá exceder de ocho horas...” y art. 6.1 Real Decreto “Cada jornada tendrá una duración máxima de ocho horas diarias”).

La diferente naturaleza de estas cuestiones hace efectivamente plausible que no siempre se acuda a una misma magnitud de medida a efectos del correspondiente cómputo, aunque ello nos pudiera producir cierta confusión inicial. Si bien, como trataremos de explicar seguidamente, tras detenernos en el significado de ellas, una regulación más clara de la cuestión también sería posible y exigible conforme al principio de legalidad.

a) La extensión natural de la pena y el día

La extensión natural de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, esto es, la duración temporal que el legislador asigna a cada pena en el Libro I del Código penal, comprende un lapso de tiempo que abarca de un día a un año (art. 40.4). Este marco penal, no vinculado a ninguna figura delictiva, constituye una regla general de duración de esta pena que, al igual que ha ocurrido con el resto de penas temporales (art. 36.1, art. 40.5, art. 50.1 y art. 53.1), se puede ver excepcionado por lo dispuesto en otros preceptos del Código penal (art. 40.5). En este caso concreto las posibles salvedades a la extensión natural de esta pena no se plasman directamente en nuestro Código penal sino que son resultado de la aplicación de la institución de la sustitución de penas. A través de esta vía la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad podría ver rebasado ese límite máximo de un año de duración, llegando a suponer un total de 730 días de trabajo, esto es, dos años, el doble del máxi-

⁹²⁰ Antes de la entrada en vigor de la Ley orgánica 15/2003, la gravedad de esta pena estaba determinada por un número de horas: los trabajos en beneficio de la comunidad de 96 a 384 horas eran considerados pena menos grave (art. 33.3.j) y pena leve los trabajos en beneficio de la comunidad de 16 a 96 horas (art. 33.4.e).

mo -tal sería el caso si operase como sustitutiva de la pena de prisión que no exceda de dos años (art. 88.1 p. 2)-, o de 450 días -así ocurriría en el supuesto de que sustituyese a la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de una pena de días-multa de 30 meses (límite máximo absoluto de duración de esta pena, art. 70.3.9º)-.

Otro camino a través del cual los límites máximos de duración de las penas se pueden ver rebasados es fruto de la aplicación de las reglas sobre la individualización de la pena originaria. Sin embargo, atendiendo al hecho de que el límite máximo de duración de la pena típica de trabajos en beneficio de la comunidad es sensiblemente inferior al límite máximo de su extensión natural, concretamente 180 días, la aplicación de las mencionadas reglas no nos conduce en ningún caso a superar el año de duración previsto en el artículo 40.4, dado que sólo es susceptible de darse en relación con los delitos castigados con esta pena una elevación de la pena en un grado en base a la apreciación de la circunstancia agravante de multireincidencia (art. 66.1.5ª), que daría lugar a 270 días de trabajos en beneficio de la comunidad.

En la hipótesis de que, como consecuencia de futuros cambios en la ley, el juego de las reglas de individualización de la pena determinara una pena de trabajos en beneficio de la comunidad superior al límite máximo de su extensión natural, sería deseable que se afrontase también el establecimiento de un límite máximo infranqueable de duración al estilo de lo que sucede con el resto de penas por disposición del artículo 70.3 CP.

b) Los límites de duración del artículo 33 CP: el día y las horas

Los límites de duración de las penas que se contemplan en el artículo 33 CP se establecieron con una finalidad eminentemente procesal que pretendía armonizar el derecho sustantivo con la distribución de competencias entre los juzgados y tribunales de lo penal⁹²¹, a la que posteriormente se renunció como consecuencia de un aumento importante de trabajo que se produjo en las audiencias provinciales⁹²². Consiguientemente estos límites estaban pensados para las penas previstas en los tipos penales, es decir, las penas originarias o principales, dado que son las que se utilizan como criterio objetivo para determinar la competencia judicial; sin perjuicio de que la clasificación de las penas que a partir de ahí surge pudiera producir efectos en el marco de otras instituciones como la suspensión condicional de la ejecución de la pena (art. 80.2), la prescripción de las penas (art. 133) o la cancelación de los antecedentes penales (art. 136). Cuestiones estas últimas respecto de las que alcanzaría pleno sentido la disposición recogida en el artículo 33.5 por la que se establece que “la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa tendrá naturaleza menos grave o leve, según la que corresponda a la pena que sustituya”⁹²³.

⁹²¹ Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 105.

⁹²² La Ley 36/1998, de 10 de noviembre, dispuso para solucionar la sobrecarga de trabajo de las audiencias provinciales que los juzgados de lo penal conociesen de los delitos a los que la ley señale pena privativa de libertad de duración no superior a cinco años (art. 14.3º).

⁹²³ Un pronunciamiento que entendemos debería extenderse a las penas sustitutivas.

Los mencionados límites seccionan la extensión natural de las penas creando nuevos marcos penales que nos permiten diferenciar la gravedad de la pena en atención a su naturaleza y duración, permitiéndonos hablar de penas graves, que se asociarían a los delitos graves, penas menos graves, vinculadas a los delitos menos graves, y penas leves, destinadas a las faltas (arts. 13 y 33). Por lo general, estos límites se proyectan sobre toda la extensión natural de la pena, pudiéndose, por tanto, tal y como se aprecia de la lectura del artículo 33, prescindir en ocasiones de la referencia a un límite máximo de duración de la correspondiente pena, que por defecto es el límite máximo de su extensión natural. No ocurre, sin embargo, así en el caso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad respecto de la cual el legislador ha renunciado a utilizar parte de su extensión natural. Hecho aislado hasta la ampliación de la extensión de la pena de localización permanente en 2010 que debería de ser de *lege ferenda* objeto de coordinación con el artículo 40.4.

En consideración a su gravedad la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se perfila como una posible respuesta penal a los delitos menos graves y a las faltas. Su gravedad se mide desde la entrada en vigor de la Ley orgánica 15/2003 en días y no en horas, como se establecía originariamente en el artículo 33, curiosamente en un momento en que se preveía únicamente como pena sustitutiva; resultando ser pena menos grave aquella cuya duración oscila entre 31 y 180 días y pena leve la que abarca de 1 a 30 días. Este cambio de criterio legislativo en la unidad de medición de esta pena, que le aparta de la tónica en el derecho comparado, puede traer consigo un considerable incremento de la gravosidad de la pena, capaz de suscitar la duda sobre si ésta sería en todo caso una pena más favorable que las tradicionales penas privativas de libertad. En este sentido obsérvese que si en un primer momento se consideró pena leve la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 16 a 96 horas y pena menos grave la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 96 a 384 horas⁹²⁴, a raíz de la reforma esta pena podría llegar a ser calificada de pena leve cuando comprenda de 8 a 240 horas y pena menos grave si oscila entre las 248 horas y las 1440 horas.

Esas cifras, no recogidas de forma explícita en el texto legal, son fruto de calcular el tiempo máximo que el condenado dedicaría a la realización de la concreta actividad, de lo que depende directamente la gravosidad de esta pena, aplicando el criterio legislativo conforme al cual la duración diaria de los trabajos en beneficio de la comunidad no podrá exceder de 8 horas (art. 49 p. 1º y art. 6.1 Real Decreto); operación de necesaria ejecución para concretar la duración de la pena. Si tomamos como referencia para determinar la gravedad de la misma el mínimo de tiempo de duración de las actividades impuestas -entendemos que éste sería 1 hora para no romper con la unidad penológica de cómputo-,

⁹²⁴ Nótese que entonces se solapaban el límite máximo de la pena leve con el límite mínimo de la pena menos grave de trabajos en beneficio de la comunidad. Asimismo resultaba, como señaló Jorge Barreiro, A., «Art. 49», cit., p. 222, otra contradicción al fijar su duración mínima en un día en el artículo 40 y en 16 horas en el artículo 33, horas que teniendo en cuenta que la jornada no podía exceder de ocho horas diarias requeriría de al menos dos días de cumplimiento.

el estado de la cuestión cambia de forma muy sensible, pues nos encontraríamos con que pena leve podría ser aquella que comprende entre una y 30 horas y pena menos grave la que abarca de 31 horas a 180 horas. A la luz de lo dicho, se pone de manifiesto la artificiosidad del criterio que sigue nuestro legislador para pronunciarse sobre algo tan importante como la gravedad de la pena, pudiendo darse el caso de que dos personas responsables penalmente en igual medida, reciban en función de circunstancias ajenas al delito penas de distinta gravedad.

Si como hemos afirmado la gravosidad de esta pena viene de la mano de la dedicación de parte del tiempo de la vida de la persona a la realización de determinadas actividades y es evidente, por razones físicas y no sólo jurídicas, que una persona no podría destinar todas las horas del día a ese fin, parece más aconsejable que la unidad de cómputo de esta pena no sea el día sino la hora⁹²⁵. De esta forma se pondría fin a algunos efectos indeseables de la combinación de los dos actuales criterios de medición de la duración de esta pena y además se evitarían algunos problemas que se manifiestan con motivo de la ejecución de la pena como es el relativo a si un órgano no judicial puede precisar el número de horas.

c) La duración de la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad: la jornada

La duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad aplicada en sustitución bien de una pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa bien de la pena de prisión está en relación directa con la duración de las penas sustituidas a través de unos módulos de equivalencia entre unas y otras marcados en la ley. Así lo indica el artículo 53 y el artículo 88, en los que se precisa que un día de privación de libertad o un día de prisión equivale a una jornada de trabajo. La unidad de cómputo de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a estos efectos concretos es, como vemos, la jornada de trabajo. Esto no es sino el tiempo de duración del trabajo diario, que con arreglo al artículo 49 CP, en sintonía con las normas protectoras de los trabajadores, se ha concretado en una duración de la jornada no superior a ocho horas⁹²⁶.

Atendiendo a lo dicho es posible que una persona tenga que realizar 3600 horas de actividades (supuesto en el que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad reemplaza a la responsabilidad personal subsidiaria por impago de una pena de multa de hasta 30 meses) e incluso unas 5840 horas (caso en el que la pena sustituye a una pena de prisión de hasta 2 años)⁹²⁷. Tiempo a todas luces excesivo y desproporcionado, que poco contribuye a un cumplimiento satisfac-

⁹²⁵ Obsérvese que éste es el criterio más seguido entre las legislaciones extranjeras.

⁹²⁶ El Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, fija el tope legal de horas de trabajo al día en nueve horas para los adultos y ocho para los menores (art. 34.3) y dispone que la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual (art. 34.1).

⁹²⁷ En estos casos la cifra tiene que ser en realidad algo inferior porque la pena de trabajos en beneficio de la comunidad aparece acumulada a la pena de multa, de forma que al menos dos cuotas diarias de multa se habrían de imponer.

torio de la pena⁹²⁸ y que puede desmotivar a los jueces a aplicar esta pena⁹²⁹ o a que se establezca una duración mínima de la jornada para procurar que un mismo día la persona pueda cumplir varias jornadas⁹³⁰.

d) Los horarios y las horas

La duración diaria de esta pena se cifra en un máximo de 8 horas, debiéndose concretar el número de horas exacto teniendo en cuenta las cargas personales o familiares del penado, así como, las circunstancias laborales y, en el caso de programas o talleres, la naturaleza de los mismos, según reza el artículo 6.1 del reglamento⁹³¹. Consiguientemente nos encontramos con que por vía reglamentaria se han introducido unos parámetros que no guardando relación con la gravedad del hecho delictivo condicionan el tiempo de dedicación a la actividad de utilidad pública impuesta, resultando que en su ejecución penas de trabajo en beneficio de la comunidad de idéntica duración puedan conllevar un número diferente de horas en función de circunstancias personales ajenas al delito⁹³².

Una posible vía de explicación a esta cuando menos chocante conclusión se encontraría en el hecho de que al ser ésta una pena enfocada a privar al sujeto de su libertad durante su tiempo libre ha de tomarse en cuenta la capacidad real de la persona de hacer frente a su cumplimiento sin poner en peligro la satisfacción de otras obligaciones familiares, formativas y laborales, dentro de lo razonable. Punto sobre el que también incide el reglamento en el artículo 6.2 “la ejecución de esta pena estará regida por un principio de flexibilidad para

⁹²⁸ La relación entre el número de horas y la finalización satisfactoria del cumplimiento de la pena ha sido constatada por Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», cit., p. 308, quien indica que la media de horas que comprendían las penas satisfactoriamente cumplidas era de 83,44 horas, situándose en 147,67 horas el promedio de las que no se llegaban a cumplir o no habían comenzado a cumplirse.

⁹²⁹ Así la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 4ª, nº. 432/2009, de 22 de junio, (FJ. 4º), aun reconociendo que el condenado debería beneficiarse de la sustitución de la pena, termina denegándosela por el gran número de jornadas de trabajo que tendría que realizar, 545 jornadas a las que por distintas razones podrían sumarse otras hasta alcanzar “la tan simbólica como disparatada cifra final de 1001 jornadas de trabajo”. Ello sumado a las dificultades de planificar su cumplimiento en atención a la situación personal del sujeto podría conducir en la realidad a la concesión de un perdón judicial, facultad que no le corresponde a los órganos judiciales.

⁹³⁰ En este línea el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Alicante de 21 de febrero de 2007 (Jurisprudencia Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2008), que para facilitar la ejecución de la pena, consideró prudente que cada jornada durase dos horas como habían propuesto los Servicios Sociales Penitenciarios, permitiendo que quienes estuviesen desempleados realizasen más de una jornada al día; o el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid de 17 de septiembre de 2009 (Jurisprudencia Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2009), si bien en éste se indica a la Administración Penitenciaria que debe ir procurando de cara al futuro que la duración de las jornadas excedan de dos horas y que cada día se cumpla una única jornada.

⁹³¹ El primer reglamento de desarrollo de las circunstancias de ejecución de esta pena preveía una duración mínima para la jornada de trabajo que se concretaba en cuatro horas (art. 5.1), que no tenía amparo legal alguno. Seguramente por ello en el Protocolo para la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Art. 49 del Código penal (Ley 15/2003, de 25 de noviembre) del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, la Audiencia Provincial de Alicante, la Diputación Provincial de Alicante y la Consejería de Justicia de la Generalidad de Cataluña se admitía una duración de la jornada inferior a cuatro horas atendiendo al caso concreto.

⁹³² Algunos autores han visto en ello una vulneración del principio de igualdad ante la ley, así Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 245. También el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Alicante de 21 de febrero de 2007 (Jurisprudencia Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2008). En contra, Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 361, quien trazando a este respecto un paralelismo con la pena de días-multa, considera que es equitativo que habiéndose señalado a dos personas idénticas pena de trabajos en beneficio de la comunidad, ésta conlleve para uno mayor sujeción que para otro.

compatibilizar, en la medida de lo posible, el normal desarrollo de las actividades diarias del penado con el cumplimiento de la pena impuesta”. Siendo ello comprensible en atención a los fines de las penas, lo que no parece admisible es que sea una norma reglamentaria la que introduzca esos condicionantes dando pie a entender que podría ser la propia administración en el marco del cumplimiento y no el órgano sentenciador, en el momento de aplicar la pena, la que indicase el número de horas de la jornada de trabajo⁹³³.

A nuestro juicio el objetivo que se persigue se puede igualmente lograr a través de otra fórmula que no lleva consigo el indeseable efecto de desconectar el tiempo de duración de la pena de la gravedad de la misma, como sería la relativa al establecimiento de la unidad de medida hora como única unidad de cómputo, distribuyéndose en el tiempo las horas de acuerdo con ese principio de flexibilidad.

Por lo que se refiere al concreto horario de cumplimiento hay que tener presente que el mismo está condicionado por la actividad o, en su caso, por el programa. A la luz de los convenios suscritos para la facilitación de plazas de puestos de trabajos en beneficio de la comunidad podemos observar como hay actividades para cuya realización se ofrece un amplio horario, incluyendo horarios de mañana, tarde o noche durante todos los días de la semana, mientras que otras presentan un horario más limitado, concentrado bien en jornada de mañana o de tarde o en fines de semana. Así las cosas, cabría plantear si las características temporales de la propia plaza de trabajo, en atención al número de plazas disponibles por la Administración, no terminarían condicionando también el número de horas diarias de trabajo⁹³⁴.

e) La jornada de trabajo

El paralelismo que nuestro legislador vio entre el contenido de esta pena y la realización de una actividad laboral le llevó a trasladar a la regulación legal de esta pena una exigencia básica de las normas de protección de los trabajadores como es la relativa a que la duración de la jornada laboral en cómputo semanal no excediese de 8 horas diarias. Así el artículo 49 del CP ha dispuesto que “la duración diaria no podrá exceder de 8 horas”, pronunciamiento que se reitera en el artículo 6.1 del reglamento.

Antes de la aprobación del Real Decreto 515/2005 se señalaba además reglamentariamente un límite mínimo a la duración de la jornada laboral que se cifraba en 4 horas. Esta precisión conllevaba un mínimo de carga punitiva diaria común a todos los penados, pero resultaba contradictoria con la ley, y por ende, ilegal. De ahí que su posterior desaparición haya de ser valorada positivamente. Así lo han

⁹³³ Obsérvese que las sentencias del Tribunal Supremo nº. 484/2006, de 3 mayo, y nº. 1188/2006, de 24 de noviembre, concretan el número de horas (dos horas diarias de trabajo en beneficio de la comunidad) e incluso establecen un plazo (durante dos meses). Asimismo los autos del Juzgado de lo Penal nº.1 de Vitoria de 11 de febrero de 2005 y de 6 de junio de 2005 (publicados en Jurisprudencia Penitenciaria de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, 2005).

⁹³⁴ Consiguientemente, como señala Marcos Madruga, F. de, «Artículo 49», en Gómez Tomillo, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Ed. Lex Nova, 2010, p. 312, si hay pocas plazas y mucha demanda el número de horas diarias fijadas será menor para dar ejecución a un número mayor de condenas; en cambio si la oferta supera a la demanda, los condenados terminarán realizando más horas.

hecho algunos autores que se han pronunciado al respecto, destacando además que con ello se favorece la compatibilización del cumplimiento de la pena con las obligaciones personales y familiares del condenado⁹³⁵. Efectivamente así es, aunque semejante contingencia ya contaba con otra vía de superación como era y es la previsión de que concurriendo causa justificada el cumplimiento de la pena se realizara de forma partida en el mismo o en diferentes días (art. 6.2 RD). Esta posibilidad se regulaba con mayor exigencia en el Real Decreto 690/1996, que establecía períodos mínimos de dos horas. Además tanto en este reglamento (art. 5.2) como en el Real Decreto 515/2005 (art. 6.2) se exigía que el cumplimiento de forma partida de la jornada fuese autorizado por el órgano judicial (primero fue el órgano sentenciador y después el Juez de Vigilancia Penitenciaria).

Ante la ausencia normativa de un límite mínimo a la duración de la jornada, nosotros abogamos porque se exija al menos que la jornada de trabajo comprenda una hora de actividad aunque sólo sea para no introducir nuevas unidades de cómputo de la pena.

f) El plazo de cumplimiento

Es frecuente encontrarnos en las legislaciones extranjeras que regulan esta pena una referencia a un plazo dentro del cual la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha de haber sido cumplida. La razón de ser de este plazo se encuentra en garantizar que el cumplimiento de la pena no se dilate de forma excesiva en el tiempo por mor de la distribución en aquel de la realización de las horas de actividad en aras de que por esa vía la pena no adquiera un plus de afflictividad o afecte negativamente a la finalidad perseguida a través de la misma⁹³⁶; siendo, por tanto, muy aconsejable su previsión. No obstante, no es posible afirmar con rotundidad que en nuestro Código penal se haya dispuesto en alguna ocasión este plazo, al que se habrían referido, con mayor o menor claridad, sin embargo, los reglamentos de desarrollo de la ejecución de la pena.

Algunos autores, realizando un importante esfuerzo interpretativo para evitar algunas disfuncionalidades, han entendido que ya la Ley orgánica 10/1995, en su redacción originaria, se refería a él en su artículo 40, del que resultaría que el citado plazo no podía ser ni inferior a un día ni superior al año⁹³⁷⁻⁹³⁸. De esta forma

⁹³⁵ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 208.

⁹³⁶ Este último aspecto es resaltado por Gómez Arroyo, J. L., «Apuntes sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 7-8, quien estima que a través de este plazo se consigue certidumbre y seguridad jurídica, evitándose las dilaciones o retrasos indebidos que pudieran afectar a la naturaleza y finalidad de la pena.

⁹³⁷ Por todos Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 249-251. Poza Cisneros, M., «Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal», en *Problemas específicos de la aplicación del Código Penal*, Ed. CGPJ, 2000, p. 323, señalaba además que este plazo tenía que establecerse en la resolución judicial. Y Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 37, apuntan la necesidad de que se flexibilice para responder de forma adecuada a los casos en los que la pena no se ha cumplido dentro del plazo debido a circunstancias personales o laborales del penado o a los retrasos de la propia administración en la asignación del trabajo.

⁹³⁸ Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 257, afirma que a través de este límite se trata de evitar que una excesiva prolongación de la pena afecte a la dignidad del penado-trabajador y operaría en los casos en los que el trabajo en beneficio de la comunidad fuese impuesto por vía de sustitución o como límite para las reglas de determinación. Este mismo autor (p. 210) considera igualmente que la duración de 180 días que como máximo alcanzaría esta pena según el artículo 33 funcionaría como límite en las sustituciones.

se le atribuía en el primigenio sistema de penas del Código penal de 1995 un sentido a aquella disposición, que de interpretarse con arreglo a su tenor literal no gozaría de aplicación práctica; aunque también podría ser considerada como un precepto en letargo, que despertaría cuando la unidad de cómputo de la pena fuese el día. Pero si así se atajaban algunos problemas⁹³⁹, también se alimentaban otros⁹⁴⁰. De ahí que nosotros, ante la imposibilidad de cuadrar el círculo y el tenor de las reformas acaecidas posteriormente, consideremos preferible atenernos a la literalidad de las palabras del legislador, aun cuando nos arrastren a una conclusión para nosotros indeseable. En este sentido entendemos que el citado artículo responde a la necesidad concreta de establecer la extensión natural de las penas privativas de otros derechos distintos a la libertad y al patrimonio, cifrando entre dos límites, uno mínimo de un día y uno máximo de un año, la duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Necesidad que se volvía ineludible tras la configuración de esta pena como pena principal, siendo el artículo 40, en armonía con la sistemática del código, el más adecuado para contener ese pronunciamiento. Seguramente hubiera sido deseable por igual motivo que el legislador hubiera reducido a 180 días el límite máximo de duración de esta pena, al ser éste el que se recoge en el artículo 33; pero resulta comprensible que no se haya procedido así a la luz de la evolución de esta pena como pena principal por si en un futuro se extiende a otras infracciones que requieran de un número mayor de días de trabajo en beneficio de la comunidad. Esta interpretación favorable a considerar que el artículo 40 establece la duración de la pena y no un plazo de cumplimiento de la misma se vería además reforzada tras la reforma operada por la Ley orgánica 15/2003, que dispuso en el citado artículo que la duración de la pena allí prevista podía ser exceptuada por lo dispuesto en otros preceptos del Código (art. 40.5). Asimismo si de un plazo se estuviera hablando en el artículo 40 deberíamos preguntarnos sobre el sentido de establecer un límite mínimo al mismo, cuando el objetivo de marcar un plazo a su cumplimiento es impedir un exceso de afflictividad de la pena. Ese podría ser el de garantizar un mínimo de sujeción del penado a la pena, pero es evidente que ese sentido desaparece cuando el plazo mínimo de cumplimiento se fija en un día.

Descartada la mención en la ley de una referencia a este plazo, cabría plantearse si el reglamento aborda la cuestión. Ciertamente tanto en el primer reglamento de desarrollo de las circunstancias de ejecución de esta pena como en los posteriores se hace referencia a un plazo. Pero si en el Real Decreto 690/1996 estaba claro

⁹³⁹ Así Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 249, advierte de la descoordinación que existiría entre esa duración y la duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sustitutiva y añade, tras la reforma por Ley orgánica 15/2003, que de considerarse que en el artículo 40 se está recogiendo el plazo de cumplimiento ya no es necesario proceder a explicar porqué el legislador no valora la gravedad de esta pena para el caso de que excediera de los 180 días. A nuestro juicio la descoordinación ya no es tal desde que la Ley orgánica 15/2003 ha dispuesto que la duración de las penas del artículo 40 será la allí indicada salvo lo que dispongan otros preceptos del Código. Por otra parte, el hecho de que no se valore la gravedad de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad de más de 180 puede ser debido a que no está prevista ninguna pena típica de duración superior a los 180 días.

⁹⁴⁰ Téngase presente que en aquel momento por vía de la sustitución de la pena de responsabilidad subsidiaria por impago de una pena días-multa era factible aplicar una pena de trabajos en beneficio de la comunidad que superara las 365 jornadas diarias; planteándose la seria dificultad de encajar su cumplimiento sin que excediese del año y haciéndolo casar con otras normas.

que ese plazo no era otro que el plazo máximo en que debería cumplirse la pena (art. 3: "...una vez que el Juez o Tribunal haya determinado las jornadas de trabajo impuestas al penado, la duración horaria de las mismas y el plazo máximo en que deberán cumplirse"), que además debería de ser precisado por el órgano sentenciador⁹⁴¹, la duda se siembra en el Real Decreto 515/2005, al que da continuidad en este concreto punto el reglamento actualmente vigente (Real Decreto 840/2011). Esta incertidumbre se producía porque si bien el artículo 6.1 del Real Decreto 515/2005 utiliza la expresión "el plazo en el que deberán cumplirse" ("para determinar la duración de la jornada y el plazo en el que deberán cumplirse se tendrán en cuenta las cargas personales o familiares del penado, así como, en su caso, sus circunstancias laborales"), este artículo a través del enunciado "jornada, horario e indemnizaciones" da a entender que el mismo versa sobre esos tres puntos, sin que luego en las correspondientes disposiciones se utilice expresamente el término "horario". Así las cosas podría interpretarse que el término plazo, al que se alude en concreto en el número 1 del artículo 6, no es en realidad un plazo de cumplimiento sino el horario de cumplimiento; téngase presente que el plazo no es sino el tiempo o término señalado para una cosa, que es también lo que marca el horario. Pero igualmente sería factible, apelando a su artículo 5.1 que sí utiliza el término horario, considerar que es la rúbrica la inexacta. Esta posibilidad, no obstante, encierra a nuestro juicio tres problemas: primero, siendo la cuestión del plazo de cumplimiento tan relevante, difícilmente se explica como se puede confundir con el horario en el enunciado legal. Segundo, conllevaría omitir la conexión expresa entre los horarios y las cargas personales o familiares del penado, así como, en su caso, sus circunstancias laborales. No obstante este último inconveniente se salvaría por la aplicación del principio de flexibilidad de la ejecución (art. 6.2). Y tercero, o bien se confiaría a la administración el señalamiento de ese plazo sin un marco de referencia o bien se estaría atribuyendo al juez una competencia que no está prevista por ley (art. 117 CE). Problemas que se mantienen en el reglamento vigente que no se ha pronunciado al respecto, manteniendo la redacción de esas normas con ligeras modificaciones, sean de estilo o de fondo, pero sin afectar al asunto que nos ocupa.

De cualquier forma, aunque pudiera entenderse que el reglamento está pensando en semejante plazo, desde un planteamiento negador de la existencia del mismo en la ley, debemos tratar de dilucidar si ese tipo de norma puede regular esta cuestión. A nuestro juicio la respuesta sería negativa desde el momento en que la determinación de un plazo dentro del cual una pena ha de cumplirse incide en la esencia de su ejecución. Obsérvese además que no se ha contemplado en la ley la posibilidad de proceder en casos justificados a una suspensión de la ejecución de la pena o a una modificación del plazo⁹⁴².

⁹⁴¹ Así los autos del Juzgado de lo Penal n.º 1 de Vitoria de 11 de febrero de 2005 y de 6 de junio de 2005 (publicados en Jurisprudencia Penitenciaria de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, 2005).

Obsérvese también que el CGPJ, en *Boletín de Información del CGPJ*, 1996, n.º 131, p. 45, había propuesto una redacción del precepto en el sentido de que la Administración penitenciaria procedería a ejecutar la pena impuesta en cada caso, en lo que se refiriese al número de jornadas de trabajo, duración de las mismas y plazo máximo en que habrían de cumplirse, de acuerdo con lo establecido en la sentencia condenatoria, para evitar que pareciese que el reglamento daba órdenes a los jueces contra lo dispuesto en el artículo 117 CE.

⁹⁴² En algunos casos, como veremos, cabría plantear la posibilidad de aplicar analógicamente el artículo 60 CP.

En este estado de cosas consideramos imperioso un pronunciamiento del legislador que señale de forma clara en el Código penal un plazo máximo para el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con el objetivo primordial de que no se prolongue en exceso la extinción de la responsabilidad penal. Este plazo tendría que estar en función de la duración de la pena y debería ser lo suficientemente flexible para atender a la imposibilidad de cumplirlo de forma no imputable al condenado así como para tener en cuenta aquellas circunstancias personales, familiares o laborales que pudieran afectar al mismo a lo largo de la ejecución de la pena⁹⁴³.

Una vez dispuesto en la ley un plazo máximo de cumplimiento de la pena, sería aconsejable que su cómputo comenzara a correr desde la firmeza de la resolución judicial que impone esta pena en vista a servir también de acicate para una mejor gestión del cumplimiento de esta pena ante el peligro de prescripción de la misma. No obstante, este *desideratum* se presenta más inalcanzable dado los problemas que persisten en la ejecución de esta pena.

6. Las funciones

6.1. Introducción

Al hilo de nuestra aproximación a los sistemas penales europeos ha quedado de manifiesto que el trabajo en beneficio de la comunidad se ha articulado básicamente en los mismos de dos grandes formas, compatibles entre sí. Puede aparecer como pena o como una obligación o regla de conducta a la que condicionar o subordinar la aplicación de alguna institución probatoria. Nuestro legislador ha optado por atribuir al trabajo en beneficio de la comunidad solamente la naturaleza de pena⁹⁴⁴, introduciéndola en consecuencia en el sistema de penas de nuestro Código penal, donde le ha asignado la doble función de servir como pena autónoma, directa o principal, y como pena sustitutiva.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en un primer momento (Ley orgánica 10/1995), estaba llamada a desempeñar un papel muy secundario en el sistema penal al habersele otorgado únicamente la función de pena sustitutiva de la pena principal de arresto de fin de semana (art. 88.2) y de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa (art 53)⁹⁴⁵; nunca de la pena de prisión, ni siquiera de las de duración inferior a los seis meses resultantes de la aplicación de las reglas

⁹⁴³ La necesidad de flexibilizar este plazo es apuntada también por Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 37.

⁹⁴⁴ Véase la argumentación de Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., pp. 175-179, para excluir la consideración del trabajo en beneficio de la comunidad como regla de conducta en el marco de la suspensión condicional de la pena y de la sustitución de penas. También plantea la cuestión Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 391-398.

⁹⁴⁵ Un sector mayoritario de la doctrina ha considerado, sin embargo, que el trabajo en beneficio de la comunidad es un modo de cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Entre otros, Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., p. 209; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 285.

que determinan la aplicación de la pena inferior en grado. Un papel secundario a cuyo desempeño en nada ayudaba la propia ley en la medida en que la pena de arresto de fin de semana a la que podía sustituir gozaba de por sí de poco predicamento entre las figuras delictivas⁹⁴⁶, la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa dependía a su vez de la imposibilidad de satisfacer la pena de multa, las penas a las que sustituía podían beneficiarse de la suspensión condicional de la ejecución de la pena (art. 80), la función de pena sustitutiva la ejercía siempre en concurrencia alternativa con otra pena, bien la pena de multa bien la pena de arresto de fin de semana, y la aplicación de la propia pena se hacía depender del consentimiento del condenado; sin olvidarnos de su carácter novedoso. Todo ello se unió para que en la realidad la pena de trabajos en beneficio de la comunidad terminara desarrollando esta función de sustitutivo de la privación de libertad de forma muy residual como avalan los datos numéricos sobre el uso del trabajo en beneficio de la comunidad⁹⁴⁷⁻⁹⁴⁸. Esta situación necesariamente habría de cambiar con la decisión del legislador de suprimir del sistema de penas a la pena de arresto de fin de semana y de confiar en gran parte el cometido de aquella a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

A partir del 1 de octubre de 2004, momento en que entró en vigor una gran reforma del sistema de penas aprobada por Ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad heredaría el papel que la pena de arresto de fin de semana desarrollaba como pena sustitutiva de las penas de prisión (art. 88 y art. 71), llegando incluso poco después con la modificación del Código penal por Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, a ser la única pena sustitutiva de la citada pena en relación con los delitos de violencia de género (art. 88.1.3)⁹⁴⁹; acrecentaría su capacidad como pena sustitutiva de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, al ser la única alternativa a ella en el marco de los delitos (art. 53); y reafirmaría, tras su primera aparición como pena principal en la Ley orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, su papel como pena autónoma. Punto este último en relación con el cual no se habría querido aprovechar todo el vacío normativo que dejaba la supresión de la pena de arresto de fin de semana, habiéndose optado por sustituir ésta en la inmensa mayoría de los delitos que la preveían por la pena de prisión a partir de tres meses en sintonía con el objetivo de la reforma de introducir las tan denostadas penas⁹⁵⁰. No muy diferente fue lo que ocurrió con las faltas, respecto de las cuales la pena de trabajos en beneficio de la comunidad entraría en competencia con la pena de multa o con la nueva pena de localización permanente⁹⁵¹.

La mayor relevancia que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad habría adquirido en el sistema penal tras la reforma de 2003 no ha recibido a nivel doctri-

⁹⁴⁶ Véase González Tascón, M. M., *Pasado, presente y futuro de la pena de arresto de fin de semana. Un estudio dogmático y de política criminal*, Ed. Universidad de Oviedo, 2007, pp. 75-104.

⁹⁴⁷ Por todos Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., pp. 174-181.

⁹⁴⁸ El CGPJ en su *Informe sobre la aplicación del nuevo Código Penal de 1995*, de 1999, p. 62, señala que esta pena sólo se había impuesto en 606 sentencias, a pesar de que se contaba con 1668 plazas permanentes de trabajo.

⁹⁴⁹ A raíz de la reforma del Código penal de 2010 esa función es también cumplida en parte por la pena de localización permanente.

⁹⁵⁰ La pena de prisión pasó a estar presente en todos los delitos en los que estaba prevista una pena de arresto de fin de semana, a excepción del hurto y robo de vehículo a motor.

⁹⁵¹ Esta última se contempló en todas aquellas faltas que el Código penal había castigado con la pena de arresto de fin de semana.

nal una valoración unánimemente positiva. Han sido varios los autores que se han mostrado escépticos sobre la posibilidad de que a raíz de los cambios experimentados en la ley asistiéramos a un uso importante de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que reafirmase su estatus de pena alternativa a la prisión⁹⁵². No obstante, una nueva modificación del Código penal en 2007 marcaría un punto álgido para que se incrementara el uso de esta pena, fruto de su extensión entre los delitos contra la seguridad vial, que, como es conocido, tienen un peso específico en el volumen de la delincuencia. Esta línea no ha tenido continuación en la hasta el momento última gran reforma del Código penal, producida por la Ley orgánica 5/2010, de 22 de junio, la cual, motivada por la carencia de puestos de trabajo para el cumplimiento de esta pena, ha encendido una nueva mecha para que su uso merme con la previsión de una nueva pena alternativa a la pena de prisión que no exceda de seis meses, la pena de localización permanente. Asimismo contribuirá seguramente a ese resultado la modificación de la penalidad de algunos delitos contra la seguridad vial, en los que tras la mencionada reforma la pena de trabajos en beneficio de la comunidad aparece como pena alternativa no sólo a la pena de prisión sino también a la pena de multa.

6.2. Pena principal

La articulación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como una pena autónoma, no dependiente, por tanto, de ninguna otra pena, podría decirse que se realizó de una forma un tanto subrepticia, que fácilmente hubiera podido pasar desapercibida si no fuera por su vinculación a una reforma del Código penal con gran eco en los medios de comunicación, como fue la operada por la Ley orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros⁹⁵³, y a una conducta, la de malos tratos en el ámbito doméstico (art. 153), que hasta entonces no había revestido más que la consideración de una falta⁹⁵⁴. Pocos meses más tarde se aprobó una reforma más amplia del Código penal por Ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, al hilo de la cual se asoció directamente esta pena a un total de tres delitos (el delito de robo y hurto de uso de vehículo a motor, el delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas y el delito de quebrantamiento de la prohibición de aproximación a la víctima o aquellos de sus familiares u otras personas que determine el

⁹⁵² Cid Moliné, J., «Penas no privativas de Libertad en la Ley Orgánica 15/2003 (especial mención a: trabajo en beneficio de la comunidad y prohibición de acercamiento)», cit., p. 224.

⁹⁵³ Esta ley reintrodujo también vía tipo penal la pena de prisión de duración mínima de 3 meses.

⁹⁵⁴ En el anteproyecto de ley orgánica de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se asociaba a los delitos de malos tratos en el ámbito doméstico (art. 153), en el que aparecía en alternativa a la pena de prisión y cumulativamente con la privación del derecho a la tenencia y porte de armas; de sustracción de vehículo a motor o ciclomotor (art. 244.1, p. 1º), en el que se preveía como pena única; y de reiteración de la falta de sustracción de vehículo a motor o ciclomotor (art. 244. 1, p. 2º). En el proyecto de ley orgánica de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros (BOCG. CD. Serie A, nº. 131-1), sólo se vincula a la primera de las infracciones citadas, al encauzarse la reforma de la descripción típica del delito de sustracción de vehículo a motor o ciclomotor por medio de otro proyecto.

Juez)⁹⁵⁵⁻⁹⁵⁶ y a unas ochos faltas (la falta de incumplimiento de obligaciones familiares, las faltas de amenaza, coacción, injuria o vejación injusta de carácter leve cuando entre el ofendido y el ofensor media un determinado vínculo familiar o asimilado, la falta de deslucimiento de inmuebles, la falta contra la flora amenazada o sus propágulos y la falta de maltrato a los animales). Al año siguiente la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, vuelve a confiar en ella en relación con la protección contra los malos tratos, las amenazas y las coacciones de las que son víctimas determinadas personas, manteniéndola en el delito de malos tratos en el ámbito doméstico y enlazándola a determinadas amenazas y coacciones leves que habrían devenido delito en atención a la vinculación entre el agresor y la víctima, pero la suprime del reformulado delito de quebrantamiento de condena del artículo 468.2. La Ley orgánica 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal en materia de seguridad vial, potencia su uso en el ámbito de los delitos contra la seguridad vial, y en la reforma del Código penal, obra de la Ley orgánica 5/2010, de 22 de junio, se extiende al ámbito de los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial.

Tras todas estas reformas la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha ido ampliando ciertamente su campo de aplicación como pena principal aunque siguen siendo contadas las infracciones penales a las que se vincula originariamente. Estaríamos hablando de escasos delitos y algunas faltas tipificadas en el Código penal, que sumarían un total de unas dieciocho infracciones penales.

Su utilización como pena principal en alguna de las infracciones tipificadas en otras leyes penales no se ponderó en su momento ni se ha planteado con posterioridad⁹⁵⁷, a pesar de tratarse de una cuestión elemental del sistema penal. Si se hubiese operado así, seguramente habría evitado el legislador quedar en evidencia ante la desastrosa derogación de la pena de arresto de fin de semana, expulsada del Código penal y posible superviviente en la legislación especial⁹⁵⁸, creadora de gran inseguri-

⁹⁵⁵ Nótese que en la redacción del artículo 468.2 se hablaba del quebrantamiento de las prohibiciones a las que se refiere el apartado dos del artículo 57, que a su vez nos remitía al artículo 48.2, donde sólo se recogía la prohibición de aproximación.

⁹⁵⁶ Hasta el dictamen de la Comisión del Senado también se propuso la utilización de esta pena frente a la sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural, frente a la obstrucción a la justicia y en el delito de respeto a los difuntos, introduciéndose en el informe de la Ponencia del Senado para la distribución de moneda, sellos o efectos timbrados falsos por el adquirente de buena fe a sabiendas de su falsedad.

⁹⁵⁷ Obsérvese que con motivo de la reforma de la Ley del Régimen Electoral General por Ley orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (BOE, nº. 25, de 29 de enero de 2011), se procedió a la armonización de la penalidad de cada uno de los delitos electorales con el sistema de penas del Código penal, pero en ningún momento de su tramitación parlamentaria nuestros representantes reflexionaron sobre la utilización de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en estos delitos. Lo mismo ocurrió en la correspondiente adaptación de la penalidad del delito de contrabando sobre la que ha incidido la Ley orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando (BOE, nº. 156, de 1 de julio de 2011).

⁹⁵⁸ Me gustaría en este punto recordar unas palabras muy gráficas en relación con la pena de arresto de fin de semana del Prof. Suárez Montes, R. F., *Prólogo a la monografía Pasado, presente y futuro de la pena de arresto de fin de semana. Un estudio dogmático y de política criminal*, cit., p. 20, "...si me permiten un macabro símil, nos encontramos ante un *moriturus*, al que será aplicado el garrote vil, pero mal ejecutado, que le dejará en situación de agonía durante un cierto tiempo".

dad jurídica⁹⁵⁹, acrecentada a raíz de la derogación del Real Decreto 690/1996, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y arrestos de fin de semana (Disp. derogatoria única del Real Decreto 515/2005)⁹⁶⁰. Inseguridad jurídica que se habría puesto especialmente de manifiesto en sede de los delitos electorales⁹⁶¹, motivando al Pleno del Tribunal Supremo a adoptar un acuerdo no jurisdiccional, de 29 de noviembre de 2005, alcanzado por mayoría, en el que se estableció que «las disposiciones transitorias del Código Penal, en particular la número 11, se aplican también en relación con las Leyes penales especiales». A partir de este pronunciamiento del Pleno, en los casos en los que con la desaparición de la pena de arresto de fin de semana se suscitase el interrogante sobre la pena aplicable a delitos tipificados en las leyes penales especiales, el Tribunal Supremo ha considerado, bien por aplicación conjunta de la disposición transitoria 11.1, letra f⁹⁶² y la disposición transitoria 8ª (sentencias n.º. 1626/06, de 20 de enero, o n.º. 396/06, de 13 de marzo⁹⁶³), bien por aplicación de la disposición transitoria 11.1, letra e⁹⁶⁴ (sentencias n.º. 455/06, de 24 de abril⁹⁶⁵, n.º. 1140/2006 de 21 noviembre, n.º. 939/2007, de 8 de noviembre), y en base al artículo 88⁹⁶⁶, que en todo caso la pena aplicable sería una

⁹⁵⁹ Obsérvese que cuando se aprobó la Ley orgánica 10/1995 se procedió por vía de su disposición transitoria 11ª a sustituir las penas previstas para las infracciones tipificadas en las leyes penales especiales que eran suprimidas del sistema de penas por alguna de las nuevas penas. Esta forma de proceder no se ha seguido con motivo de la derogación de la pena de arresto de fin de semana.

⁹⁶⁰ Véase por ejemplo Abel Souto, M., «Los arrestos menores y mayores de la legislación penal especial y la supresión del arresto de fin de semana (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2006)», en *EPC*, 2006, n.º. 26, pp. 459-476.

⁹⁶¹ El problema finalmente lo ha resuelto el legislador con la aprobación de la Ley orgánica 2/2011, de 28 de enero. En ésta, como ya hemos dicho, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no se contempla como pena principal en ningún caso, a pesar de que el Tribunal Supremo, en sus sentencias n.º. 484/2006, de 3 de mayo, y n.º. 1188/2006, de 24 de noviembre, la consideraba la pena con mejor disposición para compensa equitativamente la omisión de una colaboración social como sería la actuar como miembro de una mesa electoral.

⁹⁶² «Cuando se hayan de aplicar Leyes penales especiales o procesales por la jurisdicción ordinaria, se entenderán sustituidas: l) cualquier otra pena de las suprimidas en este Código, por la pena o medida de seguridad que el Juez o Tribunal estime más análoga y de igual o menor gravedad. De no existir o de ser todas más graves, dejará de imponerse».

⁹⁶³ FJ.único: «Se trata, por lo tanto, de determinar la pena, de igual o menor gravedad, más análoga a la pena eliminada. Esta Sala estima que la pena que guarda una mayor analogía con la de arresto de fin de semana es la de trabajos en beneficio de la comunidad, elección que tiene su fundamento en el art. 88.1 CP, que permite la sustitución de la pena privativa de la libertad no mayor de un año por la de trabajos en beneficio de la comunidad. En la medida en la que la pena originaria prevista en el artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General era la de arresto mayor y, por lo tanto, de privación de libertad menor de un año, la equivalencia establecida tiene suficiente apoyo en la Ley.

Se trata además de una equivalencia real, como no siempre puede darse en el derecho penal, dado que la pena de trabajo en beneficio de la comunidad compensa equitativamente la omisión de una colaboración social que la Ley requería del acusado.

Consecuentemente, se debe imponer la pena de dos horas diarias de trabajo en beneficio de la comunidad durante dos meses, es decir, el tiempo equivalente al grado mínimo del antiguo arresto mayor».

Esta sentencia contiene un voto particular del Magistrado Perfecto Andrés Ibáñez mediante el que manifiesta que la restitución del Tribunal constituye una aplicación analógica de las normas en perjuicio del reo.

⁹⁶⁴ «Cuando se hayan de aplicar Leyes penales especiales o procesales por la jurisdicción ordinaria, se entenderán sustituidas: e) la pena de arresto mayor, por la pena de arresto de siete a quince fines de semana».

⁹⁶⁵ En esta ocasión establece en su fallo, tras convertir una pena de arresto de fin de semana de siete fines de semana en una privación de libertad de 14 días, en base a la disposición transitoria 11.1 e) y disposición transitoria 8, que ésta por presentar una duración inferior al límite mínimo legal sea sustituida en ejecución de sentencia, en aplicación del artículo 88, por multa (28 días) o trabajos en beneficio de la comunidad (14 días).

⁹⁶⁶ Como se explicará más adelante, el artículo 88 recoge la sustitución facultativa de penas, de ahí que el Tribunal Supremo debería apelar para fundamentar su tesis a una aplicación analógica del artículo 71.2. Así lo hace la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 5ª), n.º. 1058/2010, de 3 de diciembre.

pena de privación de libertad, cuya duración se concretaría aplicando el módulo de conversión de dos días de privación de libertad por un día de arresto de fin de semana y que debería ser reemplazada por una pena sustitutiva. No obstante, en otras sentencias la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se aplica como pena principal, apelando igualmente a la disposición transitoria 11.1, letra l (sentencia n.º. 484/2006, de 3 mayo⁹⁶⁷; sentencia n.º. 1188/06 de 24 de noviembre⁹⁶⁸).

Antes de conocer exactamente cuáles son las infracciones penales que nuestro Código penal castiga con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad conviene observar que en todas ellas el correspondiente tipo penal dispone siempre de una pena alternativa a la misma en aras de evitar el vacío punitivo o la merma de castigo (en caso de que estuviese prevista cumulativamente a otra pena) a la que pudiera conducir la negativa del sujeto a realizar tal prestación⁹⁶⁹⁻⁹⁷⁰. Hecho explicable, como señalamos en su momento, como consecuencia de que tal consentimiento se haya perfilado como una *conditio sine qua non* de la aplicación de esta pena. La previsión a nivel legislativo de una pena en disyuntiva con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad nos permite, por otra parte, constatar si efectivamente ésta funciona como una auténtica alternativa a la pena de prisión o no. Nos referiremos a ello más adelante, procediendo a continuación a exponer las infracciones penales castigadas con la pena originaria de trabajos en beneficio de la comunidad que, agruparemos, en la medida de lo posible, en atención a su naturaleza.

Desde esta perspectiva podemos hablar de un primer bloque de infracciones penales integrado por conductas de violencia doméstica y de género en relación con las cuales el recurso a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha sido fruto del reconocimiento de que en ocasiones una pena de prisión podría resultar despropor-

⁹⁶⁷ Esta sentencia contiene un voto particular del Magistrado Enrique Bacigalupo Zapater, quien considera que la disposición transitoria 11ª, letra l) vulnera el principio de legalidad debido a la falta de determinación y taxatividad de la pena aplicable.

⁹⁶⁸ En esta ocasión el Magistrado Enrique Bacigalupo Zapater no emite un voto particular.

⁹⁶⁹ Como ya apuntáramos en «Algunas observaciones a la reforma de las penas por la Ley Orgánica 15/2003, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal», cit., p. 48, y señala Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 230, esta situación se produjo en el delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupeficientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas con la Ley orgánica 15/2003, que le castigaba con la pena de prisión de 3 a 6 meses o multa de 6 a 12 meses y, en su caso, trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días y, en cualquier caso, privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a 1 y hasta 4 años. Efectivamente la previsión en el tipo penal de una pena acumulativa facultativa de pena de prisión y pena de trabajos en beneficio de la comunidad es una de las conclusiones a las que podemos llegar a la luz del estilo lingüístico que se utiliza para expresar la penalidad típica. No obstante, la indeseable consecuencia a la que nos conducía la falta de consentimiento del condenado a realizar un trabajo en beneficio de la comunidad favorecería una interpretación finalista y sistemática de la norma que tuviera presente que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se proyecta en el Código penal como una alternativa a la privación de libertad; consiguientemente, podría entenderse que la pena de trabajo en beneficio de la comunidad formaría parte facultativamente de una penalidad más amplia integrada por ella y por la pena de multa, cuya alternativa típica sería la pena de prisión. En esta línea se ha pronunciado la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, (Sección 6ª), de 2 de septiembre de 2005. Véase también Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 354-355.

En el anteproyecto de ley orgánica por el que se modifica la Ley orgánica 10/1995 se llegó a contemplar la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena única en el delito de robo y hurto de uso de vehículos.

⁹⁷⁰ Recuerda la discusión doctrinal sobre la posibilidad de dotar a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad del carácter de pena originaria Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 229-230.

cionada en consideración a la entidad de la conducta concreta⁹⁷¹ y de la insuficiencia de otras penas alternativas a la prisión para cumplir, principalmente, fines de prevención general, tanto negativa como positiva, y de prevención especial. No obstante, la utilización de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en estas infracciones se habría explicado no tanto por sus cualidades intrínsecas⁹⁷² como por el rechazo de otras penas principales como la pena de multa y la pena de localización permanente sobre la base de que éstas pueden agravar la situación de las víctimas del delito dependientes económicamente del agresor o que convivan todavía con él⁹⁷³⁻⁹⁷⁴.

Ciertamente la pena de multa no se perfila como una pena adecuada en aquellos casos en los que las víctimas dependen económicamente del agresor dado que también ellas sufrirían las consecuencias de la pena, pero además puede transmitir un mensaje completamente equivocado y contradictorio con toda la política criminal en materia de violencia de género al permitir que actos de semejante naturaleza pudieran ser compensados con el pago de una suma de dinero⁹⁷⁵.

El peligro de la utilización de la pena de localización permanente en este marco no vendría, a nuestro juicio, de la posibilidad de que el cumplimiento de esta pena agravara la situación de la víctima en la medida en que el juez está facultado para señalar en la sentencia un lugar de cumplimiento distinto al domicilio común y la ejecución discontinua de la pena⁹⁷⁶, sino más bien de que, al igual que sucede con la pena

⁹⁷¹ En este sentido el propio Tribunal Constitucional, con motivo de la resolución de dos cuestiones de inconstitucionalidad planteadas al artículo 153 en su redacción por Ley orgánica 11/2003, manifiesta que el principio de proporcionalidad entre el delito y la pena queda salvado, entre otras razones, por la previsión de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en alternativa a la pena de prisión que permite atemperar la sanción penal a la gravedad de la conducta (ATC 233/2004, de 7 de junio, FJ. 7º, y ATC 332/2005, de 13 de septiembre, FJ. 4º y 5º). No obstante, como ha señalado Brandariz García, J. A., «La sanción de trabajos en beneficio de la comunidad como respuesta a la violencia de género», en Puente Aba (dir.), *La respuesta penal a la violencia de género. Lecciones de diez años de experiencia de una política criminal punitivista*, Ed. Comares, 2010, p. 226, la existencia de una pena menos grave que la prisión puede traer consigo la ampliación de la red penal (efecto de *net widening*), en la que quedarían atrapadas personas que de otro modo no serían condenadas por ese delito.

⁹⁷² Medina Ariza, J. J., «El tratamiento al maltratador en el contexto comunitario como respuesta penal: consideraciones político criminales» en *La ley de medidas de protección integral contra la violencia de género. Cuadernos penales José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, 2002, nº. 2, p. 199, manifiesta su incertidumbre sobre cómo esta pena podría contribuir a tratar la violencia de género; Brandariz García, J. A., «La sanción de trabajos en beneficio de la comunidad como respuesta a la violencia de género», cit., pp. 225-227.

⁹⁷³ Informe de la Subcomisión sobre medidas legislativas para una respuesta integral a la violencia de género citado por Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 307-308; quien además en «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., pp. 408-410, llama la atención sobre el hecho de que el planteamiento de la citada Subcomisión no se lleva a sus últimas consecuencias, apreciándose en el conjunto del sistema penal algunas incoherencias. Por lo que se refiere a la pena de multa Corcoy Bidasolo, M., «Los fines de la pena en el sistema de penas y medidas de la reforma penal de 2003», cit., p. 242, se habría también pronunciado a favor de su no utilización en estos delitos al poder aumentar ese tipo de violencia e incluso crearla.

⁹⁷⁴ Obsérvese que tras la reforma del Código penal en junio de 2010 es posible, sin embargo, que la pena de localización permanente pueda ser aplicada como pena sustitutiva en alternativa a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en los delitos relacionados con la violencia de género.

⁹⁷⁵ Larrauri Pijoan, E., «Los programas formativos como medida penal alternativa en los casos de violencia de género ocasional», en *REIC*, 2009, nº. 8, p. 19, propone que en los casos más leves de violencia de género se vuelva a discutir la previsión de la pena de multa u otras penas de análoga severidad como la amonestación. Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., p. 421, compartiría la opinión de E. Larrauri de admitir la pena de multa cuando se tratase de los casos más leves y no existieran exigencias de prevención especial, si su cumplimiento no perjudicara a las víctimas.

⁹⁷⁶ La forma de cumplimiento discontinua de esta pena permitiría al penado compatibilizar el cumplimiento de la pena con sus obligaciones labores y, con ello, satisfacer los deberes económicos que, en su caso, tenga para con la víctima.

de multa, nos encontramos ante una pena desposeída de contenido resocializador, de forma que su relevancia se desplegaría en aquellos casos en los que una reincidencia futura del sujeto pudiera ser evitada mediante la causación en él de un efecto *shock*.

Descartada la pena de multa y atenuada la relevancia de una pena de localización permanente, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se muestra entre las penas principales existentes en nuestro sistema de penas como una pena con capacidad de dar una respuesta proporcionada al hecho en alguna de sus manifestaciones. Más difícil tiene esta pena, por lo que a estos delitos concierne, contribuir a que durante su cumplimiento se favorezca la toma de conciencia por parte del condenado del hecho cometido y el desarrollo de la tan necesitada, en este tipo de agresores, empatía. A este fin, sería vital que el tipo de actividad que se lleve a cabo y su organización tuviese como objetivo promover actitudes y comportamientos orientados al bien común a través del contacto con personas que actúen como modelos prosociales⁹⁷⁷; habiéndose destacado precisamente por algún autor que el aspecto positivo de esta pena en el ámbito de este tipo de violencia recae en la configuración de los programas de confrontación del delincuente con el daño ocasionado⁹⁷⁸. Sin embargo, en la administración catalana, por ejemplo, se han excluido en estos casos las labores de reparación, apoyo o asistencia a las víctimas de delitos afines al considerar que ni son recomendables ni aconsejables para las víctimas y que carecen en muchas ocasiones de un significado preventivo especial para el delincuente⁹⁷⁹.

Cuando el agresor requiera del seguimiento de programas de tratamiento psicológico específico la opción, a nuestro juicio, preferente en aras de la prevención especial sería la aplicación de la pena de prisión y, en su caso, su suspensión condicional con sujeción a reglas de conducta entre las que se encuentra la participación en programas de rehabilitación de maltratadores (art. 83), o su sustitución por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y sometimiento a programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico (art. 88). Pero ésta es una opción condicionada, como vemos, por la concreta gravedad del hecho, de lo que resulta que si el hecho no es merecedor de la pena de prisión no podría acudir a estas otras vías, aunque se apreciase en el sujeto una peligrosidad criminal que pudiera hacer necesario recurrir a ese tipo de programas. De ahí la conveniencia de que, al igual que ocurre en el sistema penal anglosajón⁹⁸⁰, se articule una pena comunitaria consistente, total o parcialmente, en la participación en programas de rehabilitación específicos para este tipo de delincuencia⁹⁸¹.

⁹⁷⁷ Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 353-354, considera que es imposible encontrar una actividad que guarde una relación especial con estos delitos y propugna que en estos casos se busquen actividades que permitan el desarrollo de la empatía con personas en especiales circunstancias al estimar que la violencia machista encuentra su sustrato en el egoísmo absoluto.

⁹⁷⁸ Faraldo Cabana, P. «Las penas principales de los delitos relacionados con la violencia de género», en Carbonell Mateu, J. C./ González Cussac, J. L./ Orts Berrenguer, E., (dir.), *Constitución, Derechos Fundamentales y sistema penal*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2009, p. 580.

⁹⁷⁹ Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., p. 411.

⁹⁸⁰ Un apunte de derecho comparado en Rueda Martín, M. A., *Los programas y/o tratamientos de los agresores en supuestos de violencia de género. ¿Una alternativa eficaz a la pena de prisión?*, Ed. Dykinson, 2007, pp. 97-105.

⁹⁸¹ La propuesta de crear una pena principal consistente en participar en esos programas ha sido realizada también por Larrauri Pijoan, E., «Los programas formativos como medida penal alternativa en los casos de violencia de género ocasional», cit., p. 20, quien igualmente postula la posibilidad de que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se combine con el sometimiento a esos programas en aras de eludir una práctica judicial consistente en aplicar la pena de prisión si el sujeto tiene antecedentes penales; *Continúa*

No lo ha hecho así nuestro legislador, si bien en la reforma del Código penal por Ley orgánica 5/2010 sí ha trasladado a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad esa posibilidad al incorporar en el concepto de actividad pública la participación del penado en programas formativos o de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexual y otros similares; un proceder que, en nuestra opinión, conlleva, como ya indicamos, una desnaturalización de la pena, pues se pierde un aspecto fundamental de los trabajos en beneficio de la comunidad como es su componente reparador del daño causado a la sociedad. En definitiva, el trabajo en beneficio de la comunidad vinculado a la violencia de género y doméstica podría ser adecuado para dar respuesta a los casos de menor gravedad en los que no sea necesario desarrollar ningún tipo de tratamiento⁹⁸².

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena originaria está prevista en el delito de malos tratos, no habituales u ocasionales, en el ámbito doméstico (art. 153.1 y 2), donde se contempla en alternativa a la pena de prisión de 6 meses a 1 año, si la ofendida es o ha sido esposa o mujer que está o ha estado ligada al ofensor por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia o a persona especialmente vulnerable que conviva con el autor (art. 153.1), o a la pena de prisión de 3 meses a 1 año, cuando la víctima es alguna de las personas señaladas en el artículo 173.2, exceptuadas las anteriores (art. 153.2)⁹⁸³, y conjuntamente con la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas (de 1 año y 1 día a 3 años) y la pena de inhabilitación para el ejercicio de patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento bien de hasta 5 años bien de 6 meses a 3 años, dependiendo de quien sea la víctima, cuando, en este último caso, el juez lo estima adecuado al interés del menor o incapaz. La duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad para el delito de malos tratos es siempre la misma, de 31 a 80 días⁹⁸⁴, al igual que ocurre con la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, independientemente de si la víctima pertenece al círculo que recoge el artículo 153.1 o el artículo 153.2. La cualidad del sujeto pasivo sólo afecta, por tanto, a la pena de prisión y a la pena de inhabilitación especial que, como hemos apuntado, pueden ser más graves cuando la víctima es o ha sido pareja sentimental, femenina, del ofensor o una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor. La explicación de

Medina Ariza, J. J., «El tratamiento al maltratador en el contexto comunitario como respuesta penal: consideraciones político criminales», cit., p. 206; Rueda Martín, M. A., *Los programas y/o tratamientos de los agresores en supuestos de violencia de género. ¿Una alternativa eficaz a la pena de prisión?*, cit., p. 111.

Una pena de estas características resolvería algunos problemas que plantea el seguimiento de estos programas en el marco del cumplimiento de una pena de prisión, como son, por ejemplo, la necesidad del consentimiento del penado, su desarrollo en determinados períodos de tiempo que no encajen con el tiempo de internamiento en prisión del penado. Sobre esta última cuestión llama la atención Tena Aragón, M. F. «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad en los delitos de violencia de género», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, cit., p. 60, quien se habría manifestado en favor de enlazar estos programas a la pena principal de trabajos en beneficio de la comunidad.

⁹⁸² De esta opinión Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., p. 420.

⁹⁸³ Éstas son: los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, los menores o incapaces que convivan con el agresor o se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho o de derecho del cónyuge o conviviente, la persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados.

⁹⁸⁴ Obsérvese que la duración de esta pena se computa en días desde la primera vez que se contempla como pena principal (Ley orgánica 11/2003), provocándose hasta la entrada en vigor de la Ley orgánica 15/2003 una distorsión en lo que al cómputo de esta pena se refiere, al estar el mismo cifrado en horas.

este distinto tratamiento penológico podría encontrarse en las limitaciones que impone la clasificación que de las penas hace el artículo 33 del Código penal, donde se califica como penas leves y, por tanto, sólo aplicables a las faltas, a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 1 a 30 días (art. 33.4.h) y a la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas de 3 meses a 1 año (art. 33.4.b).

Sobre la modalidad básica de este delito se construyen tipos cualificados y un tipo privilegiado en los que la precisión de la duración de la pena típica nos obliga a acudir a las reglas aritméticas de la determinación del castigo. La pena se aplica en su mitad superior cuando el delito se perpetra en presencia de menores, o utilizando armas, o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realice quebrantando una pena de alejamiento o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza (art. 153.3). Facultativamente la pena se rebaja en un grado en atención a las circunstancias personales del autor y las concurrentes en la realización del hecho (art. 153.4)⁹⁸⁵.

También se ha estimado adecuado disponer de la pena originaria de trabajos en beneficio de la comunidad en determinados delitos de amenazas. Así en el delito de amenaza leve del que sea sujeto pasivo quien sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor (art. 171.4.p.1 y p.2). Esta conducta, elevada a la categoría de delito por la Ley orgánica 1/2004, se encuentra castigada con la pena de prisión de 6 meses a 1 año o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 80 días, y además con la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas (de 1 año y 1 día a 3 años) y con la pena de inhabilitación para el ejercicio de patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento de hasta 5 años, cuando en este último caso lo estima adecuado al interés del menor o incapaz el juez⁹⁸⁶. Igualmente se asocia al delito de amenaza leve con armas u otros instrumentos peligrosos a alguna de las personas referidas en el artículo 173.2, exceptuadas las contempladas en el artículo 171.4 (art. 171.5). Hasta la reforma por Ley orgánica 1/2004 esta conducta era constitutiva de falta, pasando con su entrada en vigor a calificarse de delito y a castigarse con la pena de prisión de 3 meses a 1 año o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 80 días, y, en todo caso, pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas (de 1 año a 3 años)⁹⁸⁷ y, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o incapaz, con la pena de inhabilitación para el ejercicio de patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento de 6 meses a 3 años⁹⁸⁸.

⁹⁸⁵ Antón García, L./ Larrauri Pijoan, E., «Violencia de género ocasional: un análisis de las penas ejecutadas», en *REIC*, 2009, n.º 7, pp. 13,19-20, han llevado a cabo una investigación sobre las penas impuestas y las que finalmente se cumplen por los condenados por un delito de maltrato ocasional cometido por hombre o mujer pareja en los juzgados de Barcelona del 1 de octubre de 2003 a 31 de diciembre de 2006 que refleja que desde que la Ley orgánica 11/2003 adquiriera eficacia hasta la entrada en vigor de la Ley orgánica 1/2004, el papel que desempeñaba la pena de trabajos en beneficio de la comunidad era muy residual, representando un 17,4% de las penas aplicadas en la sentencia que se eleva posteriormente a un 39,2%. Las penas definitivas de trabajos en beneficio de la comunidad representaban el 17,7% antes de que la Ley orgánica 1/2004 desplegara sus efectos y un 46,1% después.

⁹⁸⁶ Obsérvese que es la misma penalidad que la prevista para el delito de malos tratos en el ámbito doméstico cuando coincide la víctima.

⁹⁸⁷ Hay que advertir que por coherencia sistemática, la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas tendría que tener, de acuerdo con el artículo 33.3, al menos una duración mínima de un año y un día.

⁹⁸⁸ Nótese que es la misma penalidad que la señalada para el delito de malos tratos en el ámbito doméstico cuando coincide la víctima.

Común a ambos tipos de amenazas sería la configuración de tres circunstancias agravantes específicas, que imperativamente determinan por sí mismas, sin necesidad de que concurren todas, la aplicación de la pena en su mitad superior. Éstas son: el perpetrar el delito en presencia de menores, su ejecución en el domicilio común o en el domicilio de la víctima y su realización quebrantando una pena de alejamiento o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza (art. 171.5 p.2)⁹⁸⁹. Y la previsión de una posible rebaja de la pena en un grado en atención a las circunstancias personales del autor y las concurrentes en la realización del hecho (art. 171.6).

Asimismo la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se conecta originariamente a un delito de coacciones: el delito de coacciones leves a quien sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o a una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor (art. 172.2.p.1 y p.2). Este delito, fruto también de la Ley orgánica 1/2004, se castiga con la misma penalidad que el delito de malos tratos en el ámbito doméstico del artículo 153.1: pena de prisión de 6 meses a 1 año o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 80 días, y además pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas (de 1 año y 1 día a 3 años) y pena de inhabilitación para el ejercicio de patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento de hasta 5 años, cuando en este último caso lo estima adecuado al interés del menor o incapaz el juez.

Igualmente se determina imperativamente la aplicación de la pena en su mitad superior si el delito se perpetra en presencia de menores o tiene lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realiza quebrantando una pena de alejamiento o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza (art. 172.2 p. 3); y se contempla la posibilidad de imponer la pena inferior en grado en atención a las circunstancias personales del autor y a las concurrentes en la realización del hecho (art. 172.2.p. 4).

Finalmente la pena de trabajos en beneficio de la comunidad está presente en las faltas de amenaza, de coacción, de injuria o de vejación injusta de carácter leve, salvo que el hecho sea constitutivo de delito⁹⁹⁰, cuando el ofendido es alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 (art. 620.2º párrafo penúltimo). La pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 5 a 10 días aparece aquí en alternativa a la pena de localización permanente de 4 a 8 días; lo cual podría significar una preferencia hacia la aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad si tenemos en cuenta que esta pena en caso de cumplirse en domicilio tiene que ejecutarse en domicilio diferente y alejado del de la víctima⁹⁹¹. Con anterioridad a la reforma por Ley orgánica 15/2003 se confiaba la sanción de esta falta a la pena de arresto de fin de semana de 2 a 4 fines de semana o a la pena de multa de 10 a 20 días⁹⁹².

⁹⁸⁹ Se aprecia que estas circunstancias son las mismas que las que operan en el delito de malos tratos, sin embargo no se hace referencia a la utilización de armas a diferencia de lo que sucede en este delito. Omisión necesaria en el caso del delito de amenaza leve con armas u otros instrumentos peligrosos no así en el otro delito de amenazas.

⁹⁹⁰ Esta coetilla es fruto de la Ley orgánica 1/2004.

⁹⁹¹ Igualmente Brandariz García, J. A., «La sanción de trabajos en beneficio de la comunidad como respuesta a la violencia de género», cit., p. 222.

⁹⁹² Las conductas de violencia doméstica y de género se hacen acreedoras asimismo de las penas de alejamiento en los términos dispuestos en el artículo 57 del Código penal.

Un segundo bloque de infracciones penales en las que se ha hecho uso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad es el representado por las infracciones contra el patrimonio. Si bien su virtualidad en este marco es sensiblemente ínfima al haberse ceñido su presencia al delito de robo y hurto de uso de vehículos y a determinados delitos contra la propiedad industrial e intelectual.

En relación con el delito de robo y hurto de uso de vehículos (art. 244), la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días, que reemplazó a la pena de arresto de 12 a 24 fines de semana, se prevé en alternativa a la pena de multa de 6 a 12 meses. Igual pena se recoge para la reiteración de la correlativa falta (art. 244.1. p. 2). Asimismo se contempla un tipo cualificado basado en el empleo de fuerza en las cosas que determina la aplicación de la pena en su mitad superior (art. 244.2). La correlativa falta a este delito no se encuentra, sin embargo, castigada con esta pena; para ella se ha previsto la pena de localización permanente de 4 a 12 días en alternativa a la pena de multa de 1 a 2 meses (art. 623.3). También resulta difícil en este delito encontrar alguna actividad que redundando en beneficio de la comunidad guarde especial relación con el mismo u otros de similar naturaleza⁹⁹³.

Tras la reforma del Código penal de junio de 2010 la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se pone en conexión con los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial al asociarse con dos nuevos tipos atenuados que tratan de dar una respuesta al fenómeno del “top manta”, atenuando la responsabilidad penal de quienes realizan conductas de venta a pequeña escala de copias piratas de obras amparadas por los derechos de propiedad intelectual e industrial, al tener presente que la pena prevista inicialmente para esa acción no se correspondía con la gravedad de ésta y el hecho de que no infrecuentemente los autores de las mismas son personas en situación de pobreza que a través de la venta pretenden procurarse el sustento, llegando incluso a ser utilizados por organizaciones criminales⁹⁹⁴. Los nuevos tipos atenuados comparten el mismo tenor y entran en juego si no se dan las circunstancias del artículo 271, en caso de un delito contra la propiedad intelectual, o las del artículo 276, si se trata de un delito contra la propiedad industrial: “No obstante, en los casos de distribución al por menor en que no se dé ninguna de las circunstancias, atendidas las características del culpable y la reducida cuantía del beneficio económico obtenido por éste, el Juez podrá imponer la pena de multa de 3 a 6 meses o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 60 días” (arts. 270.1.p. 2 y 274.2, inciso final). Si tenemos en cuenta el perfil de la persona en la que se pensaba cuando se redactan estos tipos atenuados, la aplicación de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad puede ser muy positiva en sí misma considerada, sobre todo si la comparamos con la pena de prisión o la pena de multa, pero tras la comisión de esos delitos subyace un problema de fondo cuya solución no se encuentra en el Derecho penal⁹⁹⁵. Por otra parte, resulta inexplicable que no se haya confiado en la pena de trabajos en beneficio de la comunidad para responder a la correlativa falta del artículo 623.5º, castigada con pena de localización permanente o pena de multa⁹⁹⁶.

⁹⁹³ De esta opinión Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 354

⁹⁹⁴ Así se deja constar en la Exposición de motivos de la Ley orgánica 5/2010 (XVIII).

⁹⁹⁵ Ha mostrado reticencias a la nueva penalidad alternativa Vidales Rodríguez, C., «Trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 110.

⁹⁹⁶ Así Cervera Salvador, S., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *REP*, 2011, nº. 255, p. 97.

Los delitos contra la seguridad vial -conocidos antes de la reforma por Ley orgánica 15/2007 como delitos contra la seguridad del tráfico- nos permiten identificar un tercer bloque de infracciones penales sancionadas directamente con esta pena. En este sector se han reconocido merecedores de la misma: el delito de conducción de vehículo a motor o ciclomotor a velocidad superior en sesenta kilómetros por vía urbana o en ochenta kilómetros por hora en vía interurbana a la permitida reglamentariamente (art. 379.1), el delito de conducción de vehículo a motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas (art. 379.2)⁹⁹⁷, el delito de conducción de vehículo a motor o ciclomotor sin licencia “válida” (art. 384) y el delito de creación de un grave riesgo para la circulación del artículo 385⁹⁹⁸.

En un primer momento la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se acumulaba a la pena de multa en alternativa a la pena de prisión, lo que originaba algunos inconvenientes. Así la aplicación de la pena de multa quedaba condicionada por la voluntad del penado o por su propia capacidad para realizar el trabajo. Además se generaba la incertidumbre sobre su virtualidad como pena alternativa a la prisión en la medida en que la unión de ambas penas acrecentaba el contenido punitivo de la penalidad hasta el punto de que pudiera resultar más favorable para el condenado la aplicación de la pena privativa de libertad; tal y como sucedería cuando se reúnen los requisitos para la suspensión condicional de su ejecución de la prisión o para la sustitución de la misma bien por multa bien por trabajos en beneficio de la comunidad, de admitirse la posibilidad de que una pena se imponga como sustitutiva a pesar de haber sido rechazada como principal. La reforma de 2010 resolvió el problema en los delitos de los artículos 379 y 384, no así en el tipo penal del artículo 385.

Las conductas descritas en el artículo 379 se castigan con la pena de prisión de 3 a 6 meses o multa de 6 a 12 meses o con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días y, en cualquier caso, privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a 1 y hasta 4 años. El delito de conducción de vehículo a motor o ciclomotor sin licencia “válida” tiene prevista una pena de multa de 12 a 24 meses o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días en alternativa a la pena de prisión de 3 a 6 meses. Y el delito del artículo 385 dispone de una pena conjunta de multa de 12 a 24 meses y trabajos en beneficio de la comunidad de 10 a 40 días⁹⁹⁹ en alternativa a la pena de prisión de 6 meses a 2 años¹⁰⁰⁰.

⁹⁹⁷ En la redacción de este precepto por Ley orgánica 15/2003 se especificaba que se castigaría “en su caso” con trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días.

⁹⁹⁸ Considerando el fuerte incremento de penas de trabajo en beneficio de la comunidad que conllevaría su vinculación a los nuevos delitos contra la seguridad vial y las posibilidades reales de cumplimiento de las mismas Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracasos», en *RJL*, 2012, n.º 7899, (se prescinde de la cita de la página por haber sido consultado el trabajo en la versión electrónica de la revista), llama la atención sobre la función simbólica de esta pena, en la medida en que el fin de prevención general se desplaza en realidad de la amenaza penal al propio procedimiento penal, que se va a convertir en vehículo suficiente para expresar el reproche social de esas conductas.

⁹⁹⁹ Obsérvese que el marco penal de los trabajos en beneficio de la comunidad presenta una duración mínima inferior al límite mínimo de duración previsto para los delitos.

¹⁰⁰⁰ Recuérdese que la Ley orgánica 15/2003 se sirvió también de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (de 90 a 180 días) en alternativa a la pena de prisión (de 3 meses a 1 año) en una modalidad del delito de quebrantamiento de condena, aquella consistente en quebrantar las prohibiciones a las que se refería el artículo 57.2 -prohibición de aproximación a la víctima o aquellos de sus familiares o personas que determine el juez- (art. 468.2). La Ley orgánica 1/2004 operó modificaciones en la descripción de esta conducta y agravó la pena, prescindiéndose de los trabajos en beneficio de la comunidad.

Una mera contemplación de las penas típicas de estos tres delitos genera rápidamente la impresión de que el legislador no sigue un criterio uniforme a la hora de ponderar la gravedad de unas y otras penas¹⁰⁰¹. Así mientras en los tipos del artículo 379 y del artículo 384 se mantienen las mismas penas de prisión y de trabajos en beneficio de la comunidad, la duración de la pena de multa es diferente. El desajuste era aún mayor si poníamos en relación las penas previstas en estos tipos antes de la reforma de 2010 con las del artículo 385. En éste a pesar de haberse producido un salto importante en la duración de la pena de prisión, la penalidad alternativa se mantenía por lo que respecta a la pena de multa en los términos previsto en el artículo 384 y se reducía la duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, incluso por debajo del mínimo necesario para hablar de pena menos grave.

Por otra parte, seguramente sean estos delitos los que hacen más factible encontrar un tipo de actividad que al tiempo de beneficiar a la sociedad en su conjunto hagan tomar conciencia al condenado de las consecuencias tan dañinas que se derivan para la sociedad de determinadas formas de conducción de vehículos a motor y de la importancia de salvaguardar los bienes jurídicos puestos en peligro o lesionados a través de la realización de esas conductas. Enseguida nos vienen a la mente actividades de ayuda a las víctimas en centros de rehabilitación de las víctimas de esos delitos o de accidentes de tráfico¹⁰⁰² o en la vida cotidiana de aquellos que como consecuencia del tráfico vial presentan problemas de movilidad¹⁰⁰³, o la participación en campañas informativas y de sensibilización a pie de calle o carretera sobre el peligro del tráfico rodado y la circulación de vehículos bajo los efectos de las drogas o incluso su colaboración en los controles de alcoholemia¹⁰⁰⁴. No obstante, la falta de plazas de trabajo en beneficio de la comunidad, habrían llevado a sopesar otra opción para el cumplimiento de esta pena en los casos de condenados por estos delitos, que se basarían en la realización por el penado de una formación obligatoria en seguridad vial dirigida a hacerle tomar conciencia de que su conducta es incorrecta como paso previo para el desarrollo de la actividad¹⁰⁰⁵. Y finalmente habría conducido a la atribución a la participación en determinados programas de la condición de actividad pública.

El campo de las faltas se abrió a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con la Ley orgánica 15/2003, que recurrió a ella para colmar parte del vacío normativo que iba a dejar la supresión de la pena de arresto de fin de semana y para san-

¹⁰⁰¹ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 242-243.

¹⁰⁰² Sobre esta posibilidad Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 355, menciona una observación que al respecto formula una jueza de vigilancia de Barcelona, quien manifiesta que en Barcelona no se han podido desarrollar programas de trabajo en beneficio de la comunidad en los centros de rehabilitación para parapléjicos y tetrapléjicos por haber rechazado las víctimas ser asistidas por estas personas.

¹⁰⁰³ Magro Servet, V., «La reeducación obligatoria y el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la seguridad vial», cit., p. 1371, comenta que esta posibilidad se iba a tratar de explorar en Alicante con la colaboración de la asociación estatal de víctimas de accidentes DIA.

¹⁰⁰⁴ Señala Magro Servet, V., «La reeducación obligatoria y el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la seguridad vial», cit., p. 1370, que esta última opción en opinión de la Guardia Civil y Policía Local destinada a labores de atestados de alcoholemia en Alicante generaba graves inconvenientes (imposibilidad de que el penado realice ninguna tarea concreta dentro del control, por tanto, su papel es meramente pasivo; posibilidad de que entorpezca las tareas de la policía) además de no producir en el condenado ningún valor terapéutico.

¹⁰⁰⁵ Magro Servet, V., «La reeducación obligatoria y el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la seguridad vial», cit., p. 1371.

cionar alguna falta de nueva creación (arts. 618.2 y 632.1). Además de la ya mencionada falta del artículo 620.2 párrafo final, el trabajo en beneficio de la comunidad se encuentra vinculado a las siguientes infracciones penales leves.

A la falta de incumplimiento de las obligaciones familiares establecidas en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, proceso de filiación o proceso de alimentos a favor de sus hijos se enlaza la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 1 a 30 días, que se prevé alternativamente a la pena de multa de 10 días a 2 meses (art. 618.2). La previsión en estos casos de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad puede ser entendida como un vía para evitar que la pena de multa repercuta en las víctimas, pero tiene a su favor también que el sujeto tome conciencia de la importancia de cumplir las obligaciones familiares. Esta cuestión de máximo interés, sin embargo, puede quedar fácilmente silenciada por el condenado no consistiendo la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, algo que es muy factible que suceda en aquellos que están en disposición de abonar la multa, por ser esta acción menos exigente que el desarrollo de un trabajo en beneficio de la comunidad. Por otra parte, el marco penal de esta pena de trabajos en beneficio de la comunidad, cuyo límite mínimo es un día, pone de relieve otra de las cuestiones controvertidas que se ciernen sobre esta pena como es la relativa a si es adecuado ejecutar una pena de tan breve duración¹⁰⁰⁶.

La falta de deslucimiento de bienes muebles o inmuebles de dominio público o privado, sin la debida autorización de la Administración o de sus propietarios se encuentra castigada con la pena alternativa de trabajos en beneficio de la comunidad de 3 a 9 días o pena de localización permanente de 2 a 6 días; penalidad elegida en 2003 para reemplazar a la pena única de arresto de 1 a 3 fines de semana (art. 626)¹⁰⁰⁷. Una actividad muy relacionada con esta infracción y fácil de organizar sería el acometimiento de tareas de limpieza o/y reparación¹⁰⁰⁸; pero también podría sugerirse, cuando el talento del condenado lo permitiera, que su expresión artística hiciese más acogedores los espacios públicos¹⁰⁰⁹. Se vislumbra aquí un campo atractivo para la aplicación de esta pena, no obstante, la alternatividad que a la misma representa una pena que si bien es privativa de libertad se cumple principalmente en el domicilio del condenado de forma bien continuada o discontinua, podría inclinar la balanza más del lado de ésta que de aquella otra¹⁰¹⁰.

¹⁰⁰⁶ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 244, califica esta posibilidad de sensentido desde tres prismas distintos: el sentido de la pena, la economía procesal y la proporcionalidad de la gravedad de la pena con la de la conducta.

¹⁰⁰⁷ La tipificación del deslucimiento de bienes muebles se produce con la Ley orgánica 5/2010, de 22 de junio.

¹⁰⁰⁸ Magro Servet, V., «La actividad del «grafiti»: ¿Arte o ilícito penal? ¿Delito, falta de daños o falta de deslucimiento?», en *RJL*, 2009, n.º 7306, (se prescinde de la cita de la página por haber sido consultado el trabajo en la versión electrónica de la revista), concreta esta posibilidad en la adscripción de estos condenados a la brigada de limpieza municipal encargada de limpiar las pintadas de la ciudad, tal y como se ha previsto en el protocolo de colaboración entre la Audiencia Provincial y el Ayuntamiento de Alicante.

¹⁰⁰⁹ En esta línea algunos ayuntamientos para evitar el fenómeno del grafiti han dispuesto zonas específicas a este fin.

¹⁰¹⁰ Magro Servet, V., «La actividad del «grafiti»: ¿Arte o ilícito penal? ¿Delito, falta de daños o falta de deslucimiento?», cit., p. 12, considera que la duración de esta pena no permite una auténtica actividad rehabilitadora y propugna que la conducta de los grafiteros, tanto la consistente en pintar en bienes inmuebles como muebles, se eleve a delito, castigado con la pena alternativa de prisión de 6 meses a 2 años o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 180 días.

La falta de corte, tala, quema, arranque, recolecta de alguna especie o subespecie de flora amenazada o de sus propágulos, sin grave perjuicio para el medio ambiente del artículo 632.1 está sancionada con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 10 a 20 días o con la pena de multa de 10 a 30 días. Se revela también esta falta como una infracción para la que es adecuada la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Baste a este respecto tener presente que esta falta afecta precisamente a uno de los ámbitos que se han identificado como más propios para la realización de actividades en beneficio de la comunidad como es la protección del medio ambiente, en el que además se haría factible la realización de actividades relacionadas con delitos de similar naturaleza al cometido. Sin embargo, su previsión en alternativa a la pena de multa, puede hacer que tampoco en este caso el trabajo en beneficio de la comunidad se predique mucho.

La falta de maltrato cruel a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente se castiga, por disposición de la Ley orgánica 15/2003, con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de 10 a 30 días en alternativa a la pena de multa de 20 a 60 días (art. 632.2)¹⁰¹¹.

La presencia de esta pena en los tipos penales revela, por un lado, que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se ha unido a la pena de días-multa y a la pena de localización permanente para desterrar completamente a la pena de prisión del ámbito de las faltas y, por otro, que su función como alternativa a la prisión en el marco de los delitos se encuentra seriamente limitada al preverse en la inmensa mayoría de los tipos que la recogen, aunque sea de forma disyuntiva, la pena de prisión.

A tenor de lo expuesto se desprende que la confianza que nuestro legislador ha depositado en esta pena como pena directa es francamente testimonial. Como hemos apuntado son pocos los delitos y las faltas en los que está presente; habiéndose recurrido principalmente a ella por lo que a los delitos se refiere en el ámbito de la violencia de género y doméstica y en la esfera de los delitos contra la seguridad vial. En estos casos, en los cuales la pena de trabajos en beneficio de la comunidad siempre aparece como una pena alternativa a la pena de prisión bien de forma única bien conjuntamente con una pena de multa, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad estaría enfocada a hacer frente a aquellos hechos que no revisten la gravedad suficiente para ser merecedores de una privación de libertad y en los cuales una mera pena de multa podría resultar irrisoria. Su utilización en respuesta a una falta también podría calificarse de escasa, existiendo en este ámbito cierta incertidumbre sobre la preferencia del condenado por esta pena, dado que presenta por lo que comporta y por su duración un contenido más aflictivo que la pena de multa o que la pena de localización permanente. Así las cosas, su articulación como pena principal no parece que comporte una mayor reducción de la previsión legislativa de la pena de prisión; objetivo que se encauza realmente a través de su configuración como pena sustitutiva, que, como veremos, está condicionada por una serie de circunstancias relativas al hecho y al condenado.

En este estado de cosas podría ser interesante plantear una posible ampliación del ámbito delictivo al que vincular originariamente la pena de trabajos en beneficio de

¹⁰¹¹ En esta reforma el límite mínimo de duración de la pena de multa aplicable a esta falta se elevó de 10 a 20 días.

la comunidad. A tal propósito sería necesario tomar como referencia dos parámetros¹⁰¹²: de un lado, el criterio tradicional de la proporcionalidad entre la pena y el hecho cometido, que nos obligaría a revisar todo el sistema de infracciones penales; y de otro lado, el análisis criminológico de la figura del delincuente, que nos permitiría identificar el perfil de las personas que cometen determinados grupos de infracciones y, consiguientemente, dibujar la respuesta penal más eficaz dentro de los límites que se derivan de nuestra concepción del estado como un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1. CE)¹⁰¹³. No obstante la corrección, a nuestro juicio, de este planteamiento, emprender ese camino nos obligaría a alejarnos en desmedida del objeto de este trabajo. Por consiguiente, y teniendo en cuenta que en nuestro sistema de penas la pena de trabajos en beneficio de la comunidad funciona también como pena sustitutiva, lo que ya permite ejercer un control importante sobre los destinatarios de esta pena en atención a su perfil criminológico, nos vamos a limitar a identificar, a mero título ilustrativo, algunas infracciones penales que podrían igualmente por su gravedad ser merecedoras originariamente de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

A tal fin partiremos del reconocimiento a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de la consideración de una pena con potencial para hacer frente a la pequeña y mediana delincuencia y nos fijaremos en especial en aquellas conductas que no presuponen a *priori* la presencia en el sujeto activo de factores de los que pudiera concluirse la inidoneidad de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad para su inserción social así como en aquellas otras en las que es posible identificar en la conducta delictiva la afectación de un interés social.

Podríamos referirnos en primer lugar a algunas infracciones penales de naturaleza imprudente, en las que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría articularse como pena alternativa a la pena o penas típicas ya previstas. Así en el delito de homicidio por imprudencia grave (art. 142); la falta de homicidio por imprudencia leve en la que esta pena podría preverse en alternativa a la pena de multa de por sí insuficiente para subrayar la importancia del bien jurídico vida humana independiente (art. 621.2); el delito de aborto por imprudencia grave (art. 146); los delitos de lesiones por imprudencia grave (art. 152); las lesiones al feto por imprudencia grave (art. 158); o los delitos de daños por imprudencia grave del artículo 267 y del artículo 324.

Igualmente en algunos delitos dolosos menos graves como las lesiones dolosas del artículo 147.2, la participación en riña (art. 154), los delitos contra la integridad moral del artículo 173.1, la omisión del deber de socorro (art. 195), los delitos contra el honor (arts. 206 y 209), el delito de abandono de familia (art. 226), el delito de impago de prestaciones económicas (art. 227), el delito de daños (art. 263), el delito de sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural (art. 289), algunos delitos contra el patrimonio histórico (arts. 321 y 323), los delitos relativos a la protección

¹⁰¹² Ya en este sentido indicaba Corcoy Bidasolo, M., «Los fines de la pena en el sistema de penas y medidas de la reforma penal de 2003», cit., p. 232, la necesidad de analizar si la pena típica es la adecuada en atención a la forma de criminalidad (perspectiva cualitativa) y si es proporcional a la gravedad del hecho (perspectiva cuantitativa).

¹⁰¹³ Véase Mir Puis, S., *El derecho penal en el estado social y democrático de derecho*, Ed. Ariel, 1994.

de la flora, fauna y animales domésticos (arts. 332 a 337), los delitos de tráfico de drogas de escasa entidad y en consideración de las circunstancias personales del culpable (art. 368 p. 2), el delito de omisión de los deberes de impedir delitos o de promover su persecución (art. 450), algunos delitos de obstrucción a la justicia y de deslealtad profesional (arts. 463, 466 y 467), o los delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos (art. 522 a 526).

El Libro III del Código penal, dedicado a las faltas, contiene asimismo un terreno abonado para la implantación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desde el momento en que esta pena subraya con mayor intensidad el valor del bien jurídico penalmente protegido que la pena que cuantitativamente más se prodiga en este ámbito, la pena de multa. Igualmente sería esperable que su previsión contribuyese a aminorar los casos en los que hay que proceder a decretar la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. No obstante, la requerida proporcionalidad entre el hecho y la pena puede desalentar la confianza en la pena de trabajos en beneficio de la comunidad para eludir la planificación de su ejecución cuando su duración es de pocos días.

En consideración a su vocación de que el penado haga algo positivo para la comunidad, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría resultar también idónea en aquellas figuras delictivas dirigidas a reforzar el cumplimiento de determinados deberes públicos que se imponen a los ciudadanos para garantizar el funcionamiento de instituciones públicas fundamentales de nuestro Estado que requieren de la participación activa de los ciudadanos como sería el tribunal del jurado o las mesas electorales.

La Ley orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado tipifica como infracciones penales el abandono de funciones por parte de los jurados sin causa legítima, el incumplimiento de la obligación de jurar o prometer el desempeño correcto de la función, el incumplimiento de la obligación de votar y el incumplimiento de las obligaciones relativas al secreto de la deliberación (Disposición adicional 2^a). En atención a la pena, todas ellas tendrían la consideración de delitos menos graves, siendo las tres primeras castigadas con pena de multa y la última con pena conjunta de arresto mayor y multa. La pena de trabajos en beneficio de la comunidad se nos revela en relación con todas ellas de mayor utilidad que cualquiera de las penas actuales. Consiguientemente se podría asociar a las tres primeras infracciones la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en alternativa a la pena de multa y sancionar el delito de revelación del secreto de la deliberación con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en sustitución de la pena de arresto mayor, y la pena de multa. Solución esta última a la que se llegaría igualmente aplicando el acuerdo no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2005 al que nos referimos con anterioridad.

En la mayor parte de los delitos electorales previstos en la Ley orgánica del Régimen Electoral General la pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría responder de manera proporcionada a la gravedad del hecho, pero además alguno de ellos se muestra especialmente atractivo para la fijación de esta pena al menos como pena típica alternativa en tanto que supone el quebrantamiento de deberes sociales que podrían compensarse a través de esa pena, la cual además desplegaría un interesante efecto didáctico. Tal sería el caso del delito de abandono o incumplimiento en

las mesas electorales, como ya tuvo ocasión de resaltar el Tribunal Supremo en su sentencia n.º. 396/06, de 13 de marzo, (FJ. único)¹⁰¹⁴⁻¹⁰¹⁵.

En muchas de las infracciones penales que hemos mencionado el desarrollo de un trabajo en beneficio a cargo del condenado ofrece una gran ventaja de la que adolece el resto de penas. Ésta consiste en provocar en el condenado un efecto pedagógico sobre la necesidad de protección de los bienes jurídicos lesionados, siendo, por tanto, de vital importancia que las actividades que éste ha de realizar guarden relación con el delito cometido.

6.3. Pena sustitutiva

6.3.1. La sustitución de las penas

La sustitución de una pena por otra fue una de las grandes novedades que el Código penal de 1995 aportó a nuestro sistema penológico con el propósito de reducir el uso de las penas privativas de libertad¹⁰¹⁶. Esta institución se pensó en concreto para aquellas situaciones en las que siendo innecesaria o contraproducente desde consideraciones de prevención especial la ejecución de la pena de privación de libertad vinculada a la correspondiente infracción penal, no era, sin embargo, posible prescindir de la ejecución de una pena por razones de prevención general y de reafirmación del ordenamiento jurídico. Esta pena, innecesaria desde la perspectiva de la prevención especial, sería entonces reemplazada o sustituida por otra pena que, afectando al mismo bien jurídico con menor intensidad (como fue el caso de la malograda pena de arresto de fin de semana y es el caso de la pena de localización permanente) o a otros bienes jurídicos menos esenciales (así la pena de multa y la pena de trabajos

¹⁰¹⁴ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 49», cit., p. 383, plantea la posibilidad de que se asocie al delito de daños del artículo 263, el delito de daños en cosa propia de utilidad social (art. 289) y en los delitos contra la flora y la fauna (arts. 332 y ss), el delito de maltrato de animales domésticos (art. 337), el delito de impago de prestaciones en el ámbito familiar (art. 227).

Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 478-485, considera adecuada esta pena, en atención especialmente a exigencias de prevención general y de reparación, en relación con las siguientes infracciones penales: tipo básico del delito de hurto, el tipo básico del delito de robo con fuerza en las cosas, el delito de robo con violencia o intimidación cuando la entidad de estos medios comisivos sea leve, delitos y falta de daños, delito de omisión del deber de socorro del art. 191.1 y 2, el delito de destrucción, inutilización o sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural (art. 289), delitos relativos a la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente, delitos contra la salud pública en los que la pena de prisión resulte excesivamente severa, el delito del denegación discriminatoria de una prestación legítima (art. 512), el delito contra el respeto debido a los difuntos (art. 526) y en la mayor parte de las faltas.

¹⁰¹⁵ Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., pp. 9-11, señala que su estudio empírico sobre las opiniones y percepciones que genera la pena de trabajos en beneficio de la comunidad revela que entre los encuestados (jueces, técnicos y entidades colaboradoras -42 personas en total-) se considera que esa pena es más adecuada en las infracciones contra el patrimonio de las personas sin violencia o intimidación, en segundo lugar en las infracciones contra la seguridad vial, en tercer lugar en las lesiones leves y en los delitos contra el medio ambiente y en cuarto lugar en los delitos de tráfico de drogas en pequeñas cantidades.

¹⁰¹⁶ Precisamente este objetivo explica porqué en nuestro sistema penal la técnica de la sustitución de unas penas por otras se ha limitado a utilizarse en relación con las penas privativas de libertad a diferencia de lo que ocurre en otros sistemas jurídicos.

en beneficio de la comunidad), se presenta como más idónea para alcanzar, en su caso, o respetar el fin de prevención especial y, al mismo tiempo, satisfacer las exigencias de reafirmación del ordenamiento jurídico y de prevención general.

A la regulación de la sustitución de las penas privativas de libertad se refiere nuestro Código penal en su Libro I, Título III, Capítulo III, Sección 2ª, que precisamente se rúbrica “de la sustitución de las penas privativas de libertad”, si bien únicamente uno de los preceptos que lo integran, el artículo 88, está dedicado a la sustitución de esas penas en tanto institución individualizadora de la pena. El artículo 89, modificado en varias ocasiones, tiene un objetivo bien distinto, más próximo a las políticas de inmigración¹⁰¹⁷. Además del artículo 88, la sustitución de penas se contempla en el artículo 71.2, ubicado en las reglas generales de la aplicación de las penas, y en el artículo 53, dedicado a la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Estos tres artículos del Código penal constituyen la referencia fundamental para conocer la institución de la sustitución de las penas privativas de libertad, en la que a raíz de la Ley orgánica 15/2003 la pena de trabajos en beneficio de la comunidad está llamada a brillar con luz propia al perfilarse por primera vez como pena sustitutiva de la pena de prisión. Con anterioridad a la entrada en vigor de esa reforma del Código penal el 1 de octubre de 2004, como ya señalamos, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad tenía un papel muy exiguo, reducido a servir en alternativa a la pena de multa de sustitutivo de una pena que se prodigaba poco en los tipos penales como era la pena de arresto de fin de semana y de sustitutivo de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, función que también desempeñaba la pena de arresto de fin de semana.

Antes de analizar cada uno de los casos hay que apuntar que en ningún supuesto se podrán sustituir penas que sean sustitutivas de otras (art. 88.3). Esta proscripción, no obstante, ha perdido su significado en el momento presente al no existir ninguna pena que pueda a la vez sustituir a la pena de prisión y ser sustituida por otra, como ocurriera con la pena de arresto de fin de semana.

6.3.2. Pena sustitutiva de la pena de prisión

6.3.2.1. La sustitución facultativa

El artículo 88 del Código penal está dedicado a la conocida como sustitución facultativa de la pena de prisión. La razón de que a esta modalidad principal de sustitución se le atribuya la calificación de facultativa descansa en el hecho de que la ley ha conferido al juez o tribunal la facultad de adoptar motivadamente tal decisión, facilitán-

¹⁰¹⁷ Como ha afirmado Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 148, se trataría de un sustitutivo penal que responde a movimientos nacionalistas y a las políticas migratorias, y que supone, en palabras de Sanz Morán, A. J., «Penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995», cit., p. 293, una cuestionable ruptura del principio de igualdad ante la Ley penal, apoyada casi exclusivamente en dudosas razones de orden público.

Sobre la sustitución de la pena privativa de libertad a los extranjeros véase, Díaz y García Conlledo, M., (dir.), *Protección y expulsión de extranjeros en derecho penal*, Ed. La Ley, 2007, pp. 591-704; tras su última reforma Guisasaola Lerma, C., «La reforma del Código penal en materia de expulsión judicial de extranjeros como medida sustitutiva de penas privativas de libertad (art. 89)», en Álvarez García, F. J./ González Cussac, J. L., (dir.), *Comentarios a la reforma penal de 2010*, cit., pp. 131-137.

dole a tal fin unos criterios o parámetros que no parecen ser excluyentes de otros que pudieran ser tomados en cuenta, comenzando por el fundamento de esta institución. Estos parámetros expresamente mencionados por el legislador son las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta¹⁰¹⁸ y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado. Entre los criterios referidos a la persona del reo, todos ellos enfocados a ponderar la aplicación de la sustitución por razones de prevención especial, el legislador otorga mayor atención a su esfuerzo para reparar el daño (“... en particular, el esfuerzo para reparar el daño”), haciéndose eco de la importancia que está adquiriendo la víctima en el sistema penal. Este esfuerzo ha cobrado aún mayor magnitud desde la previsión como pena sustitutiva de una pena de eminente contenido reparador como es la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en la medida en que ese esfuerzo reparador puede ser determinante no sólo de la sustitución de la pena sino también del tipo de pena sustitutiva, al permitir la propia pena que se encauce a través de ella la voluntad reparadora del penado¹⁰¹⁹. La referencia que se hace a la naturaleza del hecho, por su parte, resulta en cierta medida distorsionadora por cuanto ha sido el determinante de la gravedad de la pena¹⁰²⁰; consiguientemente si la pena por su duración es susceptible de ser sustituida, recurrir a la naturaleza del hecho para vetar la sustitución encerraría un contrasentido. Se hace necesario, por tanto, encontrar otro significado a esa referencia a la naturaleza del hecho al margen de la gravedad del delito, de forma que pudiera contribuir a formar la decisión sobre la procedencia o no de la sustitución. Así podría ser que la misma revelase el carácter ocasional del hecho o denotase un pronóstico de peligrosidad criminal del sujeto.

No son los mencionados criterios los únicos que han de estar presentes en la adopción de la decisión¹⁰²¹, siendo también de gran relevancia aquellos principios que podemos considerar básicos en el diseño del sistema sancionatorio como el principio de humanidad de las penas o el principio de última *ratio* de la privación de libertad, el principio de proporcionalidad¹⁰²² e incluso el principio de personalidad de las penas.

El uso de esta facultad discrecional de los jueces y tribunales no se extiende a los casos en los que el condenado es un reo habitual, consideración que recibe a los efectos de obstruir la sustitución quien hubiera sido condenado por tres o más delitos de los comprendidos en un mismo capítulo, en un plazo no superior a cinco años (art. 94). La exclusión de los reos habituales de la posibilidad de beneficiarse de la sustitución de la pena de prisión ha sido criticada por parte de la doctrina desde una opción de política criminal orientada a evitar la prisión, máxime cuando el Juez

¹⁰¹⁸ Abel Souto, M., «Necesidad de alternativas frente a la propensión hacia el punitivismo y sustitución de la pena de prisión según el artículo 88 del Código penal español, reformado por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio», AA. VV., *Un Derecho penal comprometido. Libro Homenaje al Prof. Dr. Gerardo Landrove Díaz*, Ed. Tirant lo Blanch, 2011, pp. 24-25, considera que el legislador está pensando en la conducta del reo para con la administración de justicia.

¹⁰¹⁹ Así también lo ha apuntado Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., p. 362; Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 39.

¹⁰²⁰ Prats Canut, J. M./ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 88», en Quintero Olivares, G., (dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, 3ª ed. Aranzadi, 2004, p. 516. Comparte esta opinión Serrano Pascual, M., *Las formas sustitutivas de la prisión en el derecho penal español*, Ed. Trivium, 1999, p. 375.

¹⁰²¹ Alastuey Dobón, M. C./ Gracia Martín, L., en Gracia Martín, L., (coord.), *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, cit., pp. 319-321.

¹⁰²² Así Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 197.

puede tomar en consideración el historial penal del penado con motivo de la valoración que hace de las circunstancias personales y de la conducta del penado¹⁰²³⁻¹⁰²⁴. Este criterio, como se ha apuntado, se ha seguido en otras legislaciones en las que se trata de potenciar al máximo el uso de las alternativas a la prisión. No se cierra la sustitución de las penas, sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en relación con la suspensión condicional de la ejecución de la pena, a las personas reincidentes (art. 22.8º)¹⁰²⁵⁻¹⁰²⁶.

Se recogen también en ese artículo 88 unos requisitos de orden procesal que hacen referencia, de un lado, al momento en que se ha de adoptar la decisión de sustituir la pena por otra, bien en la misma sentencia bien posteriormente en auto dictado antes de dar inicio a la ejecución de la pena de prisión¹⁰²⁷⁻¹⁰²⁸, y, de otro, a la necesidad de que se dé audiencia a las partes antes de la adopción de la decisión.

En el marco de la sustitución facultativa de las penas de prisión se pueden distinguir hasta tres regímenes de sustitución que guardan relación con la duración de la pena y el tipo de delito por el que la persona ha sido condenada. Vamos a discernir, consecuentemente, entre un régimen ordinario o general (a), un régimen excepcional (b) y un régimen especial de sustitución (c).

a) El régimen ordinario de sustitución

El régimen ordinario o general de sustitución está pensado para las penas de prisión que no exceden de un año (art. 88.1 p.1º), siempre y cuando éstas no

¹⁰²³ Prats Canut, J. M./ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 88», cit., p. 516; Serrano Pascual, M., *Las formas sustitutivas de la prisión en el derecho penal español*, cit., p. 374; Conesa, F./ Peris Riera, J., «Artículo 88», en Cobo del Rosal, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal, Tomo III*, (Artículos 24 a 94), Ed. Edersa, 1999, p. 1194. En el mismo sentido la enmienda nº. 685 al PCP94 del G.P. IU-IC; Abel Souto, M., «Necesidad de alternativas frente a la propensión hacia el punitivismo y sustitución de la pena de prisión según el artículo 88 del Código penal español, reformado por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio», cit., pp. 26-29.

¹⁰²⁴ Igualmente la doctrina ha criticado la conceptualización legislativa de lo que es un reo habitual a estos efectos, véase Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 185.

¹⁰²⁵ Quintana Jiménez, C., «Suspensión de la ejecución y sustitución de las penas privativas de libertad», en *Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal, vol. III*, 1999, p. 361, señala que la sustitución se aplica en la práctica para evitar la pena de prisión a los reincidentes.

¹⁰²⁶ No obstante lo dicho, señala Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 82, que en el caso de la sustitución especial de la pena de prisión impuesta por delitos relacionados con la violencia de género no procederá aquella si el sujeto ya ha sido condenado por hechos similares.

¹⁰²⁷ Esta previsión de contenido procesal, junto con el establecimiento de un trámite de audiencia de las partes, se introdujo a raíz de la enmienda nº. 18 al PCP94 del G.P. Vasco y Sr. Albistur Marín (G.Mx.), que fue incorporada en el Informe de la Ponencia. En el PCP92 y en el APCP94 se exigía la conformidad del Ministerio Fiscal, que fue objeto de crítica por el CGPJ, *Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica del Código Penal de 1994*, cit. p. 153, al significar una desnaturalización de la jurisdicción.

Sobre las cuestiones procesales véase Poza Cisneros, M., «Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal», cit., pp. 330-333.

Obsérvese también que en las sentencias de conformidad si el fiscal y las partes condenadas expresan su decisión de no recurrir, el juez, en el mismo acto, declarará oralmente la firmeza de la sentencia y resolverá lo procedente sobre la suspensión o sustitución de la pena privativa de libertad (arts. 788.6, 789.2, 801.2 LECr.).

¹⁰²⁸ Si bien nada dice el precepto en relación con la denegación de la sustitución, entendemos, en consonancia con la jurisprudencia del TC (STC de 28 de junio de 1993), que existe la necesidad de fundamentar tanto la concesión como la no concesión, tal y como se deriva de los artículos 141.1 LECr., 248 LOPJ y 120.3 CE, cuya violación determina la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). De esta opinión, Serrano Butragueño, I., *Las penas en el nuevo Código Penal. Ley orgánica 10/95, de 23 de noviembre. Doctrina, jurisprudencia, derecho comparado y casos prácticos*, cit., pp. 87-88.

estén asociadas a un delito relacionado con la violencia de género (art. 88.1 p.3º). A este respecto téngase presente que la duración de la pena, primer condicionante de la sustitución, está referida a la pena que efectivamente se imponga en la sentencia, no estando tan claro si en el caso de una pluralidad delictiva esos límites de duración se refieren a cada una de las penas impuestas o a la suma de todas ellas. No obstante, el hecho de que el legislador sí se haya pronunciado en sede de suspensión de la ejecución de la pena ante el mismo problema (art. 81.2), guardando silencio en este otro caso, nos lleva a entender que aunque la suma de las penas impuestas en una misma sentencia supere el límite de duración que hace factible la sustitución, ello no es óbice para sustituir aquellas penas de prisión que individualmente consideradas no superan ese límite¹⁰²⁹. Sostener el criterio contrario no sería sino atentar contra el principio de legalidad al implicar una aplicación analógica en contra del reo de la solución ofrecida en el campo de la suspensión de la ejecución de la pena¹⁰³⁰.

La pena de prisión que no exceda de un año y superior a seis meses puede ser sustituida por el juez por la pena de días multa o por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Si la pena de prisión no excede de seis meses podrá operar también como pena sustitutiva en alternativa a aquellas otras la pena de localización permanente desde la reforma del Código penal por Ley orgánica 5/2010. La elección entre ellas ha de realizarse tomando en consideración además de los criterios determinantes de la sustitución, aquellos otros que guarden relación directa con la pena sustitutiva y las posibilidades reales de que ésta se pueda llegar a cumplir satisfactoriamente. En el caso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad estaríamos pensando particularmente, aunque expresamente tras la reforma del Código penal por Ley orgánica 15/2003 ya no se mencione en el artículo 88, en la necesidad de que medie el consentimiento del condenado para su aplicación¹⁰³¹ o en que la duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no resulte especialmente onerosa hasta el punto de que haga peligrar su cumplimiento. Al respecto téngase presente que el artículo 88.1 ha dispuesto que cada día de prisión sea sustituido por una jornada de trabajo¹⁰³², lo que nos puede conducir a un máximo de 365 jornadas de trabajos en beneficio de la comunidad, que podrían significar de acordarse el máximo

¹⁰²⁹ Véase especialmente sobre esta cuestión García Arán, M./ Alfonso Laso, D. de, «La sustitución», en *Las penas en el Código penal de 1995*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 1999, pp. 134-136; Prats Canut, J. M./ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 88», cit., p. 519; Llorca Ortega, J. *Manual de determinación de la pena conforme al Código Penal de 1995*, 6ª ed. Tirant lo Blanch, 2005, p. 299; Serrano Pascual, M., *Las formas sustitutivas de la prisión en el derecho penal español*, cit., p. 372; Conesa, F./ Peris Riera, J., «Artículo 88», cit., pp. 1192-1193; Tafur López de Lemus, J., «Hacia una correcta aplicación de la remisión condicional y de la sustitución de penas y otras cuestiones relativas a ellas», en *AP*, 1997-2, p. 1049. De otra opinión Sánchez Yllera, I., en Vives Antón (coord.), *Comentarios al nuevo Código Penal, vol. 1*, (Arts. 1 a 233), Ed. Tirant Lo Blanch, 1996, cit., p. 500.

¹⁰³⁰ En el mismo sentido Abel Souto, M., «Necesidad de alternativas frente a la propensión hacia el punitivismo y sustitución de la pena de prisión según el artículo 88 del Código penal español, reformado por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio», cit., pp. 31-32.

¹⁰³¹ Antes de la citada reforma se utilizaba la expresión "...previa conformidad del reo".

¹⁰³² El módulo de conversión entre la pena de prisión y la pena de multa es de un día de prisión por dos cuotas de multa y el de la pena de prisión y la pena de localización permanente es de un día de prisión por un día de localización permanente.

de ocho horas previsto por jornada 2920 horas¹⁰³³. Una carga de actividad a todas luces excesiva, cuando no irracional desde el planteamiento de la compatibilización del cumplimiento de esta pena con el desarrollo normal de la vida, que puede hacer de esta pena una pena más gravosa incluso que la propia prisión, si tenemos en cuenta las modalidades atenuadas de cumplimiento de ésta como el régimen abierto bajo control telemático o la libertad condicional. Ante semejante panorama no es de extrañar que algunos autores hayan apelado a otro precepto del código, concretamente al artículo 33 que sitúa en 180 días la duración máxima de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, para modificar el sentido literal del artículo 88¹⁰³⁴. Sin embargo, ese camino se encuentra obstaculizado por la claridad de las palabras del legislador sobre el particular en el artículo 88 y por una interpretación histórica y finalista de la norma, que abogaría por extender el uso de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en detrimento de la pena de prisión.

Además de la pena sustitutiva el juez puede imponer al penado la observancia de una o de varias obligaciones o deberes previstos en el artículo 83 del código, siempre que no hubiesen sido establecidas ya como penas en la sentencia. Estos deberes u obligaciones, que operan también en relación con la suspensión condicional de la pena de prisión, y no podrán exceder de la duración de la pena sustituida, son los siguientes: 1ª la prohibición de acudir a determinados lugares; 2ª. la prohibición de aproximarse a la víctima, o aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o Tribunal, o de comunicarse con ellos; 3ª. la prohibición de ausentarse sin autorización del Juez o Tribunal del lugar donde resida; 4ª. la obligación de comparecer personalmente ante el juzgado o tribunal, o servicio de la Administración que éstos señalen, para informar de sus actividades y justificarlas; 5ª. la participación en programas de formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales y otros similares; y 6ª. el cumplimiento de los demás deberes que el juez o tribunal estime convenientes para la rehabilitación social del penado, previa conformidad de éste, siempre que no atenten contra su dignidad como persona.

En atención a su contenido es manifiesto que las obligaciones o deberes responden a finalidades diversas, asegurativas, resocializadoras y de satisfacción de los intereses de las víctimas, pero proyectados sobre la sustitución todos ellos tienen en común que van a contribuir a que los jueces se muestren más proclives a adoptar la sustitución de las penas, al poder garantizar con ellos

¹⁰³³ La desaparición con la entrada en vigor del Real Decreto 515/2005 de la duración mínima de la jornada, cifrada en el artículo 5.1 del Real Decreto 690/1996 en 4 horas, determina que el mínimo de horas de trabajo impuestas en sustitución de la pena de prisión de 1 año fuese de 365 horas.

¹⁰³⁴ Así Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 197, pp. 199-200, o Blay Gil, E., «Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», cit., p. 8, quienes con el objetivo de acortar la duración que por vía de sustitución puede alcanzar la pena de trabajos en beneficio de la comunidad postulan que se considere el límite máximo de 180 días de trabajos en beneficio de la comunidad previsto en el artículo 33 del CP como un límite absoluto. Esta última autora propone para evitar la desigualdad que pudiera comportar que un condenado a una pena de prisión de un año recibiese la misma pena sustitutiva que un condenado a una pena de prisión de seis meses que se establezca un número diferente de horas de trabajo.

algunos de los fines atribuidos a las penas que la pena sustitutiva por sí sola no podría en este caso alcanzar.

Obsérvese, por otra parte, que en el supuesto concreto de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad su contenido puede concretarse, desde la reforma por Ley orgánica 5/2010, en la participación del penado en talleres o programas de la misma naturaleza que aquellos que aparecen como obligaciones o deberes del artículo 83.5^a. Consiguientemente en caso de que el Juez hubiese concretado en la sentencia que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad consistiera en la participación en programas, al dar ésta contenido a la pena está claro que no cabría ya que se añadiese por vía del artículo 83 otro deber de participación en programas. Pero qué podría ocurrir si el juez guarda silencio sobre este extremo en un contexto en que una norma reglamentaria, el artículo 5.1.p 2 del Real Decreto 840/2011, faculta a los SGPMA a ofertar a los penados la participación en programas. A nuestro juicio, si ese juez ha impuesto como deber adicional la participación en programas, no procedería que en vía ejecutiva se concretase en igual sentido la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, dado que está en el espíritu de la ley rechazar la duplicidad de los contenidos de la respuesta penal.

b) El régimen excepcional de sustitución

El artículo 88.1 en su párrafo segundo dispone un régimen excepcional de sustitución, que permite la sustitución de las penas de prisión que no excedan de dos años, siempre que no se hayan impuesto por delitos relacionados con la violencia de género, en base a unos criterios que para nada son ajenos al régimen ordinario. Decir, como se dice, que “excepcionalmente podrán los Jueces o Tribunales sustituir las penas de prisión que no excedan de dos años... cuando de las circunstancias del hecho y del culpable se infiera que el cumplimiento de la misma habría de frustrar sus fines de prevención y reinserción social”, no añade ninguna particularidad que haga pensar que estamos ante una modalidad distinta de sustitución. Más bien parece, como han indicado Prats Canut y Tamarit Sumalla¹⁰³⁵, que la excepcionalidad pueda ser una llamada al Juez para que recurra a esa posibilidad en muy pocas ocasiones, lo cual como ellos nos indican resulta contradictorio con esta institución, pues tendrá que ser su necesidad la que determine cuando hay que aplicarla.

La sustitución de la pena de prisión en este supuesto ha de realizarse por la pena de multa o la pena de multa y los trabajos en beneficio de la comunidad. La exclusión de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena sustitutiva de estas penas de prisión sin necesidad de acompañarse de otra pena no es fácilmente comprensible desde el entendimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como una pena de mayor gravedad que la pena de multa o al menos de gravedad equivalente. Tal parece que el legislador habría ejecutado a través de esta disposición un intento de eludir una pena de trabajos en beneficio de la comunidad a todas luces desorbitada en su duración,

¹⁰³⁵ Prats Canut, J. M./ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 88», cit., p. 517.

confiando en los jueces la modulación del *quantum* de las penas sustitutivas. Un propósito que, sin embargo, poco después habría descuidado si tenemos en cuenta que la citada pena puede operar como pena única sustitutiva de las penas de prisión de hasta dos años en los delitos relacionados con la violencia de género (así por ejemplo, el delito de violencia habitual en el ámbito doméstico del artículo 173.3 castigado, junto con otra u otras penas, con la pena de prisión de seis meses a tres años).

La sustitución, según expresamente nos indica el legislador, se realizará en estos casos “con los mismos requisitos y en los mismos términos y módulos de conversión establecidos en el párrafo anterior para la pena de multa”. Esta disposición ha provocado algún problema de índole interpretativa motivado por la referencia exclusiva que en la misma se hace a la pena de multa. La no mención junto a ésta de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no puede llevarnos a la conclusión de que a través de la remisión a los módulos de conversión entre la prisión y la multa se haya establecido un módulo de equivalencia distinto entre la prisión y el trabajo en beneficio de la comunidad. Esa omisión tiene su explicación en los avatares de la tramitación parlamentaria de la Ley orgánica 15/2003 por la que se introduce la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena sustitutiva de la prisión. En un primer momento sólo se pensó que el vacío que en este marco dejaba la supresión de la pena de arresto de fin de semana fuera colmado con la pena de multa y cuando finalmente se opta por añadir también como alternativa la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no se percató el legislador de la repercusión que esa decisión encierra para el inciso final del párrafo. Una pretendida modificación del módulo de conversión entre la pena de prisión y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad apegada a la dicción literal del precepto llevaría, por otra parte, a entender que un día de prisión sería equivalente a dos jornadas de trabajo¹⁰³⁶, lo que significaría la ruptura con la unidad de criterio que ha existido al trazar la equivalencia entre las penas de privación de libertad sustituibles, la prisión y la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, no habiendo ninguna razón para semejante proceder.

La nueva penalidad sustitutiva conjunta que forman la pena de multa y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha suscitado además la cuestión relativa a si la pena de prisión tiene que ser sustituida en su integridad por ambas penas, de lo que resultaría que el número de días de prisión impuestos sería sustituido por un mismo número de jornadas de trabajo en beneficio de la comunidad y por el doble de unidades de días-multa¹⁰³⁷, con los posibles problemas

¹⁰³⁶ Así Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 124; Tena Aragón, M. F., «La sustitución de la pena de prisión», en *Las penas y medidas de seguridad*, Ed. CGPJ, 2007, p. 396; Magro Servet, V./ Solaz Solaz, E., *Manual práctico sobre la ejecución penal. Las medidas alternativas a la prisión: suspensión, sustitución y expulsión*, Ed. La Ley, 2008, p. 136; Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», cit., p. 510. En contra, Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 180; Cervera Salvador, S., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 90; García Arán, M., «Arts. 80 a 94», en Córdoba Roda, J./ García Arán, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal. Parte General*, cit., p. 726.

¹⁰³⁷ Por ejemplo, dos años de prisión serían reemplazados por una pena de 1460 unidades de días multa y una pena de 730 jornadas de trabajos en beneficio de la comunidad.

que ello podría ocasionar desde las exigencias de proporcionalidad entre el delito cometido y la pena; o si ambas penas se combinan para sustituir a la pena de prisión. Esta última interpretación es la que a nuestro juicio ha de prevalecer, como anticipábamos, si tenemos presente que el segundo párrafo del artículo 88 nos remite al primero en lo que se refiere, por lo que aquí interesa, a los módulos de conversión, estableciéndose en el mismo con claridad que cada día de prisión será sustituido por una determinada unidad de otra pena, “sustituyéndose cada día de prisión por dos cuotas de multa o por una jornada de trabajo”¹⁰³⁸. Una interpretación sistemática de las normas avalaría también este criterio. Como es sabido, la política criminal contra la violencia de género se ha traducido en un incremento de la reacción penal, que también se ha extendido al marco de las instituciones individualizadoras de la pena, estableciéndose un régimen de sustitución especial para los condenados por delitos relacionados con la violencia de género. Este régimen resultaría más favorable para esos penados que el régimen excepcional de sustitución de entenderse que ambas penas sustitutivas han de reemplazar de forma completa por sí mismas a la pena de prisión, lo que chocaría frontalmente con la voluntad del legislador¹⁰³⁹. A nuestro juicio, consiguientemente, una parte de la duración de la pena de prisión será sustituida por la pena de multa y otra parte por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, siendo el juez quien ha de ponderar cuál es la extensión de cada una de esas partes teniendo especialmente en cuenta las circunstancias personales del reo, dado que las mismas pueden hacer inviable la sustitución, pero también la naturaleza del delito. En este contexto sería de gran interés que el juez valorase las desventajas que comporta la imposición de un número de jornadas de trabajo o de unidades multa excesivo por los efectos desocializadores que pudiera tener (dificultad para realizar o encontrar una actividad laboral, repercusiones a nivel familiar, dificultades económicas del penado) y la posibilidad de que ello finalmente determinase su incumplimiento al resultar la sustitución excesivamente gravosa para el condenado.

La FGE pretende atajar la situación que pudiera provocar un número excesivo de jornadas de trabajo apelando a la aplicación en este caso del límite máximo de duración que se dispone en el artículo 40.4, esto es, un año, de forma que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no podría representar más en la sustitución de la pena de prisión que 365 jornadas de trabajos¹⁰⁴⁰. Sin embargo, esta extensión del límite máximo de duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad entra en colisión con lo dispuesto en el artículo 40.5, en el que se dice que esa duración es aplicable salvo lo que excepcionalmente

¹⁰³⁸ Este es el argumento que emplea la FGE para sostener esa interpretación en su Circular 1/2005, sobre aplicación de la reforma del Código penal operada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (Segunda parte).

¹⁰³⁹ Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 181.

¹⁰⁴⁰ Circulares de la FGE 2/2004 y 1/2005, sobre aplicación de la reforma del Código penal operada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Comparte este criterio la magistrada Tena Aragón, M. F., «La sustitución de la pena de prisión», cit., p. 396, quien a partir de aquí, en su trabajo «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad en los delitos de violencia de género», cit., pp. 66-67, considera que la sustitución de la pena de prisión en los delitos relacionados con la violencia de género sólo está vedada a la pena sustitutiva de multa única, pero que ésta se puede combinar con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad cuando ésta llega a la duración de un año, que es a su juicio la duración máxima que puede alcanzar.

dispongan otros preceptos; algo que podemos entender que ocurre en el caso del artículo 88.1.p.2, dado que el legislador guarda silencio sobre la manera en que la multa y el trabajo en beneficio de la comunidad se han de combinar. Asimismo choca con la aceptación expresa del legislador de una pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad de hasta dos años de jornadas de trabajo, que sin cuestionamiento posible se hace en el artículo 88.1.p.3.

c) El régimen especial de sustitución

La Ley orgánica 15/2003 estableció un régimen especial de sustitución de la pena de prisión para los condenados por el delito de violencia habitual en el ámbito doméstico tipificado en el artículo 173.2, que, por un lado, redujo la condición de pena sustitutiva de la pena de prisión a la pena de trabajos en beneficio y, por otro lado, acompañaba imperativamente la sustitución de la sujeción del condenado a programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico y de las prohibiciones de acudir a determinados lugares, de aproximarse y de comunicarse a la víctima o a aquellos de sus familiares y otras personas que determinare el juez o tribunal¹⁰⁴¹.

La Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, afectó al ámbito delictivo merecedor de este régimen de sustitución más gravoso, disponiendo que el mismo se aplicara a los condenados por delitos relacionados con la violencia de género. Esto es, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley orgánica 1/2004, la violencia que se ejerce sobre las mujeres por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres¹⁰⁴². Al hilo de esa reforma, por tanto, se excluían de este régimen de sustitución algunas conductas típicas del artículo 173.2 y se extendía el mismo a todo acto de violencia de género física y psicológica, incluidas agresiones a la libertad sexual, amenazas, coacciones o privaciones de libertad contra la mujer que en el presente o en el pasado ha mantenido con el autor una relación matrimonial o una relación de análoga afectividad. Más adelante, en la reforma del Código penal por Ley orgánica 5/2010, el legislador dispuso de la pena sustitutiva de localización permanente en alternativa a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad para los delitos relacionados con la violencia de género, que, como ya hemos dicho, sólo puede actuar en sustitución de las penas de prisión que no excedan de seis meses.

La sustitución de la pena de prisión impuesta en los citados delitos suscita algunas cuestiones de relieve en las que vamos a incidir, aunque no todas están directamente conectadas con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad¹⁰⁴³.

¹⁰⁴¹ La previsión de la prohibición de aproximación en alternativa a la prohibición de comunicación es interpretada por la FGE, en su Circular 2/2004, en el sentido de que podrán imponerse ambas o sólo una de ellas.

¹⁰⁴² Sobre el concepto de “delitos relacionados con la violencia de género” véase, por ejemplo, Roig Torres, M., «La suspensión y la sustitución de las penas privativas de libertad en los delitos relacionados con la violencia de género», en *RDPP*, 2006, n.º. 15, pp. 115-123.

¹⁰⁴³ Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 78, limita en estos casos la sustitución a la pena de prisión inferior a un año. *Continúa*

Desde un planteamiento general habría que resaltar en primer lugar, el interés que reviste que esta sustitución se haya complementado con programas de contenido netamente rehabilitador para hacer frente a una problemática muy específica como es la planteada por los responsables de la violencia de género, que de por sí la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en aquel momento, no estaba capacitada para resolver, así como de medidas de alejamiento. Sin embargo el celo del legislador se ha llevado a límites incomprensibles articulándose tales programas y medidas de forma imperativa. Como consecuencia de ello se ha eliminado la posibilidad de que el juez pueda discriminar en atención al riesgo y necesidades criminológicas de la persona cuando efectivamente esa obligaciones adicionales son necesarias y cuando no¹⁰⁴⁴, obligando al condenado a soportar una serie de gravámenes no siempre justificados y a la sociedad a presenciar como la propia ley provoca una mala gestión de los recursos, de por sí escasos.

En segundo lugar es factible que una sustitución de la pena indicada por razones de prevención especial se vea, sin embargo, frustrada como consecuencia de la pretensión de endurecer el régimen de sustitución de los condenados por delitos relacionados con la violencia de género a base de enlazarle condiciones de imposible cumplimiento no imputable al condenado. Esta situación se plantea cuando no se cuenta con programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico a los que derivar al condenado, con el consiguiente perjuicio para el condenado que verá rechazada la sustitución, a pesar de que de la existencia de esos programas la única responsable es la administración. Es posible también que el diseño de los programas no se ajuste a todo tipo de persona, excluyéndose de antemano a aquellas que se consideraran no aptas para seguir el programa. Así ha ocurrido en Cataluña, donde, según el departamento de justicia, las personas con problemas de alcoholismo o drogadicción o las personas que desconocen la lengua no pueden seguir los programas¹⁰⁴⁵.

En tercer lugar cabría observar que las prohibiciones de aproximación y de comunicación que imperativamente acompañan a la sustitución en estos casos coinciden en su contenido respectivamente con la pena de prohibición de aproximación y la pena de prohibición de comunicación, y que la prohibición de acudir a determinados lugares puede coincidir con la pena de prohibición de residir o acudir al lugar donde resida la víctima o se haya cometido el delito. Estas penas, conocidas genéricamente como penas de alejamiento (art. 48), se asocian, entre otros delitos, a los delitos relacionados con la violencia de género, incluso de forma imperativa en el caso de la prohibición de aproximación (art. 57). Consecuentemente habiéndose impuesto estas penas, salvo que se pretenda pro-

En el mismo sentido Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», cit., apelando al artículo 40 del Código penal. Criterio que nosotros, sin embargo, no compartimos, como ya explicamos, al tratar la cuestión relativa al factor tiempo.

¹⁰⁴⁴ Larrauri Pijoan, E., «Los programas formativos como medida penal alternativa en los casos de violencia de género ocasional», pp. 19-20.

¹⁰⁴⁵ Larrauri Pijoan, E., «Los programas formativos como medida penal alternativa en los casos de violencia de género ocasional», cit., pp. 13-14. También quedan excluidas de estos programas las propias mujeres al estar diseñados los programas exclusivamente para hombres.

hibir al condenado acudir a un lugar diferente al de residencia de la víctima o al lugar de comisión del delito, la previsión de la imposición de estas prohibiciones resulta plenamente innecesaria al hallarse sus efectos contenidos por la pena; pena que además presentará una duración mayor debido a la forma de computarse cuando ésta se aplica junto a una pena de prisión (art. 57.1 p.2). Ante esta situación habría que entender aplicable también al régimen de sustitución especial el párrafo 1º del artículo 88.1 en el que se establece que las obligaciones del artículo 83 se podrían imponer de no haber sido previstas ya en la sentencia.

Adentrándonos en los aspectos particulares de esta sustitución operada a través de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, lo primero que conviene recordar es que su potenciación en este ámbito vino de la mano del descarte que se hizo de la pena de multa y no tanto por las bondades de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. De ahí que, de un lado, se contemplase inicialmente como única pena sustitutiva en esos delitos¹⁰⁴⁶, aunque ello significase excluir la facultad del órgano judicial de elegir la pena sustitutiva. Y, de otro lado, se hubiera hecho acompañar imperativamente esta sustitución del sometimiento del condenado a programas de rehabilitación. Si realmente esto es lo fundamental habría que preguntarse de nuevo la razón de que estos programas no se contemplen como una pena en sí mismos.

En segundo lugar cabría llamar la atención sobre la necesidad de articular de forma compatible el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con el seguimiento de los programas rehabilitadores, como se advierte sin mayor precisión en el artículo 19 del reglamento¹⁰⁴⁷. Ello es evidente dado que en caso contrario la sustitución quedaría frustrada de antemano; de ahí que los SGPMA cuando planifican la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad tienen que conocer exactamente en qué momentos el condenado deberá participar en el programa para compaginarlos con el cumplimiento de la pena. En aquellos casos en los cuales resultase que al acumular el tiempo de sujeción a estos programas al tiempo que el sujeto destina para al cumplimiento de las obligaciones laborales y familiares no dispusiera de tiempo libre para realizar el trabajo en beneficio de la comunidad, consideramos que lo procedente sería cumplir primero con el programa debido a su mayor componente rehabilitador y posteriormente realizar los trabajos¹⁰⁴⁸. Tratar de precisar

¹⁰⁴⁶ Para Roig Torres, M., «La suspensión y la sustitución de las penas privativas de libertad en los delitos relacionados con la violencia de género», cit., p. 129, las razones de su previsión como pena única sustitutiva serían la intención del legislador de endurecer el tratamiento penal frente a esa violencia y el singular valor resocializador atribuido a las actividades de utilidad pública.

¹⁰⁴⁷ «En el supuesto de sustitución regulado en el artículo 88.1 del Código penal, si se impusiere al condenado, junto a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad la obligación de seguir un programa específico de reeducación y tratamiento psicológico, los SGPMA remitirán al condenado al centro, institución o servicio específico para la realización de dicho programa, de forma compatible con el cumplimiento de la pena, y realizarán el pertinente seguimiento del programa del que informarán oportunamente al órgano jurisdiccional competente para la ejecución». En el mismo sentido el artículo 7.3 del Real Decreto 515/2005.

¹⁰⁴⁸ Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., p. 416, señala que en la administración catalana en el proceso de planificación de la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad los técnicos valoran si las necesidades del caso aconsejan que el programa específico se desarrolle antes del cumplimiento del trabajo en beneficio de la comunidad; y generalmente se procura el cumplimiento simultáneo.

más esta cuestión resulta difícil si tenemos en cuenta que no se ha establecido a nivel normativo los requisitos que han de cumplir esos programas¹⁰⁴⁹.

6.3.2.2. La sustitución imperativa

La declaración legal de que la pena de prisión tendría una duración mínima de tres meses realizada en el artículo 36.1 del Código penal se vería desvirtuada si en virtud de las reglas para la aplicación de las penas, concretamente las que conducen al descendimiento en grado, se pudiese imponer una pena de prisión de duración inferior. Sobre esta incongruencia de una opción político-criminal orientada a desterrar del código las penas de prisión de corta duración, llamó la atención ya Luzón Peña con motivo del Anteproyecto de 1979¹⁰⁵⁰ y seguramente a sugerencia suya se introdujo en la PANCP la solución que el Código vigente ofrece a esa cuestión. Esto es, la previsión de un sistema de sustitución obligatoria de penas a través del cual se cerraría una de las fisuras que llevan de nuevo a la necesidad de cumplir una pena de prisión inferior a tres meses¹⁰⁵¹.

El artículo 71.2 exceptúa la regla contenida en el número 1, según la cual los Jueces o Tribunales en la determinación de la pena inferior en grado no quedarían limitados por las cuantías mínimas señaladas por la Ley a cada clase de pena, sino que podrían reducirlas en la forma que resulte de la aplicación de la regla correspondiente, cuando por esa vía la pena de prisión que habría que imponer fuese inferior a tres meses (seis meses antes de la Ley orgánica 15/2003). En este supuesto, esa pena de prisión “será en todo caso sustituida conforme a lo dispuesto en la sección 2ª del capítulo III de este Título, sin perjuicio de la suspensión de la ejecución de la pena en los casos en que proceda”.

Los términos en los que se contempla la sustitución, “será en todo caso sustituida”, dejan meridianamente claro que estamos ante un supuesto de sustitución obligatoria¹⁰⁵², y, por tanto, la remisión que en el mismo se hace a la sección dedicada a la sustitución de las penas privativas de libertad debe entenderse no en su integridad sino sólo en aquellos puntos que no obstaculicen la sustitución. Éstos serían: el tipo

¹⁰⁴⁹ Magro Servet, V., «La aplicación de los planes formativos de reeducación de maltratadores: una alternativa a la prisión en la lucha contra la violencia doméstica», en *RJL*, 2004, nº. 5988, pp. 5-6, comenta que ante la imposibilidad en la práctica de aplicar los planes formativos del artículo 83 dado que no se había instalado ningún plan formativo, la Audiencia Provincial de Alicante ha diseñado la ejecución de aquellos con arreglo a la siguiente estructura: se tratarían de cursos formativos de 24 horas al año, distribuidas en jornadas de dos días durante determinados meses con un total de ocho horas por la mañana.

¹⁰⁵⁰ Luzón Peña, D. M., *Medición de la pena y sustitutivos penales*, Ed. Universidad Complutense de Madrid, 1979, p. 79.

¹⁰⁵¹ Recuérdese también que es posible que se imponga una pena de prisión inferior a tres meses en virtud de la rebaja obligatoria de un tercio de la duración de la pena en las sentencias de conformidad. En estos casos si el fiscal y las partes condenadas expresan su decisión de no recurrir, el juez, en el mismo acto, declarará oralmente la firmeza de la sentencia y resolverá lo procedente sobre la suspensión o sustitución de la pena privativa de libertad (arts. 788.6, 789.2, 801.2 LECr.).

¹⁰⁵² El carácter imperativo de la sustitución ha llevado a algunos autores a entender que estamos en realidad en presencia de una regla sobre la determinación de la pena, así Lamo Rubio, J. de, *El Código Penal de 1995 y su ejecución. Aspectos prácticos de la ejecución penal*, Ed. Bosch, 1997, p. 174; Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 172.

de pena sustitutiva y los módulos de equivalencia entre pena sustituida y penas sustitutivas, la posibilidad de que el Juez pueda imponer, si lo considera necesario, el cumplimiento de una o varias de las reglas de comportamiento del artículo 83¹⁰⁵³ y los aspectos procesales¹⁰⁵⁴. Así, pues, cuando por aplicación de las reglas de degradación de las penas resulte que la pena impuesta en la sentencia es una pena de prisión de duración inferior a tres meses, el Juez procederá sin más a su sustitución por la pena de multa, por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad o por la pena de localización permanente.

Esta sustitución obligatoria no se produce cuando concurren los requisitos para que la pena de prisión inferior a tres meses pueda ser suspendida. Así se expresa en la coetilla final del artículo 71.2, “sin perjuicio de la suspensión de la pena en los casos en los que proceda”.

6.3.3. Pena sustitutiva de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad también actúa como pena sustitutiva de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa impuesta a la persona física¹⁰⁵⁵. Una pena privativa de libertad a través de la cual, como es sabido, se ha tratado de garantizar el principio de la inderogabilidad de las penas ante la situación de imposibilidad del condenado a una pena de multa de hacer frente a su pago. Esta finalidad explicaría su carácter de pena subsidiaria de la pena de multa (“si el condenado no satisficiera, voluntariamente o por vía de apremio, la multa impuesta, quedará sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por dos cuotas diarias no satisfechas...”, art. 53.1), de lo que resultaría igualmente que ésta le haya comunicado su naturaleza de pena menos grave o pena leve (art. 33.5).

La pena de responsabilidad personal subsidiaria en cuanto pena privativa de libertad de ejecución continuada conforme a lo dispuesto en la LOGP no está exenta de los efectos desocializadores de la pena de prisión, que en este caso se vuelven más difíciles de aceptar si tenemos en cuenta que la gravedad del hecho delictivo por sí

¹⁰⁵³ Así Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 197, pp. 208-209. En contra Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 295.

¹⁰⁵⁴ Véase Fábrega Ruiz, C. F., «La determinación y sustitución de las penas cortas de prisión en el Código Penal», en *RJL*, 1997, D-185, pp. 1155-1157. En relación con los aspectos procesales, aquellos autores que han visto en la sustitución del artículo 71.1 una regla de determinación de la pena, de forma coherente, precisan que la pena sustitutiva ha de imponerse en la sentencia y no en un auto.

¹⁰⁵⁵ También consideran al trabajo en beneficio de la comunidad pena sustitutiva de la responsabilidad personal subsidiaria, Mapelli Caffarena, B., «La responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa», en *RDPC-UNED*, 2000, n.º 5, p. 70; Alastuey Dobón, M. C./ Gracia Martín, L., en Gracia Martín, L., (coord.), *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, cit., p. 322; Aranguéz Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 17; Gómez Arroyo, J. L., «Apuntes sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 5.

La doctrina mayoritaria ha considerado, sin embargo, que la ubicación sistemática del precepto en sede de la responsabilidad personal subsidiaria y no en el capítulo dedicado a las sustituciones, la finalidad de evitar las penas cortas privativas de libertad y las expresiones “... podrá cumplirse en...” y “se cumpla mediante”, abogan por interpretar que estamos ante una pena, la responsabilidad personal subsidiaria, con diferentes modos de cumplimiento, si bien, luego, a la hora de concretar el contenido de la responsabilidad personal subsidiaria difieren unos de otros.

misma no condujo a la aplicación de una pena de prisión, siendo el internamiento en prisión del condenado fruto de su imposibilidad de satisfacer el abono de la pena de multa¹⁰⁵⁶. De ahí que el artículo 53 tras disponer que quedará sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria el condenado que no satisficiera voluntariamente o por vía de apremio la multa impuesta, prevé la posibilidad de evitar el cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa mediante su sustitución por otra pena menos gravosa¹⁰⁵⁷. Esta decisión, según señala el artículo 53, le corresponde al órgano judicial, quien entendemos que por tratarse de una sustitución de penas en sentido técnico tiene que atender a las pautas o criterios orientadores que el legislador le marca en el artículo 88¹⁰⁵⁸.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad podría operar en sustitución de toda pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, independientemente de si ésta tiene su origen en una pena de días multa o en una pena de multa proporcional, siendo indiferente igualmente si se impuso en respuesta a un delito o a una falta¹⁰⁵⁹. Si la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa surge como consecuencia del imposible cumplimiento de una pena de días multa impuesta por una falta esa función no la cumplirá en exclusividad sino en alternativa a la pena de localización permanente.

La sustitución de la pena de responsabilidad subsidiaria por impago de multa por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no abriga grandes problemas por lo que se refiere a la duración de la pena sustitutiva cuando la pena de multa convertida en pena de responsabilidad subsidiaria es una pena de días multa. En este caso, señala el artículo 53.1.p.2, que cada día de privación de libertad equivaldrá a una jornada de trabajo. Esto significaría, si tenemos en cuenta la regla general de duración de la pena de días multa, esto es, de diez días a dos años (art. 50.3), y que dos cuotas diarias no satisfechas de multa equivalen a un día de privación de libertad (art. 53.1. p.1)¹⁰⁶⁰, que estaríamos hablando de un mínimo de cinco jornadas de trabajos en beneficio de la comunidad y un máximo de trescientas sesenta jornadas. Si traducimos en horas la duración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad estaríamos ante un máximo de 40

¹⁰⁵⁶ La falta de determinación en el Código penal de la forma de cumplir esta pena llevó en su momento a algunos autores a considerar que la misma podría cumplirse en el domicilio del condenado; así Tamarit Sumalla, J. M., «Responsabilidad personal y arresto domiciliario», en *AJA*, 1996, n.º. 272, p. 3; Cachón Cadenas, M./ Cid Moliné, J., «La pena de días-multa como alternativa a la prisión», en Cid Moliné, J./ Larrauri Pijoan, E, (coords.), *Penas alternativas a la prisión*, cit., p. 56; Moral García, A. del, «¿Es posible el cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa en régimen de arresto domiciliario?», en *AJA*, 1999, n.º. 391, pp. 1-3; CGPJ, *Informe sobre la aplicación del Código penal de 1995*, cit., p. 61.

¹⁰⁵⁷ Esta opción se sumaría a la posibilidad de suspender condicionalmente la ejecución de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa.

¹⁰⁵⁸ Sería recomendable, sin embargo, que no se exigiera que se tratase de un reo no habitual dada la menor gravedad de la infracción para la que se ha considerado suficiente una pena de multa y el propio fundamento de la sustitución de penas. Igualmente Muñoz Conde, F./ García Arán, M., *Derecho Penal. Parte General*, cit., p. 600.

¹⁰⁵⁹ La pena de localización permanente únicamente se puede aplicar cuando el hecho delictivo castigado con pena de multa fue una falta, lo que también significa que sólo opera en relación con la pena de días multa (art. 53.1 y arts. 33.3 f y 13.2).

¹⁰⁶⁰ Obsérvese que la extensión mínima de la responsabilidad personal subsidiaria viene determinada por el propio módulo de conversión, es decir, serán necesarias dos cuotas de multa impagadas para proceder a la ejecución de una responsabilidad personal subsidiaria, de forma que el incumplimiento de una sola cuota no da lugar a ésta. ¿Significará esto que siempre que el número de cuotas no satisfechas sea impar, podrá dejar de abonarse una de ellas sin que ello comporte consecuencia penal alguna?

horas y un máximo de 2880, en el caso más gravoso, y ante un mínimo de 5 horas y un mínimo de 360 horas en la hipótesis más favorable para el condenado¹⁰⁶¹.

La cuestión no está tan clara cuando nos movemos en el terreno de la sustitución de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de una multa proporcional, en relación con la cual el legislador se ha limitado a decir que “también podrá el juez o tribunal acordar, previa conformidad del penado, que se cumpla mediante trabajos en beneficio de la comunidad”. Ciertamente la falta de una mención al módulo de equivalencia aplicable en este supuesto a diferencia de lo que ocurre en el anterior, unido al hecho de que la concreción de la duración de la pena de responsabilidad personal subsidiaria resultante de una multa proporcional se deje al prudente arbitrio judicial (art. 53.2), podría dar pie, como ha hecho algún autor¹⁰⁶², a considerar que también la duración de los trabajos en beneficio de la comunidad ha de dejarse al prudente arbitrio judicial. Sin embargo, nosotros al igual que la doctrina mayoritaria¹⁰⁶³, defendemos una aplicación analógica del módulo de equivalencia previsto en el artículo 53.1.p.2 en base en primer lugar a que no se nos ocurre ninguna razón de peso que pudiera justificar un distinto módulo de equivalencia entre las mismas penas. Y, en segundo lugar, en atención al propio proceso de gestación del artículo 53, debiéndose recordar por lo que aquí interesa que en el anteproyecto de Código penal de 1994 expresamente se decía que se aplicasen a la multa proporcional de forma analógica las reglas establecidas para la pena días-multa. La desaparición en la ley de esta disposición no se debió a una oposición frontal del legislador a la misma, sino que fue algo accidental a raíz de la satisfacción de una observación del CGPJ ceñida exclusivamente a la aplicación automática de una regla de conversión entre la multa proporcional impagada y la privación de libertad, que le llevó en el Proyecto de 1994 a introducir para este caso el arbitrio judicial. Al adoptarse normativamente el criterio sugerido por el CGPJ no se reflexionó en qué manera tal decisión podía afectar al conjunto de la regulación y de ahí el problema interpretativo que se ha suscitado en la actualidad.

7. La determinación judicial

7.1. Problemas de la determinación judicial

Considerando que esta pena requiere por su configuración legal de la previsión legislativa de otra pena que imposibilite que la decisión de castigar la correspondiente infracción penal quede en manos del acusado, la primera cuestión relativa a la

¹⁰⁶¹ Cid Moliné, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad», cit., p. 107, tomando como referencia la distinta afectación de derechos que comportan la pena de multa y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad consideraba que un día de multa no podía equivaler a una cantidad superior a una hora de trabajo. Por su parte, Roca Agapito, L., *La responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa. (Estudio histórico-comparado, dogmático y político-criminal)*, cit., p. 475, aconseja una flexibilización del módulo de conversión de forma que incentive el cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa en este régimen no privativo de libertad.

¹⁰⁶² Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 17.

¹⁰⁶³ Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 125; Gómez Arroyo, J. L., «Apuntes sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 5.

determinación judicial de la pena a la que nos vamos a referir es la adopción de la decisión judicial de aplicar la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (ya sea como pena única o como pena acumulada a otras) en detrimento de otras penas con las que aparece en el tipo penal de forma alternativa (la pena de prisión, la pena de multa o la pena de localización permanente).

Como es sabido, el Código penal cuando asocia una penalidad alternativa a la concreta infracción penal está dejando a la discrecionalidad del juez el señalamiento de una de ellas. A estos efectos, los jueces tienen que tener en cuenta los principios básicos de nuestro sistema de penas, en especial el principio de proporcionalidad entre pena y delito, pero también el principio de humanidad o el principio de resocialización; todos ellos, por otra parte, ligados a los fines de las penas. En este marco la gravedad respectiva de las penas típicas alternativas actuaría como un criterio excluyente de la aplicación de alguna de ellas; pudiendo recordarse en este punto que está generalizada en la doctrina la consideración de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en atención a la privación de derechos que comporta como una pena menos grave que la pena de prisión y más grave que la pena de multa. Asimismo la finalidad que se pretende conseguir con la pena, en atención a las concretas circunstancias del hecho y del responsable del mismo, tiene un peso específico en la concreción de la clase de pena desde el momento en que aquellas penas típicas que se presentan como alternativas no comparten en igual medida los fines a los que responden. En este sentido podemos destacar la ausencia de contenido reeducador alguno en la pena de multa o la presencia de efectos desocializadores en la pena de prisión que acentúan la necesidad de que sólo se acuda a ella cuando no haya otra posibilidad menos gravosa capaz de satisfacer la finalidad perseguida o el carácter reparador del daño de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Aparte de estos criterios el órgano sentenciador tiene presente también otros parámetros que guardan relación con circunstancias personales del condenado ajenas al delito (imposibilidad de ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad por falta de consentimiento del condenado a su aplicación o por falta de la capacidad del sujeto para cumplirla; insolvencia conocida del condenado) e incluso con el propio funcionamiento de la Administración de Justicia (así problemas para la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, que conducen a la extinción de la responsabilidad penal por prescripción) que por distintos motivos refuerzan su opción a favor de una u otra pena.

Enlazando con lo dicho, y a diferencia de lo que ocurre en otros países, no se contempla en nuestra Ley la exigibilidad de un informe social previo a la imposición de la pena sobre la idoneidad del presunto culpable para cumplir la misma que contribuyese a que el órgano sentenciador dispusiese de mayores y mejores elementos de juicio para aplicar, de entre las posibles penas, la más adecuada al caso. La utilización de este tipo de informe, en el que se pondrían de manifiesto las circunstancias personales, familiares y sociales del responsable penal, es especialmente interesante en una pena como la pena de trabajos en beneficio de la comunidad cuyo concreto contenido debería relacionarse con aquellas para enfocar la pena en mayor o menor medida hacia la reinserción social del condenado y desde luego para evitar cualquier efecto desocializador. De ahí que se haya recomendado su uso al apreciar en este tipo de informe la inestimable ventaja de servir de apoyo a la decisión del órgano sentenciador sobre una pena aún sin tradición que de por sí la respaldase y de acabar con la

duplicación del trabajo al evitar que hubiese que dar marcha atrás en el proceso de ejecución de la pena a raíz de una posterior constatación, ya en fase de planificación del cumplimiento de la misma, de la imposibilidad del sujeto de cumplirla¹⁰⁶⁴.

El Real Decreto 515/2005 se hizo eco, aunque sólo en una mínima parte, de esta recomendación, disponiendo en su artículo 28 la posibilidad, y no imperatividad, de que tanto el Ministerio Fiscal, en el curso de sus diligencias o investigaciones, como las autoridades judiciales, antes del juicio oral o una vez recaída sentencia a los efectos de revisión de las medidas, concesión de suspensión de condena, sustitución de penas o adopción de cualquier otra resolución judicial que se entendiera requiriese tener conocimiento de la situación social del penado o sometido a medida de seguridad, solicitasen a los entonces servicios sociales penitenciarios un informe social sobre la situación del sujeto como prueba pericial o documental¹⁰⁶⁵. Sin embargo el nuevo reglamento ha guardado un absoluto silencio al respecto.

Una vez que el juez ha estimado la aplicación de la pena principal de trabajos en beneficio de la comunidad, decisión que evidentemente ha de fundamentar, tiene que proceder, de acuerdo con las disposiciones legislativas de determinación de la pena, a concretar su extensión. A estos efectos ha de tenerse presente que las unidades de medición de las penas, según dispone el artículo 70.2 del Código penal, tras su reforma por Ley orgánica 15/2003, son unidades penológicas indivisible, que actuarán como unidades de más o menos, según lo casos, cuando haya que calcular la mitad superior o inferior de la pena o la pena superior o inferior en grado. Así, por ejemplo, si la pena de trabajos en beneficio de la comunidad presenta un marco penal de 31 a 90 días, su mitad superior será de 61 a 90 días, su mitad inferior de 31 a 60 días y la pena inferior en grado de 15 días a 30 días.

La aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad puede producirse también en el marco de la sustitución de las penas, bien en la misma sentencia condenatoria bien en un auto posterior, siempre que éste se dicte con anterioridad a que se dé inicio a la ejecución de la pena privativa de libertad¹⁰⁶⁶. A través de la institución de la sustitución de las penas de prisión, como ya vimos, se persigue evitar la prisión cuando ésta resulta perjudicial por razones de prevención especial para hechos que exigen la imposición de una pena por razones de prevención general. Como determinante de esta decisión, establece el legislador en concreto que la misma sea aconsejable en atención a las circunstancias del reo, la naturaleza del hecho, su conducta, y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño.

¹⁰⁶⁴ En este sentido Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 351; Cid Moliné, J., «Penas no privativas de Libertad en la Ley Orgánica 15/2003 (especial mención a: trabajo en beneficio de la comunidad y prohibición de acercamiento)», cit., p. 222.

La necesidad del citado informe habría sido observada también por las personas que intervienen en la aplicación y ejecución de esta pena, tal y como constata Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., p. 7.

¹⁰⁶⁵ Larrauri Pijoan, E., «La necesidad de un informe social para la decisión y ejecución de las penas comunitarias», en *Boletín Criminológico*, 2012, nº. 139, pp. 1-5, recoge los resultados de un estudio sobre el conocimiento y utilización de este informe en diversos juzgados de Cataluña tras corroborar el limitado uso que se hacía del mismo.

¹⁰⁶⁶ En aras de una mejor utilización de esta pena por nuestros tribunales sería conveniente, como ha apuntado Cid Moliné, J., «Penas no privativas de Libertad en la Ley Orgánica 15/2003 (especial mención a: trabajo en beneficio de la comunidad y prohibición de acercamiento)», cit., p. 222, que se generalizase la obligación, ya prevista en algunos juicios, de que el tribunal se pronuncie de oficio sobre la sustitución de la pena.

Salvo en el régimen especial de sustitución de la pena de prisión superior a los seis meses impuesta por delitos relacionados con la violencia de género, en el que la única pena sustitutiva es la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en el resto de casos, esta pena, bien de forma única bien en unión a una pena de multa, aparece siempre en alternativa a otra pena, la pena de multa o la pena de localización permanente, dependiendo de los supuestos. Consiguientemente una vez más el órgano judicial tiene que proceder a individualizar la pena sustitutiva, y aunque su referente será alcanzar el objetivo de la sustitución, su decisión también va a estar mediada por los mismos factores ajenos al delito que resaltábamos cuando nos referíamos a esta pena como pena principal alternativa, a los que se suma como novedad el destacado efecto negativo que se deriva de la aplicación del módulo de conversión entre la privación de libertad y la prestación de una actividad en beneficio de la comunidad.

Una ulterior cuestión controvertida tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial que se pone de manifiesto cuando nos movemos en el marco de la sustitución de las penas es la relativa a la admisibilidad o no de la imposición de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad como pena sustitutiva tras el descarte de su aplicación como pena principal.

A nuestro juicio no es posible a partir de las palabras del legislador llegar a la conclusión de que un primer pronunciamiento judicial a favor de la aplicación de una pena típica alternativa distinta a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad debe funcionar como impedimento de una posterior aplicación de esta pena por vía de sustitución; más bien ocurriría lo contrario si consideramos la expresión “aunque la Ley no prevea estas penas para el delito de que se trate”, recogida en el artículo 88.1, de la que se desprende que la pena de prisión también podrá ser sustituida por penas sustitutivas que pudieran haberse contemplado en el tipo penal como penas alternativas a la pena de prisión. Pero independientemente de ello, no hay que olvidar que la finalidad que fundamenta la sustitución de penas, la operatividad en su seno de reglas de conductas que refuerzan los objetivos de la pena, la diferente duración que puede alcanzar la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en uno y otro caso o las distintas consecuencias del incumplimiento de la pena, aconsejarían posibilitar la sustitución también en esos supuestos¹⁰⁶⁷.

7.2. El contenido de la resolución judicial

Algunas de las particularidades de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad nos sitúan en la tesitura de plantearnos si el pronunciamiento judicial tiene que

¹⁰⁶⁷ Favorable a admitir tal posibilidad se han mostrado Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 203-204, quien en nota 163 recoge numerosas sentencias de audiencias provinciales en este sentido; Blay Gil, E., «El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., pp. 402-403. En contra Gracia Martín, L./ Alastuey Dobón, M. C., en Gracia Martín, L. (coord.), *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo Código Penal español*, cit., p. 327; Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 178; García Arán, M., «Arts. 80 a 94», cit., p. 725. También Sánchez García de Paz, I., «Artículo 88», en Gómez Tomillo, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, cit., p. 339, salvo que existan datos desconocidos en el momento de la condena que permitan una nueva valoración de la peligrosidad o del pronósticos de reinserción social.

referirse a otras cuestiones conectadas con esta pena diferentes a la concreción de la duración o relacionadas con ésta.

Si está claro que en la resolución judicial ha de hacerse constar la clase de pena y su duración, existen dudas sobre si debería igualmente especificarse el número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad e incluso la concreta tarea a desarrollar.

En nuestra opinión sería lógico y desde luego deseable que el número de horas fuese concretado por el órgano sentenciador, pues es el factor que a la postre determina la duración de la pena¹⁰⁶⁸. La cuestión, como decimos, no es, sin embargo, pacífica, siguiéndose en la práctica judicial y administrativa un criterio favorable a que sean los órganos de la administración quienes colmen ese punto. No obstante, el Tribunal Supremo en sus sentencias nº. 484/2006, de 3 mayo, y nº. 1188/2006, de 24 de noviembre, con motivo de pronunciarse sobre la pena aplicable en reemplazo de la pena de arresto mayor prevista en la Ley sobre el Régimen Electoral General, ha impuesto la pena de trabajos en beneficio de la comunidad fijando él mismo el número diario de horas de trabajos en beneficio de la comunidad (concretamente dos horas diarias).

El derogado Real Decreto 690/1996 partía de la base de que tanto la determinación de las jornadas de trabajo como su duración horaria así como el plazo máximo en que deberían cumplirse eran aspectos que competían concretar al juez (art. 3), al tiempo que fijaba la extensión máxima de la jornada en ocho horas y la mínima en cuatro y disponía que en la determinación de la duración horaria de la jornada y del plazo se tendrían en cuenta las cargas personales o familiares del penado (art. 5.1). Pero el hecho de que no existiera un trámite previsto para que esta relevante información llegará al juez, abría paso a las opiniones de que era un cometido más propio de los servicios sociales penitenciarios, encargados de entrevistar al condenado con vistas a presentar la propuesta de ejecución de la pena. Este problema de orden práctico podría haberse resuelto a favor del órgano judicial con la previsión, ya sin efecto, en el Real Decreto 515/2005 de la posibilidad de que la autoridad judicial y el Ministerio Fiscal solicitasen a los servicios sociales penitenciarios un informe social sobre el sujeto (art. 28)¹⁰⁶⁹. Un reglamento, por otra parte, que hizo desaparecer el mínimo de duración de la jornada de trabajo y especificó otro parámetro de valoración, las circunstancias laborales, en su caso, (art. 6.1).

Podría igualmente discutirse si la delimitación del concreto contenido de esta pena, esto es, si la misma se cumple a través de la participación en labores de reparación del daño o de apoyo o asistencia a las víctimas de delitos de naturaleza similar al que motivó la aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad o mediante la participación del penado en programas o la precisión con exactitud de la actividad a desarrollar, es competencia de los jueces o de la administración. A nuestro

¹⁰⁶⁸ Han considerado que debe ser el órgano sentenciador quien concrete este extremo Poza Cisneros, M., «Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal», cit., p. 323; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 233. En contra el Tribunal Superior de Justicia de Valencia/ Audiencia Provincial de Alicante/ Diputación Provincial de Alicante/ Consejería de Justicia de la Generalidad de Cataluña, «Protocolo para la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Art. 49 del Código penal (Ley 15/2003, de 25 de noviembre)», cit., p. 19.

¹⁰⁶⁹ Larrauri Pijoan E., «Los programas formativos como medida penal alternativa en los casos de violencia de género ocasional», cit., p. 10, informa sobre la existencia de un gran desconocimiento entre los jueces de la posibilidad de solicitar este informe y de quien debe pedirlo.

parecer, dado el distinto significado que ha de atribuirse al mero hecho de participar en programas de contenido resocializador y a la cooperación en el desarrollo de una actividad de utilidad pública en sentido propio, así como la gravosidad objetiva de uno y otro (véase, por ejemplo, las horas que comporta el seguimiento del taller TASEVAL, que además a imagen de los nuevos planes de estudios universitarios, computa también el trabajo no presencial), debería ser el órgano judicial quien se pronunciase sobre la modalidad de cumplimiento de esta pena¹⁰⁷⁰. La especificación del programa o de la concreta actividad consideramos, en el momento presente, que es más adecuada realizarla a través de un órgano administrativo especializado en este tipo de cuestiones. Ello no afecta a la individualización de la pena que sólo exige establecer la clase y su duración, como tampoco afecta a la individualización de la pena de prisión el hecho de que un órgano administrativo determine el régimen de vida del privado de libertad, y se evita una sobrecarga de trabajo en la administración de justicia¹⁰⁷¹. Además ofrece la ventaja de que la gestión de las plazas de trabajos en beneficio de la comunidad estaría centralizada en un único órgano.

Por otra parte, las distintas funciones que cumple esta pena así como algún presupuesto de su ejecución han hecho aconsejable que la resolución judicial contemple otros extremos a los que no solemos estar tan acostumbrados. Así cuando se aplica como pena sustitutiva, bien de la pena de prisión bien de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, es muy conveniente que se ponga en conocimiento del condenado las consecuencias de su incumplimiento e incluso el tipo de conducta que daría lugar al incumplimiento de la pena. Igualmente debería aprovecharse la resolución judicial para imponer al penado la obligación de acudir a la entrevista con los SGPMA para confeccionar el plan de cumplimiento¹⁰⁷² y las consecuencias de su inobservancia.

7.3. Aproximación estadística a la aplicación judicial

A los efectos de conocer la utilización que de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad han hecho nuestros jueces y tribunales vamos a servirnos de las estadísticas sobre condenados que anualmente publica el INE, a pesar de que, debido a la metodología que se emplea en su confección, a partir de las mismas sólo es factible extraer un conocimiento muy limitado de la situación¹⁰⁷³. En este sentido habría que tener presente que, aunque no se indica expresamente hasta el año 2007, las estadísticas sólo recogen penas principales y penas accesorias. Si bien la acepción de pena principal que manejan quienes elaboran las estadísticas no parece coincidir siempre

¹⁰⁷⁰ Igualmente Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», cit.

¹⁰⁷¹ Una opinión discrepante es la Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», en *AJA*, 2005, nº. 664, p. 11, quien se ha pronunciado en favor de que también sea el órgano sentenciador en cuanto órgano individualización de la pena quien se encargue de concretar la tarea a desarrollar.

¹⁰⁷² Esta forma de operar se está dando en la práctica según indica Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 82.

¹⁰⁷³ Según se hace constar en la página web del INE esta estadística era realizada en colaboración con el CGPJ. En 2007 pasa a elaborarse por el INE a partir de los datos de las notas de condena correspondientes a las sentencias firmes inscritas en el registro.

con su significado técnico-jurídico, esto es, como pena típica, si atendemos a la clase de delito al que se impuso la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (véase tabla 1 unas líneas más adelante); pudiéndose deducir que las estadísticas computan como pena principal en algunas ocasiones a algunas penas sustitutivas, posiblemente cuando éstas aparecen impuestas en la sentencia.

Asimismo se da la circunstancia de que a lo largo del intervalo de referencia (1996-2011) nos encontramos con unos primeros años en los que se deja constancia en la estadística de las penas impuestas por delitos y faltas (1996 y 1997)¹⁰⁷⁴ reflejándose posteriormente únicamente las penas impuestas por delitos. En un segundo período también se produce un cambio en relación con el órgano judicial que dicta la sentencia condenatoria, aunque no creemos que tenga influencia en la evolución del número de penas impuestas. Hasta 2004 se especifica que las condenas proceden de los juzgados de lo penal y de las audiencias provinciales, no así en adelante¹⁰⁷⁵. En un tercer momento, a partir de 2007, en lugar de computarse condenados según delito y pena pasan a computarse penas.

Considerando que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad existe en nuestro sistema de penas desde el 24 de mayo de 1996, hemos tomado como período de referencia el lapso temporal de 1996 a 2011¹⁰⁷⁶. Durante este plazo de tiempo la aplicación por los órganos judiciales de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad habría experimentado un crecimiento exponencial hasta el año 2010, año en el que por primera vez se produce un descenso (véase gráficos 1 y 2). Este ascenso podría estar en directa conexión con el asentamiento legislativo de una política criminal dirigida a intensificar la utilización del instrumento penal para prevenir la violencia sobre la mujer e intrafamiliar y conductas peligrosas para la seguridad vial. A este respecto hay que recordar que fue precisamente la política criminal sobre el tratamiento penal de la violencia sobre la mujer la que condujo a que determinadas conductas que hasta el momento se consideraban infracciones penales leves pasasen a revestir la condición de delito, disponiéndose para su sanción por primera vez de la pena principal de trabajos en beneficio de la comunidad en alternativa a la pena de prisión en aras de evitar que la pena de prisión pudiera resultar en algunos casos desproporcionada en atención a la gravedad del hecho. Este cambio, que se materializó a partir del 1 de octubre de 2003, se hace notar en la propia estadística de 2003, apareciendo para ese año un número de condenados a penas de trabajos en beneficio de la comunidad de 77 (aunque sólo 43 personas podrían haber sido condenadas a esta pena en virtud del artículo 153), frente a años anteriores en los que el número era nulo o irrisorio. Desde ese momento la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no hace más que crecer hasta 2010, año en el que se produce un descenso del 8,89%.

¹⁰⁷⁴ En este período no consta en las mencionadas estadísticas la aplicación de ninguna pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

Se conoce, no obstante, a través del *Informe sobre la aplicación del nuevo Código Penal* de 1995, del CGPJ, cit., p. 62, que esta pena se había impuesto en 606 sentencias, a pesar de que se contaba con 1668 plazas permanentes de trabajo, lo que permitía una oferta real superior en la medida en que cada plaza podía ser ocupada a lo largo de un año por varios penados en atención a la duración de la pena impuesta.

¹⁰⁷⁵ Téngase presente que en estos momentos aparece un nuevo órgano judicial, los juzgados de violencia sobre la mujer.

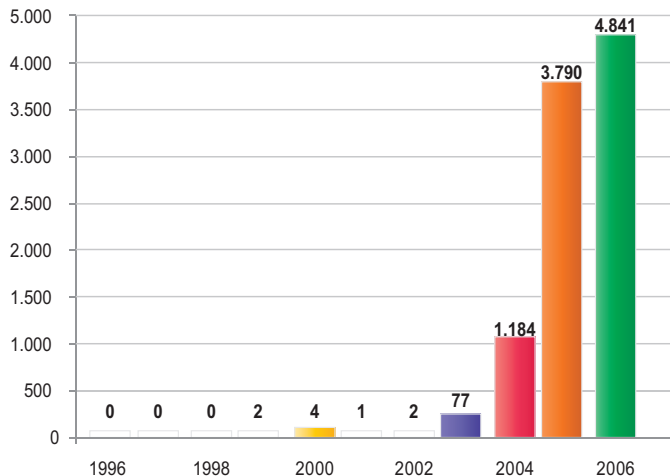
¹⁰⁷⁶ Los resultados relativos a 2011 son provisionales.

Los incrementos porcentuales más elevados que experimentó el número de condenados a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desde su contemplación como pena principal se produjeron en 2003 y 2004, cifrándose un ascenso para esos años respectivamente del 3750% y de 1437,66%. En el último tercio de 2004 esta pena se había extendido a otros delitos como pena principal y además había comenzado a funcionar como pena sustitutiva de la pena de prisión.

Otro importante aumento porcentual de esta pena tuvo lugar en 2008, año en el que la misma experimenta un incremento del 559,6%. La causa del mismo parece que se encuentra en la extensión de esta pena a los delitos contra la seguridad vial; papel que ya se había dejado ligeramente sentir en el año anterior, en el que esta pena también había sido aplicada en mayor medida que en los años anteriores.

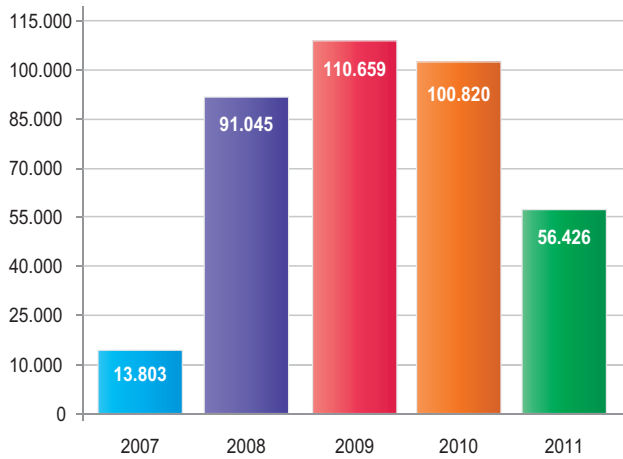
La vinculación de esta pena con los delitos contra la seguridad vial se vuelve a reflejar en la estadística provisional de 2011, en la que se constata un descenso de hasta un 44,03% en el número de penas de trabajo en beneficio de la comunidad. Un hecho augurable si tenemos en cuenta que la reforma del Código penal producida por Ley orgánica 5/2010 prescindía de la pena cumulativa de pena de multa y pena de trabajos en beneficio de la comunidad en favor de su configuración como penas alternativas, independientes una de la otra, a la pena de prisión; lo que terminaría significando posiblemente la no aceptación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad por el condenado cuya solvencia le permitiría extinguir su responsabilidad penal con el pago de la multa. Este efecto, no obstante, se explicaría también por el descenso en la comisión de delitos de esta naturaleza¹⁰⁷⁷.

Gráfico 1. Número de condenados a penas de trabajo en beneficio de la comunidad durante el período 1996-2006.



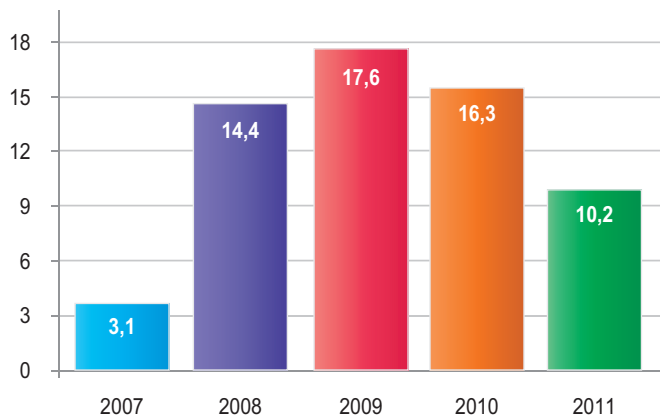
¹⁰⁷⁷ Los delitos contra la seguridad colectiva objeto de condena, expresados en unidades tanto por mil, fueron 566, 2 en 2009; 491,3 en 2010; y 424,7 en 2011.

Gráfico 2. Número de penas de trabajo en beneficio de la comunidad durante el período 2007-2011.



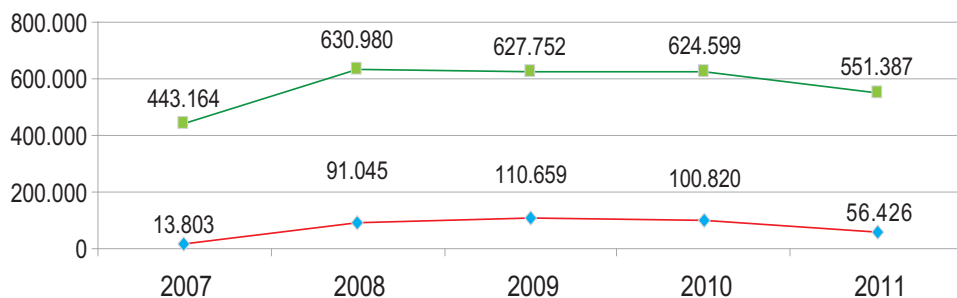
La representatividad de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en el conjunto de penas también ha experimentado una tendencia alcista que encuentra igualmente su momento cumbre en 2009 (véase gráficos 3 y 4).

Gráfico 3. Porcentaje del número de penas de trabajo en beneficio de la comunidad sobre el total de penas durante el período 2007-2011.



Estudio teórico y práctico de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad

Gráfico 4. Total de penas (cuadrados) y número de penas de trabajo en beneficio de la comunidad (rombos) durante el período 2007-2011.



Las estadísticas consultadas, a excepción de las referidas al año 2007, relacionan además a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con el delito que la motivó (tablas 1 y 2).

Tabla 1. Nº. de condenados a pena de trabajos en beneficio de la comunidad según delito.

Delitos	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Lesiones					43	909	2564	1755
Lesiones al feto							1	
Contra la libertad		1			3	13	227	527
Torturas e integridad moral					25	126	249	1.822
Contra la libertad e indemnidad sexuales		1				1	3	1
Contra la intimidad, derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio							1	1
Contra el honor							2	
Contra las relaciones familiares		1			3	11	32	13
Contra el patrimonio y el orden socioeconómico	2			1	1	70	285	219
Contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social								2
Contra los derechos de los trabajadores						1		
Contra la seguridad colectiva		1	1	1	2	10	64	65
Falsedades								4
Contra la Administración de Justicia						25	263	157
Contra el orden público						3	13	12
Concursos						12	78	263
No consta						3	8	

Tabla 2. Pena de trabajos en beneficio de la comunidad y delito (expresadas en unidades tanto por mil).

Delitos	2008	2009	2010	2011
Total	143,3	176,3	163,3	102,03
Lesiones	12,9	14,3	17,2	20,2
Contra la libertad	3,7	5,8	7,4	8,5
Torturas e integridad moral	1,1	1,5	1,5	1,6
Contra las relaciones familiares		0,1	0,3	0,5
Contra el patrimonio y el orden socioeconómico	1	1,7	2,5	4,8
Contra la seguridad colectiva	123,2	150,6	131,6	62,7
Falsedades		0,1	0,1	0,2
Contra la Administración de Justicia	1,1	1,8	2,3	2,9
Contra el orden público	0,2	0,3	0,5	0,9

La amplitud de las categorías que utiliza el legislador para designar el delito al que se ha asociado esta pena no es óbice¹⁰⁷⁸, teniendo en cuenta las características de nuestro sistema de determinación de la pena, para poder afirmar, que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se ha aplicado principalmente en los delitos contra la seguridad vial y en los delitos relacionados con la violencia de género. Conclusión que se corrobora en las estadísticas sobre la ejecución de esta pena¹⁰⁷⁹.

Las estadísticas judiciales nos permiten asimismo conocer el sexo, la edad y la nacionalidad de la persona condenada a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desde 2007 hasta el presente. Mencionaremos algunos datos pero simplemente con un ánimo descriptivo.

Las mujeres condenadas a esta pena oscilan en torno al 7%¹⁰⁸⁰, a excepción de las condenadas en 2011 que no llegan a representar ni el 1% -0,81%- (véase gráfico 5). La variable edad indica que esta pena se utiliza principalmente en personas cuya edad se sitúa en el tramo de los 41 a 50 años o de los 26 a 30 años (véase tabla 3). Y la nacionalidad de los condenados refleja de forma constante a lo largo del período de referencia que la gran mayoría de los condenados son nacionales españoles, seguidos de personas de nacionalidad americana. Estos últimos en referencia exclusiva con los condenados españoles han visto paulatinamente disminuida, no obstante, su representatividad; así en 2007 representaban el 18,96%, en 2010 el 15,80% y en 2011 el 13,46%¹⁰⁸¹.

¹⁰⁷⁸ Las categorías delictivas que aparecen en las estadísticas coinciden con la sistemática que utiliza el Código penal para agrupar los delitos.

¹⁰⁷⁹ *Infra* III, Cap. 2. 8. 6.

¹⁰⁸⁰ En 2007 fueron el 6,74%; en 2008 un 6,64%; en 2009 el 7,44%; y en 2010 el 7,8%.

¹⁰⁸¹ N°. de condenados en atención a su nacionalidad durante el período de 2007 a 2011.

Nacionalidad	2007	2008	2009	2010	2011
España	9.740	66.036	81.353	75.399	42.557
Resto de la UE	977	6.213	7.120	7057	3.816
Resto de Europa	110	760	773	754	374
América	2.279	13.688	16.342	14.152	6.621
África	631	3.634	4.243	4.041	2.767
Asia	60	631	743	546	263
Oceanía	4	86	85	58	28
Apátridas		1			
No consta	2				

Estudio teórico y práctico de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad

Gráfico 5. Sexo de las personas condenadas a penas de trabajos en beneficio de la comunidad en números absolutos.

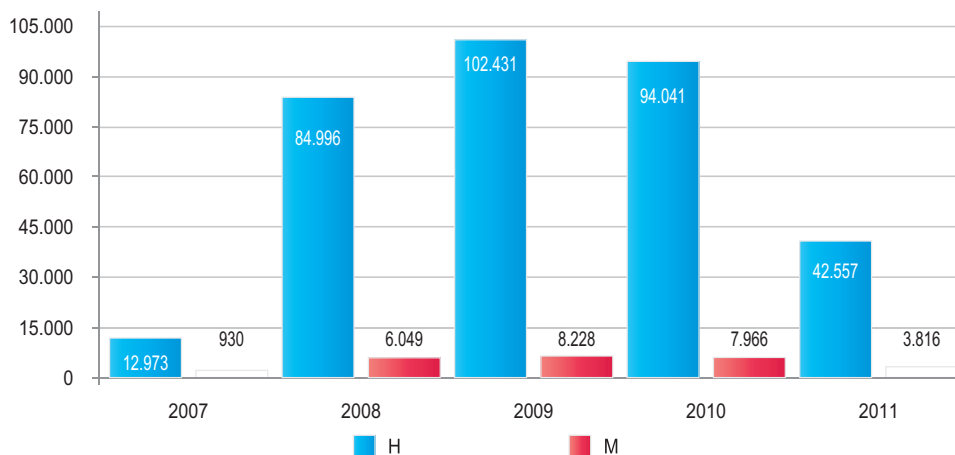


Tabla 3. N°. de personas condenadas a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad según edad durante el período 2007 a 2011.

Edad	2007	2008	2009	2010	2011
De 18 a 20	784	7.091	8.237	6.641	4.507
De 21 a 25	1.849	15.379	17.540	15.384	8.768
De 26 a 30	2.547	16.671	20.496	17.804	9.429
De 31 a 35	2.510	14.824	18.709	17.297	9.412
De 36 a 40	2.170	12.642	15.457	14.712	8.091
De 41 a 50	2.799	16.583	20.419	20.103	11.168
De 51 a 60	861	6.222	7.583	7.771	3.935
De 61 a 70	212	1.376	1.872	1.926	927
Más de 70	49	257	346	364	189
No consta	22				

La aplicación judicial de la pena principal de trabajos en beneficio de la comunidad, como era de esperar, ha estado condicionada por las importantes modificaciones que el sistema de penas ha experimentado desde la incorporación al mismo de esta pena hasta la actualidad, pudiéndose distinguir, en atención a ellas, hasta tres grandes fases en su aplicación. Una primera fase que abarcaría hasta el último tercio de 2004, momento en el que, como se ha apuntado, se potencia a nivel legislativo el papel de esta pena¹⁰⁸². Esta primera fase, aproximadamente de unos ocho años de duración, se

¹⁰⁸² No obstante, la Ley orgánica 11/2003 ya la había incorporado como pena principal en el tipo penal del artículo 153.

caracterizaría por un uso muy limitado de esta pena por los órganos judiciales, que se explicaría por la propia configuración legal de la misma¹⁰⁸³. Una segunda fase, que llegaría hasta la entrada en vigor de la Ley orgánica 15/2007, en la cual la pena de trabajos en beneficio de la comunidad además de asumir el papel de pena sustitutiva de las penas de prisión, se habría extendido como pena principal a algunas infracciones cuantitativamente muy presentes en la jurisdicción penal como las relacionadas con la violencia de género y el delito de conducción bajo los efectos del consumo de drogas. Y una tercera fase que se abriría con la reforma de los delitos contra la seguridad vial¹⁰⁸⁴, en la que esta pena llegaría a la cuota más alta de su imposición¹⁰⁸⁵.

El menor uso que nuestros tribunales hacen de esta pena a partir de 2010 parece encontrar su causa, como se auguró, sobre todo en la reforma operada por Ley orgánica 5/2010 en los delitos contra la seguridad vial. Así lo indicaría el hecho de que si bien desde 2009 se ha producido un descenso en esos delitos, al comparar los datos de 2010 con los datos de 2011, aunque éstos últimos son provisionales, se observa un distanciamiento importante entre el número de penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el de penas de multa, llegando estas últimas a doblar en número a las primeras.

8. La ejecución

8.1. Consideraciones previas

El Código penal, al igual que ocurre con otras penas, no se ha detenido en regular los pormenores de la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, más propios, por otra parte, de una ley específica en materia de ejecución penal. No obstante, sí contempla alguna cuestión de orden ejecutiva introducida en el mismo con ocasión de dar forma al contenido esencial de esta pena, satisfaciendo así una de las observaciones críticas que en tal sentido realizara el CGPJ a la regulación de esta pena en el Anteproyecto de Código Penal de 1994¹⁰⁸⁶. Concretamente el Código penal por lo que se refiere a la ejecución de esta pena reproduce la garantía judicial prevista en el artículo 3.2 precisando que la ejecución de esta pena se tiene que desarrollar bajo el con-

¹⁰⁸³ Véase Cid Moliné, J./ Larrauri Pijoan, E., (coord.), *Jueces penales y penas en España. (Aplicación de las penas alternativas a la privación de libertad en los juzgados de lo penal)*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2002, pp. 24 y 88; Cid Moliné, J., «Penas no privativas de Libertad en la Ley Orgánica 15/2003 (especial mención a: trabajo en beneficio de la comunidad y prohibición de acercamiento)», cit., pp. 218-219, encuentra otra causa al escaso uso de esta pena en la práctica forense; concretamente apunta la actuación de los jueces ante el impago de la pena de multa consistente en ordenar la suspensión de la ejecución de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa si la persona carecía de antecedentes penales y decretar el cumplimiento de esa privación de libertad si el reo tenía antecedentes.

¹⁰⁸⁴ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., 447-451

¹⁰⁸⁵ Observa la FGE en su Circular 10/2011, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de seguridad vial, pp. 80-81, que a partir de este momento el elevado número de delitos del artículo 379.2 y 384 inciso último y de conformidades determinó que en tres años, hasta la reforma de 2010, los trabajos en beneficio de la comunidad impuestos lo fueron por esos delitos. Informa también la FGE que los iniciales porcentajes de incumplimiento situados en torno al 60% se redujeron en 2010, momento en que el porcentaje de cumplimiento alcanza el 40%.

¹⁰⁸⁶ Recuérdese también que el CGPJ, «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1994», cit., p. 138, se había manifestado críticamente sobre la remisión a la regulación reglamentaria de las circunstancias de ejecución de la nueva pena.

trol del Juez de Vigilancia Penitenciaria¹⁰⁸⁷ -con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley orgánica 15/2003 esa competencia se atribuía al juez o tribunal sentenciador- (art. 49.1^a)¹⁰⁸⁸, dispone que sea la Administración, sin especificación ulterior, la encargada de facilitar el trabajo en beneficio de la comunidad, autorizándola a tal fin a establecer los convenios oportunos (art. 49.3^a); y reconoce a los condenados a trabajos en beneficio de la comunidad una determinada protección social (art. 49.5^a). Más allá de estas pinceladas el Código penal lo que hizo inicialmente fue remitir la regulación de las circunstancias de ejecución de esta pena a la vía reglamentaria de acuerdo con lo dispuesto en la Ley penitenciaria, cuyas disposiciones se aplicarían supletoriamente en lo no previsto expresamente en el código. De esta manera, y no sin críticas ante una posible afectación de la garantía ejecutiva del principio de legalidad de los delitos y de las penas (art. 3.2 CP)¹⁰⁸⁹, se trataba de colmar a través del reglamento la ausencia de una ley que disciplinase la ejecución de la nueva pena. Un reglamento al que además se le exigía, chocantemente, que fuese respetuoso con una ley, la penitenciaria, cuya regulación, pensada principalmente para una pena privativa de libertad de ejecución continuada¹⁰⁹⁰, resultaba de difícil aplicación a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad¹⁰⁹¹.

En virtud de esa remisión al reglamento, contenida en el párrafo final de la redacción originaria del artículo 49, el Gobierno aprobó el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana¹⁰⁹², cuyo capítulo primero, dedicado íntegramente al cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, constituyó la primera regulación de la ejecución de ésta. A raíz de la gran reforma del sistema de penas por Ley orgánica 15/2003, al tiempo que se suprimía del citado artículo 49 la remisión al reglamento¹⁰⁹³, el Gobierno emprendía la elaboración de

¹⁰⁸⁷ Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», cit., p. 10, se muestra crítico con la atribución de la competencia al Juez de Vigilancia Penitenciaria dada la vinculación de éste con los centros penitenciarios, con independencia de que como se observara en la Circular 2/2004 de la FGE se trate de un paso en la transformación de aquel en un juez de ejecución de las penas.

¹⁰⁸⁸ La designación de los órganos sentenciadores como los órganos encargados de llevar el control de la ejecución era una consecuencia necesaria de su propia naturaleza, sin embargo, al atribuirse por vía de reglamento a la Administración penitenciaria la gestión y ejecución de la misma se entendió más lógico que aquel órgano fuese el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Así el CGPJ, «Informe sobre el proyecto de Real Decreto por el que se regulan las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana», cit., p. 45.

¹⁰⁸⁹ Las primeras críticas a la remisión reglamentaria fueron las del CGPJ, a las que siguieron las del Grupo Parlamentario Federal IU-IC, que en su enmienda n.º 665 al proyecto de 1994, rechazaba la remisión reglamentaria genérica, proponiendo que se promulgase una ley de desarrollo de la ejecución de penas distintas de la prisión.

¹⁰⁹⁰ Artículo 1 LOGP: «Las instituciones penitenciarias reguladas en la presente Ley tienen como fin primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados.

Igualmente tienen a su cargo una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados».

¹⁰⁹¹ En este sentido ya se pronunciara Mapelli Caffarena, B., en Mapelli Caffarena, B./ Terradillos Basoco, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, cit., p. 178; Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 10-11.

¹⁰⁹² Este Real Decreto, publicado en el BOE, n.º. 120, de 17 de mayo de 1996, entró en vigor el mismo día en que lo hizo el Código penal de 1995, no obstante, lo cierto era que en esos momentos algunas de las disposiciones de ese reglamento eran impracticables, de ahí que Instituciones Penitenciarias mediante Instrucción 11/1996, de 17 de junio, sobre medidas para la aplicación de la pena de trabajo a favor de la comunidad, articulase un procedimiento provisional para el cumplimiento de esa pena.

¹⁰⁹³ La utilización del desarrollo reglamentario para colmar las circunstancias de ejecución se ampara en las habilitaciones genéricas de los artículos 3.2 CP y 990 LECr. Así Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., pp. 138-139.

un nuevo reglamento donde de forma conjunta se establecieran las circunstancias de ejecución de esta pena y de otras consecuencias jurídicas del delito de naturaleza penal. Fruto de esta labor vio la luz el 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 localización permanente, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad; reglamento que tomará como objeto de su regulación, no las sanciones penales en sí mismas consideradas, sino la actuación de la Administración penitenciaria en el cumplimiento de las mencionadas sanciones (art. 1)¹⁰⁹⁴. No obstante, la regulación que de la ejecución de esta pena realizó éste tampoco habría sido del todo satisfactoria al no alcanzar, de un lado, el objetivo de disponer de un número suficiente de puestos de trabajo y, de otro, el de salvar algunas disfuncionalidades que acontecían en la práctica. De ahí que posteriormente este reglamento fuese objeto de modificaciones a través del Real Decreto 1849/2009, de 4 de diciembre y finalmente reemplazado por el Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustitución de penas¹⁰⁹⁵.

Las escasas referencias que el artículo 49 del Código penal hace a la ejecución de esta pena y el Real Decreto 840/2011 constituyen, en la actualidad, el cuerpo normativo de referencia para la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. No obstante, es interesante en pro de una mejor comprensión de la ejecución de esta pena realizar también una aproximación a otras normas e incluso a la normativa de régimen interno de Instituciones Penitenciarias¹⁰⁹⁶. Entre estas últimas revisten especial interés las instrucciones siguientes de la Dirección General de Coordinación Territorial y Medio Abierto: la Instrucción 9/2011, de 1 de julio, sobre procedimiento de gestión administrativa de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y el nuevo manual de ejecución; y la Instrucción 2/2010, de 10 de marzo, relativa a la gestión administrativa de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad contra la seguridad del tráfico: los talleres de actividades de seguridad vial “TASEVAL”¹⁰⁹⁷.

A través de todas ellas vamos a tratar de conocer cómo se lleva a cabo la ejecución de esta pena tanto desde una perspectiva formal, que se proyectaría sobre el conjunto de actuaciones que hay que realizar para que la pena de trabajos en beneficio de

¹⁰⁹⁴ Real Decreto 515/2005 derogó expresamente el Real Decreto 690/1996 (disp. derogatoria única 1).

¹⁰⁹⁵ Este Real Decreto se publicó en el BOE, nº. 145, de 18 de junio de 2011 y entró en vigor a los veinte días de su publicación.

¹⁰⁹⁶ Las normas de régimen interno (circulares, instrucciones y órdenes de servicio) no son sino directrices de actuación mediante las cuales los órganos administrativos pueden dirigir las actividades de los órganos jerárquicamente dependientes (art. 21.1 de la LRJPA). De lo que se desprende que bajo ningún concepto podrían estas normas regular aspectos sustantivos, o dicho de otra forma, mediante las mismas no se podría ni colmar las lagunas presentes en la normativa legal y reglamentaria ni excederse de lo regulado en esas normas.

¹⁰⁹⁷ Con anterioridad la Instrucción 11/1996, de 17 de junio, sobre medidas para la aplicación de la pena de trabajo a favor de la comunidad, la Instrucción de 11 de septiembre de 1998, relativa al cumplimiento de penas de trabajos en beneficio de la comunidad o la Instrucción 11/2009, de 22 de diciembre, de la DGCTMA, sobre el procedimiento de gestión administrativa de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

Posteriormente a la elaboración de este trabajo, la Instrucción 2/2010 ha quedado sin efecto por la Instrucción 4/2014.

la comunidad impuesta en una resolución judicial firme se concrete en el desempeño de un determinado trabajo y, consiguientemente, pueda iniciarse el cumplimiento de la pena; como desde un punto de vista material, centrado en aquellas cuestiones relativas al régimen de cumplimiento o realización material de la pena. Pero antes vamos a detenernos, aunque sea brevemente, en la pieza central de todo el sistema, la organización de la infraestructura personal y material al servicio de la ejecución de esta pena; el pilar que sustentaría el desarrollo exitoso de la pena¹⁰⁹⁸.

8.2. Infraestructura

Hasta la introducción de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en el sistema de penas, la única clase de pena que en realidad había requerido de todo un entramado logístico para su ejecución era la de la pena privativa de libertad, que, como es sabido, dio origen al sistema penitenciario. A partir de ese momento esa exigencia aparecerá indisolublemente unida también a la ejecución de aquella, haciéndose necesario el desarrollo de una nueva infraestructura personal y material ante la inoperancia del sistema penitenciario en la nueva realidad legislativa debido a la contrastada diferencia entre las penas para las que fue pensado, las tradicionales penas privativas de libertad, y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

Esta infraestructura va a comenzar a desarrollarse, no obstante, desde dentro de la Administración penitenciaria a partir de la atribución que a ésta hizo el Real Decreto 690/1996 de la ejecución efectiva de esta pena y la asignación de funciones como la facilitación del trabajo en beneficio de la comunidad a los penados (art. 2.1), la planificación de la ejecución (arts. 3 y 4) o el control o seguimiento de la misma (art. 6), después de que el Código penal dejase abierta la cuestión al haberse limitado a afirmar que los trabajos serían facilitados por la Administración¹⁰⁹⁹. Una atribución de competencias por vía reglamentaria a la Administración penitenciaria que no escaparía a cierta crítica doctrinal, que entendía que a través del reglamento se vulneraba la garantía ejecutiva del principio de legalidad¹¹⁰⁰ e insistía en la ausencia de cualquier referencia a esta pena en la LOGP que pudiera dar cobertura legal al desarrollo que hacía el reglamento¹¹⁰¹.

La insuficiencia de catorce años de esfuerzos de la Administración penitenciaria por establecer una red de puestos de trabajo adecuada para hacer frente a la creciente y deseada aplicación de esta pena, provocaría finalmente en 2009 la apuesta del Gobierno por desarrollar la posibilidad que ofrece el Código penal de obligar a

¹⁰⁹⁸ Cuesta Arzamendi, J. L. de, «La sanción de provecho en beneficio de la comunidad», cit., p. 1075; Sanz Morán, J. A., «Penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995», cit., p. 196; Choclán Montalvo, J. A., «Las penas privativas de derechos en la reforma penal», cit., p. 162.

¹⁰⁹⁹ Como observó el CGPJ, «Informe sobre el proyecto de Real Decreto por el que se regulan las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana», cit., p. 45, el Código penal hacía una referencia general a la Administración sin concretar cuál era el sector de la misma que se iba a encargar de la ejecución de esta pena. Esta concreción la hizo, como hemos dicho, el Gobierno en su Real Decreto 690/1996, no sin sorpresa para el CGPJ al ser el trabajo en beneficio de la comunidad una pena privativa de derechos.

¹¹⁰⁰ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 221.

¹¹⁰¹ Manzanares Samaniego, J. L./ Ordóñez Sánchez, B., «La ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el arresto de fin de semana: el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril», cit., p. 490.

todas las administraciones públicas, sin distinción, a facilitar el trabajo en beneficio de la comunidad (art. 4 del Real Decreto 515/2005, modificado por Real Decreto 1849/2009).

Los dos pilares centrales de esta infraestructura serían la disponibilidad de medios personales y la existencia de una red de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad. Nos detendremos en primer lugar en el personal humano y posteriormente trataremos de la red de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad.

8.2.1. Organismos involucrados

Generalmente y partiendo de una concepción amplia de la ejecución penal como el conjunto de actuaciones dirigidas a la consecución de la realización material del fallo condenatorio es posible distinguir en el campo de la ejecución de una pena la intervención de los órganos judiciales, por un lado, y la intervención de órganos administrativos, por otro. En el caso de la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a esos órganos se les une un tercero: las entidades, organismos o instituciones receptoras de los condenados a esta pena. Todos ellos van a contribuir a que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se cumpla mediante el desarrollo de las diversas funciones que la ley o el reglamento les asigna.

Como ha quedado señalado ya, la Administración penitenciaria tiene un protagonismo indiscutible en la ejecución de esta pena no privativa de libertad al habersele encomendado, entre otras funciones, la gestión de la misma. Dentro de su seno, esta tarea fue otorgada inicialmente, a través de su Instrucción 11/1996, de 17 de junio, sobre medidas para la aplicación de la pena de trabajo a favor de la comunidad, la gestión y seguimiento de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, al organismo autónomo “Trabajo y Prestaciones Penitenciarias”, adscrito a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, quien, conforme a su normativa reguladora, el Real Decreto 326/1995, de 3 de marzo, tenía atribuida una marcada función de resocialización de los presos como era “la promoción, organización y desarrollo de la educación, cultura, deporte y trabajo en los centros penitenciarios, así como la asistencia social de los reclusos, liberados condicionales y sus familias” (art. 1.2); siéndole encomendadas a ese fin la realización de diversas tareas dirigidas a que las personas internas en los centros penitenciarios dispusiesen de los recursos necesarios para mejorar el desarrollo de su personalidad en aras de su integración social tras el cumplimiento de la condena (art. 2). La nueva competencia, sin embargo, no se plasmaría en su decreto regulador hasta la aprobación del Real Decreto 1449/2000, de 28 de julio, de estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, por medio del cual se le asignaba a ese organismo nuevas funciones entre las que se encontraba “la gestión de la pena alternativa de trabajo en beneficio de la comunidad y la que corresponda en materia de gestión de recursos y de seguimiento de penas alternativas y/o de medidas alternativas del Código Penal” (disp. adicional tercera). Este decreto sería derogado por uno posterior de desarrollo de la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, Real Decreto 1599/2004, de 2 de julio, donde la competencia en materia de gestión, coordinación y seguimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad seguiría correspondiendo a la Dirección General de Instituciones

Penitenciarias pero habría pasado a ejercerse a través de la Subdirección General de Tratamiento y Gestión Penitenciaria (art. 9.2. a)¹¹⁰². A este órgano se le encomendaba asimismo elaborar los informes que sobre esa particular función requiriesen las autoridades judiciales correspondientes, además de coordinar los programas de intervención de organizaciones no gubernamentales en los centros penitenciarios (art. 9.1.e). La Dirección General de Instituciones Penitenciarias mantendría esta función en una nueva estructuración del Ministerio del Interior, diseñada en el Real Decreto 991/2006, de 8 de septiembre¹¹⁰³ (art. 4.e), si bien dentro de ella se le encomienda la cuestión específicamente a la recién creada Subdirección General de Medio Abierto y Medidas Alternativas (art. 2.2. f), con la finalidad, según queda expresado en la Exposición de motivos, “de mejorar y aumentar la gestión, coordinación y seguimiento de los internos sometidos a penas alternativas y medidas de seguridad”.

Una nueva reestructuración del Ministerio del Interior realizada por el Real Decreto 1181/2008, de 11 de julio, por el que se modifica y desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, determinó que las funciones que correspondían a la suprimida Dirección General de Instituciones Penitenciarias fuesen asumidas por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, con rango de Subsecretaría; y en concreto las concernientes a la “gestión, coordinación y seguimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, ..., elaborando los informes sobre estas competencias que requieran las autoridades judiciales correspondientes”, se encomendaron a la Subdirección General de Coordinación Territorial que formaba parte de la Dirección General de Coordinación Territorial y Medio Abierto (art. 6.1.g. p. 3)¹¹⁰⁴.

En el momento presente, según dispone el Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, las funciones relativas a la gestión y seguimiento de penas y medidas alternativas sigue siendo competencia de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (art. 5.1.d) y se desarrollan a través de la Subdirección General de Penas y Medidas Alternativas¹¹⁰⁵.

Dentro de aquella las unidades administrativas encargadas de hacer efectivo el cumplimiento de esta pena son los servicios de gestión de penas y medidas alternativas (art. 2.4 Real Decreto), con anterioridad los servicios sociales penitenciarios¹¹⁰⁶.

¹¹⁰² El Real Decreto 1599/2004, de 2 de julio, red denominó al organismo autónomo de Trabajo y Prestaciones Penitenciarias con el nombre de “Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo” (disp. final tercera 1).

¹¹⁰³ Con este Real Decreto la DGIP ha pasado a integrarse en la Secretaría de Estado de Seguridad, con el objetivo, se dice en la Exposición de motivos, de englobar en el mismo nivel de decisión la política de seguridad pública, tanto desde una perspectiva policial, es decir, preventiva o represiva, como desde un enfoque penal y de reinserción social.

¹¹⁰⁴ Esta dirección general se suprime en el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales (art. 5).

¹¹⁰⁵ Esta subdirección se ocupa en particularmente de la gestión, coordinación y seguimiento de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, de la suspensión de la ejecución de penas privativas de libertad, de la libertad condicional y de las medidas de seguridad, así como de la gestión de la pena de localización permanente, elaborando los informes sobre estas competencias que requieran las autoridades judiciales correspondientes (art. 5.5). Funciones que con anterioridad desarrollaba la suprimida Subdirección General de Coordinación Territorial.

¹¹⁰⁶ En el caso de Cataluña, que como es sabido, tiene competencia en materia de ejecución de la legislación penitenciaria, la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad corre a cargo del Servicio de Medidas Penales Alternativas. Este servicio forma parte de la Subdirección General de Medio Abierto y Medidas Penales Alternativas integrada en la Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y Justicia Juvenil del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña.

En la ejecución de esta pena, además de la Administración penitenciaria, están involucrados otros organismos como consecuencia de la exploración de la posibilidad que ofrece el Código penal de que el trabajo sea prestado en la Administración, en una entidad pública o en una asociación de interés general. Así las cosas podemos hablar de un nuevo protagonista en la ejecución de esta pena, incluso de naturaleza privada, que se conoce como entidad colaboradora. Estas entidades asumen como función principal, pero no única, la facilitación de la plaza de trabajo en beneficio de la comunidad, que necesariamente tiene que ser de utilidad pública y no responder a fines económicos.

En este nuevo marco cabría destacar el papel de la Administración pública y dentro de ella de forma especial el de las entidades locales¹¹⁰⁷, en la medida en que se encuentran en mejor disposición para facilitar los trabajos en beneficio de la comunidad debido a que cuantitativamente son las más numerosas, son los órganos de la administración más cercanos a los ciudadanos y además ostentan la competencia en materia de prestación de los servicios sociales y de promoción y reinserción social (art. 25.2 LBRL), que es un campo abonado para el establecimiento de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad¹¹⁰⁸. Un cúmulo de circunstancias que contribuiría, asimismo, en gran medida a que el condenado no tuviese que trasladarse de su lugar de residencia para satisfacer su condena; y que ha propiciado, por otra parte, que hayan sido hasta el momento las principales colaboradoras de la Administración penitenciaria.

Las entidades privadas, como hemos apuntando, también han sido llamadas a colaborar en la ejecución de esta pena, pero no todas están habilitadas a tal fin como consecuencia de las características que debe de cumplir la actividad que el condenado tiene que realizar (desarrollo de actividad de utilidad pública y no supeditación al logro de intereses económicos). El hecho, por otra parte, de que el artículo 49 del Código penal se refiera en concreto a las asociaciones de interés general, naturaleza que se otorga a las entidades sin ánimo de lucro que desempeñan destacadas funciones en ámbitos diversos de la actividad social¹¹⁰⁹, no significa que sólo aquellas que se constituyan como tales puedan desarrollar esta función. A nuestro juicio el legislador utiliza la expresión asociación de interés general en sentido material y no formal, de manera que lo que determina que una entidad privada pueda colaborar en la ejecución de esta pena es que realice una actividad de interés social sin ánimo de lucro¹¹¹⁰. Tal sería el caso efectivamente de las asociaciones de interés general pero también podría ser el caso, por ejemplo, de una fundación. En esta dirección se

¹¹⁰⁷ Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», cit., p. 305, indica que en Lleida más de una tercera parte de las penas se ejecutan en el ayuntamiento.

¹¹⁰⁸ En este sentido Sanz Mulas, N., *Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro en las realidades española y centroamericana*, cit., p. 357, o Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., p. 275. En 1983 Sainz Cantero, J. A., «El futuro de la pena privativa de libertad: la vía de la sustitución», en *1 Jornadas penitenciarias Andaluzas*, Junta de Andalucía, 1983, p. 87, apelaba a la colaboración de las Comunidades Autónomas.

¹¹⁰⁹ Artículos 1.2 y 13.2 de la Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.

¹¹¹⁰ Éste es el criterio que se sigue por la DGCTMA, quien en su manual de procedimiento de ejecución de esta pena y con motivo de la valoración de la plaza propuesta por el propio penado señala que a los efectos de comprobar que la entidad en cuestión cumple las condiciones para colaborar en la ejecución de esta pena es suficiente con que reúna los requisitos del artículo 32 de la Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación.

enfocaría el reglamento de desarrollo de ejecución de la pena cuyo artículo 4 se refiere a toda entidad privada que desarrolle actividad de utilidad pública¹¹¹¹.

La colaboración de todos estos organismos con la Administración penitenciaria en el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad consiste fundamentalmente, como hemos dicho, en facilitar los puestos de trabajo. A este respecto, en las normas de funcionamiento interno así como en los convenios de colaboración se precisa que aquellos deberán indicar el número de plazas, la ubicación de las mismas, las tareas a desarrollar, el tipo de jornada, el horario, la cualificación de las personas (nivel de estudios) y cualquier otra circunstancia que pudiera ser relevante para el desempeño de ese trabajo, así como los datos de contacto del responsable de la plaza. Su labor no se detiene, sin embargo, ahí. Las entidades que facilitan la plaza realizan también un seguimiento del desarrollo de la actividad, gozando de la facultad de dar a los penados directrices sobre su desarrollo (art. 7.1)¹¹¹², y debiendo informar sobre el mismo de forma periódica a los SGPMA, a quienes igualmente informarán de las incidencias relevantes durante el desarrollo del plan así como de la finalización del mismo (art. 7.2). En este contexto la Administración penitenciaria supervisará sus actuaciones y les prestará el apoyo y asistencia necesarios para su eficaz desarrollo (art. 4.2).

Señala además el reglamento que la Administración, estatal, autonómica o local, deberá remitir mensualmente a la Administración penitenciaria la relación de plazas disponibles en su territorio (art. 4.1)¹¹¹³.

A nivel judicial cabría destacar especialmente el papel desempeñado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, ajeno por completo a la ejecución de esta pena hasta la entrada en vigor de la Ley orgánica 15/2003¹¹¹⁴. Esa ley, profundizando en la configuración

¹¹¹¹ No obstante, el modelo de convenio de colaboración con las asociaciones actualmente vigente se refiere a asociaciones declaradas de utilidad pública. Este modelo así como el modelo referido a los ayuntamientos se puede consultar en <http://www.institucionpenitenciaria.es/web/portal/PenasyMedidasAlternativas/conveniosRelacionados.html>, [consulta 14-06-2013].

¹¹¹² Algunos autores han llamado la atención críticamente sobre este particular al considerar que comporta la privatización de la ejecución penal. Así, Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 25, quien también advierte sobre el riesgo de que se desvíe el interés general a favor del interés de la organización.

¹¹¹³ Según el informe anual de Instituciones Penitenciarias referido a su gestión en 2011 se habrían suscrito con Ayuntamientos, ONGs y otras instituciones un total de 1.183 convenios (157 en 2011), contándose para ese año con 20.197 plazas.

¹¹¹⁴ Como ya hemos señalado en otro momento, la no atribución del control de la ejecución de esta pena al Juez de Vigilancia Penitenciaria se justificó en aras de no sobrecargar a éstos de trabajo. No obstante, señala Lamo Rubio, J. de, *El Código Penal de 1995 y su ejecución. Aspectos prácticos de la ejecución penal*, cit., p. 249, que aquella exclusión inicial de los jueces de vigilancia penitenciaria era lógica en un sistema como el entonces vigente en el que sólo se atribuía a éstos competencias en relación con las penas que afectaban a la libertad ambulatoria y a las medidas de seguridad al tratarse el trabajo en beneficio de la comunidad de una pena privativa de derechos. Distinta fue la opinión expresada por el CGPJ, «Informe sobre el proyecto de Real Decreto por el que se regulan las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana», *Boletín de Información del CGPJ*, 1996, nº. 131, p. 45, según el cual desde el momento en que era la Administración penitenciaria la designada para la gestión de esta pena “la lógica jurídica exigía atribuir el seguimiento y control del cumplimiento de la misma a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria”; o de los propios Jueces de Vigilancia Penitenciaria quienes igualmente se manifestaron, en armonía con lo dispuesto en el artículo 76.1º de la LOGP, a favor de asumir la competencia de control de la ejecución de esta pena con motivo de su IX reunión en 1996. De acuerdo con su conclusión número 36, su competencia comprendería la vigilancia y tutela del condenado, la orientación y dirección de los asistentes encargados de dichas tareas y la adopción de las decisiones oportunas en caso de incumplimiento.

de este órgano judicial como un auténtico órgano de ejecución de penas¹¹¹⁵, le encomendó el control de la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad¹¹¹⁶. Más adelante el Real Decreto 515/2005 le otorgó diversas facultades decisorias relacionadas con la misma, entre ellas la desaparecida con el Real Decreto 840/2011 competencia para aprobar el plan de ejecución de la pena. La manera en que esta ampliación de las funciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria se llevó a cabo, por otra parte, determinó el surgimiento de algunas discrepancias interpretativas sobre la delimitación de sus competencias con las funciones del órgano sentenciador¹¹¹⁷ y el cuestionamiento de la legitimidad de una norma reglamentaria para regular esas cuestiones¹¹¹⁸.

A tenor del Real Decreto 840/2011 y en consideración a la función del Juez de Vigilancia Penitenciaria de control de la ejecución de la pena, los SGPMA tienen que

¹¹¹⁵ Éste habría sido el objetivo de la propuesta de la Comisión Técnica de Reforma del Sistema de Penas cuando se planteó la delimitación de competencias entre el órgano sentenciador y el Juez de Vigilancia Penitenciaria, así lo indica un miembro de la misma, Villameriel Presencio, L. P., «La Comisión Técnica de Reforma del Sistema de Penas y la reforma penal del año 2003», en *RJL*, 2004-3, D-102, p. 1619. Favorable al cambio se ha manifestado, como era de esperar, el CGPJ, *Informe sobre el Anteproyecto de Ley orgánica de Reforma de la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre*, pp. 17-18, en la medida en que ya era el Juez de Vigilancia Penitenciaria quien cumplía la función de controlar judicialmente la actuación administrativa en materia penitenciaria (arts. 9.3 y 106 CE). En contra, como ya se indicó, Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», cit., p. 10, en atención a la falta de relación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad con los establecimientos penitenciarios.

¹¹¹⁶ Sobre el control de la ejecución llama la atención del Ministerio Fiscal la FGE en su Circular 2/2004, sobre aplicación de la reforma del Código penal operada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (Primera parte), para que, conforme ordena el artículo 3.9 de su estatuto orgánico, vele por el cumplimiento de las resoluciones judiciales que afecten al interés público y social.

¹¹¹⁷ A nuestro juicio había de entenderse que la competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria comenzaba con la aprobación de la propuesta de cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Así también se manifestaron los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en su reunión de 2005 por mayoría de 14 a 2: “el tribunal sentenciador será el competente para conocer de todas las incidencias acaecidas con anterioridad a la aprobación por el JVP del plan de ejecución (por no localización o no presentación del penado ante los servicios sociales penitenciarios, así como por la declaración de busca y captura, en su caso). Si la incidencia fuera relativa a la no conformidad del penado con el trabajo concreto propuesto o la imposibilidad de llevarlo a cabo por razones personales, sociales o familiares, será comunicada por los servicios sociales penitenciarios al JVP, el cual, a su vez, lo pondrá en conocimiento del Tribunal sentenciador, que será competente para dictar la resolución oportuna”. Otro criterio adoptado por mayoría de 12 a 2 en la reunión de 2005 fue el siguiente: “Todas las incidencias surgidas con posterioridad a la aprobación del plan de ejecución eran puestas en conocimiento del JVP, así como la notificación del cumplimiento o el cumplimiento defectuoso de la pena”.

Este criterio fuese seguido, por ejemplo, en el Auto n.º 220/2009, de 15 de octubre de la Audiencia Provincial de La Rioja (Sección 1ª). En igual sentido el Auto n.º 28/2005, de 27 de enero, de la Audiencia Provincial de Valladolid (Sección 2ª): “el plan de elaboración de la ejecución de la pena corresponde al Tribunal sentenciador en relación con la Administración Penitenciaria y sus Servicios Sociales, y el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, pasa a conocer de la forma e incidencias en que se desarrolla de manera efectiva el cumplimiento de la pena, tras la propuesta correspondiente de los Servicios Sociales de la Administración Penitenciaria.

La comparecencia del penado para expresar su consentimiento a la pena de trabajo, el auto recogiendo el consentimiento del penado y acordando la ejecución de tal pena, y la remisión a los Servicios Sociales Penitenciarios de oficio, mandamiento de ejecución en el que deberá constar el domicilio del penado y días a ejecutar, el testimonio de la sentencia, y del auto acordando la ejecución de la pena es competencia del Tribunal sentenciador y no del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. A éste le corresponde la competencia del control de la ejecución y sus incidencias, a partir de la propuesta de los Servicios Sociales penitenciarios”.

La FGE, por su parte, en su Circular 2/2004, sobre aplicación de la reforma del Código penal operada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (Primera parte), señala que la competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria comenzaba cuando se iniciaba efectivamente la ejecución de la pena, con lo que parecía que podía estar refiriéndose a su cumplimiento.

¹¹¹⁸ El hecho de que esta función le haya sido encomendada a través de una norma reglamentaria (art. 5.2 Real Decreto 515/2005) había motivado por parte de algunos autores (así Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 210) una llamada de atención sobre una posible vulneración del principio de reserva de ley que establece el artículo 117 de la CE en materia de atribución de competencia y procedimiento a los órganos judiciales. *Continúa*

poner en su conocimiento el plan de ejecución por ellos elaborado (artículo 5.3.p. 1), la propuesta de un trabajo concreto por parte del condenado y la valoración que de la misma haga la Administración penitenciaria (art. 4.3), la oposición fehaciente del condenado al cumplimiento del plan de ejecución (art. 5.3.p.2), las incidencias relevantes de la ejecución de la pena a los efectos y en los términos previstos en el artículo 49.6ª y 7ª del CP (art. 8) y el cumplimiento del plan de ejecución (art. 9). Asimismo tiene la potestad de dirigir instrucciones al penado durante el cumplimiento de la pena (art. 7.1).

En el ejercicio de su función de control *a posteriori* del plan de ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, el Juez de Vigilancia Penitenciaria supervisará que el mismo no quebranta la configuración legal y reglamentaria de esta pena ni el contenido de la resolución judicial que la hubiera impuesto; así, por ejemplo, velaría por que el trabajo asignado no atentase contra la dignidad del ser humano, no estuviese supeditado al logro de intereses económicos, efectivamente comportase una actividad de utilidad pública, su organización fuese en la medida de lo posible compatible con las obligaciones familiares, sociales o laborales, la adecuación del tiempo de cumplimiento de la pena al señalado en la resolución judicial, etc.

Al juez o tribunal sentenciador o, en su caso, al juez de ejecutorias, le corresponde las funciones de remisión del testimonio de la resolución judicial y los particulares necesarios para la ejecución de la pena, la resolución de los problemas que pudieran suscitarse antes de la elaboración del plan de ejecución (tales como la incomparecencia injustificada a la cita con los SGPMA -art. 5.2-) y la liquidación de la condena¹¹¹⁹.

8.2.2. La red de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad

El contenido esencial de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad estaría representado por la aportación a cargo del condenado de una contribución personal en una actividad de utilidad pública a través de la realización de un trabajo. Así las cosas sobraría decir que el cumplimiento de esta pena se hace depende de la existencia de puestos de trabajos o de colocación o de destino para estos penados en actividades de semejante naturaleza; haciéndose, consiguientemente, imprescindible el desarrollo de una red estable de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad que dé soporte al cumplimiento de esta pena. Una red que no sólo debería ser amplia desde una perspectiva cuantitativa, con el objetivo de impedir que el propio sistema anulase de antemano la aplicación de esta pena, sino también desde un punto de vista cualitativo, en la medida en que únicamente la diversidad de la actividad a desarrollar podría garantizar que no se produjese una reducción del círculo de posibles destinatarios de esta pena por la falta de idoneidad en la persona para desarrollarlos, obstruir una interferencia negativa en la vida del condenado y aportar una contribución positiva a

En nuestra opinión, no obstante, la mencionada disposición reglamentaria se encuentra amparada por el propio Código penal, donde se señala que “la ejecución se desarrollará bajo el control del Juez de Vigilancia Penitenciaria”. La aprobación del plan de ejecución de esta pena o, en su caso, su rectificación podría ser interpretada como la primera ocasión que se le presenta al Juez de Vigilancia Penitenciaria de controlar la actuación de la administración en la ejecución de esta pena.

¹¹¹⁹ De ahí que a este órgano judicial también se le tenga que informar de la finalización del cumplimiento del plan de ejecución (art. 9).

la resocialización de éste. Esta red debería además en pro del principio de igualdad ante la ley hacer extensibles sus hilos a todo el territorio nacional a los efectos de evitar que las personas que habitan en núcleos pequeños de población no pudieran en la práctica beneficiarse de esta sanción comunitaria.

Estas líneas, que entendemos básicas en el trazado de la red de puestos de trabajo en beneficio de la comunidad, se han ido dibujando a través de un largo y lento proceso, que se habría visto impulsado a nivel normativo, como veremos, en 2009¹¹²⁰. Ello habría provocado que los operadores jurídicos llamasen la atención sobre el riesgo de extinción de la responsabilidad penal del condenado por prescripción de estas penas debido a la falta de un puesto de trabajo; un hecho que acarrearía asimismo la desconfianza de los jueces en esta pena y consiguientemente su infrutilización a favor de otras como la pena de prisión o la pena de multa¹¹²¹.

El motor de toda la organización habría sido hasta aquel momento, como dijimos, la Administración penitenciaria, quien con la aprobación del Real Decreto 690/1996 recibía la competencia sobre la ejecución de una pena privativa de derechos distintos de la libertad. A este fin la Administración penitenciaria contaba con la posibilidad de facilitar por sí misma el trabajo, establecer convenios con otras Administraciones públicas o entidades públicas o privadas que desarrollasen actividades de utilidad pública o servirse de una propuesta de trabajo presentada por el condenado. Sin embargo, a la luz de los escasos resultados que se habrían alcanzado, el Real Decreto 1849/2009 procedió finalmente en la línea del artículo 49.3^a del Código penal a una redistribución de competencias respecto de la facilitación de puestos de trabajos que hacía directamente responsable de la misma a toda Administración pública, estatal, autonómica y local¹¹²².

La creación de la red de puestos de trabajo se llevó a cabo en un primer momento al amparo del artículo 49.3^a del Código penal y del desarrollo reglamentario de la determinación de los puestos de trabajo vigente hasta la entrada en vigor del Real Decreto 1849/2009. De conformidad con esta normativa la Administración penitenciaria gozaría hasta de tres caminos diferentes, aunque perfectamente complementarios, para la creación de la red de puestos de trabajo: podría crear ella misma la plaza (a), podría celebrar a este fin convenios con terceros que dispusiesen de la plaza (b) o podría avalar una propuesta presentada por el propio condenado (c).

¹¹²⁰ En este año el propio Ministerio del Interior reconocería que la oferta de puestos de trabajo no era la adecuada con la generalización del uso de la pena a partir de las reformas que la perfilaron como pena principal (Exposición de motivos del Real Decreto 1849/2009).

¹¹²¹ Así el Fiscal de la Audiencia Provincial de Sevilla Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», cit., p. 11, afirmaba que «hoy por hoy, imponer una pena de trabajos en beneficio de la comunidad equivale en la práctica en no pocos casos a un pronunciamiento absolutorio, porque, dada la ausencia de tareas previstas para el reo, la pena está abocada a una segura prescripción por inejecución»; o el CGPJ, «Informe al proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 515/2006, de 6 de mayo», pp. 8, 32-33. El magistrado Vidal i Marsal, S., «Los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 118, se refiere al desencanto con el que se había recibido la pena entre los operadores jurídicos como consecuencia de la endémica falta de infraestructuras y el miedo a ver alterada la rutina habitual de la fase de ejecución. Es de observar, no obstante, que Torres Rosell, N., al comparar los resultados de dos de sus investigaciones sobre esta pena, Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», cit., p. 307, y «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., p. 20, constata la falta de información que reciben los órganos judiciales sobre el cumplimiento de las penas que imponen.

¹¹²² Ello no afecta, sin embargo, a su condición de titular de la competencia en materia de ejecución de esta pena.

- a) La posibilidad de que la propia Administración penitenciaria creara el puesto de trabajo en beneficio de la comunidad tiene perfecta cabida en el tenor literal del artículo 49.3^a del Código penal en el que se señala que “el trabajo en beneficio de la comunidad será facilitado por la Administración, la cual podrá establecer los convenios oportunos a tal fin”. Ello es así desde el momento en que la esencia de esta disposición, reproducida en la vía reglamentaria en los primeros momentos con la precisión de que se trataría de la Administración penitenciaria, reside en la concreción del órgano obligado a facilitar el trabajo, pero sin pronunciarse en lo referente al surgimiento de la plaza, respecto de lo cual únicamente plantea una posibilidad -la celebración de convenios- que puede seguir o no la Administración.

La creación de las plazas por la propia Administración penitenciaria se presenta como algo perfectamente factible ya sea en atención a que en la misma se desarrollan programas resocializadores en relación con los cuales se podrían articular puestos de trabajo en beneficio de la comunidad (por ejemplo, apoyo escolar a los penados, colaboración en talleres de aprendizaje de la lengua española para extranjeros, culturales, deportivos o de ocio, salidas programadas, etc.), ya sea en base a que la función que ella cumple indiscutiblemente es una función de utilidad pública.

No obstante, la exploración de esta posibilidad podría entrañar algunos peligros tanto para la seguridad del centro si el condenado se convierte en un correo entre el interior y el exterior de la cárcel como para el propio condenado por el contagio criminógeno¹¹²³. Consiguientemente este camino exige la adopción de muchas cautelas en orden a determinar el puesto concreto de trabajo, el perfil de la persona que podría ocuparlo y el tipo de interno con él que la persona podría entrar en contacto. Es posible, no obstante, vislumbrar como beneficioso en estas plazas de trabajo un cierto efecto *shock* que, dependiendo del perfil del condenado, puede tener que conocer la realidad de la vida en prisión. Todo ello siempre y cuando el penado no se encuentre cumpliendo una condena en el centro penitenciario.

La creación de este tipo de plazas, sin embargo, parece responder más bien al objetivo de posibilitar el cumplimiento simultáneo de las penas privativas de libertad sujetas a la LOGP y de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, aún cuando esta forma de proceder pudiera generar serios recelos como consecuencia de las interferencias entre el cumplimiento de unas y otra, especialmente cuando el interno aún no ha sido clasificado en un régimen de vida que le confiera autonomía y responsabilidad, como sería la modalidad más amplia del régimen abierto o régimen abierto común y la libertad condicional¹¹²⁴. Regímenes estos últimos que permitirían al penado, no obstante, cumplir su pena de trabajos en beneficio de la comunidad en un entorno plenamente integrado en la sociedad,

¹¹²³ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 225, considera que esta vía resulta poco coherente con el objetivo de la pena de evitar el mundo de las prisiones.

¹¹²⁴ En esta línea Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., pp. 146. En cambio, críticamente sobre la posibilidad del cumplimiento simultáneo de penas privativas de libertad de cumplimiento conforme a la LOGP y la pena de trabajos en beneficio de la comunidad Marcos Madruga, F. de, «Artículo 49», cit., pp. 311-312. Niega tal posibilidad también Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 206. *Continúa*

deviniendo innecesarias, consiguientemente, para los mismos los puestos de trabajos en beneficio de la comunidad de los centros penitenciarios.

Instituciones Penitenciarias ha respaldado el cumplimiento simultáneo de estas penas y así lo ha reflejado en su Manual de Procedimiento de Ejecución de la Pena de Trabajos en Beneficio de la Comunidad, en el que se indica que el Centro Penitenciario en el que se encuentre el penado especificará las tareas disponibles a efectuar por el penado en el centro y el horario de las mismas en aras de que el cumplimiento de esta pena no interfiera con sus actividades de tratamiento u otras circunstancias del régimen de cumplimiento de la pena privativa de libertad. A la salvaguarda de las condiciones de cumplimiento de la pena privativa de libertad también apelan los órganos judiciales aunque de muy diversa forma. En este punto nos encontramos con algunas resoluciones judiciales que se limitan a ordenar, para los casos de internos en prisión condenados a una pena de trabajos en beneficio de la comunidad, que el cumplimiento de ésta se realice en el centro penitenciario en el que se encuentren internos en la medida en que sea posible asegurar su efectiva ejecución, sin mayor precisión¹¹²⁵, y otras que ponderando el sentido y realidad de una y otra pena rechazan en algunos supuestos la compatibilización del cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la pena de prisión, concretamente cuando el interno está clasificado en régimen cerrado o en régimen ordinario¹¹²⁶.

- b) El sistema de la celebración de convenios por parte de la Administración con otros organismos que dispusiesen de puestos de trabajo adecuados para el cumplimiento de la pena ha sido la fórmula en la que ha descansado la creación de la red de puestos de trabajo, a pesar de que sólo se apuntaba como una posibilidad¹¹²⁷. Hecho, por otra parte, que resultaba ciertamente esperable a raíz de la atribución, por vía reglamentaria, a la Administración penitenciaria de la función de facilitar los puestos de trabajos.

En este marco la Administración penitenciaria podía, en consideración a una interpretación sistemática de las circunstancias 1ª y 3ª del artículo 49, celebrar convenios con la administración, las entidades públicas y las asociaciones de interés general. De entre todas ellas fueron sin duda los ayuntamientos, por sus funciones y cercanía con el ciudadano, los que se vislumbrarían como básicos para extender la red por todo el territorio nacional.

Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 258, por su parte, llama la atención sobre el hecho de que instituciones penitenciarias ha terminado por confundir el trabajo en beneficio de la comunidad con los destinos en los centros penitenciarios.

¹¹²⁵ Así los autos del Juzgado de lo Penal nº.1 de Vitoria de 11 de febrero de 2005 y de 6 de junio de 2005 (Jurisprudencia Penitenciaria, Dirección General de Instituciones Penitenciarias, 2005)

¹¹²⁶ En esta línea el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 15 de mayo de 2007, (Jurisprudencia Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2007); el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva de 27 de octubre de 2010, (Jurisprudencia Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2010).

¹¹²⁷ Manzanera Samaniego, J. L./ Ordóñez Sánchez, B., «La ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el arresto de fin de semana: el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril», cit., pp. 486 y 490, habrían sido muy críticos con esta opción, así como con la posibilidad de propuesta de trabajo por el propio condenado, en la medida en que se presentaban como unas vías para eludir o atenuar las obligaciones propias de la Administración penitenciaria.

A este fin el Ministerio del Interior firmó con la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), el 19 de mayo de 1997¹¹²⁸, casi un año después de que esta pena adquiriera vigencia, un convenio para la gestión del cumplimiento de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad, tratando así de lograr una forma de colaboración que beneficiase el cumplimiento de estas penas en el ámbito territorial de cada municipio¹¹²⁹. En virtud de este convenio la FEMP se comprometía a dar a conocer esta pena, especialmente su forma de cumplimiento, en todos los municipios, y a realizar ante los ayuntamientos las gestiones necesarias para que los mismos se adhiriesen al convenio. En cumplimiento de las obligaciones contraídas, de difusión, contacto y recogida de las ofertas de cada municipio, la FEMP realizó durante los primeros meses de vigencia del convenio una amplia difusión de esta pena inicialmente entre las diputaciones y ayuntamientos de más de cinco mil habitantes y posteriormente entre los ayuntamientos que superaban los veinte mil habitantes y cabeceras de partido judicial¹¹³⁰, pero el objetivo perseguido seguía sin alcanzarse plenamente¹¹³¹. Asimismo la FEMP asumía un deber de información para con el Organismo Autónomo de Trabajo y Prestaciones Penitenciarias -quien, como señalamos, en un primer momento era el directo encargado de la gestión de esta pena- que se cifraba en mantenerle continuamente informado sobre el catálogo de puestos de trabajo que ofrecía cada municipio y sus características fundamentales, la relación nominal de los penados, especificando fecha de inicio y de terminación de los trabajos realizados, y las incidencias surgidas durante el cumplimiento¹¹³².

Los ayuntamientos interesados que se adhieran al convenio, por su parte, restringen su cooperación para el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a aquéllas que se impongan a personas que residen en su

¹¹²⁸ El texto de este convenio se puede consultar en un anexo del libro de Ferrer Gutiérrez, A., *Ejecución penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2004, pp. 1086-1093. En la Exposición de motivos de este convenio se hace notar que a través de esta vía se trata de evitar el elevado coste y la considerable burocracia a la que obligaría el diseñar y dotar de infraestructura personal y de otros medios específicos para contactar y convenir directamente con la práctica totalidad de los municipios españoles.

¹¹²⁹ En el marco de la Comunidad Autónoma Catalana también se ha recurrido a la celebración de convenios de colaboración entre el Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña y la Asociación Catalana de Municipios y Comarcas y la Federación de Municipios de Cataluña.

¹¹³⁰ Uno de los alicientes que se presentaban a los municipios para colaborar en la ejecución de la nueva pena era que la misma podía actuar como alternativa a la pena de arresto de fin de semana, de forma que se iba a hacer un menor uso de los depósitos municipales de detenidos y, consiguientemente, se iba a producir un ahorro en el gasto de la administración local (véase sobre el régimen jurídico y la gestión de los depósitos municipales de detenidos, González Tascón, M. M., *La pena de arresto de fin de semana en el Derecho Penal español*, cit., pp. 297-303). Pero también en el citado convenio se establecía que la Administración penitenciaria se comprometía a propiciar líneas de ayuda para colaborar con los ayuntamientos en la financiación de los gastos que se derivasen para ellos de la ejecución de este convenio.

¹¹³¹ Señala Boldova Pasamar, M. A., en Gracia Martín, L., (coord.), *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, 2ª ed. Tirant Lo Blanch, 2000, p. 131, que en aquel entonces el número de municipios adheridos al convenio eran 396, con un total de 2575 plazas. A fecha de 31 de diciembre de 2003, apunta Blay Gil, E., «Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», cit., p. 10, que la cifra de plazas era de 3117.

¹¹³² Sobre éstas es informada la FEMP por los ayuntamientos, señalándose, a título de ejemplo, en el convenio de adhesión las siguientes: ausencias del trabajo o abandonos injustificados, rendimiento sensiblemente inferior al mínimo exigible, oposición o incumplimiento reiterado y manifiesto a las instrucciones del responsable de la ocupación, cuando la conducta sea tal que el responsable del trabajo se negara a mantenerle en el puesto de trabajo. En definitiva, las que se contemplaban en el reglamento.

término municipal¹¹³³. Una limitación que podría comprometer el cumplimiento de esta pena por parte de las personas que residen en organizaciones territoriales más pequeñas, como aldeas y parroquias, donde además es más difícil que lleguen las actuaciones de las asociaciones de interés general que pudieran involucrarse en este objetivo¹¹³⁴. Dentro de su ámbito territorial de competencia los ayuntamientos facilitarán un número de puestos de trabajo en sus servicios municipales en los términos previstos en el Protocolo de Adhesión, y asimismo, y de acuerdo con sus necesidades, elaborarán el plan de ejecución en el que se definirán las condiciones, horarios y funciones a desempeñar en el trabajo propuesto, al que tendrá que atenerse la Administración penitenciaria en el momento de ofertar los puestos disponibles a los condenados a esa pena.

Ésta ha sido la vía principalmente elegida por el Gobierno para disponer de puestos de trabajo dispensados por los ayuntamientos, pero no la única. Algunos ayuntamientos han preferido celebrar directamente el correspondiente convenio con el Ministerio del Interior, si bien otros siguen sin prestar su colaboración en el cumplimiento de la pena. También se ha firmado algún convenio con alguna administración autonómica¹¹³⁵.

Fuera del ámbito de las administraciones públicas ha cobrado protagonismo el papel de la comunidad en la ejecución de esta pena a través de las entidades sin ánimo de lucro. A ellas ya se refería la Instrucción 5/2000, de 6 de marzo, sobre intervención de las ONGs en el ámbito penitenciario, en la que se recogía como uno de los grandes puntos en los que se enmarcaría la colaboración del voluntariado en materia penitenciaria, los programas de colaboración en el cumplimiento de las medidas alternativas a la prisión, entre los que se encuentra la sustitución de las penas privativas de libertad y en este contexto la búsqueda de plazas para la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad. También con ellas la administración penitenciaria ha llegado a acuerdos para la ejecución de esta pena¹¹³⁶.

- c) La propuesta de un puesto de trabajo en beneficio de la comunidad concreto por el propio reo se introdujo en el Real Decreto 690/1996 en previsión de la inexistencia de convenio o insuficiencia de plaza, a pesar de una llamada de atención por parte del CGPJ que veía en esta posibilidad excepcional una quiebra de la obligación de la Administración de facilitar el trabajo desde el momento en que

¹¹³³ En atención a esta limitación por razón de la residencia se establece que no se derivarán gastos de transporte ni de manutención alguno, salvo en casos excepcionales en los que por razón de la distancia u otra circunstancia se acredite debidamente su necesidad, en cuyo caso el penado será debidamente indemnizado, a excepción de que los servicios de transporte o manutención sean prestados directamente por el propio ayuntamiento. Los gastos de transporte se entenderán referidos en todo caso al transporte público colectivo.

¹¹³⁴ Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit. p. 276, propone la flexibilización de ese requisito, sobre todo en las zonas rurales, para ampliarlo quizás a ámbitos geográficos de carácter comarcal.

¹¹³⁵ Alguna universidad pública colabora asimismo en la ejecución de esta pena; tal ha sido el caso de la Universidad Autónoma de Barcelona donde además se ha desarrollado un proyecto piloto de ejecución de esta pena, que expone su diseñadora Contreras Román, M., *Eficacia rehabilitadora de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Evaluación del modelo de ejecución en la provincia de Barcelona*, cit., pp. 73-86.

¹¹³⁶ Durante un tiempo en la página web de Instituciones Penitenciarias se podían encontrar los convenios que este organismo celebró con las entidades colaboradoras en 2008 y 2009.

entraba en juego ante la insuficiencia de plazas¹¹³⁷. A estos efectos se ideaba un procedimiento administrativo a través del cual el penado sometía su propuesta de trabajo en beneficio de la comunidad a la Administración penitenciaria con el fin de que la valorase e informase de la misma al tribunal sentenciador para que adoptase la decisión correspondiente, que tampoco escapó a las críticas del CGPJ debido a su complejidad, a la obligación que suponía para el órgano sentenciador de adentrarse en el terreno administrativo y a la desproporcionalidad del desgaste procesal que conllevaba en comparación con la entidad de la pena¹¹³⁸. No eran éstas las únicas observaciones que se realizaron en contra de la articulación de esta posibilidad; también se temía que la propia pena se viera afectada en su credibilidad al dejar en manos del penado la facilitación del trabajo¹¹³⁹⁻¹¹⁴⁰. Ninguna de ellas, no obstante, ha hecho mella en el Gobierno, que lejos de renunciar a esta posibilidad, llegó finalmente a normalizarla en el Real Decreto 515/2005.

Seguramente tras esta normalización de la propuesta de trabajo por parte del condenado se encontraba todavía la insuficiencia de puestos de trabajo a disposición de la administración para dar cobertura a la ejecución de esta pena. No es de extrañar, por tanto, que la primera imagen que salte a la vista de esta posibilidad es la de una válvula de escape del sistema ante la incapacidad de ofrecer por sí mismo el puesto de trabajo en aras de que no se pierdan las ventajas de esta pena. Pero independientemente de ello, lo cierto es que esta vía está en plena sintonía con los principios que rodean a las sanciones comunitarias, en las que, como se apuntó, es fundamental el favorecimiento de la participación de la comunidad y la implicación activa en su ejecución de los condenados¹¹⁴¹. Al ofrecerle al condenado la posibilidad de que descubra por sí mismo el trabajo de utilidad pública que va a dar contenido a su pena se le está implicando desde un principio en la ejecución de la misma, dándole ya la oportunidad para que demuestre su interés en reparar el daño a la comunidad. El peligro de que el penado abusase fraudulentamente de esta posibilidad, apuntado por algunos, o de que mermase la eficacia preventiva general de la pena creemos que se puede contrarrestar con un serio control por parte de la administración antes de dar el

¹¹³⁷ De la misma opinión Jorge Barreiro, A, «Artículo 49», cit., p. 224; Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 21.

¹¹³⁸ CGPJ, «Informe sobre el proyecto de Real Decreto por el que se regulan las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana», cit., p. 45. Esta postura la ha mantenido tras el giro operado en 2005, así en su «Informe al proyecto de Real Decreto por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, penas de localización permanente, suspensión de ejecución de las penas privativas de libertad y de las medidas de seguridad», p. 5. De la misma opinión Manzanares Samaniego, J. L./ Ordóñez Sánchez, B., «La ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el arresto de fin de semana: el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril», cit., p. 490; o Jorge Barreiro, A, «Artículo 49», cit., p. 225. A su favor Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 360-363; Blay Gil, E., «Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», cit., p. 10.

¹¹³⁹ Jorge Barreiro, A, «Artículo 49», cit., p. 225.

¹¹⁴⁰ Escribano Gutiérrez, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad. Perspectivas jurídico-laborales», cit., p. 70, vio en esta opción la posibilidad de que las empresas receptoras de estos penados se llegasen a anunciar para atraer hacia sí a esta fuerza de trabajo gratuita.

¹¹⁴¹ Así Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 360; Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», cit., p. 520.

visto bueno a la propuesta y a lo largo de su cumplimiento. La iniciativa de los propios penados presenta además la ventaja de que pone en contacto a la administración con otras entidades que finalmente podrían llegar a acuerdos con ella para ofrecer el puesto de trabajo a otros penados en el futuro de forma estable¹¹⁴².

Con la entrada en vigor del Real Decreto 1849/2009, como ya apuntamos, y con el objetivo de impulsar el desarrollo de la red de puestos de trabajo se deja atrás una etapa en la que se apelaba a la colaboración voluntaria de las administraciones y se abre una nueva en la que la facilitación de puestos de trabajo sería otro de los servicios que imperativamente han de suministrar la Administración estatal, autonómica o local. A estos efectos el reglamento, como anticipáramos, corresponsabiliza a todas las administraciones de la facilitación de los puestos de trabajos y consiguientemente señala que “el trabajo en beneficio de la comunidad será facilitado por la Administración estatal, autonómica o local”, quienes podrán a tal fin recurrir al sistema de celebración de convenios entre sí o con otras entidades públicas o privadas que desarrollen actividades de utilidad pública y deberán remitir mensualmente a la Administración penitenciaria la relación de plazas disponibles en su territorio (art. 4.1 Real Decreto). Ésta supervisará también sus actuaciones y les prestará el apoyo y asistencia necesarios para su eficaz desarrollo (art. 4.2. Real Decreto). Asimismo, como acabamos de exponer hace un momento, este mismo reglamento confía de forma generalizada a los propios penados, si así lo desean, la localización de posibles puestos de trabajo en beneficio de la comunidad.

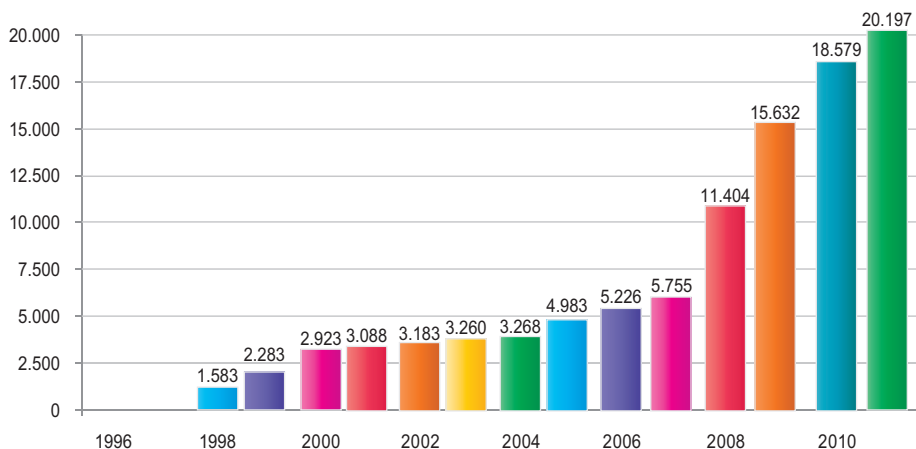
A la luz de los informes anuales de instituciones penitenciarias la disponibilidad de plazas de trabajos en beneficio de la comunidad a lo largo de los años 1996 a 2011, tal y como se refleja a través del gráfico siguiente¹¹⁴³, habría ido creciendo progresivamente hasta llegar a doblarse en el año 2008, año a partir del cual el número de plazas seguirá aumentando en mayor medida que en los años anteriores a 2008, llegando a sumar en 2011, según consta en el informe anual de Instituciones Penitenciarias sobre ese año, un total de 20.197 plazas sujetas a convenio a las que habría que añadir un total de 8.568 plazas fuera de convenio, en total 28.765 plazas. Un número de plazas que, según ese mismo informe, podrían ser ocupadas a lo largo de un año por una media de cuatro penados. Esto podría significar dar salida a unas 115.060 condenas a pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

¹¹⁴² Señala Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 228, que en Cataluña esta posibilidad se ha utilizado en casos contados y venía de la mano de personas que ya desarrollaban tareas de voluntariado en entidades de interés general y que la pedían al juez sentenciador en el momento de la solicitud de sustitución de penas o de consentir para su imposición. En nuestra opinión esta posibilidad podría plantear el problema de que el condenado no experimentase el trabajo como una pena.

¹¹⁴³ Gráfico de elaboración propia a partir de los datos sobre plazas de trabajo en beneficio de la comunidad recogidos en los informes anuales de instituciones penitenciarias.

Nótese que en los informes de 1996, 1997 y 1998 no aparecen datos relativos a esta pena. La cifra correspondiente a 1998 no aparece hasta el informe de 2009. Por otra parte, nos consta que el Organismo Autónomo de Trabajo Penitenciario afirmó la inexistencia de oferta alguna de actividad para esta pena en 1996.

Blay Gil, E., «Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos», en *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2007, vol. 4, p. 6, a la luz de la relación entre el número de sentencias recibidas y el número de plazas señala que hasta 2005 había un exceso de plazas, considerando injustificada la generalización de la afirmación “esta pena no puede aplicarse porque no hay suficientes puestos de trabajo”.



8.3. La planificación del cumplimiento

El cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, al igual que le ocurría a la desaparecida pena de arresto de fin de semana, requiere de la realización de toda una serie de trámites previos dirigidos a su planificación a fin de que la pena se concrete en la realización de una tarea determinada, a través de la cual se ponga de manifiesto su componente reparador y, en su caso, sus posibilidades resocializadoras, y de que se adapte de la mejor forma posible a las circunstancias personales, familiares y laborales del penado en aras de eludir posibles efectos desocializadores. Estamos en presencia, por tanto, de una fase fundamental de la ejecución de esta pena, que va a condicionar a buen seguro el éxito o fracaso de la misma.

En la actualidad esta cuestión, como ha quedado señalado anteriormente, se halla regulada en el Real Decreto 840/2011, y más exactamente en su capítulo II, específicamente destinado al cumplimiento de esta pena. De acuerdo con esta normativa, abordaremos tres cuestiones de interés como son el procedimiento de elaboración del plan de ejecución (A), el contenido concreto del plan (B) y las incidencias durante el mencionado procedimiento (C).

A. Procedimiento de elaboración del plan de ejecución

Hasta la entrada en vigor del citado reglamento la planificación de la ejecución de esta pena se llevaba a cabo siguiendo un procedimiento de naturaleza mixta, administrativa-judicial, en el que básicamente la Administración penitenciaria a través de sus servicios sociales elaboraba una propuesta de ejecución de la pena que sometía a la aprobación del órgano judicial (en un primer momento el propio órgano sentenciador, tras el Real Decreto 515/2005 el Juez de Vigilancia Penitenciaria). El nuevo

reglamento ha transformado este procedimiento convirtiéndole en un procedimiento puramente administrativo en aras de resolver algunas de las dificultades que se planteaban, en concreto los problemas de notificación a los penados que no se encontraban a inmediata disposición del juzgado correspondiente¹¹⁴⁴, imprimiendo al mismo agilidad. A tal fin se ha suprimido el control judicial *a priori* de la legalidad de la actuación administrativa, que se ejercía mediante la necesidad de la aprobación judicial de la propuesta de ejecución, y se ha dispuesto que el plan elaborado por los SGPMA sea inmediatamente ejecutivo, sin perjuicio de que se dé traslado del mismo al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para su control (art. 5.3)¹¹⁴⁵.

La planificación del cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, como hemos dicho, es una parte esencial del procedimiento de gestión administrativa de su ejecución, que comienza con la recepción en los SGPMA del lugar donde el penado tiene fijada su residencia de la resolución o mandamiento judicial que determina las condiciones de su cumplimiento, así como de los particulares necesarios (art. 3).

Esta documentación está formada necesariamente por la sentencia o el auto judicial firme en el que se establece la pena (art. 3.1 CP), pero también por todos aquellos documentos que constanding en la causa son relevantes para que la pena se pueda ejecutar. Así, y en su caso, por el auto de liquidación de condena o el auto que recoge el consentimiento del penado, los documentos que contienen información idónea para decidir la tarea a desarrollar por el condenado y el horario de realización del trabajo. También, como ejemplo, podría señalarse el historial penal del condenado, en la medida en que es evidente que hay determinadas infracciones penales que desaconsejan que sus responsables realicen determinados trabajos que podrían representar para ellos ocasiones propicias para la reiteración de la infracción cometida o suponer un peligro para terceros¹¹⁴⁶ o porque se pudiera dar el caso de que el penado estuviera o tuviera que cumplir otras penas; o su historial médico, desde el momento en que hay trabajos que requieren de unas determinadas condiciones físicas y psíquicas; o documentación relativa a su

¹¹⁴⁴ Así se explica este cambio en la Exposición de motivos del Real Decreto 840/2011.

Crítico al respecto Vegas Aguilar, J. C., «Modificaciones en la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad al amparo del Real Decreto 840/2011: un paso más hacia la administrativización de la ejecución de esta pena», en *RJL*, 2011, n.º. 7743, (se prescinde de la cita de la página por haber sido consultado el trabajo en la versión electrónica de la revista).

¹¹⁴⁵ A raíz de esta modificación reglamentaria se habría planteado un conflicto de competencias entre la Administración penitenciaria y algunos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Concretamente la Abogacía del Estado ha mantenido ante el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción que la competencia judicial no se extiende a la forma de ejecutar los planes relativos a los reclusos, correspondiéndole al SGPMA el control de la correcta ejecución del plan, quedando, consiguientemente, sensiblemente reducidas las funciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, quien no podrá solicitar de ese servicio otros informes suplementarios a los ya remitidos por éste. Esta tesis no ha sido asumida por el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, quien en diversas sentencias de 7 de marzo de 2012 (JUR 2012\128273; JUR 2012\128196; JUR 2012\128119; JUR 2012\128118; JUR 2012\128033) ha afirmado que “la interpretación que propugna la Delegación del Gobierno no solo contraviene el Código Penal y el propio Real Decreto 840/2011, sino que, como correctamente afirma el Ministerio Fiscal, dejaría sin contenido el control judicial de la pena y de medidas alternativas a la prisión y las funciones que tales normas atribuyen a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria” (FJ. 3º), y consiguientemente que “el Juez de Vigilancia Penitenciaria es competente para solicitar los informes que en el control de la ejecución de la pena estime oportunos, sin perjuicio de que la Administración pueda utilizar los recursos pertinentes en la vía penal si cree que el Juez de Vigilancia Penitencia se extralimita en sus funciones de control” (FJ. 4º).

¹¹⁴⁶ Poza Cisneros, M., «Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal», cit., p. 323.

situación familiar y laboral, en aras de evitar cualquier efecto negativo sobre las mismas por el cumplimiento de la pena; o cualquiera otra que acredite alguna circunstancia personal que revele la inaptitud del sujeto para desempeñar un trabajo en concreto¹¹⁴⁷⁻¹¹⁴⁸. Seguramente no toda esta información será conocida en la causa, pudiendo aportarse en el momento de la planificación de la ejecución, como vamos a ver.

Nada más que los SGPMA reciban la comunicación de la resolución judicial, éstos tendrán que poner en marcha las actuaciones necesarias para hacer efectivo el cumplimiento de esta pena, respetando, claro está, los términos de la decisión judicial. Unos términos que en atención al desarrollo reglamentario de las circunstancias de ejecución de esta pena tras la derogación del Real Decreto 690/1996, cuyo artículo 3 entendía que el órgano sentenciador fijaba en su resolución el número de jornadas de trabajo, la duración horaria de las mismas y el plazo máximo de cumplimiento de la pena¹¹⁴⁹, parece que han quedado reducidos, más allá de aspectos generales como los datos de identificación del condenado o la infracción penal por la que se le condena, a la fijación de la extensión de la pena¹¹⁵⁰, expresada en días, si se ha impuesto como pena principal, o en jornadas, en otro caso. En manos de la administración se dejaría, quebrantando el principio de legalidad en su garantía penal, una parte fundamental del contenido de esta pena como es la concreción de las horas de trabajo¹¹⁵¹⁻¹¹⁵². A estos efectos el reglamento señala que han de

¹¹⁴⁷ Todas estas circunstancias se podrían poner de manifiesto a través de la documentación que presentan las partes y, durante el período que estuvo vigente el Real Decreto 515/2005, por vía del informe social previo previsto como facultativo en el artículo 28 del mismo.

¹¹⁴⁸ Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., p. 12, constata en su estudio que ni la edad ni la situación laboral de la persona son consideradas relevantes para decidir la aplicación de esta pena.

¹¹⁴⁹ Blay Gil, E., «Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», cit., p. 9, nos comenta que en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña los órganos sentenciadores, en su mayoría, se limitaban a señalar en su resolución el número de jornadas a cumplir, precisando que la jornada no podía superar las ocho horas que señalaba el Código penal.

El secretario judicial Gómez Arroyo, J. L., «Apuntes sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 9, consideraba, por su parte, que en el auto judicial tenía que hacerse constar si era posible la duración horaria de las jornadas así como el plazo de cumplimiento.

¹¹⁵⁰ Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», cit., p. 11, atribuía al órgano sentenciador la fijación de la tarea concreta que el condenado debe realizar. Nosotros discrepamos de esta posición, desde el momento en que, de un lado, no encontramos base legal que la sostenga y, de otro, sí muchos preceptos en el reglamento que desarrolla sus circunstancias de ejecución que carecerían de significado en el caso de que el juez ya hubiera designado la tarea a desempeñar por el condenado.

A raíz de una nueva redacción del artículo 49, donde se hacía referencia expresa a que las actividades de utilidad pública podrían consistir en relación con delitos de similar naturaleza cometidos por el condenado, en labores de reparación de los daños causados o de apoyo o de asistencia a las víctimas, Viana Ballester, C., «Comentario del 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 (BOE, núm. 109, de 7 de mayo de 2005, pp. 15.660-15.664)», cit., p. 5, ha considerado lógico que sea el órgano sentenciador quien se pronuncie sobre este extremo en la sentencia. A nuestro juicio, una posibilidad deseable pero no una obligación.

¹¹⁵¹ Obsérvese que el Auto de la Audiencia Provincial de La Rioja (Sección 1ª), nº. 220/2009, de 15 de octubre, establece que corresponde al juez de lo penal la indicación de los tiempos de cada jornada. O, como ya dijimos, que el propio Tribunal Supremo ha concretado en alguna ocasión este extremo; así en su sentencias nº. 484/2006, de 3 mayo, y nº. 1188/2006, de 24 de noviembre, condena a la pena de dos horas diarias de trabajo en beneficio de la comunidad, durante dos meses.

¹¹⁵² En la resolución judicial podría hacerse mención a otros extremos innecesarios para dar contenido al plan de ejecución de la pena pero importantes para la ejecución de ésta (apercibimientos para que el condenado acuda a la entrevista) o desde una perspectiva garantista de los derechos de los ciudadanos (información sobre el incumplimiento de la pena y sus consecuencias).

valorarse las cargas personales o familiares del penado, así como sus circunstancias laborales y, en el caso de programas o talleres, la naturaleza de los mismos (art. 6.1).

A partir de la información que remite el juzgado, según dispone el artículo 5.1 del reglamento, los SGPMA realizarán la valoración del caso para determinar la actividad más adecuada¹¹⁵³. Ello implica también la citación del penado en aras de conocer sus características personales o familiares y sus circunstancias laborales así como el horario que le resultaría más adecuado para cumplir la pena en atención al principio de flexibilidad que rige su ejecución en pro de compatibilizar, en la medida de lo posible, su cumplimiento con el normal desarrollo de sus actividades diarias (art. 6)¹¹⁵⁴⁻¹¹⁵⁵.

Hecha la correspondiente valoración del caso los SGPMA informarán al penado de las distintas plazas existentes, indicándole de forma expresa el cometido de las mismas¹¹⁵⁶ y el horario en que debería realizar el trabajo; asimismo se escuchará la propuesta que el penado realice. Aunque no se diga expresamente parece evidente que hay que poner en conocimiento del penado el lugar de realización de la actividad, pues es un dato que puede influir en las cargas accidentales que el cumplimiento de la pena irroga al penado al aumentar o reducir el tiempo de los desplazamientos.

En la selección de la plaza por parte de los SGPMA, según ha constatado Torres Rosell, la variable sexo se revela como uno de los criterios influyentes. A las mujeres preferentemente se les involucraría en actividades asistenciales que exigen contacto con los beneficiarios del servicio, mientras que a los hombres se les asignarían principalmente tareas de orden mecánico, técnico o manual, sin contacto directo con los beneficiarios del servicio¹¹⁵⁷.

¹¹⁵³ Nótese que el propio Tribunal Supremo *obiter dictum* ha entendido que el legislador deja al criterio de los órganos judiciales la clase de trabajo a realizar; así en la sentencia núm. 1067/2006, de 17 octubre, de su Sala 1ª, ha concretado que el trabajo en beneficio de la comunidad que opera como pena sustitutiva de la pena de prisión impuesta por un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319 consistirá en el derribo por el propio condenado de la obra que excedió de lo permitido al invadir el dominio público marítimo-terrestre, un voladizo de 1,82 metros cuadrados.

¹¹⁵⁴ En este punto Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., p. 285, ha puntualizado que debería establecerse en la propia ley que el cumplimiento de la pena no afectase al desarrollo de la actividad laboral del penado, porque de no ser así el sujeto vería afectado su derecho a un trabajo remunerado y de libre elección. Estamos de acuerdo con esa propuesta pero sobre la base de una concepción de esta pena como pena privativa o restrictiva del tiempo libre del sujeto (consideración ajena al tiempo de trabajo retribuido) y por su carácter no desocializador.

¹¹⁵⁵ El hecho de que esta información constase en la documentación enviada por el órgano judicial no convertiría a este trámite en algo superfluo en la medida en que siempre pueden producirse modificaciones en las circunstancias personales y sociales del condenado que influyen en la selección del trabajo.

¹¹⁵⁶ Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», cit., p. 11, considera que debería concretar la tarea el juez al tratarse de una función individualizadora de la pena, si bien duda de que en la actualidad ello sea factible.

¹¹⁵⁷ Ésta es una de las conclusiones alcanzadas por Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», cit., p. 291, a la luz de una investigación empírica sobre la aplicación y ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en los juzgados de Lleida entre 1996 y julio de 2003, en la que se analizaron los 87 expedientes de condenados a esa pena en ese período.

Entre las tareas con carácter asistencial se mencionan la asistencia a personas de la tercera edad, la colaboración en tareas de alimentación e higiene de personas acogidas en el albergue municipal, el programa de reparto de alimentos a personas necesitadas, la colaboración en actividades para niños y apoyo a monitores, la participación en actividades para jóvenes y de ocio. No asistenciales serían las actividades de mantenimiento de mobiliario urbano, de jardinería en parques y jardines, de clasificación y orden de ropa usada, tareas de ayudante de mozo de almacén, limpieza y mantenimiento de una parroquia y de una escuela, tareas de gestión y orden en archivo municipal.

La desnaturalización de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en la reforma de 2010 ha determinado, como vimos, una nueva forma de actividad de utilidad pública. Sobre ella versa el artículo 5.1. p. 2 del reglamento, a cuyo tenor cuando las circunstancias y características de la persona condenada o derivadas de la etiología delictiva lo aconsejan, los profesionales de esos servicios ofertarán al penado el cumplimiento de su pena mediante la participación en talleres o programas formativos o de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexual y otros similares, de los que la Administración penitenciaria venga desarrollando como parte de las políticas públicas de esta naturaleza, o que cuenten con su aprobación si el cumplimiento mediante esta modalidad se realizara en un ámbito o institución no penitenciaria. Palabras de las que se desprendería que una vez más un componente esencial de la pena es concretado por la administración y no por el órgano judicial, y que al mismo tiempo evidencian que el contenido de la pena va a estar más condicionado por los recursos existentes que por las necesidades del condenado y las exigencias sociales concernientes a los fines de las penas.

A raíz de este contacto personal del penado con los SGPMA éste conoce por primera vez de forma precisa el contenido y las obligaciones que comporta su pena, quedando en disposición de manifestar lo que se denominó por algunos autores “el consentimiento informado” a la pena. Un segundo consentimiento que exigía el desarrollo reglamentario hasta su reforma por Real Decreto 1849/2009, para garantizar que efectivamente el condenado no realizase ningún trabajo que no hubiese sido consentido por él; pero que perdió todo su valor con la asunción por el Gobierno de la tesis de que el consentimiento sólo es necesario en el momento de la aplicación de la pena y no posteriormente, tratando así de superar los retrasos y disfunciones que tal exigencia había planteado.

El hecho de que la norma hable de informar al condenado de las plazas existentes ha de llevarnos a la conclusión de que éste puede entre esas plazas elegir la que mejor considere. Este planteamiento se encontraría respaldado además con la posibilidad de que los propios condenados presenten sus propias propuestas de trabajo concreto¹¹⁵⁸ y en el hecho de que otorgar relevancia a la opinión del condenado lejos de restar carga punitiva a la pena contribuye posiblemente a su cumplimiento satisfactorio y a la reducción de los problemas en el desempeño de la tarea¹¹⁵⁹.

Una vez que se ha realizado la correspondiente valoración del caso el SGPMA elabora el plan de cumplimiento que será inmediatamente ejecutivo, dándose traslado del mismo al Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 5.3). A este órgano también se le informará de la oposición al cumplimiento del plan por parte del penado cuando éste acredite fehacientemente la misma, a los efectos que se consideren oportunos (art. 5.3). Ante esta situación el Juez de Vigilancia Penitenciaria deberá proceder a controlar la legalidad de la actuación de la administración, en tanto condición *sine qua non* para que pueda hablarse de un incumplimiento de la pena. A la espera de la decisión judicial

¹¹⁵⁸ Vidal i Marsal, S., «Los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 122, se mostraba partidario de que se ofreciesen al condenado hasta un máximo de cuatro actividades.

¹¹⁵⁹ Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., p. 13, ha observado que un 70% de los jueces y un 83% de los técnicos consideran que han de tenerse en cuenta para designar la tarea las habilidades y preferencias del penado.

parece que lo procedente sería suspender la ejecución del plan, decisión avalada, a falta de otro pronunciamiento legal o reglamentario, por el artículo 111.2.b de la LRJPAC¹¹⁶⁰.

Cuando es el propio condenado quien propone la realización de un determinado trabajo, el procedimiento de elaboración del plan de cumplimiento se nutre de una gestión más. De esta cuestión se ocupa el artículo 4.3 del reglamento, cuyo contenido, en aras de simplificar los trámites administrativos, trataremos de sintonizar con el trámite previsto en su artículo 5.1. En esta línea consideramos que la propuesta del penado ha de presentarse durante el contacto personal que éste mantiene con los SGPMA para confeccionar el plan de ejecución de la pena¹¹⁶¹. En ese momento la Administración penitenciaria procederá a valorarla, verificando especialmente que cumple los requisitos establecidos en el Código penal y en el reglamento, poniéndolo en conocimiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria¹¹⁶². Concretamente, según se dispone en la Instrucción 9/2011 de la DGCTMA, el SGPMA deberá hacer las comprobaciones precisas sobre la entidad propuesta por el condenado, lo que comportará comprobar que es una entidad de utilidad pública o con finalidad social y sin ánimo de lucro, que el penado ha sido aceptado en ella para cumplir la pena, y que la plaza ofertada no comporta una actividad retribuida¹¹⁶³.

El Real Decreto 1849/2009, y en esta línea se ha mantenido el reglamento vigente, había suprimido otros parámetros de valoración que se habían introducido por el Real Decreto 515/2005, volviendo al criterio del Real Decreto 690/1996. Concretamente la exigencia de que la Administración penitenciaria atendiera a la extensión y ámbito de los convenios en vigor y al número de plazas disponibles, a partir de la cual se podría haber interpretado que la propuesta del penado no sería valorada positivamente si existía convenio y plaza disponible¹¹⁶⁴.

¹¹⁶⁰ Así Villacampa, C./ Rosell, N., «El nuevo régimen de ejecución de las sanciones alternativas a la prisión», cit., p. 237, asumiendo el criterio del Consejo Fiscal.

¹¹⁶¹ En opinión de Blay Gil, E., «Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», cit., p. 10, no existiría un momento determinado para hacer la propuesta, pudiendo presentarse en cualquier momento antes de que los servicios sociales penitenciarios elevasen su propuesta. Además señala que en Cataluña, en las pocas ocasiones en que el condenado ha hecho su propia propuesta, la misma se realizó ante el juez sentenciador en el momento de solicitar la sustitución o de consentir la imposición de la pena.

¹¹⁶² En la regulación anterior de la planificación de esta pena se establecía que el resultado de la valoración se plasmaría en un informe que sería enviado al Juez de Vigilancia Penitenciaria a fin de que adoptase la decisión correspondiente.

¹¹⁶³ Sigue diciendo esa instrucción que las comprobaciones como regla general se realizarán en el transcurso de la propia valoración con el penado.

¹¹⁶⁴ Así Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 229.

La redacción de esta disposición encerraba cierta confusión que, por otra parte, llevó a Viana Ballester, C., «Comentario del 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 (BOE, núm. 109, de 7 de mayo de 2005, págs. 15.660 a 15.664)», cit., p. 6, a entender, a tenor de la nueva redacción del precepto, que habría desaparecido asimismo la posibilidad de que el penado propusiese trabajos para los que la Administración no tuviese firmados los oportunos convenios. A nuestro juicio, esta posibilidad no habría desaparecido, pues era factible otra lectura del precepto que nos parecía más acertada. Según ésta el precepto sería claro al afirmar que “el penado podrá proponer un trabajo concreto” y la referencia que se hace a “la extensión y ámbito de los convenios en vigor y al número de plazas disponible”, no sería sino los criterios de la valoración que de su propuesta hace la Administración penitenciaria; criterios de los que más bien se desprendería que si el tipo de trabajo que propone el penado no se puede realizar en el marco de un convenio pero presenta las características que le hacen acreedor del calificativo de utilidad pública no habría razón para excluirlo, mientras que si el trabajo propuesto ya se pudiera realizar en el marco de un convenio, dado que ya existe la infraestructura para su realización, entonces se podría prescindir del esfuerzo de llevar a cabo nuevas gestiones para organizar su cumplimiento. De cualquier forma, la decisión al respecto estaba en manos del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

B. Contenido del plan

El contenido del plan de ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no aparece en el reglamento detallado de forma tan precisa y sistemática como en su día se hizo con la propuesta del plan de ejecución de la pena de arresto de fin de semana, en relación con la cual el reglamento expresaba conjuntamente unos extremos mínimos que necesariamente habían de hacerse constar (art. 13.3 RD 690/1996).

En nuestra opinión este plan tendría que recoger información de una triple naturaleza con el objetivo de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria pueda llevar el debido control del mismo y no sólo aquellos datos que se ciernen exclusivamente sobre el concreto cumplimiento de esta pena, como ocurre en la actualidad.

Primeramente se debería plasmar en el plan los datos concernientes a la persona condenada. A este respecto no habría que limitarse a exponer los datos de identificación y localización de la persona (nombre, D.N.I., domicilio o residencia) sino que habría también que mencionar su situación laboral, familiar y personal¹¹⁶⁵. La necesidad de facilitar esta clase de información al Juez de Vigilancia Penitenciaria se explicaría en base a que esos datos condicionan la ejecución de esta pena al estar ésta regida por el principio de flexibilidad. Este principio, recogido en el artículo 6.2 del Real Decreto, a cuyo tenor “la ejecución de la pena estará regida por un principio de flexibilidad para hacer compatible, en la medida de lo posible, el normal desarrollo de las actividades diarias del penado con el cumplimiento de la pena impuesta”¹¹⁶⁶, es un principio básico de la ejecución de las penas alternativas a la privación de libertad que se cumplen en la comunidad tendente a garantizar que el sujeto esté en perfecta disposición de cumplir su pena sin que ésta le irroque el menor perjuicio en su actividad cotidiana, eliminado desde un principio algunos obstáculos que podrían dar al traste con su cumplimiento con la mirada puesta en alejar la sombra de la pena de prisión¹¹⁶⁷.

En segundo lugar habría de reflejar el delito por el que la persona ha sido condenada, dado que la naturaleza del hecho puede condicionar el tipo de trabajo a realizar, pudiendo operar a favor o en contra de una actividad en concreto. Desde este planteamiento deberían mencionarse asimismo los antecedentes penales independientemente de que éstos hayan sido o no cancelados.

En tercer lugar se expondrían los datos relativos al cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en sentido estricto. Esto es: el número de días o jornadas de trabajo, según se haya impuesto como pena originaria o en sustitución de otra, señaladas por el órgano sentenciador; en su caso, la especificación de si se han de cumplir de forma partida en el mismo o en diferentes días; la entidad que preste la

¹¹⁶⁵ Cabría igualmente plantear la mención de la cualificación académica del condenado si tenemos presente la existencia de plazas de trabajo en beneficio de la comunidad que requieren para acceder a las mismas de una determinada cualificación académica.

¹¹⁶⁶ Esta disposición se refuerza en ese mismo precepto con la posibilidad de que a esos efectos y mediando causa justificada se pueda contemplar el cumplimiento de la pena de forma partida, en el mismo o en diferentes días. Antes del Real Decreto 840/2011 esta posibilidad tenía que ser sometida a la autorización del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

¹¹⁶⁷ Jorge Barreiro, A., «Artículo 49», cit., p. 223, se ha manifestado en contra de este principio de flexibilidad por la excesiva discrecionalidad que concede a los tribunales y la posibilidad de que desnaturalice a la pena debido al procedimiento establecido.

actividad; la actividad concreta a realizar, con precisión de las tareas que entraña y el lugar exacto donde se lleve a cabo; los días en los que se deberá hacer efectivo el trabajo; y el horario¹¹⁶⁸.

En el plan de cumplimiento se informará además al penado de que en caso de que no cumpla adecuadamente con lo previsto en el mismo, ello se pondrá en conocimiento de la autoridad judicial competente a los efectos que proceda, entre otros, el inicio del procedimiento por un presunto delito de quebrantamiento de condena y/o la revocación de la sustitución de la pena. Y debería igualmente ponerse en su conocimiento la posibilidad de solicitar la modificación del plan de ejecución de la pena ante la concurrencia de circunstancias personales, familiares y laborales que afectasen a su satisfactorio cumplimiento.

C. Incidencias durante el procedimiento de elaboración del plan

Durante la fase de elaboración del plan de cumplimiento de esta pena, nos podemos encontrar con algunos problemas capaces de obstaculizar incluso la conclusión de la planificación.

El reglamento en su artículo 5.3 antes de la reforma por Real Decreto 1849/2009 contemplaba dos situaciones de esta naturaleza: la disconformidad del condenado a realizar el trabajo que se le propone y la imposibilidad de realizarlo por razones personales, sociales o familiares¹¹⁶⁹. En estos casos, según disponía el citado precepto, los servicios sociales penitenciarios deberían comunicarlo al Juez de Vigilancia Penitenciaria a los efectos oportunos¹¹⁷⁰, evitando con esta expresión entran en un terreno ciertamente farragoso, que aún se oscurecía más con la referencia al Juez de Vigilancia Penitenciaria; juez que como indicáramos es un juez de control de la ejecución.

En la actualidad ya no se mencionan en el reglamento esas vicisitudes, lo que no significa que el problema haya desaparecido. Con el fin de arrojar cierta luz al respecto, vamos a analizar por separado los dos supuestos de hecho que se contemplaban en la norma, la negativa del condenado a realizar el trabajo (a) y la imposibilidad de cumplir el trabajo que se le ofrece (b), y un tercero, que sería la no presentación del penado a la cita con los SGPMA (c) supuesto que en parte pasó a regularse a partir del Real Decreto 1849/2009.

- a) La no conformidad del condenado a la realización del trabajo propuesto por los SGPMA se ha venido relacionando con la inicial exigencia de un segundo consentimiento del penado manifestado en el momento en el que el condenado ya tiene un conocimiento exhaustivo de la carga que representa la pena. Consiguientemente, y ante el silencio legislativo, se discutía si en esos casos

¹¹⁶⁸ En caso de que se hubiese considerado que la ley establece un plazo máximo para el cumplimiento de esta pena, habría que hacer mención al mismo en el plan de cumplimiento.

¹¹⁶⁹ El artículo 4.2 Real Decreto 690/1996 distinguía una tercera situación: que la ejecución se considerase difícil en atención a sus condiciones personales, sociales o familiares.

¹¹⁷⁰ Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en su reunión de 2005 habían considerado que esos efectos no son otros que dar traslado de la comunicación al órgano sentenciador para que éste dicte la resolución que proceda. De la misma opinión Téllez Aguilera., A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 145.

procedía imputar un delito de quebrantamiento de condena o aplicar únicamente la pena típica alternativa del delito que se castigó con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

La reforma del reglamento de desarrollo de las circunstancias de ejecución de esta pena en 2009 prescindió, como apuntáramos ya, del requisito de un segundo consentimiento del condenado; de forma que en base al mismo no podría fundamentarse el rechazo de la comisión, en su caso, por parte del condenado de un delito de quebrantamiento de condena. El reglamento actualmente vigente, por su parte, se ha limitado a señalar en su artículo 5.3.p.2 que se informará al Juez de Vigilancia Penitenciaria de la oposición del penado a cumplir el plan cuando éste la acredite fehacientemente. La razón de esta comunicación al Juez de Vigilancia Penitenciaria, si tenemos presente que el plan de ejecución es inmediatamente operativo, tendría su razón de ser, en nuestra opinión, en posibilitar el control de su legalidad, y dependiendo de la conformidad o no del plan de cumplimiento con la ley, el Juez de Vigilancia Penitenciaria podría considerar o no justificada la negativa del condenado. Si entiende justificado el rechazo del penado, procederá a requerir del SGPMA la elaboración de un nuevo plan. En cambio de apreciar injustificada la negativa dispondrá de dos opciones: bien considerar incumplida la pena y deducir testimonio por delito de quebrantamiento de condena si aprecia la existencia en el condenado de una voluntad de no cumplir la condena, bien confirmar el plan y ordenar al penado su cumplimiento, advirtiéndole de que su insistencia en no cumplirlo le haría incurrir en un delito de quebrantamiento de condena¹¹⁷¹.

- b) La imposibilidad de llevar a cabo el trabajo por razones personales, sociales o familiares que han de ser salvaguardadas en la planificación de la pena haría, por su parte, que la negativa del sujeto a realizar la actividad no pudiera ser considerada como la manifestación de una voluntad desfavorable a cumplir la pena y obligaría a que se realizase un nuevo plan de cumplimiento. Si a la luz de las mismas no fuese factible que el condenado realizase actividad alguna, lo recomendable sería bien acordar la suspensión de la ejecución de la pena, pudiendo a tal fin plantear una aplicación analógica del artículo 60 del Código penal, si fuese esperable que con el tiempo operase una nueva modificación de aquellas circunstancias que permitiese desarrollar la actividad bien considerar la extinción de la responsabilidad penal una vez transcurrido el tiempo de prescripción de la pena sin haber sido ésta ejecutada¹¹⁷². Apelar, como hacen algunos autores¹¹⁷³, ante una situación de imposibilidad definitiva de cumplimiento de la pena por parte del condenado, al juez sentenciador para que aplique la pena alternativa a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad nos parece hoy

¹¹⁷¹ En esta línea Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», cit.

¹¹⁷² En la práctica, según menciona Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., pp. 85-86, los casos en los que el penado por razón de enfermedad o discapacidad no puede desarrollar el trabajo determinan que el juzgado ejecutor oficie al SGPMA para que cuando exista una plaza adecuada para aquel lo comunique y elabore el plan de cumplimiento. Ante la imposibilidad de que por sus circunstancias el condenado llegue en algún momento a poder desarrollar un trabajo, parece que cabría declarar la pena prescrita.

¹¹⁷³ Marcos Madruga, F. de, «Artículo 49», cit., p. 311.

por hoy poco respetuosa con el principio de legalidad y el efecto de cosa juzgada. Si bien se trata de una solución a considerar de *lege ferenda*.

- c) El hecho de que el condenado a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad haya prestado su consentimiento a la imposición de la pena no garantiza que finalmente el condenado colabore en la elaboración del plan de cumplimiento de esta pena ya sea porque medie causa justificada ya sea porque haya decaído su interés en realizar un trabajo en beneficio de la comunidad.

Una forma a través de la cual se podría hacer patente el desinterés del condenado por la planificación de la pena se pone de manifiesto cuando no comparece sin justa causa al llamamiento que le realiza el SGPMA. De esta situación se hizo eco el Real Decreto 1849/2009, si bien no mencionaba la trascendencia de la eventual ausencia del condenado a la entrevista, al limitarse a señalar en el artículo 5.3 que los servicios sociales penitenciarios al citar al penado para la entrevista deberían advertirle de las consecuencias de su no comparecencia y remitir los testimonios oportunos al órgano sentenciador en los supuestos de incomparecencia no justificada. En los mismos términos se ha mantenido la redacción de este artículo en el Real Decreto 840/2011, en el que sólo se ha adaptado la norma a las denominaciones de los órganos involucrados -SGPMA y órgano jurisdiccional competente para la ejecución¹¹⁷⁴-. Consiguientemente y a tenor de aquel último inciso de esta disposición se desprende que son los propios SGPMA quienes valoran el carácter justificado o no de la incomparecencia, debiendo únicamente en este último caso poner en conocimiento del órgano jurisdiccional competente para la ejecución la situación. Ello significaría que los SGPMA habrían de iniciar un procedimiento para esclarecer el motivo que determinó la incomparecencia ante ellos del condenado, salvo que el propio condenado, por sí mismo o tercero que lo represente, les hubiera informado de la causa que le habría impedido tal comparecencia. Conocida la causa, valorarán si el motivo de la ausencia del penado puede justificar o no su no presentación a la cita. A estos efectos no se establece en la normativa reguladora ningún parámetro que guíe su decisión, pero podríamos estar hablando de situaciones que motivan una fuerza mayor (enfermedad, imposibilidad física de acudir al lugar), circunstancias extraordinarias que por motivos de humanidad debieran ser atendidas (muerte o enfermedad grave de parientes cercanos) u otras circunstancias sobrevenidas que pudieran afectar a la concreta ejecución de la pena (así podría modificarse la cita con los SGPMA para acudir a una entrevista de trabajo), etc. Si estos servicios concluyesen que están ante una causa justificada, lo procedente sería conceder una nueva cita al condenado para la planificación de la ejecución de la pena¹¹⁷⁵. La respuesta, sin embargo, a la falta de presentación del condenado a la entrevista en otro caso ha de ser

¹¹⁷⁴ La sustitución de la expresión órgano sentenciador por órgano jurisdiccional competente para su ejecución se debe a la aparición de los jueces de ejecutorias y a la posibilidad de que el juez instructor sea juez sentenciador en los casos de conformidad contemplados en el artículo 801 de la LECr.

¹¹⁷⁵ No es éste el criterio que sigue la DGCTMA que en su Instrucción 9/2011 dispone que la cita se realizará una sola vez, notificándose a la autoridad correspondiente la incomparecencia, salvo que ésta se debiera a un posible ingreso en prisión del penado, después de transcurrir un período máximo de un mes o nada más recibirse la documentación de Correos, archivándose el expediente en ese mismo acto.

completamente distinta desde el momento en que de la conformidad del condenado a la pena no se puede desprender que la misma se ejecute a voluntad de éste por la pérdida de la seriedad que envuelve al castigo y no sólo porque se pudiera apreciar en esa conducta una intención de no cumplir la pena. En estos casos los SGPMA comunicarán, como señala el artículo 5.2, al órgano jurisdiccional competente para la ejecución tal circunstancia para que éste adopte la decisión que considere más apropiada al caso¹¹⁷⁶.

En consideración al silencio legislativo y la finalidad de las penas alternativas a la prisión cabría promover la participación del penado en la planificación del cumplimiento de la pena obligándole a comparecer a esa entrevista sirviéndose a tal fin de la orden judicial de búsqueda, captura y presentación ante el correspondiente órgano¹¹⁷⁷. Otra forma de favorecer la colaboración del condenado, si bien limitada a la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad, se encontraría en el ejercicio de la facultad del juez de imponer al penado la obligación de comparecer a tal fin ante los SGPMA al amparo de la cláusula abierta de las reglas de conducta vinculables a la sustitución de pena del artículo 83.1.6ª, en la medida en que esa obligación está al servicio de la rehabilitación del penado. Pero en cualquier caso, la planificación del cumplimiento por parte del servicio debería continuar, aún sin audiencia del condenado, dado que no habiendo en la ley ni en el reglamento ningún obstáculo que se oponga a ello¹¹⁷⁸, esta forma de proceder es la única que permite abrir el camino para ponderar el incumplimiento de la pena en el entendimiento, como ya explicaremos, de que el cumplimiento de la pena se inicia el día marcado en el plan de ejecución como primer día para la realización de la actividad. En coherencia con lo dicho, no resulta procedente en el caso que tratamos ahora que se deduzca testimonio por delito de quebrantamiento de condena. La cuestión, no obstante, es contro-

¹¹⁷⁶ Bajo la vigencia del Real Decreto 515/2006 y antes de su modificación en 2009, algún autor e incluso el CGPJ, «Informe al proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 515/2006, de 6 de mayo», p. 17, habrían entendido que el órgano competente tendría que ser el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Distinto era el criterio de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria alcanzado en su reunión de 2005 o de Téllez Aguilera., A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 139, quienes consideran que cualquier incidencia que ocurriese durante la fase preparatoria se habría de poner en conocimiento del juez sentenciador. Igualmente el Auto de la Audiencia Provincial de Logroño de 15 de octubre de 2009 (Jurisprudencia Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2009).

¹¹⁷⁷ Así Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 90. en contra Vidal i Marsal, S., «Los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 121, por falta de regulación legal, quien proponía que se añadiese al artículo 49 un nuevo número en el que se dijese que “si el penado no acudiere, sin causa justificada, a las entrevistas concertadas para valorar la idoneidad, se considerará que se opone tácitamente a la ejecución de la pena”.

Por su parte Téllez Aguilera., A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 144, considera que en el caso de la pena sustitutiva podrá ordenar la revocación de la sustitución.

De admitirse que el órgano judicial pueda condenar a dos penas de forma alternativa, tesis que no compartimos, acordaría que se ejecute la pena prevista como alternativa a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en la sentencia.

¹¹⁷⁸ Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», cit. Montero Hernanz, T., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad y los cambios en su marco de ejecución», cit., por su parte, considera que si la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se ha impuesto como pena principal cabrían dos opciones: una estimar que la asistencia a la entrevista es una carga que de no ser atendida por el condenado permite que el procedimiento siga adelante; y dos requerir al penado para que comparezca a tal fin ante los SGPMA, apercibiéndole de que esa incomparecencia puede ser constitutiva de un delito de desobediencia del artículo 556 del Código penal. En cambio si la pena se ha impuesto como sustitutiva de otra, lo procedente sería comunicarlo al órgano sentenciador para que se regrese a la pena sustituida.

vertida, sosteniéndose distintos criterios en las audiencias provinciales y juzgados¹¹⁷⁹, donde también se ha estudiado la posibilidad de incursión en un delito o en una falta de desobediencia¹¹⁸⁰.

8.4. El cumplimiento

8.4.1. Incidencias relevantes

El cumplimiento de la pena obliga al condenado a realizar la actividad indicada en los términos recogidos en el plan de ejecución de la misma; disfrutando de una vida plenamente normal fuera de los tiempos de dedicación a su cumplimiento, que, no obstante, dependiendo del caso, podría verse alterada también ante la necesidad de observar alguna regla de conducta. A lo largo del mismo es posible que se produzcan situaciones con capacidad o no de condicionar el futuro cumplimiento de la pena e incluso con entidad suficiente como para determinar un incumplimiento jurídicamente relevante de la pena. En este último aspecto nos detendremos más adelante, adentrándonos en estos momentos en aquellas incidencias que aconsejan sencillamente modificar el plan de cumplimiento de la pena.

La razón de ser de esta pena, como ya hemos explicado, obliga a tomar en consideración en la planificación de su cumplimiento a una serie de circunstancias relativas al condenado (cargas familiares, personales, circunstancias laborales, actividades diarias) que condicionan los términos del cumplimiento y, que en atención a

¹¹⁷⁹ Se pronuncia a favor de rechazar en este caso el delito de quebrantamiento de condena la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 31 de octubre de 2006. Al mismo resultado llega la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 1ª, de 4 de febrero del 2009 o la nº. 118/2009, de 16 de febrero, pero con una argumentación distinta: reconociendo la especial naturaleza de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad entiende que es posible integrar en un todo unitario la fase de planificación de la pena y la fase de cumplimiento de la pena, de manera que la vulneración de cualquiera de ellas podría ser calificada de quebrantamiento de condena, no obstante, atendiendo al carácter restrictivo de las causas de determinación del incumplimiento de la pena establecidas en el artículo 49 considera que calificar de quebrantamiento de condena la simple inasistencia a la citación de los servicios sociales para elaborar el plan de ejecución resulta prematuro; de ahí que estima más proporcionado que antes de dar por quebrantada la condena se agoten los medios de localización del penado y se le dirija al menos una nueva citación, con el apercibimiento de que puede incurrir en un delito de quebrantamiento de condena si falta su predisposición a colaborar en la ejecución de la pena y tiene una voluntad rebelde al cumplimiento de la misma (FJ. 3º).

Véase también la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 380/2007, de 5 de noviembre; la sentencia de la Audiencia Provincial de Álava, Sección 2ª, nº. 277/2008, de 17 septiembre; la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 602/2008, de 16 de octubre; la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia 481/2009, de 15 de septiembre; el auto de la Audiencia Provincial de La Rioja 220/2009, de 15 de octubre; la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, Sección 2ª, 346/2011, de 6 de junio; la sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz 193/2010; la sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila 130/2011, de 16 de junio.

Mantienen el criterio favorable a la posible existencia del delito de quebrantamiento de condena la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 118/2009, de 16 de febrero, una vez agotados todos los medios de localización y tras al menos una nueva citación del condenado con el apercibimiento de que puede incurrir en ese delito; la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia 483/2010, de 22 de julio; la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, Sección 3ª, 639/2011, de 30 de noviembre; la sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén 16/2012, de 15 de febrero; el auto de la Audiencia Provincial de Cuenca 47/2012, de 27 de marzo; y el auto de la Audiencia Provincial de Lleida 233/2011, de 7 de noviembre, y 6/2012, de 13 de enero.

¹¹⁸⁰ Así la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia 579/2011, de 16 de julio, o la sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña 42/2009, de 15 de mayo. En contra de la comisión de un delito de desobediencia las sentencias de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 1ª, de 4 de febrero del 2009 o la nº. 118/2009, de 16 de febrero; el mismo criterio sigue la sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia (Sección 1ª), nº. 91/2011, de 29 diciembre.

su naturaleza variable, deberían ser apreciadas durante el cumplimiento de la pena como posibles circunstancias relevantes de su ejecución. No obstante, la normativa específica reguladora de la ejecución de esta pena sólo se refiere a ellas en el momento de la planificación inicial del cumplimiento de la pena, mediando el silencio normativo por lo que respecta a las posibles repercusiones que en el cumplimiento de la pena tendría que tener una alteración sobrevenida de alguna de aquellas cuando se revelan como circunstancias obstativas de la ejecución del plan de cumplimiento de la pena vigente sin frustrar sus fines no desocializadores. Este silencio tiene que ser colmado necesariamente por razones de prevención especial, siendo aceptable a tal fin el recurso a una aplicación analógica del artículo 60 del Código penal que permita la suspensión del vigente hasta que se modifique la situación de forma favorable al cumplimiento de la pena tal y como se planificó por los SGPMA. Por igual motivo, estaría justificada la elaboración de un nuevo plan de cumplimiento cada vez que la salvaguarda de las circunstancias del reo lo hiciera aconsejable para garantizar el cumplimiento satisfactorio de la pena. Ésta es la práctica de los órganos decisorios encargados de la ejecución de esta pena, quienes, operando con criterios flexibles para solucionar los problemas que plantea una deficiente regulación de la ejecución de esta pena en este punto, dan trámite a la solicitud del penado de una modificación del plan de cumplimiento, cuando no lo modifican de oficio.

Sí se refiere expresamente nuestro Legislador, y además desde la Ley orgánica 15/2003 en el propio Código penal, a otras circunstancias relativas al cumplimiento de la pena que, a diferencia de las que acabamos de mencionar, se singularizarían por constituir comportamientos del condenado directamente relacionados con el desarrollo de la concreta actividad, merecedores, en atención al contexto legal en el que se articulan, de una valoración negativa; pero que al igual que las otras circunstancias podrían simplemente determinar una modificación del plan de cumplimiento de la pena. Desde la perspectiva en la que nos acercamos a ellas en estos momentos, esto es, como incidencias relevantes del cumplimiento de la pena no constitutivas de su incumplimiento, interesa observar simplemente la previsión en el artículo 49 del Código penal de la posibilidad de una modificación de la ejecución de esta pena concretada en el sentido de que la misma tenga lugar en otro centro. Esta modificación podría producirse ante alguna de las denominadas legislativamente “incidencias relevantes de la ejecución de la pena”, que, a modo ejemplificador, aparecen mencionadas en el artículo 49 6ª: rendimiento del penado sensiblemente inferior al mínimo exigible, a pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo; oposición o incumplimiento reiterado y manifiesto de las instrucciones que en referencia al desarrollo de la ejecución de la pena le dé el responsable de la ocupación; negativa del responsable del trabajo de seguir manteniéndolo en el centro en atención a su conducta (se sobreentiende negativa-”su conducta fuera tal”-), por cualquier otra razón distinta a las mencionadas. También se menciona en este artículo la ausencia al trabajo durante al menos dos jornadas laborales, no obstante, al estar ésta condicionada expresamente a que ello suponga un rechazo voluntario por su parte al cumplimiento de la pena, nos llevaría más bien ante el incumplimiento de la pena; efecto que igualmente podría, como veremos, alcanzar el resto de casos dependiendo de la valoración que de ellos haga el Juez de Vigilancia Penitenciaria.

8.4.2. Protección social

El desarrollo de los sistemas de cobertura de riesgos en las sociedades modernas y el paralelismo que nuestro legislador ha visto entre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y el trabajo remunerado, las actividades de voluntariado y la prestación social sustitutoria del servicio militar ha supuesto el reconocimiento también a estos condenados de una determinada protección social. La vía elegida a este fin ha sido la misma que para los trabajadores y, en su día, para los objetores de conciencia al servicio militar, esto es, el sistema público de la Seguridad Social, y no la opción de la contratación de un seguro privado, que se emplea por ejemplo en el marco del ejercicio de actividades de voluntariado¹¹⁸¹. Así lo ha dispuesto, por obra de remisión, el artículo 49 4ª del Código penal, a cuyo tenor los penados gozarán de la protección dispensada a los penados en la legislación penitenciaria en materia de Seguridad Social; pronunciamiento que se repetiría en los mismos términos en el artículo 11 del Real Decreto 690/1996. No obstante, esta asimilación del régimen de protección en materia de seguridad social de unos y otros, como la práctica demostraría, no iba a ser satisfactoria por tratarse de dos situaciones muy diferentes.

La LOGP, cumpliendo con el mandato constitucional del artículo 25.2, desarrolla en materia de protección social el derecho de los condenados a la pena de prisión a un trabajo remunerado (art. 26); incide sobre la cuestión de los beneficios correspondientes de la seguridad social (art. 3.2)¹¹⁸², estableciendo incluso el derecho de los liberados privados de libertad por más de seis meses a una prestación por desempleo (art. 35)¹¹⁸³; y se refiere a la observancia de las condiciones de seguridad e higiene en la realización del trabajo directamente productivo establecidas en la legislación vigente (art. 27.2). Sin embargo, deja la concreción de la protección social de aquellos que realizan trabajo penitenciario a la legislación vigente en materia de seguridad social (art. 26). Esta regulación, representada principalmente por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, por su parte, más allá del reconocimiento del subsidio de desempleo a nivel asistencial, otorga su protección social únicamente a los penados que han mantenido una relación laboral de carácter especial, materializán-

¹¹⁸¹ El artículo 6.c de la Ley 6/1996, de 15 de enero, del voluntariado establece el derecho de los voluntarios a ser asegurados frente a las enfermedades y accidentes que se deriven de la actividad que desarrollan. En la misma línea la Ley 23/1988, de 7 de julio, de cooperación internacional para el desarrollo reconoce a los voluntarios de cooperación para el desarrollo el derecho a un seguro de asistencia que cubra los riesgos de enfermedad y accidente durante el período de su estancia en el extranjero, a los que se suman los gastos de repatriación. Por su parte, a los objetores de conciencia, no incluidos en la Seguridad Social, se le reconocía además de la protección por contingencias profesionales del régimen general de la seguridad social, la prestación de la asistencia sanitaria (art. 75.3 del Real Decreto 700/1999, de 30 de abril, por el que se aprueba el reglamento de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria).

¹¹⁸² La LOGP en su artículo 3.2 reconoce a todos los internos y a sus familias el mantenimiento de los derechos a las prestaciones de la Seguridad Social adquiridos antes del ingreso en prisión, aunque la LGSS establece la suspensión de la prestación de desempleo mientras el sujeto esté privado de su libertad salvo que aquel tuviese responsabilidades familiares y no disfrutase de una renta familiar que excediese del salario mínimo interprofesional (art. 212.c), y en el artículo 36 se refiere a la asistencia sanitaria.

¹¹⁸³ El artículo 35 de la LOGP establece el derecho a la prestación por desempleo, en las condiciones que reglamentariamente se establezcan, para los liberados que se hayan inscrito en la Oficina de Empleo dentro de los 15 días siguientes a su excarcelación y no hayan recibido una oferta de trabajo adecuada; y el artículo 215.1.1.d) de la LGSS precisa que se trata de un subsidio por desempleo a nivel asistencial del que es beneficiario el liberado de prisión que hubiera estado privado de libertad por tiempo superior a seis meses.

dose tal protección en el reconocimiento de la asistencia sanitaria en los casos de maternidad, de enfermedad común o profesional y de accidentes, sean o no de trabajo; la recuperación profesional; las prestaciones económicas en las situaciones de incapacidad temporal; maternidad; paternidad; riesgo durante el embarazo; riesgo durante la lactancia natural; invalidez; jubilación; desempleo; muerte y supervivencia; así como las que se otorguen en las contingencias y situaciones especiales que reglamentariamente se determinen; prestaciones familiares de la Seguridad Social; las prestaciones de servicios sociales que puedan establecerse en materia de reeducación y rehabilitación de inválidos y de asistencia a la tercera edad, así como en aquellas otras materias en que se considere conveniente (art. 38 LGSS).

La restricción mencionada es fácilmente explicable si tenemos presente que la LGSS hace depender, con carácter general, el desarrollo de su acción protectora del mantenimiento por parte de los beneficiarios del sistema de seguridad social de una relación laboral, siendo la única modalidad de trabajo penitenciario que presenta las características de una relación laboral el trabajo remunerado de tipo productivo por cuenta ajena del interno dentro del centro penitenciario¹¹⁸⁴. Y por igual motivo es difícil sostener, aunque ese sea el mandato del artículo 49 4ª, la extensión de la protección prevista en la LGSS para los internos que reciben del Estatuto de los Trabajadores la condición de trabajador a los condenados a penas de trabajos en beneficio de la comunidad. Tal reconocimiento generaría un trato desigual, sin fundamento objetivo alguno, a favor de los condenados a trabajos en beneficio de la comunidad y un agravio comparativo a otros internos que realizando trabajo penitenciario no gozan de protección y a la propia ciudadanía, resultante de la dejadez del legislador que se ha limitado a reproducir literalmente en relación con la pena de trabajos en beneficio de la comunidad lo dispuesto en el artículo 26 f) de la LOGP sin detenerse en lo que ello implica, y además generando situaciones complicadas ante la imposibilidad de aplicar a un trabajo que presenta como rasgo esencial la gratuidad un sistema de cotizaciones como el de la Seguridad Social basado en la remuneración del trabajo.

Se hacía necesario, por tanto, la aprobación de una norma que expresamente concretase cuál sería la protección que se otorgaría a esos condenados y el tipo de cotización aplicable en estos casos. Mientras ésta no llegaba, Instituciones Penitenciarias, a través de una norma interna, la Instrucción de 11 de septiembre de 1998, restringió la protección a los casos de accidente y enfermedad profesional¹¹⁸⁵, en la línea del criterio

¹¹⁸⁴ El Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, incluye entre las relaciones laborales de carácter especial a la de los penados en Instituciones Penitenciarias (art. 2.1. c). Véase sobre esta relación laboral especial Soler Arrebola, J. A., *La relación laboral especial penitenciaria*, Ed. Comares, 2000. A éstos eran a los únicos a los que se les reconocía en el Reglamento penitenciario de 1996 (art. 134.7 -actualmente derogado-) la acción protectora de la Seguridad Social, negándose expresamente la misma en el artículo 153 a quienes realizaban trabajos en talleres ocupacionales.

Señala Brandariz García, J. A., *El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, cit., p. 337 (nota 151), que la jurisprudencia sostiene que los internos que realizan trabajos no retribuidos sólo estarían protegidos de las contingencias profesionales, criterio que entiende podría ser también aplicable a los condenados a penas de trabajo en beneficio de la comunidad.

¹¹⁸⁵ Tal y como se desprende de concretar las obligaciones económicas que pueden derivarse del cumplimiento de una pena de trabajo en beneficio de la comunidad para el Organismo Autónomo de Trabajo y Prestaciones Penitenciarias, salvo que las mismas fueras asumidas por la entidad en que la misma se cumple. Éstas eran los gastos de seguro de accidente y enfermedad profesional y los gastos de transporte.

que se sigue con las prestaciones personales obligatorias¹¹⁸⁶. Esta misma solución fue asumida por los ayuntamientos, quienes, ante la negativa de la Tesorería General de la Seguridad Social de afiliar y dar de alta a quienes cumplían una pena de trabajos en beneficio de la comunidad, recurrieron a la vía de la concertación de seguros privados que cubrieran los riesgos de accidentes de trabajo y la enfermedad profesional¹¹⁸⁷. Esta situación fue observada por el legislador, quien en la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social hizo un llamamiento al Gobierno para que regulase la protección de la Seguridad Social de los sometidos a las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, aprobándose finalmente el Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, modificado por Real Decreto 2131/2008, de 26 de diciembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a las penas de trabajo en beneficio de la comunidad¹¹⁸⁸, en el que sorprendentemente se habla de la relación laboral de carácter especial de quienes cumplen penas de trabajo en beneficio de la comunidad (art. 1.1). A partir de este momento, los penados a trabajos en beneficio de la comunidad pasarían a formar parte del régimen general de la Seguridad Social pero sólo a los efectos de protección en materia de accidentes de trabajos y enfermedad profesional por los días de prestación efectiva de dicho trabajo (art. 22)¹¹⁸⁹. La obligación de cotizar por estas contingencias y las demás obligaciones para con la Seguridad Social se impusieron inicialmente a las personas jurídicas en cuyo ámbito de organización y dirección estos penados realizaban el trabajo, pero tras la reforma de 2008 es el Instituto Nacional de la Seguridad Social quien ha de cubrir esas contingencias, asumiendo el Ministerio del Interior, como sugiriera Brandariz¹¹⁹⁰, las obligaciones para la cobertura de las contingencias que se establecen en el artículo 23 (art. 22)¹¹⁹¹.

¹¹⁸⁶ En esta instrucción se establece que el grupo de cotización de los condenados a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sería el 10 (peones), la base mínima de cotización por hora sería de 396 pesetas, y se determinará en función de las horas efectivas de trabajo realizadas.

¹¹⁸⁷ Una vía que, por otra parte, es muy utilizada en el Derecho comparado.

¹¹⁸⁸ Este Real Decreto deroga el Decreto 573/1967, de 16 de marzo, por el que se asimilan a trabajadores por cuenta ajena, a efectos de su inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social, a los reclusos que realicen trabajos penitenciarios retribuidos y los artículos 134 a 142 del Reglamento Penitenciario de 9 de febrero de 1996, relativos a la relación laboral especial penitenciaria.

¹¹⁸⁹ Leganés Gómez, S., «Evolución de los programas para agresores», cit., p. 147, considera que esa cobertura está presente a lo largo de los desplazamientos de ida y vuelta para cumplir la pena.

¹¹⁹⁰ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 340, apunta los problemas que planteaba la atribución a los receptores de los penados de esas obligaciones.

¹¹⁹¹ Artículo 23: “Relaciones jurídicas de Seguridad Social.

1. A efectos de la cotización por la cobertura prevista en el artículo anterior se procederá a la afiliación y/o alta de dichos penados en el Régimen General de la Seguridad Social, con efectos desde el día inicial del cumplimiento de la pena. La baja en el citado régimen se solicitará una vez que finalice la ejecución de la pena, con efectos desde el día de finalización de ésta y sin que proceda la comunicación de altas y bajas intermedias por los días de prestación efectiva de trabajo.

2. La cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se efectuará aplicando al tope mínimo de cotización fijado en cada ejercicio en el Régimen General de la Seguridad Social el tipo de cotización establecido en la tarifa de primas vigente que corresponda a la actividad económica de prestación de servicios a la comunidad en general (CNAE-09.84.2), efectuándose el ingreso de las cuotas que procedan a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social con carácter anual, dentro de los 15 primeros días del mes de diciembre de cada ejercicio.

A tal efecto, el Ministerio del Interior certificará los importes adeudados correspondientes a las cotizaciones devengadas en los 12 meses naturales anteriores, en los términos y con los requisitos que se determinen por la Tesorería General de la Seguridad Social. *Continúa*

La aprobación del mencionado Real Decreto habría repercutido positivamente en el Real Decreto 515/2005 que ya no remitía a la legislación penitenciaria las cuestiones de seguridad social y de prevención de riesgos laborales sino a la normativa que resultase de aplicación (art. 11). El reglamento de desarrollo actualmente vigente, por su parte, se pronuncia expresamente al respecto, adoptando el criterio marcado en el Real Decreto 782/2001, esto es, reconoce la acción protectora del régimen general de la Seguridad Social a efectos de contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales por los días de prestación efectiva de dicho trabajo, pero siempre y cuando el cumplimiento de esta pena no se realice mediante la participación del condenado en talleres o programas formativos o de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexual u otros similares¹¹⁹². Una evidencia más de que la participación en programas no es vista realmente por el legislador como la realización de un trabajo en beneficio de la comunidad.

El artículo 49 4ª del Código penal no se ha visto en cambio afectado. Consecuentemente para salvar una posible vulneración del principio de legalidad derivada del recorte de protección social realizado por vía reglamentaria frente a la resultante de aplicar la LOGP es necesario interpretar la expresión “legislación penitenciaria” en sentido amplio, formando parte de la misma también las normas reglamentarias¹¹⁹³. Algunos autores han llamado la atención sobre el hecho de que debería haberse dejado a salvo en cualquier caso el reconocimiento del subsidio de desempleo¹¹⁹⁴.

Por otro lado, la rodadura de esta pena parece que finalmente está resolviendo satisfactoriamente la falta de coordinación entre las dos ramas del ordenamiento jurídico involucradas en estas cuestiones. Algo que habría motivado la inicial negativa de la Seguridad Social a dar de alta a los condenados a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que son beneficiarios de una prestación económica de la Seguridad Social incompatible con el desarrollo de un trabajo (jubilación, incapacidad)¹¹⁹⁵, olvidando que la incompatibilidad sólo debe pesar sobre los trabajos remunerados; o a dar de alta a los inmigrantes en situación irregular, a quienes ya se les facilita un número de afiliado a la seguridad social al sólo efecto de la ejecución de la pena.

Aparte de la protección social se ha dispuesto por vía reglamentaria que los penados estén protegidos en materia de prevención de riesgos laborales por la normativa laboral, salvo aquellos que cumplen la pena de trabajos en beneficio de la comunidad mediante programas (art. 11.2)¹¹⁹⁶.

3. A efectos del reconocimiento y pago de las prestaciones que pudieran causarse por las contingencias indicadas y como título acreditativo para su cobertura, el Ministerio del Interior emitirá los partes de accidentes de trabajo por el procedimiento legalmente establecido cuando estos se produzcan como consecuencia de los trabajos realizados en cumplimiento de las penas en beneficio de la comunidad”.

¹¹⁹² Leganés Gómez, S., «Evolución de los programas para agresores», cit., p. 147, se ha pronunciado en favor de reconocer, pese a las palabras reglamentarias y en base a la dicción del artículo 49 4ª, también la protección a quienes cumplen la pena de trabajos en beneficio de la comunidad participando en programas.

¹¹⁹³ Aunque lo preferible sería que el artículo 49 4ª fuese reformado, como sugiere Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 339.

¹¹⁹⁴ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 340.

¹¹⁹⁵ Señala Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 341, que aún persisten problemas cuando el condenado tiene reconocida una incapacidad absoluta o gran invalidez.

¹¹⁹⁶ Sobre el reconocimiento de derechos laborales, que podrían ligarse al trabajo en beneficio de la comunidad, por su vinculación a la dignidad humana Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 117-118; o Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 342-344.

8.4.3. Cumplimiento definitivo

El cumplimiento definitivo de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se produce una vez que el penado ha cumplido la pena en los términos señalados en su plan de ejecución que, como hemos mencionado, puede haber sido objeto de modificaciones a lo largo de su cumplimiento y, consiguientemente, haber requerido de sucesivas liquidaciones de condena. Llegado este momento, los SGPMA, según establece el artículo 9 del reglamento, informarán de ello al Juez de Vigilancia Penitenciaria y al órgano jurisdiccional competente para la ejecución a los efectos oportunos¹¹⁹⁷.

El reenvío de este informe final al Juez de Vigilancia Penitenciaria no parece que tenga más finalidad que la de que éste archive el expediente abierto a ese condenado con motivo de esta pena. El órgano sentenciador, por su parte, procederá a incorporar el informe al expediente del condenado con el objetivo de acordar, si procede, la extinción de la responsabilidad penal por cumplimiento de la condena (art. 130.2º). Esta extinción de responsabilidad penal tendrá lugar evidentemente cuando la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha sido la única pena impuesta en la condena, salvo que se trate de una pena sustitutiva de la pena de prisión, en cuyo caso, habrá que comprobar si la sustitución se ha acompañado de la observancia de reglas de conducta y de ser así habrá que esperar para la extinción de la responsabilidad penal a que se cumplan las reglas de conducta y con ello la condena (art. 88.1.p.1).

8.5. La prescripción

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad presenta un plazo de prescripción de un año cuando se impone en una duración que no supera los 30 días (art. 133.1 en relación con el artículo 33.4.h) y de cinco años en otro caso (art. 133.1 en relación con el artículo 33.3.k)¹¹⁹⁸.

La brevedad de uno de los plazos de prescripción citados, plenamente comprensible en atención a la gravedad del hecho cometido, unida a la complejidad del procedimiento de ejecución de esta pena, muy especialmente cuando éste tenía una naturaleza mixta, judicial-administrativa, y estaba presente la exigencia del doble consentimiento del condenado, y a la no disponibilidad de plazas de trabajo en beneficio de la comunidad habrían coadyuvado a la creación de un clima favorable a la extinción de la responsabilidad criminal del sujeto por prescripción de la pena, capaz de minar la confianza de los jueces en esta pena y alentador de la aparición de prácticas al margen de toda legalidad. En este sentido denuncia Gómez Recio la práctica habitual

¹¹⁹⁷ En el artículo 7 del Real Decreto 690/1996 se mencionaba también que la Administración penitenciaria informará a la autoridad judicial sobre las vicisitudes ocurridas durante la ejecución; extremo que, como sabemos, en la actualidad se comunica en caso de vicisitudes relevantes, y como es lógico, en el momento en que se produce.

¹¹⁹⁸ Obsérvese que el artículo 133.1 señala: “las penas *impuestas* por sentencia firme prescriben” (la cursiva es nuestra). Los tribunales se han pronunciado con claridad en favor de considerar que a los efectos de la prescripción de la pena, hay que tomar como referencia la gravedad de la pena impuesta en la resolución judicial y no la pena legal abstracta. Así, afirma el Tribunal Supremo (STS de 29 de mayo de 1999 y STS de 20 de marzo de 2011) que “no es la pena en abstracto lo que pierde sentido por el transcurso del tiempo, sino que lo decisivo es la pena realmente impuesta”.

de que en un mismo día se puedan cumplir varias jornadas (jornadas de dos horas), obviando el hecho de la que la pena se computa en días¹¹⁹⁹.

Ese temor, expresado tanto a nivel doctrinal como entre los operadores jurídicos, necesariamente se tiene que ver atenuado con las últimas reformas reglamentarias, que esperamos logren al menos reducir las posibilidades de abusos por parte de los condenados¹²⁰⁰⁻¹²⁰¹.

Los plazos de prescripción de las penas se computarán desde la fecha de la sentencia firme o desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiera comenzado a cumplirse (art. 134). Si tenemos en cuenta que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, debido a su faceta de pena sustitutiva, no sólo puede ser impuesta en sentencia firme sino también en un auto judicial, la mención que el legislador hace a la sentencia firme ha de hacerse extensible a los autos en los que se imponen las penas sustitutivas.

Por otra parte, la inexistencia de norma alguna que se pronuncie sobre la posibilidad de la interrupción del plazo de prescripción de la pena, a diferencia de lo que sucede con los delitos (art. 132), abrió, como es sabido, una importante discusión jurídica tanto a nivel doctrinal como judicial sobre la admisibilidad de la interrupción de la prescripción de la pena y, en su caso, en qué supuestos¹²⁰². La cuestión llegó al Tribunal Constitucional, quien en su sentencia 97/2010, de 15 de noviembre, ha afirmado que cualquier interpretación sobre la prescripción deberá considerarse inconstitucional cuando “lleve consigo, al exceder de su más directo significado gramatical, una aplicación extensiva o análogica en perjuicio del reo” y ha declarado inconstitucional el criterio interpretativo que considera causas interruptivas de la prescripción de la pena la suspensión de la ejecución de la pena durante la tramitación de una solicitud de indulto y de un recurso de amparo al no satisfacer el canon de motivación reforzada exigible a toda decisión judicial en materia de prescripción penal y, consiguientemente, vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en rela-

¹¹⁹⁹ Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», cit., quien menciona el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº. 1 de Madrid, de fecha 17 de septiembre de 2009, (“ante la dificultades que la Administración Penitencia tiene para dar salida al número de condenas de trabajos en beneficio de la comunidad que le llegan”), o el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Alicante, de fecha 21 de febrero de 2007, en el que se admite que en un mismo día se puedan cumplir hasta tres jornadas, a razón de dos horas cada jornada, extinguiéndose así tres días de condena.

¹²⁰⁰ Para evitar la prescripción se prevé en el manual de procedimiento de ejecución de esta pena elaborado por la DGCTMA un procedimiento de urgencia.

¹²⁰¹ Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 87, llama la atención sobre la frecuencia en que los penados por delitos de violencia de género no comparecen voluntariamente ante el juzgado, incomparecencia aún mayor ante el SGPMA.

¹²⁰² Véase el análisis de la cuestión en Ragués i Vallés, R., «La inaplazable reforma de la prescripción de la pena: razones y propuestas», en Fernández Teruelo, J. G., (dir.), *Libro Homenaje al Profesor Dr. D. Rodrigo Fabio Suárez Montes*, Ed. Constitutio Criminalis Carolina, 2013, pp. 547-667.

En el caso concreto de la prescripción de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se ha pronunciado en favor de no realizar una interpretación restrictiva de la posibilidad de interrumpir los plazos de prescripción en consideración a la complejidad de ejecución de esta pena y a los abusos a los que se presta por parte del condenado Cervera Salvador, S., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», cit., p. 119.

Por otra parte, se considera que la prescripción de esta pena se interrumpe por la realización por parte de los Servicios Sociales Penitenciarios de actuaciones dirigidas a la aprobación del plan de ejecución de la pena en los autos del Juzgado de lo Penal nº. 1 de Huelva de 2 de febrero de 2010 y de 8 de julio de 2010.

ción con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y el derecho a la legalidad penal (art. 25.2). A partir de este pronunciamiento, está claro que los actos realizados por la Administración penitenciaria para la consecución del cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no tienen la capacidad de interrumpir la prescripción de la pena y que el cómputo del plazo de prescripción se ha de entender iniciado desde la firmeza de la resolución judicial que impone la pena o desde que se haya producido su quebrantamiento¹²⁰³.

8.6. Algunos datos estadísticos

La fuente más importante de la que disponemos para conocer datos cuantitativos sobre la ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad es la que nos ofrece el propio órgano encargado de la gestión de esta pena, esto es, la Administración penitenciaria, a través de sus informes generales anuales¹²⁰⁴⁻¹²⁰⁵. A la luz de los mismos podríamos atisbar algunos indicios relativos a la evolución del número de resoluciones judiciales en las que imponen trabajos en beneficio de la comunidad remitidas al servicio de gestión desde 1996. No obstante, vamos a centrar nuestra atención en el volumen de trabajo de los SGPMA¹²⁰⁶.

Como era de esperar, el mayor uso que de esta pena se hace especialmente a partir del año 2004 repercute inexorablemente en la actividad de los SGPMA como se puede apreciar en los siguientes gráficos.

¹²⁰³ Así Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», cit..

¹²⁰⁴ Instituciones penitenciarias también ofrece información mensual de su gestión a través de su página <http://www.institucionpenitenciaria.es/>.

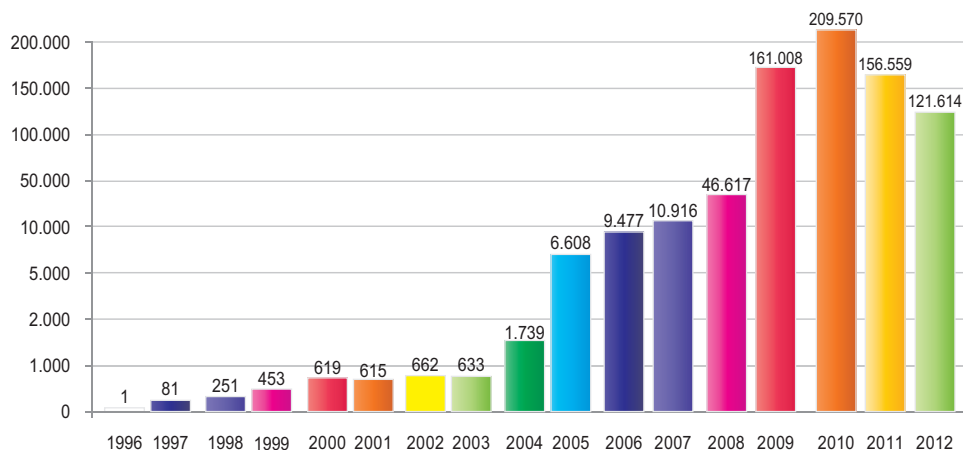
¹²⁰⁵ La situación en Cataluña es descrita por algunas autoras. Así Blay Gil, E., «Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos», cit., p. 5, recoge datos del servicio correspondiente de la Generalitat de Cataluña durante el período de 1996 a 2006; y constata la existencia de una diferencia considerable en el número de penas de trabajos en beneficio de la comunidad impuestas y cumplidas en esta comunidad autónoma en comparación con el resto del Estado español. Este hecho se explica posiblemente, según nos dice la autora, en el mayor desarrollo que ha tenido la infraestructura administrativa para el cumplimiento de esta pena en Cataluña.

Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 85, por su parte, destacan, tomando como referencia el número de personas que estaban cumpliendo penas de trabajos en beneficio de la comunidad a finales de 2002 (67), 2003 (83), 2004 (182) y 2005 (836), el gran crecimiento de la citada pena, un 1.147,76%.

¹²⁰⁶ Nosotros hemos tomado como referencia los datos que constan en el informe de 2009 (p. 224), aunque hemos observado que algunas cifras no coinciden con las que se dan en informes de otros años. Los datos posteriores se han tomado de la página *web* de Instituciones Penitenciarias.

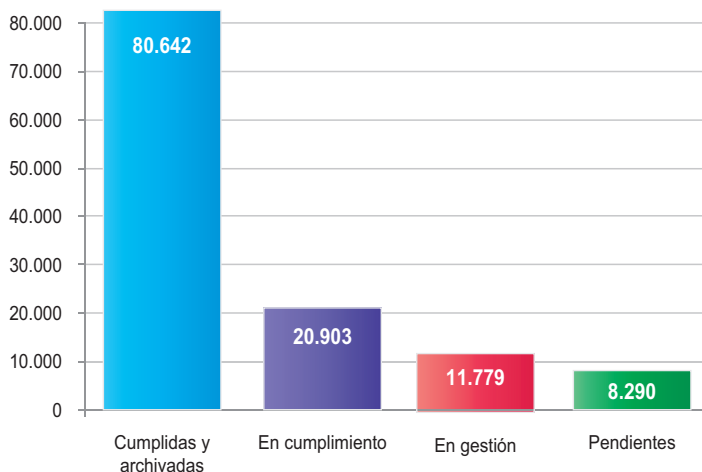
Estudio teórico y práctico de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad

Gráfico 1. Número de condenas de trabajos en beneficio de la comunidad desde 1996. Stock a 31 de diciembre¹²⁰⁷



En el año 2012 el SGPMA tenía que gestionar un total de 121.614 sentencias en las que se condena a penas de trabajos en beneficio de la comunidad. De ellas a fecha de 31 de diciembre de 2012 ya se hallaban cumplidas y archivadas 80.642 (66,30%); 20.903 se estaban cumpliendo (17,18%); 11.779 estaba siendo gestionadas (9,7%); y 8.290 estaban pendientes (6,8%) -véase gráfico 2-.

Gráfico 2. Estado de las sentencias de trabajos en beneficio de la comunidad a 31 de diciembre de 2012



¹²⁰⁷ El asterisco indica las cifras que no siempre coinciden en los informes de Instituciones Penitenciarias.

1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
1	81*	251	453*	619	615	662*	633*	1.739	6.608	9.477	10.916	46.617	161.008	209.570	156.559	121.614

En la mayoría de los casos, poco más de la mitad, se trataba de condenas a pena de trabajos en beneficio de la comunidad recaídas por delitos contra la seguridad vial (61.161). Las condenas a esta pena por delitos de violencia de género ascendían a 30.225 y a otros delitos respondían 30.228 sentencias. Esta pena constituía además la medida alternativa por excelencia en el caso de los delitos contra la seguridad vial (el 99,25% de los casos en los que la sentencia contemplaba medida alternativa). También era la principal medida en los delitos de violencia de género, pero sólo representaba un 65,8% del total de condenas con medidas alternativas. Mayor era su importancia en referencia al resto de delitos 77,41%.

Las condenas a pena de trabajos en beneficio de la comunidad representaban un 80,01% del total de sentencias con medidas alternativas, el 16,85% serían suspensiones y sustituciones¹²⁰⁸ y sólo un 1,13% comportarían medidas de seguridad (véase gráfico 3).

Gráfico 3. Sentencias de medidas alternativas al 31 de diciembre de 2012



¹²⁰⁸ Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 109, en su estudio empírico sobre la reincidencia de quienes han cumplido pena de trabajos en beneficio de la comunidad y/o reglas de conducta al amparo de la suspensión de la ejecución de la pena señalan que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en comparación con las reglas de conducta citadas se impone preferentemente en delitos contra la seguridad del tráfico, delitos contra las relaciones familiares, delitos contra las personas y delitos contra la propiedad; mientras que en los delitos contra la libertad sexual y en los delitos contra la salud pública cobran más importancia la suspensión condicional con reglas de conducta.

En este orden de cosas conviene tener presente también el estudio que la Dirección General de Coordinación Territorial y Medio Ambiente hacía público en 2010 sobre el perfil de los condenados a penas de trabajos en beneficio de la comunidad que habían pasado por los SGPMA en el período del 1 de enero de 2009 a 31 de diciembre de 2009¹²⁰⁹. En el mismo se refleja que en su gran mayoría se trataba de hombres (un 92%), de nacionalidad española (81,2%), principalmente en situación de desempleo (31,4%), que contaban con estudios en el aproximadamente 84% de los casos, mayoritariamente estudios primarios (57,7%)¹²¹⁰, de edades comprendidas preferentemente entre los 18 y los 55 años, destacando la franja de edad de 26 a 35 años (31,8%)¹²¹¹, y cuya situación laboral era en un 68,5% la de desempleados.

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad se les habría impuesto principalmente por la comisión de delitos contra la seguridad vial (76%) y en menor medida por delitos de violencia de género (13,5%)¹²¹². Dentro de los delitos contra la seguridad vial el 62% estaban condenados por delitos debidos al consumo de alcohol; el 31% por pérdida, retirada o ausencia de carnet; el 4,2% por exceso de velocidad; y el 1,6% por la negativa a someterse a los controles de alcoholemia y drogas¹²¹³.

El número de jornadas impuestas difiere evidentemente en función del delito. En el caso de los delitos contra la seguridad vial la condena media alcanzaría las 29,5 jornadas, mientras que en los delitos de violencia de género la condena media se situaría en 72 jornadas. En el resto de condenas la media llegaría a las 142 jornadas.

No existen datos en la información facilitada por Instituciones Penitenciarias sobre otras cuestiones de gran interés como sería en particular la reincidencia de los condenados a penas de trabajos en beneficio de la comunidad, pero también las incidencias que se plantean durante su cumplimiento y los efectos de las mismas¹²¹⁴⁻¹²¹⁵.

¹²⁰⁹ De un total de 128.687 personas condenadas a esta pena a nivel nacional (excluida Cataluña, Ceuta y Melilla) se tomó una muestra de 469 (muestra real 460.)

¹²¹⁰ Sólo un 3,6% tenían estudios universitarios y un 22,7% estudios secundarios o equivalentes.

¹²¹¹ En el tramo de 18 a 25 años un 17%; en la franja de los 36 a los 45 un 25%; y entre los 46 y los 55 un 18%. A partir de los 56 el porcentaje descendía de forma importante; sólo un 7% se encontraban entre las edades de 56 a 65 y desde los 66 años únicamente un 0,2%.

¹²¹² Por otros delitos se impone en un 8,5% de los casos, desconociéndose el origen de la pena en un 2%.

¹²¹³ No se especifica el 1,2% restante.

¹²¹⁴ Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», cit., p. 307, constata que tres cuartas partes de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se han cumplido correctamente, y que sólo en un 11,9% de los casos el expediente se devolvió al juez para que valorase la revocación de la sustitución.

¹²¹⁵ Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 251-309, analiza dos experiencias de aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad; la llevada a cabo en Cataluña y la desarrollada en el País Vasco.

9. El incumplimiento

9.1. Consideraciones generales

La aparición de penas alternativas a la prisión que requieren para su cumplimiento de la elaboración de un plan individualizado de ejecución que permita compatibilizar el cumplimiento de la pena con las obligaciones personales, sociales y laborales del condenado, como habría sido el caso de la pena de arresto de fin de semana y es también el de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, hace conveniente que con carácter previo al examen del incumplimiento de la misma se precise el momento de inicio de su cumplimiento.

En nuestra opinión el cumplimiento de esta pena comienza el día señalado en el plan de ejecución de la pena como primer día de realización de la actividad de utilidad pública asignada al condenado, dado que en tanto y cuanto no haya un pronunciamiento legal que integre en el contenido de la pena una obligación para el condenado de participar activamente en la planificación de su cumplimiento¹²¹⁶, sólo la realización de la actividad de utilidad pública da contenido a la pena y, como ya hemos expuesto, a tal fin es necesario la existencia de un plan de ejecución de la pena que precise el qué, el cuándo y el dónde. Además, de afirmarse que la pena comienza a cumplirse a partir de la firmeza de la sentencia y, en consecuencia, admitirse desde ese momento el incumplimiento de esta pena, resulta difícil comprender que el artículo 49 en su referencia a las incidencias relevantes de la ejecución de la pena únicamente concrete algunas que presuponen la existencia de un plan de cumplimiento en ejecución.

Atendiendo a lo dicho no es posible hablar en sentido estricto de un incumplimiento de la pena hasta que el condenado está en disposición real de cumplirla; situación que no se produce hasta que los SGPMA han aprobado el plan de cumplimiento y se lo han notificado al penado. En este estado de cosas, y para evitar problemas mayores, parece que lo más correcto sería, como ya apuntábamos, que en caso de que el condenado a esta pena no compareciera de forma justificada ante el SGPMA, éste elaborase igualmente el plan de ejecución sin oírle, se lo enviase al Juez de Vigilancia Penitenciaria y se lo notificara al penado.

Esta forma de proceder tiene cabida al amparo del artículo 5 del reglamento de desarrollo, si bien no se expresa con tanta claridad. A tenor del citado artículo podemos afirmar que la valoración del caso es competencia exclusiva del SGPMA, concediéndole al penado, precisamente en aras de una planificación del cumplimiento de la pena más satisfactoria para él, la posibilidad de escucharle; posibilidad a la que éste estaría renunciando cuando no se presenta de forma justificada a la cita con el SGPMA. En el número 2 del artículo 5, se menciona asimismo que los SGPMA al citar al penado, le advertirán de las consecuencias de su no comparecencia, sin congregar cuáles son éstas. La primera de ellas, según nuestro planteamiento, sería que el

¹²¹⁶ Aunque la forma es muy cuestionable en relación con las medidas no privativas de libertad destinadas a los menores sujetos a la LORPM se ha dispuesto por vía de reglamento que constituye incumplimiento la falta de presentación a las entrevistas a las que el menor haya sido citado para elaborar el programa de ejecución (art. 14 RLORPM).

plan se confeccionaría igualmente prescindiendo de su participación y una vez elaborado sería inmediatamente ejecutivo y se le notificaría para que tuviese conocimiento del día, hora y lugar señalado para que inicie el cumplimiento de su pena. Nada que ver, sin embargo, con el criterio de actuación establecido en la Instrucción 9/2011, de 1 de julio, sobre procedimiento de gestión administrativa de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y el nuevo manual de ejecución. Con arreglo a esta instrucción, los SGPMA se limitan en la citación a señalar que la incomparecencia será puesta en conocimiento del juez executor a los efectos señalados en el Código penal; y una vez que ha transcurrido el plazo máximo de un mes o nada más recibir la documentación de Correos, salvo que la incomparecencia se debiere a que el citado se encuentra privado de libertad, notificarán la situación a la autoridad judicial competente y archivarán el expediente¹²¹⁷.

Por otra parte, la finalidad de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, en cuanto pena comunitaria alternativa a la pena privativa de libertad, hace necesario resaltar que no toda inobservancia de los términos de su cumplimiento tendría capacidad para modificar en alguna medida su cumplimiento o, en su caso, la ejecución de la pena a la que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sustituyó, ni por supuesto determinar la incursión por parte del sujeto en un delito de quebrantamiento de condena. Consiguientemente es imprescindible precisar cuándo una inobservancia de las obligaciones que integran esta pena puede ser considerada de tal magnitud para alterar en perjuicio del reo, como decíamos, su cumplimiento, dejarla sin efecto o que el sujeto sume una nueva pena. Ello nos adentrará irremediamente en un terrero propicio a la inseguridad jurídica, que el legislador habría querido en cierta medida controlar a través de la descripción de situaciones que podrían dar lugar a un replanteamiento de la respuesta penal, y respecto del cual se habría finalmente concedido gran discrecionalidad al Juez de Vigilancia Penitenciaria en aras de salvaguardar esa tendencia defendida en el plano internacional a favor de la no conversión automática de las sanciones o medidas en privación de libertad ante la no observancia de las condiciones u obligaciones impuestas (así Reglas europeas sobre medidas y sanciones en la comunidad, R. 10)¹²¹⁸.

9.2. Incidencias relevantes

La singularidad de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad hace muy recomendable, en aras de la satisfacción del principio de igualdad ante la ley, el establecimiento a nivel legislativo de unos parámetros capaces de orientar la actuación de los órganos encargados de la supervisión durante el desempeño de esta función y de alumbrar ante el órgano sentenciador un posible incumplimiento de la pena por parte del condenado. La promoción de las sanciones comunitarias en detrimento de las penas privativas de libertad, por su parte, avala la aplicación de criterios de flexibilidad en la determinación del incumplimiento de la pena, de forma que la decisión judicial que señale la existencia de tal incumplimiento sea consecuencia únicamente de

¹²¹⁷ No se reiterará la notificación.

¹²¹⁸ Un criterio opuesto diametralmente al que se estableció inicialmente en el Real Decreto 690/1996 (art. 8).

la constatación de la voluntad contraria del condenado al cumplimiento de la misma y no fruto de conductas del penado que evidencien su cumplimiento defectuoso o irregular susceptibles de encauzarse hacia un final cumplimiento satisfactorio de la pena.

En un primer momento el Código penal guardó un silencio absoluto sobre el particular, sólo roto por el Gobierno vía Real Decreto 690/1996, en cuyo artículo 8 se contemplaron hasta cuatro situaciones calificadas de incumplimiento de la pena, que los servicios sociales penitenciarios tenían que comunicar a la autoridad judicial a los efectos, en su caso, de lo dispuesto en el artículo 88.3 del Código penal. Esta forma de afrontar el problema, aparte de su rigidez, suscitó serios problemas de legalidad penal denunciados por la doctrina. Por un lado, una norma reglamentaria regulaba un extremo esencial de la ejecución de la pena, y, por otro lado, la descripción que de los supuestos de incumplimiento de la pena se hacía en la misma adolecía de claridad.

La reforma del Código penal por la Ley orgánica 15/2003 aborda en parte con éxito el problema mediante la ampliación del contenido del artículo 49 del Código penal, que pasa a referirse a la necesidad de informar al Juez de Vigilancia Penitenciaria sobre las incidencias relevantes de la ejecución y en particular sobre ciertas conductas del condenado a lo largo del cumplimiento de la pena con evidente capacidad para afectar a éste, y a las posibles consecuencias que se pueden derivar de ellas. Precisamente va a ser este último aspecto de la regulación el que resulte a la postre realmente novedoso al contemplar expresamente otras respuestas alternativas al incumplimiento de la pena ante una incidencia relevante en la ejecución, como son la posibilidad de seguir cumpliendo la pena en el mismo o en otro centro. No se ha afrontado, sin embargo, el problema de indeterminación que aflora en la descripción de algunas de esas conductas.

Las conductas explicitadas por el legislador en el artículo 49.6ª coinciden, salvo por un matiz en una de ellas, plenamente con las que en su día estuvieron previstas en el primer reglamento de desarrollo¹²¹⁹. Siguiendo el orden establecido en el citado artículo, debemos mencionar, en primer lugar, la ausencia al trabajo durante al menos dos jornadas laborales, siempre que ello suponga un rechazo voluntario por su parte al cumplimiento de la pena¹²²⁰. A partir de aquí, es obvio que una única ausencia no es suficiente para que se inicie un procedimiento tendente a valorar la necesidad de alterar los términos del cumplimiento de esta pena. Tampoco dos o más ausencias conducirían, sin más, a promover una nueva valoración de la situación de ese condenado. A tenor de las palabras del legislador, la constatación de al menos dos ausencias actúa en realidad como un elemento de prueba de la existencia de una voluntad contraria del penado a cumplir la pena. Lo decisivo, por tanto, es que el SGPM (el artículo 49 sigue, no obstante, refiriéndose a los servicios sociales penitenciarios),

¹²¹⁹ Afortunadamente en la reproducción en la ley del antiguo precepto reglamentario se modificó la referencia a que estas circunstancias determinaban la existencia de un incumplimiento de la pena.

¹²²⁰ El reglamento establecía que el penado se ausentara del trabajo o lo abandonara injustificadamente.

El CGPJ en su *Informe sobre la aplicación del nuevo Código Penal de 1995*, cit., p. 66, ya había llamado la atención sobre la necesidad de limitar la revocación de la pena a aquellos casos en los que existía un rechazo voluntario de su cumplimiento en atención a la finalidad de reducir el uso de las penas privativas de libertad; sugiriendo un cambio en la ley para que esta cuestión, en aquel momento regulada en el reglamento quedase clara.

advierta, basándose, en parte, en el dato objetivo de la existencia de las ausencias, la posible presencia de un rechazo voluntario del condenado a cumplimiento. Situación que no se produce, tal y como se establece en el artículo 49 7^a, cuando las ausencias se entienden justificadas debidamente¹²²¹, sin perjuicio de que el trabajo perdido no se compute en la liquidación de condena; pero tampoco, en base al principio de flexibilización de la ejecución de las sanciones y medidas alternativas, cuando las circunstancias personales del condenado le arrastren inexorablemente a ello. En este punto, podríamos traer a colación por su particularidad el caso de personas con vidas desestructuradas, sin hábitos de vida normalizada, a las que evidentemente les llevará más tiempo adaptarse al cumplimiento de la pena, requiriendo posiblemente algún tipo de ayuda por parte de los SGPMA¹²²².

En segundo lugar se contempla el hecho de que el rendimiento del penado fuera sensiblemente inferior al mínimo exigible, a pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo. El legislador vuelve a conectar esta pena con los parámetros en los que se mueve el trabajo retribuido, sin tener en cuenta que la prestación que comporta esta pena está al servicio de los fines de las penas y no de la productividad. Si el lenguaje del legislador es poco atinado para referirse a un incumplimiento encubierto de la pena, esto es, hacer como si se hiciera, tampoco ha sido acertado al expresar el parámetro de referencia bajo los términos “sensiblemente inferior al mínimo exigible”, que, como ha advertido la doctrina, nos sitúa ante un problema grave de indeterminación. Resultando difícil responder a la pregunta sobre el mínimo exigible, condicionado, por otra parte, por el tipo de actividad y además por la capacidad real de la persona para llevar a cabo la actividad, es manifiesta la necesidad de articular otro tipo de criterio que evidencie el desinterés del penado en colaborar en el desarrollo de una actividad pública. Y en este plano más que atender al rendimiento, en definitiva, al resultado, hay que priorizar la actitud del condenado hacia el desarrollo de la actividad que se exteriorizará en su modo de hacer y no en el *quantum* de lo que se haga.

A tenor de la dicción de esta incidencia se hace necesario como paso previo a su comunicación a los SGPMA que el penado haya sido requerido previamente por el responsable del centro para alcanzar el mínimo exigible. En concreto la norma nos habla de “los requerimientos” del responsable, de lo que se desprendería que para proceder a la comunicación bastaría con que existieran dos requerimientos al penado en aquel sentido, pero se nos suscita la duda de si habiéndose producido dos requerimien-

¹²²¹ La Instrucción 9/2011, de 1 de julio, sobre procedimiento de gestión administrativa de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y el nuevo manual de ejecución, p. 51, se refiere a aquellas que requieran, coincidiendo temporalmente con la realización del trabajo en beneficio de la comunidad, la presencia del penado y ésta no pueda llevarse a cabo en ningún otro momento como el fallecimiento o enfermedad grave de los padres, cónyuge, hermanos y otras personas íntimamente vinculadas con los penados; el alumbramiento de la esposa o persona con la que el penado esté ligado por similar relación de afectividad; y aquellas que presenten análoga naturaleza a las anteriores. Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 202, por su parte, aboga por un concepto amplio de justificación, que incluya la necesidad de atender las obligaciones del penado que la planificación de la pena tiene que salvaguardar. Criterio compartido por González Tascón, M. M., *Pasado, presente y futuro de la pena de arresto de fin de semana. Un estudio dogmático y de política criminal*, cit., pp. 208-209.

¹²²² Comparten este planteamiento Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, cit., p. 240. También Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 266, que genéricamente habla de dificultades en el cumplimiento debidas a circunstancias personales del condenado.

tos el responsable del centro está obligado o no a poner en conocimiento del SGPMA esta incidencia ante un nuevo rendimiento sensiblemente inferior al exigible. A este respecto consideramos de máximo interés un aspecto no contemplado en la descripción legal de la incidencia como es el espacio temporal entre los distintos requerimientos, máxime en atención a la duración de esta pena. Así las cosas, nos mostraríamos proclives a conceder al responsable del centro un mayor margen de maniobra de forma que esta incidencia sólo fuese comunicada cuando efectivamente el responsable advirtiera a la luz del comportamiento del sujeto al menos la necesidad de que se modificase el centro de cumplimiento.

Aunque no se diga expresamente parece lógico que el requerimiento al condenado para que realice la actividad en la forma adecuada se vea acompañado de una reiteración clara de qué se espera exactamente que haga.

La oposición o el incumplimiento reiterado y manifiesto de las instrucciones que en referencia al desarrollo de la ejecución de la pena le diere el responsable de la ocupación se menciona en tercer lugar. La exigencia de que esa oposición o incumplimiento sea reiterada y manifiesta denota que también este supuesto está enfocado a constatar la existencia de una voluntad contraria al cumplimiento de la pena.

En último lugar se recoge, igualmente de forma en exceso indeterminada, la negativa del responsable del trabajo de seguir manteniéndolo en el centro en atención a su conducta, conducta que hemos de sobreentender negativa o al menos incómoda para terceros a tenor de la expresión “su conducta fuera tal”, por cualquier otra razón distinta a las mencionadas¹²²³. Se nos vienen a la mente conductas que, sin afectar a una satisfactoria realización de la actividad y a la observancia del horario producen una situación conflictiva o incluso sólo incómoda o molesta en el centro, como puede ser, por ejemplo, el hecho de que el penado se apodere de material de escaso valor del centro¹²²⁴ o muestre una actitud en cierta medida hostil hacia el resto de personas que se hallan en el centro o que las haga sentir incómodas. Situaciones de este tipo, si el responsable del centro se siente incapaz de solucionarlas, harían muy recomendable un cambio de centro¹²²⁵.

La aparición de una nueva modalidad de cumplimiento de esta pena a través de la participación en programas o talleres no ha tenido repercusión en el elenco de incidencias relevantes citadas. De entre todas ellas, esta cláusula abierta que acabamos de mencionar puede resultar especialmente interesante para atajar aquellas conductas de los condenados que pudieran obstaculizar el desarrollo de los programas o talleres. Pero ¿podría igualmente ser empleada para acabar con la absoluta pasividad del penado en el desarrollo de los programas?

¹²²³ Sobre ello ya había llamado la atención el CGPJ, *Informe sobre el Anteproyecto de Ley orgánica de Reforma de la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre*, p. 19.

El Grupo Parlamentario Catalán presentó la enmienda n.º 167 en el Congreso para que este supuesto quedase redactada así: “d) su conducta es contraria a las normas de obligado cumplimiento en el centro”.

¹²²⁴ Obsérvese que al configurarse los trabajos en beneficio de la comunidad como pena, la comisión de una nueva infracción penal no tendría efectos en la misma.

¹²²⁵ Torres Rosell, N., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», cit., pp. 18-19, observa como los jueces son más favorables a revocar la pena ante dos ausencias injustificadas que los técnicos, pero sí estiman éstos que en caso de que el sujeto incumpla las instrucciones que se le den ha de quedar sujeto a un procedimiento por incumplimiento.

Todas las incidencias a las que expresamente alude la norma tienen en común que se trata de situaciones que denotan que el comportamiento del condenado no está siendo el aceptable y, consiguientemente, es necesario de alguna forma corregir esa situación. Éste parece que debería ser también el hilo conductor para identificar otras incidencias a partir de la referencia general que se hace a las incidencias relevantes de ejecución, máxime cuando el artículo 49 7^a admite la existencia de causas que justificarían la falta al trabajo.

La concurrencia de alguna incidencia relevante en la ejecución de la pena una vez verificada por los SGPMA tiene que ser comunicada al Juez de Vigilancia Penitenciaria, quien valorado el informe, se sobreentiende de los SGPMA, puede acordar la ejecución de la pena en el mismo centro, enviar al penado a otro centro para que finalice la ejecución o entender que se ha incumplido la pena¹²²⁶. Una vez más se echa en falta la regulación de un procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que contemple un trámite de audiencia al condenado sobre las cuestiones que le afectan¹²²⁷. La resolución del Juez de Vigilancia Penitenciaria es revisable, no obstante, ante el órgano sentenciador¹²²⁸.

9.3. Consecuencias

La regulación legal de las consecuencias del incumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha sido ciertamente confusa y así lo ha reflejado desde un primer momento la doctrina abriendo un debate sobre la respuesta al incumplimiento de una pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad, centrado principalmente en determinar si del mismo se deriva una única consecuencia jurídica, concretada en el regreso a la pena sustitutiva, o dos, el retorno a la pena sustitutiva y una nueva condena, esta vez por delito de quebrantamiento de condena¹²²⁹. Un debate en el que el legislador penal habría intervenido de forma, a nuestro juicio, decisiva a través de la ejecución de dos cambios en el tenor del texto de los artículos 49 y 88.2 del Código penal mediante la Ley orgánica 15/2003, de reforma del Código penal.

Asimismo, y con motivo del análisis de las consecuencias jurídicas del incumplimiento de esta pena algunos autores han dejado entrever un ulterior problema de más hondo calado incluso que el anterior, en el que seguramente nuestro legislador nunca reparó al hallarse su origen en uno de los rasgos esenciales de esta pena en su configuración actual, esto es, la necesidad del consentimiento del penado para su aplica-

¹²²⁶ Magro Servet, V., «Nuevo régimen de las medidas alternativas a la prisión en el proyecto de reforma del Código penal», en *RJL*, 2007, n.º. 6726, p. 5, identificaba los problemas de coordinación entre los servicios sociales y los jueces de vigilancia penitenciaria como una causa del fracaso de esta pena.

¹²²⁷ Así Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., p. 431.

¹²²⁸ Véase la disposición adicional quinta de la LOPJ.

¹²²⁹ El hecho de que la doctrina mayoritaria configure la pena de trabajos en beneficio de la comunidad como un modo de cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa y no como una pena sustitutiva de ésta, lleva a muchos autores, en consecuencia, a tratar de forma independiente las consecuencias del incumplimiento de aquella, aunque principalmente llegan a la misma conclusión en ambos casos. Véase Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 431-434; o Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 272-279.

ción. Nos estamos refiriendo a la procedencia o no de retomar o comenzar, según el caso, el cumplimiento de la pena autónoma de trabajos en beneficio de la comunidad una vez decretado su incumplimiento.

Al amparo de la primera regulación legal de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y de la sustitución de las penas la respuesta al incumplimiento de una pena sustitutiva solamente podía ser, a nuestro juicio, el cumplimiento de la pena sustituida, quedando, consiguientemente, excluida una eventual condena por delito de quebrantamiento de condena. El fundamentado legal de esta tesis se encontraría en el artículo 88.3 de la Ley orgánica 10/1995, cuyo tenor (“en el supuesto de quebrantamiento o incumplimiento en todo o en parte de la pena sustitutiva...”) nos abocaba a concluir que existía un régimen específico de respuesta al incumplimiento de la pena sustitutiva que desplazaba la aplicación del mencionado delito aun cuando la voluntad del penado fuese precisamente hacer ineficaz la resolución judicial¹²³⁰.

En el momento presente a los efectos de determinar las consecuencias del incumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad debemos observar en primer lugar dos preceptos de nuestro Código penal: el artículo 49 y el artículo 88. El primero de ellos, como es sabido, es un precepto general sobre la regulación de esta pena, que presenta la particularidad desde el 1 de octubre de 2004 de mencionar expresamente la deducción de testimonio por quebrantamiento de condena en caso de incumplimiento de la pena¹²³¹. El segundo disciplina un régimen específico de incumplimiento de una pena sustitutiva (léase en este caso, pena de trabajos en beneficio de la comunidad), considerado aún hoy por algunos autores como una ley especial que desplaza la aplicación del delito de quebrantamiento de condena. Así las cosas, se podría advertir ya que las consecuencias del incumplimiento de esta pena, como no podía ser de otra forma si consideramos el sentido de una pena principal y una pena sustitutiva, van a ser en algún punto diferentes en atención a su función.

En segundo lugar tenemos que tener presente la configuración que nuestro Código penal realiza del delito el quebrantamiento de condena en su artículo 468.1. Este delito contra la Administración de Justicia, mediante el que se pretende garantizar el recto funcionamiento de la Administración de Justicia y en particular la efectividad y el acatamiento obligado de sus resoluciones, exige la presencia de un elemento de naturaleza objetiva consistente, por lo que aquí concierne, en quebrantar la condena y un elemento de naturaleza subjetiva que se identifica con la voluntad de burlar o hacer ineficaz la decisión judicial. La delimitación del significado de la expresión “quebrantamiento de condena” se ha visto acompañada de cierta complejidad motivada por las

¹²³⁰ En este sentido se pronunciara la doctrina mayoritaria. Algunas voces discrepantes habrían sido, por ejemplo, las de Bernal Valls, J., «Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal», cit., p. 29; Choclán Montalvo, J. A., «Las penas privativas de derechos en la reforma penal», cit., p. 166. También parece ser este último el criterio mantenido por el CGPJ a tenor de su *Informe sobre el Anteproyecto de Ley orgánica de Reforma de la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre*, p. 18.

Un análisis más detallado de este problema con referencias doctrinales aunque tomando como eje a la pena de arresto de fin de semana en González Tascón, M. M., *Pasado, presente y futuro de la pena de arresto de fin de semana. Un estudio dogmático y de política criminal*, cit., pp. 223-230.

¹²³¹ Nótese que ya el anteproyecto de ley de reforma del Código penal de enero de 2003 apuntaba esta obligación, cuya redacción fue mejorada técnicamente a partir de la enmienda n.º 167 del G.P. Catalán (Convergència i Unió) presentada en el Congreso de Diputados.

necesidades particulares de la planificación del cumplimiento de las nuevas penas alternativas introducidas por la Ley orgánica 10/1995, del Código penal y la falta de anticipación al problema por parte del legislador¹²³², no así la constatación de la voluntad de hacer ineficaz la decisión judicial. Elemento este último, que se presentaría como una de las claves, a nuestro juicio, para constatar la posible comisión de un delito de quebrantamiento de condena aún en los casos de incumplimiento de una pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad, una vez que la Ley orgánica 15/2003, suprimió del artículo 88.2 la referencia que se hacía al quebrantamiento en alternativa al incumplimiento de la pena, e introdujo en el artículo 49 6ª un inciso final para indicar que en caso de incumplimiento de la pena se dedujera testimonio para proceder de conformidad con el artículo 468.

Este tipo de disposición, similar a la que encontramos en el artículo 37.3 en relación con la pena de localización permanente y a la que existía en el artículo 37.3 de la redacción originaria de la Ley orgánica 10/1995 referido a la pena de arresto de fin de semana, sólo tiene sentido en un contexto en el que se pretende garantizar que el delito de quebrantamiento de condena no se pueda considerar desplazado ante la previsión de otras consecuencias específicas para el incumplimiento de la pena. Tal fue el caso de la pena originaria de arresto de fin de semana en cuya regulación legal se contemplaba la posibilidad de alterar la forma de su cumplimiento ante un incumplimiento de la misma y no sólo la comisión de un delito de quebrantamiento de condena¹²³³. Y también es el caso de las penas sustitutivas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, al preverse en el artículo 88.2 que su incumplimiento en todo o en parte determinará el regreso a la pena sustituida. Consiguientemente su existencia necesariamente presupone que es posible que quien incumple una pena sustitutiva puede haber quebrantado asimismo su condena, siendo la voluntad legislativa, manifestada a través de esta disposición, excluir cualquier interpretación de las normas favorable a eludir una condena por delito de quebrantamiento de condena. El hecho de que la ubicación de este mandato al Juez de Vigilancia Penitenciaria en un precepto dedicado a regular el contenido esencial de las penas no resulte la más acertada, por lo que diremos luego, no empaña lo dicho. No obstante, sería preferible su reubicación sistemática en el artículo 88.2.

La desaparición de la referencia al quebrantamiento de la pena sustitutiva en el artículo 88.2 nos deja, por otra parte, sin argumento legal para fundamentar la incompatibilidad entre el regreso a la pena principal y el delito de quebrantamiento de condena. Máxime si cabe cuando tal supresión alcanza pleno significado en el conjunto de la reforma legislativa de esta cuestión, orientada, a nuestro juicio, claramente a favor de no dejar impune un delito de quebrantamiento de condena si como exige el principio de legalidad concurren los elementos del tipo penal¹²³⁴.

¹²³² Recuérdese, por ejemplo, el caso ya abordado de la trascendencia jurídica de la incomparecencia del condenado a la cita con los SGPMA.

¹²³³ Véase González Tascón, M. M., *La pena de arresto de fin de semana en el Derecho penal español*, cit., pp. 217-223.

¹²³⁴ La Ley orgánica 15/2003 introdujo también en el artículo 100 del Código penal dedicado al quebrantamiento de la medida de seguridad un nuevo número 3 en el que se disponía que en caso de quebrantamiento el juez o tribunal deducirá testimonio por delito de quebrantamiento de condena. Posteriormente en la reforma por Ley orgánica 5/2010 se incorporan en ese artículo otras disposiciones tendentes a flexibilizar la existencia de un delito de quebrantamiento de condena.

Al amparo de estos cambios legislativos consideramos que la interpretación más conforme a la ley es aquella que nos llevaría a concluir que el hecho de que se trate del incumplimiento de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad sustitutiva no excluye de antemano la posible incursión en un delito de quebrantamiento de condena, que se habrá cometido cuando el incumplimiento de la pena mencionada no comporta únicamente el rechazo a la pena sustitutiva sino también la voluntad de hacer ineficaz la resolución judicial¹²³⁵. Situación ante la cuál procedería tanto el regreso a la pena sustituida como la condena por un delito de quebrantamiento de condena. No es éste el planteamiento seguido mayoritariamente por la doctrina¹²³⁶ ni tampoco el criterio de la FGE en su Circular de 2/2004, sobre aplicación de la reforma del Código penal operada por Ley orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en base a la contemplación del consentimiento del penado como algo esencia en la imposición y en la ejecución de la pena, ni de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria¹²³⁷⁻¹²³⁸.

Esta opción legislativa, más o menos discutible desde una perspectiva de política criminal dirigida a promover el uso de las penas alternativas a la privación de libertad, pero legítima en cualquier caso, podría resultar en principio perturbadora en el conjunto de la regulación legal del mecanismo de la sustitución de penas desde el momento en que a efectos de quebrantamiento de condena ha dispuesto de un trato desigual a las penas sustitutivas. Por un lado, estarían las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y la pena de localización permanente¹²³⁹, y, por otro lado, la pena de multa, en relación con la cual quedaría excluido en todo caso el delito de quebrantamiento de condena. No obstante, no debemos obviar que esta pena a diferencia de las otras dos cuenta para su

¹²³⁵ Mir Puig, S., *Derecho penal. Parte general*, cit., pp. 693-694; Muñoz Conde, F./ García Arán, M., *Derecho Penal. Parte General*, 6ª ed. Tirant Lo Blanch, 2004, p. 515; López López, A. M., «Penas sustitutivas y quebrantamiento de condena», en *RJL*, 2011, n.º. 7673, (prescindimos de la cita de la página por haber sido consultado el artículo en la versión electrónica de la revista), si bien este último en base a un argumento que nosotros no compartimos, esto es, la interpretación del artículo 88.2 en el sentido de excluir del mismo a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

¹²³⁶ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 435-436; Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., pp. 434-435; Llorca Ortega, J., *Manual de determinación de la pena conforme al Código Penal de 1995*, cit., p. 304; Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, cit., p. 138; Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 209-213; Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 280; Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 145; Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 191. Básicamente los argumentos de este sector doctrinal serían tres: el artículo 88.2 contiene un régimen específico de incumplimiento de la pena sustitutiva; el incumplimiento de esta pena no comporta una lesión del bien jurídico protegido por el delito de quebrantamiento de condena; y el carácter desproporcionado de la sanción.

¹²³⁷ Criterio aprobado por unanimidad en su reunión de 2005: "El incumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad será notificada por los servicios sociales penitenciarios al Juez de Vigilancia Penitenciaria y éste ordenará deducir testimonio por quebrantamiento de condena, si se trata de una pena principal. Si se trata de pena de trabajos en beneficio de la comunidad impuesta como pena sustitutiva, el Juez de Vigilancia Penitenciaria, lo pondrá en conocimiento del tribunal sentenciador, quien acordará en su caso el cumplimiento de la pena sustituida con anterioridad haciendo la oportuna liquidación de la condena".

Obsérvese, no obstante, que la modificación del reglamento de desarrollo de la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad en 2008 suprime la necesidad de la conformidad del penado con la propuesta de trabajo que se le presentaba.

¹²³⁸ A favor de excluir el delito de quebrantamiento de condena ante el incumplimiento de la pena sustitutiva la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 8ª, n.º. 246/2002, de 30 octubre, en la que se cita a las sentencias de la Audiencia Provincial de Jaén, Sección 2ª, de 5 de marzo de 2002 y de 4 de febrero de 2000; el auto de la Audiencia Provincial de La Rioja 220/2009, de 15 de octubre.

¹²³⁹ Quien sabe en el caso de la pena de localización permanente si por la inercia del precepto en el que pasó a regularse.

cumplimiento con un mecanismo de apremio a través del que se pretende no dejar en las manos exclusivas del penado el cumplimiento de la pena, lo que puede funcionar como fundamento objetivo para al menos explicar esa desigualdad de tratamiento.

En cuanto a la pena principal de trabajos en beneficio de la comunidad, la mención expresa en el artículo 49 6ª *in fine* a la deducción del testimonio por delito de quebrantamiento de condena no sirve más que de recordatorio al Juez de Vigilancia Penitenciaria de que la constatación del incumplimiento de la pena es significativo de la existencia de indicios de la comisión del delito de quebrantamiento de condena y que, por consiguiente, ha de procederse de oficio a su investigación. Si finalmente el penado es condenado por este nuevo delito, aparte de la pena correspondiente al mismo, deberá, al igual que ocurre con cualquier otra pena, retomar o iniciar, según el caso, el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad quebrantada¹²⁴⁰. Es posible que esta decisión pueda no ser suficiente para conducir a que el sujeto que se muestre persistente en su actitud contraria al cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad desista de la misma y, consecuentemente, cometa nuevos delitos de quebrantamiento de condena pero es la única amparada por la ley. Una ley que recordemos sólo exige el consentimiento del penado para la aplicación de la pena, no más allá. Otra forma de proceder como sería renunciar al cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad determinaría de *facto* un perdón judicial al margen de la legalidad, que paradójicamente se concedería a quien muestra una actitud desafiante a la Administración de Justicia. Incluso podría ser criminógena si tenemos en cuenta que la pena con la que se castiga el delito de quebrantamiento de una condena a pena de trabajos en beneficio de la comunidad es una pena de multa.

En este estado de cosas algunos autores ven más razonable que sea el órgano sentenciador quien en la sentencia condenatoria establezca junto a la pena principal de trabajos en beneficio de la comunidad y de forma subsidiaria otra de las penas previstas para el correspondiente delito¹²⁴¹. Sin embargo, en el momento presente no hay una norma que avale esta forma de proceder, siendo recomendable que de *lege ferenda* se articule algún mecanismo que a imagen de lo que ocurre en el marco de la pena de multa y la pena de responsabilidad personal subsidiaria permita articular en el fallo condenatorio una pena de cumplimiento subsidiario a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Otra opción posible sería la de articular en la ley sanciones que refuercen el cumplimiento de esta pena y que se presentasen ante el condenado como un estímulo para la realización de los trabajos¹²⁴².

¹²⁴⁰ De distinta opinión Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 439, debido a la imposibilidad fáctica de imponer coactivamente la realización del trabajo; Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, cit., p. 440, quien apela a la exigencia del consentimiento del condenado a lo largo de toda la ejecución; Marcos Madruga, F. de, «Artículo 49», cit., p. 313, con el objetivo de evitar sucesivas condenados por igual delito si el sujeto continuase con su negativa a cumplir la pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

El criterio de que la incursión en un delito de quebrantamiento de condena no impide que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad se tenga que cumplir se recoge, por ejemplo, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Álava, Sección 2ª, nº. 277/2008 de 17 septiembre; que menciona la sentencia de la Audiencia Provincial de Vitoria-Gasteiz, Sección 2ª, nº. 358/2007, de 28 de noviembre de 2007.

¹²⁴¹ Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», cit., p. 515.

¹²⁴² En esta línea Cid Moliné, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad», cit., p. 109, propone el arresto domiciliario o la libertad vigilada y en último término la prisión. De la misma opinión Sanz Mulas, N., *Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro en las realidades española y centroamericana*, cit., p. 351

Los problemas interpretativos del artículo 88.2 no se limitan a los que hemos apuntado. Dice exactamente el mencionado artículo que “en el supuesto de incumplimiento en todo o en parte de la pena sustituida, la pena de prisión inicialmente impuesta se ejecutará descontando, en su caso, la parte de tiempo a que equivalgan las cuotas satisfechas, de acuerdo con la regla de conversión establecida en el apartado precedente”. Como hemos apreciado con anterioridad la redacción de esta norma resulta desarmónica con el conjunto de la regulación de la sustitución, pues con la expresión “cuotas satisfechas” parece referirse únicamente a la pena de multa. Sin embargo, esta conclusión se ve fácilmente desplazada mediante una interpretación sistemática de la norma que resalta la incongruencia de negar consecuencia alguna al incumplimiento de la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad o de localización permanente y atribuírsela al incumplimiento de la pena sustitutiva de días multa, y una interpretación histórica de la misma que demuestra la existencia de un descuido legislativo en la redacción de la norma tras la aceptación en la tramitación parlamentaria de la propuesta de reconocer la faceta de pena sustitutiva de la pena de prisión de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, frente a la idea originaria de que sólo operase como pena sustitutiva de la pena de prisión la pena de días multa¹²⁴³.

En aras de evitar la vulneración del principio de *non bis in idem* en su proyección sancionadora, el retorno a la pena principal nos obliga en caso de que la pena sustitutiva haya sido cumplida en parte a descontar del tiempo de cumplimiento de la primera el tiempo de cumplimiento de la segunda. El hecho de que el módulo de conversión entre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la pena sustituida de privación de libertad sea de un día de privación de libertad por una jornada de trabajos reduce pero no excluye la cuestión relativa a cómo computar las jornadas de trabajo cumplidas parcialmente como consecuencia de la previsión reglamentaria de la posibilidad de que una jornada de trabajo se pueda cumplir de forma partida, en el mismo o en diferentes días, o simplemente a raíz de que el penado dejará de cumplir la pena precisamente cuando se hallaba realizando la actividad. La solución a este problema, ante la falta de previsión normativa expresa, y tomando como referente el criterio de las unidades penológicas indivisibles, asumido expresamente por el legislador en relación con la determinación de la pena, no parece que puede ser otra que la de entender cumplida también esa jornada.

Más difícil se presenta identificar la respuesta al incumplimiento de las reglas de conducta que pueden o deben ser enlazadas a la sustitución ante el silencio del legislador sobre el particular, a diferencia de lo que ha ocurrido en sede de suspensión condicional de la pena (art. 84).

A partir de las palabras del legislador “incumplimiento en todo o en parte de la pena sustitutiva” podemos articular dos posibles respuestas a la pregunta sobre las consecuencias del incumplimiento de las reglas de conducta, si bien ninguna de ellas es mínimamente satisfactoria. La primera de ellas, estaría basada en la interpretación de la

¹²⁴³ En el mismo sentido Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., pp. 425-426. En contra, López López, A. M., «Penas sustitutivas y quebrantamiento de condena», cit.

expresión “en parte” como una referencia a las reglas de conducta¹²⁴⁴, pero esta opción ofrece dudas sobre su legalidad pues la expresión “incumplimiento en parte” está vinculada a una pena sustitutiva, naturaleza que no comparten las obligaciones incumplidas. Una segunda posibilidad pasaría por reconstruir el concepto de pena sustitutiva¹²⁴⁵ en el sentido de considerar como tal al conjunto de obligaciones que se derivan para un penado a raíz de la concesión de la sustitución de su pena, esto es, la obligación de cumplir otra pena y, en su caso, la obligación de observar determinadas reglas de conducta. No obstante, nos parece ésta una solución en exceso forzada que podría terminar afectando al concepto mismo de pena, y asimilar a ésta los deberes, obligaciones o reglas de conductas, que en realidad responden en su concepción a coadyuvar en la satisfacción de determinadas finalidades, pero que no constituyen la respuesta directa al delito.

Podríamos pensar también en una aplicación analógica de las previsiones contenidas en el artículo 84.2 y 3 relativas a las consecuencias del incumplimiento de las reglas de conducta asociadas a la suspensión de la ejecución de la pena en la medida en que las reglas de conducta en uno y otro caso son coincidentes y en que ambas instituciones tienen igual objetivo, evitar el cumplimiento de la pena de prisión¹²⁴⁶. Sin embargo, esta solución presenta dos problemas: por un lado, la vulneración en algunos supuestos de la proscripción de la analogía *in malam partem* (así en el caso de un reiterado incumplimiento de las reglas de conducta y, tratándose de violencia de género, en los supuestos del incumplimiento de la prohibición de acudir a determinados lugares, de la prohibición de aproximarse o de comunicarse con la víctima o terceros que determine el juez y de sujeción a programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico; en los que la aplicación analógica del artículo 84 determinaría la revocación del beneficio de la sustitución); por otro lado, la dificultad real de asimilar suspensión y sustitución, dado que aunque comparten objetivo, como ha advertido Brandariz¹²⁴⁷, tienen un fundamento distinto, que hace que el papel de las reglas de conducta no sea coincidente, baste con observar que la sustitución implica el cumplimiento de al menos una pena por el condenado.

Tal parece, una vez más, que el descuido del legislador -difícilmente podría pensarse que el incumplimiento de estas obligaciones no se entienda merecedor de alguna reacción- nos lleva a una situación indeseable, que no es otra que, salvo en el caso del incumplimiento de las reglas facultativas a las que analógicamente podría aplicarse lo dispuesto en el artículo 84.2 (sustituir una regla por otra), del incumplimiento de esta reglas no se derive consecuencia jurídica alguna¹²⁴⁸.

¹²⁴⁴ Así Gracia Martín, L./ Alastuey Dobón, M. C., en Gracia Martín, L., (coord.), *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo Código Penal español*, cit., p. 335, o Quintana Giménez, C., «Suspensión de la ejecución y sustitución de las penas privativas de libertad», cit., p. 368, si el incumplimiento es reiterado. Igualmente Rovira Torres, O., *El quebrantamiento de condena*, Ed. Bosch, 1999, p. 14, si bien antes de regresar a la pena inicialmente impuesta considera que debería reconocerse la posibilidad de sustituir la regla incumplida por otra, en los términos del artículo 84.

¹²⁴⁵ Así Tena Aragón, M. F. «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad en los delitos de violencia de género», cit., p. 67.

¹²⁴⁶ En esta línea, aunque refiriéndose sólo al artículo 84.2 Bernal Valls, J., «Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal», cit., p. 29; Manzanares Samaniego, J. L., *Suspensión, sustitución y ejecución de las penas privativas de libertad*, Ed. Comares, 2008, p. 80.

¹²⁴⁷ Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 427.

¹²⁴⁸ Esta última conclusión es compartida por Llorca Ortega, J. *Manual de determinación de la pena conforme al Código Penal de 1995*, cit. pp. 304-305; Blay Gil, E., *Continúa*

A la luz de todo lo expuesto tenemos la impresión de que lo único respecto de lo que reina el acuerdo es sobre el hecho de que el incumplimiento de la pena sustitutiva de trabajos en beneficio determina de forma automática el regreso a la pena sustituida, bien la pena de prisión bien la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa¹²⁴⁹. Diferente es la opinión que esta respuesta les merece a algunos autores que abogan por dotar de mayor flexibilidad al cumplimiento de esta pena sustitutiva en atención a su consideración de pena alternativa a la privación de libertad tradicional, sugiriendo, por ejemplo, la imposición de un mayor número de jornadas, la sustitución de la pena sustituida por multa o la suspensión de aquella¹²⁵⁰, o el reemplazo de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad por arresto domiciliario o libertad vigilada¹²⁵¹. La viabilidad de estas propuestas, no obstante, en el marco de una institución como la de la sustitución de penas, uno de cuyos pilares es la satisfacción de las exigencias de prevención general, se presenta a *priori* muy limitada¹²⁵². Y quizás innecesaria cuando en la práctica judicial y administrativa, como hemos visto, se acepta la modificación del plan de cumplimiento de la pena para atender a las necesidades del penado que pudieran afectar a un satisfactorio cumplimiento de la pena. Circunstancia que reduce mucho los casos en los que un posible incumplimiento de la pena no responda en realidad a la intención del condenado de burlar la justicia.

10. Recopilación de algunas propuestas de *lege ferenda*

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad responde a una nueva concepción de las sanciones penales en las que la idea de reinserción social y, muy especialmente, de reparación del daño a la comunidad presupone una implicación personal y activa del condenado en el cumplimiento de la pena sin parangón en el resto de nuestras penas alternativas. Este enfoque novedoso de la sanción penal requería desde un primer momento de importantes cambios no sólo a nivel legislativo sino también en la infraestructura material y personal que la dé soporte. Algunos de ellos se habrían ido ejecutando paulatinamente a través de distintas reformas del Código penal y de la sucesión de reglamentos de desarrollo orientados a mejorar la regulación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y a implementar una estructura capaz de soportar un creciente número de condenas a penas de trabajos en beneficio de la comunidad. El resultado de estas modificaciones no habría permitido, sin embargo, que esta pena pueda ser aún reconocida plenamente como una gran alternativa a la prisión, seria y creíble.

A lo largo de estas líneas nos hemos detenido en la problemática que plantea esta pena en su configuración legal vigente y en la búsqueda de vías de solución de la

«El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», cit., p. 405; Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, p. 14; Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el Derecho penal español*, cit., p. 191.

¹²⁴⁹ Algunos autores han considerado que en el caso de la sustitución de la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa el regreso puede significar la imposición de una pena de localización permanente.

¹²⁵⁰ Blay Gil, E., *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, cit., p. 275.

¹²⁵¹ Cid Moliné, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad», cit., p. 109.

¹²⁵² Así también Brandariz García, J. A., *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, cit., p. 430.

misma a partir de la exégesis de las normas. Llegado el momento de concluir este trabajo nos gustaría incidir de nuevo sobre algunas propuestas de reforma de esta pena que consideramos interesantes en aras de una futura, aunque improbable, reconstrucción de la misma con el objetivo de lograr mayor eficacia y eficiencia y de disipar controversias doctrinales y judiciales que pudieran contribuir al deslucimiento de una pena a la que, en gran parte, se habría confiado la reducción de la pena privativa de libertad y, consiguientemente, desprestigiarla ante los ojos de los operadores jurídicos.

En primer lugar consideramos de máxima importancia que nuestro legislador reflexione sobre el encaje de esta pena dentro del sistema penológico y valore no sólo la conveniencia sino también la justicia de crear una sección propia, dentro del capítulo I del título III del Libro I del Código penal, dedicada a esta pena. Hablamos de justicia en la medida en que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad no tiene parangón con ninguna de las penas recogidas en esa especie de cajón de sastre en que parece haberse convertido la sección 3ª del capítulo I del título III del Libro I del Código penal, rubricada “De las penas privativas de derechos”, ni tampoco con el resto de penas de nuestro sistema penal (la pena de prisión y la pena de multa). Esta pena, no es una pena más, sino una pena peculiar como lo demuestra el hecho, por un lado, de comportar una obligación personalísima de hacer y, por otro lado, la exigencia para su aplicación del consentimiento del penado. Consiguientemente merecería un tratamiento autónomo dentro del sistema de penal, como ya había reclamado el CGPJ, que seguramente desvanecería la controversia doctrinal reinante sobre la individualización del derecho o derechos afectados por la misma, capaz incluso de motivar el cuestionamiento de su propia naturaleza de pena.

En segundo lugar apelamos a una nueva reflexión sobre el contenido de esta pena en consideración a su función reparadora del daño causado por el delito, función seriamente comprometida ante la equiparación de la participación del penado en programas reeducadores y la realización de una actividad de utilidad pública al quedar desdibujado en los primeros su componente reparador del daño. La participación en este tipo de programas tiene un contenido indiscutiblemente educativo y resocializador, pero no reparador; consiguientemente parece al menos exigible para que esta pena no quede desnaturalizada que la ley articule la participación en estos programas con la realización de una prestación de utilidad pública a cargo del penado como un continuo, de forma que aquella sea percibida como una primera parte o etapa del cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad enfocada a preparar al penado para el desarrollo de la actividad. Una solución que de forma limitada ya se había previsto en el Real Decreto 1849/2009, de 4 de diciembre (art. 6.4), a imagen de la cual podría introducirse tras el primer punto del artículo 49 una disposición con un tenor semejante al siguiente: “Si el desarrollo de la actividad lo requiriese, se facilitará al penado la correspondiente capacitación mediante su participación en programas de programas formativos o de reeducación, laboral, culturales, de educación vial, sexual y otros similares”.

En tercer lugar, y en la esperanza de que el legislador persista en sus esfuerzos por promover esta pena alternativa, estimamos oportuno un nuevo análisis de su ámbito de aplicación con el objetivo de extenderlo en detrimento de la pena de prisión tanto en su faceta de pena principal como de pena sustitutiva. No vemos necesaria, sin embargo, su incorporación como obligación de la suspensión de la ejecución de la pena, pues a diferencia de otras legislaciones que así lo prevén, nuestro sistema cuenta

con ella en el marco de la sustitución de penas. No obstante, recientemente el Gobierno a través de sendos anteproyectos de reforma del Código penal de 2012 y un nuevo anteproyecto de Código penal de 3 de abril de 2013, y con el objetivo, según se desprende de las palabras poco precisas de las exposiciones de motivos de estos anteproyectos¹²⁵³, por ejemplo, de evitar una práctica judicial confusa sobre la procedencia de suspender o sustituir la pena que habría conducido, siempre según el Gobierno, a que la sustitución de la penas se estuviera planteado como una opción supletoria a la suspensión, haciendo necesario un previo pronunciamiento negativo sobre ésta antes de analizar la sustitución, con el consiguiente desgaste procedimental y el retraso en la ejecución de la condena, ha vislumbrado una remodelación de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad mediante la incorporación de un nuevo régimen de suspensión de la ejecución de las penas de prisión¹²⁵⁴, que daría al traste con la institución de la sustitución de penas. Se abriría entonces un nuevo escenario normativo en el que la realización de trabajos en beneficio de la comunidad pasaría a contemplarse como una prestación a la que el juez puede condicionar la suspensión de la pena, especialmente cuando resulte adecuado como forma de reparación simbólica a la vista de las circunstancias del hecho y del autor (proyectado artículo 84). Evidentemente se trata ésta de una opción plenamente legítima, si bien a nuestros ojos no resulta oportuna en el presente dado que el mismo objetivo, y con menor coste para la seguridad jurídica y para la propia Administración de Justicia, podría alcanzarse precisando con claridad en la ley los criterios a los que responde una y otra institución o la posibilidad de los condenados de invocar en unidad de acto que el juez se pronuncie sobre ambas instituciones.

En cuarto lugar cabría replantearse la necesidad del consentimiento del penado para su aplicación una vez alcanzada la conclusión de que este consentimiento no es un requisito jurídicamente exigible desde la consideración del merecido respeto a los derechos humanos. Ciertamente la concurrencia del consentimiento, como ya hemos explicado, aparte de minorar la probabilidad de un incumplimiento de la pena, tiene a su favor el hecho de implicar desde un primer momento a la persona en la reparación del daño causado, sin embargo, en el contexto actual, favorece que las personas con recursos económicos opten por una pena de multa, renunciándose en relación con estas personas a la causación de otros efectos más loables que el meramente retributivo. La configuración de esta pena prescindiendo de la exigencia del consentimiento del penado, por otra parte, haría recomendable, no obstante, la previsión de algún instrumento coercitivo que mejorase la actitud de la persona hacia el cumplimiento

¹²⁵³ “La reforma incorpora también una revisión de la regulación de la suspensión de la ejecución de la pena, que tiene como finalidad esencial facilitar una tramitación más rápida de *esta fase inicial de la ejecución de las penas de prisión*. Con este objetivo se pone fin a la situación actual en la que la existencia de una *triple regulación de la suspensión* (suspensión ordinaria, suspensión para el caso de delincuentes adictos al consumo de drogas y *sustitución de la pena*) da lugar, en muchas ocasiones, a tres decisiones sucesivas que son objeto de reiterados recursos de reforma y apelación. Se mantienen los diversos supuestos de suspensión y sustitución de la pena, pero como alternativas u opciones posibles que ofrece *el régimen único de suspensión*. De este modo se asegura que Jueces y Tribunales resuelvan sobre si la pena de prisión debe ser ejecutada o no una sola vez, lo que debe redundar en una mayor celeridad y eficacia en la ejecución de las penas”. Hemos destacado en cursivas las expresiones que consideramos inexactas en relación con el objeto que designan.

¹²⁵⁴ Obsérvese, sin embargo, que la idea del Gobierno expresada en la Exposición de Motivos del Anteproyecto era establecer un régimen único de suspensión con distintas alternativas.

de esa pena como podría ser la aplicación de un sistema de multa coercitiva. Y sobre todo la articulación dentro del procedimiento penal de algún trámite dirigido precisamente a poner en conocimiento del órgano sentenciador las circunstancias personales, familiares y sociales del acusado con vistas a que no se dictasen condenas a pena de trabajos en beneficio de la comunidad de imposible cumplimiento.

La duración de esta pena también debe ser objeto de una nueva atención debido al hecho de que tal y como se determina en el momento presente no sólo se encuentra condicionada por la gravedad del delito sino por circunstancias ajenas al mismo (tanto concernientes al penado como a las carencias materiales del propio sistema de ejecución penal). Ciertamente existen circunstancias del penado que hay que salvaguardar a lo largo del cumplimiento de la pena, pero ello no significa que deban condicionar la duración de la pena, de ahí que nosotros abogemos por la implantación de la hora como unidad penológica de cómputo de la duración de esta pena. Este criterio, que originariamente se planteó en el artículo 33 del Código penal¹²⁵⁵, que está presente en la medida de prestaciones en beneficio de la comunidad y que predomina entre las legislaciones penales, además de garantizar un principio básico del sistema de penas como es el principio de proporcionalidad entre la gravedad del delito y la gravedad de la pena, simplifica la complejidad temporal de esta pena al permitir la reducción de todas las expresiones temporales utilizadas en la normativa (días, horas, jornadas) a una unidad común de cómputo.

Evidentemente un cambio de esta naturaleza está abocado a producir ulteriores repercusiones normativas para concretar la gravedad de la pena o los módulos de equivalencia entre penas sustituidas y la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad. A estos efectos podría sugerirse que para concretar el número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad que puede comportar esta pena, se asuma como punto de partida que estamos ante una pena que priva al sujeto de su tiempo libre. Consiguientemente, si realizásemos un cálculo aproximado sobre el tiempo libre diario de una persona, esto es, el que resta de la dedicación laboral y familiar y del descanso obligado, éste podría cifrarse a la baja en dos horas. A continuación tomando en consideración que esta pena se origina como una alternativa a la privación de libertad, podríamos trazar unos módulos de equivalencia entre ambas combinando los días de duración de la privación de libertad con las horas diarias de tiempo libre. El tiempo resultante, no obstante, podría verse afectado en atención a otra serie de consideraciones de política criminal.

En atención a ello vamos a determinar en primer lugar la gravedad de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y su extensión natural.

En el momento presente la duración mínima de la pena de prisión se sitúa en los 3 meses; por debajo de ese límite deja paso a otras penas, como sería el caso de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Consecuentemente en el marco de las faltas, el trabajo en beneficio de la comunidad vendría a colmar el vacío dejado por la pena de prisión inferior a 3 meses; de forma que esos 89 días de privación de libertad

¹²⁵⁵ Esta unidad de medida, no obstante, nunca se aplicó, dado que en aquel entonces la pena de trabajos en beneficio de la comunidad sólo se contemplaba como pena sustitutiva; ámbito en el que se había articulado una unidad de cómputo distinta a la hora como era la jornada.

serían equivalentes a 178 horas, que actuarían como límite máximo de la duración de la pena leve de trabajos en beneficio de la comunidad. El límite mínimo de esta pena, aplicando el mismo criterio, vendría representado por 2 horas, pero considerando que ya sólo la participación del condenado en la planificación de la ejecución de la pena es más gravosa que lo que representan esas dos horas de actividad, sin mencionar ya todo el coste que le supone a la administración, estimamos adecuado su elevación a las 16 horas que se marcaron originariamente. A tenor de lo dicho la pena leve de trabajo en beneficio de la comunidad podría oscilar de 16 horas a 178 horas.

La pena menos grave de trabajos en beneficio de la comunidad tendría una duración mínima de 180 horas y su duración máxima podría estar representada por el doble de su duración mínima, esto es, 360 horas. De forma que la pena menos grave de trabajo en beneficio de la comunidad abarcaría de 180 a 360 horas.

Una vez determinados ambos límites habría que precisar su extensión natural en el artículo 40.4, siendo su duración de 16 a 360 horas. Este límite máximo, como sabemos, es susceptible de excepcionarse a raíz de la aplicación de otros preceptos del Código penal (art. 40.5); consecuentemente habría igualmente que fijar otros límites máximos. Así en relación con la excepción motivada por la aplicación de las reglas sobre la determinación de la pena superior en grado o con la salvedad producida a raíz de su actuación como sustitutivo de otras penas.

El cambio en el módulo de equivalencia entre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y las penas privativas de libertad a las que sustituye aunque reduciría la duración que en la actualidad puede llegar a alcanzar la pena sustitutiva de trabajo en beneficio de la comunidad, sigue determinado un número de horas desaconsejable en aras del cumplimiento satisfactorio de la misma y, con ello, favorecedor del regreso a la pena privativa de libertad. Ciertamente ello se podría evitar trasladando a estos casos el límite máximo de duración de la pena originaria de trabajos en beneficio de la comunidad, sin embargo, esta opción haría que toda privación de libertad superior a 180 días recibiese el mismo número de horas de trabajo en beneficio de la comunidad. Otra solución, que es la que sopesa en la actualidad nuestro Gobierno¹²⁵⁶, consistiría en dejar a la discrecionalidad del juez la fijación del tiempo de trabajo en beneficio de la comunidad sin sobrepasar en ningún caso el límite que resulte de aplicar el módulo de conversión entre ambas penas. Esta propuesta es interesante y perfectamente articulable en una institución como la sustitución de las penas. No obstante, nosotros estimamos preferible apelar a otra vía para reducir la duración de la pena sustitutiva de trabajo en beneficio de la comunidad basada en un cumplimiento destacado de la pena por el penado, que igualmente podría aplicarse a la pena originaria. Concretamente estaríamos pensando en la posibilidad de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria propusiese al órgano sentenciador la suspensión de la ejecución de esta pena durante el plazo que restara de ejecución o incluso que la dejara sin efecto cuando el penado hubiese cumplido satisfactoriamente una parte de la pena, poniendo de manifiesto con ello que los objetivos de la pena se han alcanzado. Por

¹²⁵⁶ Véase los anteproyectos de reforma del Código penal de 2012 y 2013: “La duración de esta prestación de trabajos se determinará por el Juez o Tribunal en atención a las circunstancias del caso, sin que pueda exceder de la que resulte de computar un día de trabajos por cada día de prisión”.

razones de prevención general, muy presentes en la aplicación de la pena sustitutiva de trabajos en beneficio de la comunidad, y para evitar un exceso de discrecionalidad judicial, podría ser recomendable que la valoración de la suspensión o de la cesación de la pena no se realizase hasta que se hubiese cumplido un mínimo de pena, que por referencia con la libertad condicional, podría ser las tres cuartas partes de la misma.

Se adopte o no la unidad penológica hora como unidad de medida de esta pena, es aconsejable, en sexto lugar, señalar en la ley un plazo para su cumplimiento que garantice que éste se puede llevar a cabo en un tiempo razonable, impidiendo así el incremento de la gravosidad de la pena por el sometimiento del condenado durante más tiempo a la misma y favoreciendo la extinción en el menor tiempo posible de la responsabilidad penal. Nosotros defendemos el establecimiento de un plazo de cumplimiento que estando en función de la gravedad de la pena resulte flexible en su aplicación en el sentido de que permita su adaptación a posibles cambios que experimente el plan de ejecución de la pena en atención a responder de forma satisfactoria a nuevas circunstancias del penado que pudieran afectar al correcto cumplimiento de la pena y que, por tanto, habrían de ser tenidas en cuenta en la planificación de su cumplimiento. Asimismo esta previsión servirá de estímulo para que las autoridades responsables de planificar su ejecución, cumplan esta función de forma pronta¹²⁵⁷.

Finalmente se aprecia la necesidad de acabar con aquellas lagunas jurídicas que enmarañan aún más el cumplimiento de esta pena, debiéndose denunciar una vez más la inexistencia de previsión alguna sobre la modificación del plan de cumplimiento de la medida una vez que éste ha sido aprobado para adaptarlo a las nuevas circunstancias del penado.

¹²⁵⁷ A este fin podría proponerse que el artículo 49 conste de un número 2 con el siguiente tenor "2. La pena de trabajos en beneficio de la comunidad deberá ejecutarse en el plazo máximo de doce meses a contar desde el día siguiente de la firmeza de la resolución judicial en que se imponga. Este plazo se podrá ampliar en interés del penado o de la justicia".

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

AA.VV., *Alternatives to custodial sanctions. Proceedings of the European (Seminar held in Helsinki)*, 1988.

AA.VV., *Leipziger Kommentar. §§32-60*, 11ª ed. Ed. De Gruyter Recht, 2003.

AA.VV., *Evaluación del programa “Violencia de Género: programa de intervención para agresores” en medidas alternativas*, Ed. Ministerio del Interior, en http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/descargas/VDG_EVALUACION_AUTONOMA.pdf, [consulta 4-09-2012].

Abel Souto, M., «Necesidad de alternativas frente a la propensión hacia el punitivismo y sustitución de la pena de prisión según el artículo 88 del Código penal español, reformado por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio», AA. VV., *Un Derecho penal comprometido. Libro Homenaje al Prof. Dr. Gerardo Landrove Díaz*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2011.

-«Los arrestos menores y mayores de la legislación penal especial y la supresión del arresto de fin de semana (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2006)», en *EPC*, 2006, nº. 26.

-«Las medidas del nuevo Derecho Penal juvenil. (Consideraciones en torno al artículo 7 de la Ley penal del menor)», en *AP*, 2002, nº. 6.

Aertsen, I./ Lauwaert, K., «Community Sanctions and Measures in Belgium», en Albrecht, H-J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Aguirre Zamorano, P., «Medidas aplicables en la legislación de menores», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Menores privados de libertad*, Ed. CGPJ, 1996.

Alastuey Dobón, M. C., «El derecho penal de menores: evolución y rasgos esenciales de la Ley Orgánica 5/2000», en Díez Ripollés, J. L./ Romeo Casabona, C. M./ Martín, L. G./ Higuera Guimerá, J. F., (coord.), *La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*, Ed. Tecnos, 2002.

Albrecht, H. J., «Community Sanctions in the Federal Republic of Germany», en Albrecht, H. J./Kalmthout, A. van, (eds.) *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

-«Ansätze und Perspektiven für die gemeinnützige Arbeit in der Strafrechtspflege», en *BewHi*, 1985, nº. 2.

Albrecht, H. J./ Schädler, W., «Die gemeinnützige Arbeit auf dem Weg zur eigens-tändigen Sanktion?», *ZRP*, 1988, nº. 8.

-«Gemeinnützige Arbeit: Current trends in implementing community ser-vice as an additional option for fine defaulters in the Federal republic of Germany», en Albrecht, H.J./ Schädler, W., *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Antón García, L./ Larrauri Pijoan, E., «Violencia de género ocasional: un análisis de las penas ejecutadas», en *REIC*, 2009, nº. 7.

Antón Oneca, J., «La prevención general y la prevención especial en la teoría de la pena», (discurso leído en la apertura del curso académico de 1944 a 1945, Universidad de Salamanca) en *Obras. Tomo II*, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2002.

Aranda Laffarga, R., «Problemas que se plantean en la ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecu-ción de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2012.

Aránguez Sánchez, C., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *CPC*, 2000, nº. 70.

Ararteko, *Intervención con menores infractores*, Ed. Ararteko, 1998.

Asúa Batarrita, A., «El trabajo al servicio de la comunidad como alternativa a otras penas», *Estudios de Deusto*, 1984.

Baker, E./ Clarkson, C. M. V., «Making punishments work?. An evaluation of the Halliday Report on sentencing in England and Wales», en *Crim.L.R.*, 2002, febrero.

Balder, J., «Community Service in Denmark -Report on the Experiences with Community Service as a Penal Sanctions», en Albrecht, H. J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Barquín Sanz, J., «Sistema de sanciones y legalidad penal» en *PJ*, 2000, nº. 58.

Baucells Lladós, J., «Arts. 32 a 60», en Córdoba Roda, J./ García Arán, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal. Parte General*, Ed. Marcial Pons, 2011.

Baumann, J., «Chance des art. 293 EGStGB. Freie gemeinnützige Arbeit statt der Erzzatzfreiheitsstrafe», en *Mschr.Krim*, 1979, vol. 62, nº. 5.

Bellis, P., «La sous-utilisation du travail d'intérêt général: chiffres et processus», en *RDPetCrim*, 1999, sept-oct.

Beristain Ipiña, A., «El juez prohíbe al victimario su aproximación a las víctimas y ¿le obliga a atenderlas? (Arts. 57 y 49 del Código Penal)», en Díez Ripollés, J. L./

Romeo Casabona, C. M./ Martín, L. G./ Higuera Guimerá, J. F., (coord.), *La ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*, Ed. Tecnos, 2002.

Bernal del Castillo, J./ González Tascón, M. M., «Medidas de prevención situacional en la nueva cultura del ocio juvenil: Especial referencia a las experiencias desarrolladas en Asturias», en *RDPCrUNED*, 2009, nº. 1.

Bernal Valls, J., «Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal», en *RGD*, 1999.

Bernat de Celis, J., «Pourquoi les tribunaux française appliquent-ils si peu les peines dites “de substitution”», en *Arch.P.Cr.*, 1984, nº. 7.

Beziz-Ayache, A./ Boesel, D., *Droit de l'exécution de la sanction pénale*, 2ª ed. Lamy, 2012.

Blanquer, L./ Monteiro, E., «Les alternatives a l'emprisonnement. Etude comparative entre la France et le Portugal», en *Boletim do Ministério da Justiça*, 1985.

Blay Gil, E., «Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos», en *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2007, vol. 4.

-«El trabajo en beneficio de la comunidad como pena para la violencia familiar», en *RDPCrUNED*, 2007, nº. 19.

-*Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*, Ed. Atelier, 2007.

-*La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*, tesis doctoral, Bellaterra, 2006.

-«Nuevas perspectivas en la ejecución de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Comentarios al Real Decreto 515/2005, de 6 de mayo (1)», en *RJL*, 2005, nº. 6338.

-«Una apuesta paradójica: modificaciones introducidas en la regulación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad por la LO 15/ 2003, de modificación del CP», en *JPD*, 2004, nº. 51.

Bohan, W. J., «Community service as an alternative to the prison sentence. Experience in England and Wales», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Böhm, A., «Gemeinnützige Arbeit als Strafe. Zu einer gesetzgebungsinitiative des Bundesrates», en *ZRP*, 1998, nº. 9.

Boone, M., «Only for minor offences: Community Service in the Netherlands», en *European Journal of Probation*, 2010, vol. 2, nº. 1.

Bottoms, A./ Gelsthorpe, L./ Rex, S., (eds.), *Community penalties. Change and challenges*, Ed. Willan Publishing, 2001.

Boucher, N./ Jouys, B./Birling, M., “Mise en oeuvre du TIG. (Résultats d’une enquête nationale auprès des JAP)”, *Rev.pénit*, 1991.

Bouffard, J. A./ Muftić, L. R., «The Effectiveness of Community Service Sentences Compared to Traditional Fines for Low-Level Offenders», en *Prison Journal*, 2007, vol. 87, nº. 2.

Boulan, P. F., «Informations», en *RDPetCrim*, 2004, nº. 11.

Bouloc, B., *Pénologie. Exécution des sanctions adultes et mineurs*, 2ª ed. Dalloz 1998.

Boyer, B. M., «Ambiguïtés de la nature juridique du sursis assorti de l’obligation d’accomplir un travail d’intérêt général», en *RSc.Crim*, 1990, nº. 2.

Brägger, B. F., «Le travail d’intérêt général (TIG) comme sanction alternative en Suisse», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Brandariz García, J. A., «La sanción de trabajos en beneficio de la comunidad como respuesta a la violencia de género», en Puente Aba (dir.), *La respuesta penal a la violencia de género. Lecciones de diez años de experiencia de una política criminal punitivista*, Ed. Comares, 2010.

-*La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009.

-*El trabajo en beneficio de la comunidad como sanción penal*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002.

Bricola, F., «Le misure alternative alla pena nel quadro di una nuova politica criminale», en *RIDPP*, 1977.

Bueno Arús, F., «La constitucionalidad del arresto sustitutorio por el impago de una pena de multa», en *PJ*, 1988, nº. 9.

Byrne, J./ Lurigio, A.J./ Pertersilia, J., *Smart sentencing: the emergence of intermediate sanctions*, 1992.

Cachón Cadenas, M./ Cid Moliné, J., «La pena de días-multa como alternativa a la prisión», en Cid Moliné, J./ Larrauri Pijoan, E., (coords.), *Penas alternativas a la prisión*, Ed. Bosch, 1997.

Cadena Serrano, F. A., «Las medidas de la Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor», en *El nuevo Derecho Penal juvenil (Jornadas sobre la nueva Ley Penal del menor, celebradas en la Universidad de Zaragoza los días 4, 10 y 11 de mayo de 2001)*, Ed. Diputación General de Aragón, 2002.

Caiado, N./ Lopes, T., «Inovar a execução das penas -A associação da vigilância electrónica a novas formas de prisão domiciliária e de execução da liberdade condicional», en *RPCC*, 2010, nº. 4.

Callahan, S. J., «Community service as an alternative to imprisonment», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Cant, P. de, «Le travail au profit de la communauté: une peine de substitution?», en *RDPCrim*, 1982, nº. 1.

Caputo, G. A./ Young, D./ Porter, R., «Community service for repeat misdemeanor offenders in New York city», en www.vera.org/Publications/ati4mis.html.

Cario, R., «El trabajo en interés general tras 10 años de aplicación en Francia», en *EgK*, 1993, nº. 7.

Carmona Salgado, C., «Las medidas y sus criterios de determinación en la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores», en *EJMF I*, 2002.

Cartledge, G. C., «Community service in England/Wales -organization and implementation of community service: an evaluation and assessment of its outcomes», en Albrecht, H.J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986, p. 15-38.

Cauchie, J. F., *Peines de travail. Justice pénale et innovation*, Ed. Larcier, 2009.

Cavadino, M./ Dignan, J., *Penal systems. A comparative approach*, Ed. Sage, 2006.

Cerezo Mir, J., «Los fines de las penas en el código penal después de las reformas del año 2003», en *RDPCrUNED*, 2004, nº. extraordinario 2.

-«Consideraciones político criminales sobre el nuevo Código Penal de 1995», en *RJL*, 1996-3.

Cerezo Mir, J./ Díez Ripollés, J. L., «Un nuevo sistema de penas. Ideas y propuestas. (Comité Nacional Sueco para la prevención del Delito. Informe nº. 5. Estocolmo, Suecia. Julio 1978)», en *ADPCP*, 1979.

Cervelló Donderis, V./ Colás Turégano, A., *La responsabilidad penal del menor de edad*, Ed. Tecnos, 2002.

Cervera Salvador, S., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *REP*, 2011, nº. 255.

Cezón González, C., *La nueva Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores*, Ed. Bosch, 2001.

Choclan Montalvo, J. A., «Las penas privativas de derechos en la reforma penal», en *AP*, 1997, nº. 1.

Cid Moliné, J., *La elección del castigo. Suspensión de la pena o "probation" versus prisión*, Ed. Bosch, 2009.

-«Las penas alternativas a la prisión en la reforma penal del 2003», en AA.VV., *Las recientes reformas penales: algunas cuestiones*, Ed. Universidad de Deusto, 2004.

-«Penas no privativas de Libertad en la Ley Orgánica 15/2003 (especial mención a: trabajo en beneficio de la comunidad y prohibición de acercamiento)», en *RDPP*, 2004, nº. 12.

-«El trabajo en beneficio de la comunidad» en Cid Moliné, J./ Larrauri Pijoan, E., (coords.), *Penas alternativas a la prisión*, Ed. Bosch, 1997.

Cid Moliné, J./ Larrauri Pijoan, E., (coord.), *Jueces penales y penas en España. (Aplicación de las penas alternativas a la privación de libertad en los juzgados de lo penal)*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2002.

Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, *Estudio general relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (n.º 29), y al Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (n.º 5). Erradicar el trabajo forzoso*, Ed. Oficina Internacional del Trabajo, 2007.

Comité Européen pour les Problèmes Criminels, *Le sursis, la probation et les autres mesures de substitution aux peines privatives de liberté*, Ed. Conseil de l'Europe, 1966.

Conde-Pumpido Ferreiro, C., (dir.), *Ley de responsabilidad penal de los menores. Doctrina con jurisprudencia y normativa complementaria*, Ed. Trivium, 2001.

Contreras Román, M., *Eficacia rehabilitadora de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Evaluación del modelo de ejecución en la provincia de Barcelona*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 2010, en http://www.recercat.net/bitstream/handle/2072/172923/SC_3_170_10_cast.pdf?sequence=1, [consulta 17-04-2012].

Corcoy Bidasolo, M., «Los fines de la pena en el sistema de penas y medidas de la reforma penal de 2003», en *Estudios penales en homenaje al Profesor Cobo del Rosal*, Ed. Dykinson, 2005.

Cordier, N., «Le travail d'intérêt général en tant que peine en Belgique», en Krell, W., (ed.), *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Córdoba Roda, J./ García Arán, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal. Parte General*, Ed. Marcial Pons, 2011.

Cornils, Karin, «Gemeinnützige Arbeit in der nordischen Ländern», en *Mschr.Krim*, 1995, vol 78, n.º. 6.

Correia, M. E., «Community service and the new portuguese Penal Code», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Cour d'Appel de Poitiers, «Les 20 ans du travail d'intérêt général», en <http://www.ca-poitiers.justicie.fr/capoib/thema/surtig1.php?rank=89>.

Court, P. de le, «La peine de travail autonome (pta): un chantier», en *RDPetCrim*, 2004, vol. 84, n.º. 1.

Couvrat, P., «Les trois visages du travail d'intérêt général», en *RSc.Crim*, 1989, n.º. 1.

Crawforth, J., «Where next?. Future developments in community service», en Whitfield, D./ Scott, D. (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, Winchester, 1993.

Crespo Cuadrado, A. J., «Servicios en beneficio de la comunidad y el procedimiento de conciliación y reparación», en *Estudios del Ministerio Fiscal*, 1995, nº. III.

Cuello Calón, E., *La moderna penología*, Ed. Bosch, 1958.

-«¿Debe suprimirse la pena de prisión?», en *ADPCP*, 1952.

-*El nuevo Código penal español (Exposición y comentario)*, Librería Bosch, Barcelona, 1929.

-*El Proyecto de Código Penal Alemán de 1919*, Ed. Reus, 1924.

-*Penología*, Editorial Reus, 1920.

Cuesta Arzamendi, J. L., de, «Formas sustitutivas de las penas privativas de libertad en el Código Penal español de 1995», en *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, (Echano Basaldúa, Juan I.), Universidad de Deusto, 2002.

-«Las instituciones probatorias del Proyecto de Código penal de 1992», en *EgK*, 1993, nº. 7.

-«La sanción de trabajo en provecho de la comunidad», en *RJL*, 1985-2.

Cuesta Arzamendi, J. L. de la/ Giménez Salinas, E., «Situación actual y perspectivas de futuro de tratamiento de los infractores juveniles en España» en *Estudios jurídicos en memoria del Profesor Dr. D. José Ramón Casabó Ruiz*, Vol. 2º, Universidad de Valencia, 1997.

Davis, R./ Rubin, J./ Rabinovich, L./ Kilmer, B./ Heaton, P., *A synthesis of literature on the effectiveness of community orders*, RAND Europe, 2008.

Defensor del Pueblo, *Informe sobre el primer año de vigencia de la Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor*, en <http://www.defensordelpueblo.es>.

Defensor del Pueblo Andaluz, *Los arrestos de fin de semana: su desarrollo en Andalucía*, 1999, en http://www.defensor-and.es/informes_y_publicaciones/informes_estudios_y_resoluciones/informes_especiales/informe_0000/descargas/AFS.D OC, [consulta 4-05-2010].

Desportes, F./ Le Gunehec, F., *Droit Pénal Général*, 9ª ed. Economica, 2002.

Deutscher Juristentag, *Empfehlen sich Änderungen und Ergänzungen bei den strafrechtlichen Sanktionen ohne Freiheitsentzug?: Sitzungsbericht O zum 59. Deutschen Juristentag Hannover 1992*, Band II, Ed. C.H.Beck'sche, 1992.

Díaz y García Conlledo, M., (dir.), *Protección y expulsión de extranjeros en derecho penal*, Ed. La Ley, 2007.

Dolcini, E., «Lavoro libero e controllo sociale: profili comparatistici e politico-criminali», en *RIDPP*, 1977.

Dolde, G., «Vollzug von Ersatzfreiheitsstrafen- ein wesentlicher Anteil im Kurzstrafenvollzug », en *ZfStrVo*, 1999, nº. 6.

Doleisch, W., «Community service- Forced labour?», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Dorado Picón, A., «La pena de arresto de fin de semana y los trabajos en beneficio de la comunidad», en *EJ.SJ*, 2002-I.

Escribano Gutiérrez, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad. Perspectivas jurídico-laborales», en *REDT*, 2004, nº. 121.

Espina Ramos, J. A., «Apuntes de urgencia sobre las nuevas penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, a la luz de la Circular 2/2004 de la Fiscalía General del Estado», en *AJA*, 2005, nº. 664.

Fábrega Ruiz, C. F., «La determinación y sustitución de las penas cortas de prisión en el Código Penal», en *RJL*, 1997, D-185.

Faget, J., «Surpopulation carcérale et alternatives à l'emprisonnement en France», en *La surpopulation pénitentiaire en Europe*, Ed. Bruylant, 1999.

-«Médiation pénale et travail d'intérêt général et médiation pénale», en Mary, P., (dir.), *Travail d'intérêt général et médiation pénale*, Ecole des Sciences Criminologiques León Cornil 1997.

Fanchiotti, V., «Alternatives to imprisonment in the Italian Criminal Justice System», en Albrecht, H. J./Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Faraldo Cabana, P. «Las penas principales de los delitos relacionados con la violencia de género», en Carbonell Mateu, J. C./ González Cussac, J. L./ Orts Berreguer, E., (dir.), *Constitución, Derechos Fundamentales y sistema penal*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2009.

Fauchere, J., «Sanction et reparation dans le travail d'intérêt général. Une recherche empirique en région parisienne», en *Arch.P.Cr*, 1987, nº. 9.

Feijoo Sánchez, B., «Título II. De las medidas», en Díaz-Maroto y Villarejo, J., (dir.), *Comentarios a la Ley reguladora de la responsabilidad penal del menor*, Ed. Aranzadi, 2008.

Felisch, «Empfiehlt sich hinsichtlich der Geldstrafe: a) die Zulassung und Begünstigung des freiwilligen Abverdienen derselben?», en *Verhandlungen des Dreiundzwanzigten Deutschen Juristentages*, 1895, vol. II.

Fernández Aparicio, J. M., «Las nuevas funciones de vigilancia penitenciaria en la LO 15/2003, de modificación del Código penal», en *LP*, 2005, nº. 13.

Fernández García, J., «La reforma del sistema de sanciones», en Zúñiga Rodríguez, L./ Gorjón Barranco, M. C./ Fernández García, J., (coords.), en *La reforma penal de 2010*, Ratio Legis, 2011.

Fernández Molina, E., *Entre la educación y el castigo. Un análisis de la justicia de menores en España*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2008.

Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, 2ª ed. Trotta, 1997.

Ferrer Gutiérrez, A., *Ejecución penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2004.

Feuerhelm, W., «Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion-Bilanz und Perspektiven», en *Bewhi*, 1998, nº. 4.

-«Gemeinnützige Arbeit als eigenständige Sanktion?», en *Bewhi*, 1998, nº. 4.

-*Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit im Strafrecht: historische, dogmatische und systematische Aspekte einer ambulanten Sanktion*, (Kriminologie und Praxis, 22), 1997.

-«Gemeinnützige Arbeit in der Geldstrafenvollstreckung», en *BewHi*, 1993, nº. 2.

-*Gemeinnützige Arbeit als Alternative in der Geldstrafenvollstreckung*, (Kriminologie und Praxis; 6), 1991.

-*Geldstrafenvollstreckung und gemeinnützige Arbeit: ein Zwischenbericht*, (Berichte, Materialien, Arbeitspapiere aus der Kriminologischen Zentralstelle, 2), 1988.

Figueiredo Dias, J. de, *Direito Penal Português. As consequências jurídicas do crime*, Editorial Notícias, 1993.

Fischer, T., *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, 60ª ed. C.H.Beck, 2013.

Frayne, L., «The history of change», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, Winchester, 1993.

Garbarski, A., «Le travail d'intérêt général et l'astreinte au travail selon le CP 1937», en AA.VV., *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, Ed. Stämpfli Verlag AG, 2004.

García Arán, M., «Arts. 80 a 94», en Córdoba Roda, J./ García Arán, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal. Parte General*, Ed. Marcial Pons, 2011.

García Arán, M./ Alfonso Laso, D. de, «La sustitución», en *Las penas en el Código penal de 1995*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 1999.

García Ingelmo, F. M., «Las medidas de reforma y las reglas para su aplicación en la LO 5/2000», en *EJ.SJ*, 2002-I.

García-Pablos de Molina, A., «Presupuestos criminológicos y político-criminales de un modelo de responsabilidad de jóvenes y menores», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Menores privados de libertad*, Ed. CGPJ, 1996.

García Pérez, O., «La evolución del sistema de justicia penal juvenil. La Ley de responsabilidad penal del menor de 2000 a la luz de las directrices internacionales», en *AP*, 2000-3*, nº. 32.

-«Los actuales principios rectores del Derecho Penal juvenil: un análisis crítico», en *RDPCrUNED*, 1999, nº. 3.

Gelsthorpe, L./ Rex, S., «Community service as reintegration: exploring the potential», en Mair, G. (ed.), *What matters in probation*, Ed. Willan Publishing, 2004.

Gerken, U./ Henningsen, J., «Ersetzung der Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit. Ein betrag zur Diskussion um die Geldstrafe und ihre Surrogate», en *ZRP*, 1987, nº. 11.

- «Arbeit als strafrechtliche Sanktion? Rechtliche und tatsächliche Aspekten gemeinnütziger Arbeit als strafrechtliche Sanktion», en *M SchrKrim*, 1989, vol 72, nº. 3.

Gilliéron, G./ Poglia, C./ Villard, F./ Vuille, J./ Perisset, C./ Killias, M., «Le travail d'intérêt general permet-il une meilleure resocialization? Comparaison avec les courtes peines privatives de liberté -11 ans plus tard», en *Crimiscope*, 2006, nº. 34.

Gimenez Salinas Colomer, E., «Principios orientadores de la responsabilidad de los menores», en Ararteko, *Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos*, Ed. Ararteko, 2001.

Gómez Arroyo, J. L., «Apuntes sobre la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en <http://noticias.juridicas.com/articulos/55-Derecho%20Penal/200305-3055141031034991.html>, [consulta 4-05-2010].

Gómez Recio, F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Éxito y fracaso», en *RJL*, 2012, nº. 7899.

Gómez Rivero, M. C., «Algunos aspectos de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor», en *AP*, 2001-1.

Gómez Tomillo, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Ed. Lex Nova, 2010.

Gonçalves, M. L. M., *Código Penal Português. Anotado e comentado -legislação complementar*, 14ª ed. Livraria Almedina, 2001.

González Agudelo, G., «Incidencia de las normas internacionales y comunitarias en la protección penal de los derechos laborales del menor de edad. Especial referencia a la medida de “Prestaciones en beneficio de la comunidad”», en *RECPC*, 2012, nº. 14-03.

González Tascón, M. M., *El tratamiento de la delincuencia juvenil en la Unión Europea. Hacia una futura política común*, Ed. Ministerio del Interior y Lex Nova, 2010.

- Pasado, presente y futuro de la pena de arresto de fin de semana. Un estudio dogmático y de política criminal*, Ed. Universidad de Oviedo, 2007.

- «Algunas observaciones a la reforma de las penas por la Ley Orgánica 15/2003, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal», en *RDP*, 2004, nº. 13.

- La pena de arresto de fin de semana en el Derecho penal español*, Ed. Universidad de Oviedo, 2004.

Gorjón Barranco, M. C., «La sustitución de la pena corta privativa de libertad y la localización permanente. Especial mención a los delitos de género», en Zúñiga Rodríguez, L./ Gorjón Barranco, M. C./ Fernández García, J., (coords.), en *La reforma penal de 2010*, Ratio Legis, 2011.

Gracia Martín, L./ Boldova Pasamar, M. A./ Alastuey Dobón, M. C., *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, 2ª y 3ª ed. Tirant Lo Blanch, 2000 y 2004.

Grafl, C., «Community service in Austria», en *Probation Journal*, 2007, vol. 54, nº. 3.

Grasso, G., «La riforma del sistema sanzionatorio: le nuove pene sostitutive della detenzione di breve durata», en *RIDPP*, 1981.

Grech, J. P., *Criminal Justice Systems in Europe and North America*. Malta, Ed. Heuni, 2006.

Gribbohm, G., «Strafaussetzung zur Bewährung. Vorbemerkungen zu den §§ 56 bis 58», en AA.VV., *Leipziger Kommentar. §§32-60*, 11ª ed. De Gruyter Recht, 2003.

Groß, K. H., «§ 56b», en *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 2/1, §§ 52-79b StGB*, Ed. C.H. Beck, 2005.

Grupo de Estudios de Política Criminal, *Una propuesta alternativa al sistema de penas y su ejecución, y a las medidas cautelares personales*, Ed. Grupo de Estudios de Política Criminal, 2005.

- *Un proyecto alternativo a la regulación de la responsabilidad penal de los menores*, Ed. Grupo de Estudios de Política Criminal, 2000.

Guisasola Lerma, C., «La reforma del Código penal en materia de expulsión judicial de extranjeros como medida sustitutiva de penas privativas de libertad (art. 89)», en Álvarez García, F. J./ González Cussac, J. L., (dir.), *Comentarios a la reforma penal de 2010*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2010.

Häger, J., «§ 43 Ersatzfreiheitsstrafe», en AA.VV., *Leipziger Kommentar. §§32-60*, 11ª ed. De Gruyter Recht, 2003.

Hahn, A., «Le travail d'intérêt general en France», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Hála, J., «Plutôt au travail qu'en prison- Le TIG en République tchèque», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Halliday, J./ French, C./ Goodwin, C., «Making punishments work. Report of a review of the sentencing framework for England and Wales», en <http://www.home-office.gov.uk/docs/halliday.html>.

Hassemer, W., *Fundamentos del Derecho Penal*, Ed. Bosch, 1984.

Heghmanns, M., «Farhverbot, Arbeitssrafe und Hausarrest als taugliche Instrumente zur Vermeidung von unnötigem Strafvollzug», en *ZRP*, 1999, nº. 7.

Helgerth, R./ Krauß, F., «Der Gesetzentwurf zur Reform des Sanktionenrechts», en *ZRP*, 2001, nº. 7.

Hentig, H. von, *La pena II*, Espasa-Calpe, 1968.

Hirsch, A. von, *Censurar y castigar*, (Larrauri, E., trad.), Ed. Trotta, 1998.

Home Office, «Making punishments work. Report of a review of the sentencing framework for England and Wales», en <http://www.homeoffice.gov.uk/docs/halliday.html>.

-*Crime reduction programme. An evaluation of community service. Pathfinder Projects. Final report 2002.*

Horstkotte, H., «German experience with community service», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Horvatić, Ž./ Derenčinović, D., *Criminal justice systems in Europe and North America. Croatia*, Ed. HEUNI, 2002.

Huber, B., «Sanciones intermedias entre la pena de multa y la pena privativa de libertad (Sobre la discusión en torno a las penas ambulatorias y de contenido comunitario)», en *ADPCP*, 1994.

-«*Community service order* como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra», en *ADPCP*, 1983.

Jacobs, A./ Dantine, M., «La peine de travail. Commentaire de la loi du 17 avril 2002», en *RDPetCrim*, 2002, n°. 9-10.

Jardine, E./ Moore, G./ Pease, K., «Community service orders, employment and the tariff», en *Crim.L.R.*, 1983.

Jareño Leal, A., *La pena privativa de libertad por impago de multa*, Ed. Civitas, 1994.

Jehle, J. M./ Feuerhelm, W./ Block, P., *Gemeinnützige Arbeit statt Freiheitsstrafe*, Wiesbaden, 1990.

Jeschek, H. H./ Weigend, T., *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, 5ª ed. Duncker & Humblot, 1996.

Jorge Barreiro, A., «Artículo 49», en Rodríguez Mourullo, G., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Ed. Civitas, 1997.

Joutsen, M./ Lahti, R./ Pölonen, P., «Criminal Justice Systems in Europe and North America. Finland», Ed. HEUNI, 2001.

Jouys, M., «Le travail d'intérêt général» en *Rev.pénit*, 1984.

Junger-Tas, J., «Recent trends in sentencing policies in The Netherlands», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Kalmthout, A. van, «Community Sanctions in the Netherlands: Recent Developments», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

-«Community Service in the Netherlands, A viable alternative?», en Albrecht, H. J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Kalmthout, A. van/ Tak, P. J. P., *Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. I*, Deventer, 1988.

-*Sanctions-systems in the member-States of the Council of Europe. Part. II. Deprivation of liberty, community service and other substitutes*, Ed. Kluwer Law International, 1992.

Karabec/ Diblíková/ Zeman, *Nacional Criminal Justice Profiles. Czech Republic*, Ed. Heuni, 2002.

Karabec, Z./ Vlach, J./ Diblíková, S./ Zeman, P., «Criminal Justice System in the Czech Republic», Ed. Institute of Criminology and Social Prevention, 2011.

Kawamura, G., «Gemeinnützige Arbeit statt Ersatzfreiheitsstrafe. Die Rolle der Sozialarbeit», en *Bewhi*, 1998, n°. 4.

Kensey, A., «Community sanctions and measures in France», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Kerner, H. J/ Kästner, O., *Gemeinnützige Arbeit in der Strafrechtspflege*, Bonn, 1986.

Kilcommins, S., *The introduction of Community Service Orders. An historical interpretation*, Barry Rose Law Publishers, 2002.

Killias, M., «Community Service in Switzerland: Implementation, Recidivism and Net-Widening. Experimental evidence as an alternative to speculation» en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Killias, M./ Aebi, M./ Ribeaud, D., «Does community service rehabilitate better than short term imprisonment? Results of a controlled experiment», en *The Howard Journal*, 2000, vol. 39, n°. 1.

Killias, M./ Gilliéron, G./ Villard, F./ Poglia, C., «How damaging is imprisonment in the long-term? A controlled experiment comparing long-term effects of community service and short custodial sentences on re-offending and social integration», en *Journal of Experimental Criminology*, 2010, vol. 6.

Kimmel, F./ Wagner, A., «Les travaux au profit de la communauté au Grand Duché de Luxembourg de 1976 à 1982», en *RDPetCrim*, 1983, n°. 11.

Köhler, M., «Zur Kritik an der Zwangsarbeitsstrafe», en *GA*, 1987.

Kovacs, R., «Le travail d'intérêt général selon le CP 2002», en AA.VV., *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, Ed. Stämpfli Verlag AG, 2004.

Krajewski, K., «Crime and criminal justice en Poland», en *European Journal of Criminology*, 2004, vol. 1, n°. 3.

Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Kuhn, A./ Moreillon, L./ Viredaz, B./ Willi-Jayet, A., (eds.), *Droit des sanctions. De l'ancien au nouveau droit*, Ed. Stämpfli Verlag AG, 2004.

Kyvsgaard, B., «Community Service and Measures in Denmark», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Lamo Rubio, J. de, *El Código Penal de 1995 y su ejecución. Aspectos prácticos de la ejecución penal*, Ed. Bosch, 1997.

Landrove Díaz, G., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *RJL*, 2004, nº. 6093.

-«La Ley orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores», en *RJL*, 2000, D-146.

-*Las consecuencias jurídicas del delito*, 4ª. ed. Tecnos, 1996.

Lappi-Seppälä, T., «Política criminal y penas alternativas a la prisión en los países escandinavos», en *CPC*, 2006, nº. 90.

Larrauri Pijoan, E., «La necesidad de un informe social para la decisión y ejecución de las penas comunitarias», en *Boletín Criminológico*, 2012, nº. 139.

-«Los programas formativos como medida penal alternativa en los casos de violencia de género ocasional», en *REIC*, 2009, nº. 8.

Larsson, P., «Community Sanctions and Measures in Greece», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Laun, S., *Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionensystems*, Lang, 2002.

Lazerges, C., «L'expérience du travail d'intérêt général en Languedoc-Roussillon. Présentation», en *Arch.P.Cr.*, 1987, nº. 9.

Leganés Gómez, S., «Evolución de los programas para agresores», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, Ed Tirant Lo Blanch, 2012.

Leroy, B./ Kramer, P., «Le travail au profit de la communauté substitut aux courtes peines d'emprisonnement», en *RSc.Crim*, 1983, nº. 1.

Lejins, P. P., «Community service as a penal sanction in the United States», en AA.VV., *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Liszt, F. von, «Kriminalpolitische Aufgaben», en *ZStW*, 1889, vol. 9, o en *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Ed. J. Guttentag, 1905, vol. 1.

-«Der Zweckgedanke im Strafrecht», en *ZStW*, 1883, vol. 3.

Lockhart, B./ Blair, C., «Community sanctions and measures in Ireland», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

López Contreras, R. E., *La sustitución de las penas privativas de libertad: aspectos procesales y penales*, Ed. IVADP, 2004.

López Barja de Quiroga, J., «Las penas privativas de derechos», en *PJ*, 1999, n.º. 53.

López López, A. M., «Penas sustitutivas y quebrantamiento de condena», en *RJL*, 2011, n.º. 7673.

Loredo Colunga, M., «El programa de intervención para agresores en medio abierto: implementación y desarrollo en el principado de Asturias», en *RDPP*, 2013, n.º. 30.

Löwe-Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz. Großkommentar, III. Band. §§ 137-212b*, 25ª ed. Gruyter Recht, 2004.

Lüderssen, k., «Alternativen zum Strafen», en *Strafgerechtigkeit. Festschrift für Arthur Kaufmann zum 70. Geburtstag*, 1993.

Luzón Peña, D. M., *Medición de la pena y sustitutivos penales*, Ed. Universidad Complutense de Madrid, 1979.

Llorca Ortega, J. *Manual de determinación de la pena conforme al Código Penal de 1995*, 6ª ed. Tirant Lo Blanch, 2005.

Maestracci, N., «Le travail d'intérêt général: the french option in substituting short-term imprisonment», en Albrecht, H. J./ Schädler, W., *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Maggini, A., «Il lavoro come misura alternativa», en *RIDPP*, 1977.

Magro Servet, V., «La actividad del «grafiti»: ¿Arte o ilícito penal? ¿Delito, falta de daños o falta de deslucimiento?», en *RJL*, 2009, n.º. 7306.

-«La reeducación obligatoria y el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y la seguridad vial», en *RJL*, 2008-5, D-317.

-«La ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (El art. 49 del Código Penal [Ley 15/2003, de 25 de noviembre])», en *CDJ. Las penas y sus alternativas*, Ed. CGPJ, 2005.

-«La aplicación de los planes formativos de reeducación de maltratadores: una alternativa a la prisión en la lucha contra la violencia doméstica», en *RJL*, 2004, n.º. 5988.

Magro Servet, V./ Hernández Ramos, C./ Cuellar Otón, P., «¿Es posible la reeducación en libertad en los casos de la violencia intrafamiliar con condena a pena privativa de libertad? (El programa formativo de reeducación para personas condenadas por delitos relacionados con la violencia doméstica de la Audiencia Provincial de Alicante)», en *LP*, 2009, n.º. 66.

Magro Servet, V./ Solaz Solaz, E., *Manual práctico sobre la ejecución penal. Las medidas alternativas a la prisión: suspensión, sustitución y expulsión*, Ed. La Ley, 2008.

Mantovani, F., «Pene e misure alternative», en *RIDPP*, 1977.

Manzanares Samaniego, J. L., «Algunos defectos puntuales, por activa y por pasiva, de la Ley Orgánica 5/2010», en *RJL*, 2010, n.º 7534.

-*Suspensión, sustitución y ejecución de las penas privativas de libertad*, Ed. Comares, 2008.

-«La sustitución de las penas cortas de privación de libertad en la propuesta de 1983», en *Documentación Jurídica. Monográfico dedicado a la propuesta de anteproyecto de nuevo Código Penal*, vol. 1, 1983.

Manzanares Samaniego, J. L./ Ordóñez Sánchez, B., «La ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y el arresto de fin de semana: el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril», en *AP*, 1996, nº. 27.

Mapelli Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5ª ed. Civitas, 2011.

-«La responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa», en *RDPCrUNED*, 2000, nº. 5.

Mapelli Caffarena, B. /Terradillos Basoco, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3ª ed. Civitas, 1996.

Marcos Madruga, F. de, «Artículo 49», en Gómez Tomillo, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Ed. Lex Nova, 2010.

Martín Barberán, J., «La aplicación de sanciones y medidas en la comunidad en Europa y Estados Unidos», en *PJ*, 2000, nº. 58.

Martín Corral, S., «Aplicación en la Comunidad Autónoma del País Vasco de la Ley de responsabilidad de los menores», en Ararteko, *Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos*, Ed. Ararteko, 2001.

Martín Sánchez, A., «Las medidas en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero de responsabilidad penal de los menores», en *La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales*, Ed. CGPJ, 2001.

Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, Ed Tirant Lo Blanch, 2012.

Mayer, M./ Haverkamp, R./ Lévy, R., (eds.), *Will electronic monitoring have a future in Europa?*, Ed. iuscrim, 2003.

Maza Martín, J. M., «Penas privativas de derechos y accesorias en el nuevo Código Penal», en *Cuadernos de Derecho Judicial. Penas y medidas de seguridad en el nuevo Código Penal*, Ed. CGPJ, 1996.

McDonald, D. C., *Punishment without walls. Community service in New York City*, Rutgers University Press, 1986.

-«Punishing labor: unpaid community service as a criminal sentence», en Byrne, J./ Lurigio, A. J./ Pertersilia, J., *Smart sentencing: the emergence of intermediate sanctions*, 1992.

Medina Ariza, J. J., «El tratamiento al maltratador en el contexto comunitario como respuesta penal: consideraciones político criminales» en *La ley de medidas de protección integral contra la violencia de género. Cuadernos penales José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, 2002, nº. 2.

Meier, B. D., *Strafrechtliche Sanktionen*, Ed. Springer, 2001.

Mikusch, G./ Pilgram, A., «Community sanctions and measures in Austria», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Mir Puig, S., *Derecho penal. Parte general*, 7ª ed. Reppertor, 2004.

-El derecho penal en el estado social y democrático de derecho, Ed. Ariel, 1994.

Miranda Pereira, L. de, «Community sanctions and measures in Portugal», en Albrecht, H.J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

-«Community service orders. Some aspects regarding the present situation and objectives in Portugal», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

-«Community service in Portugal: How did community service perform since its implementation in the 1982 amendment of the penal code», en Albrecht, H. J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Molina Blázquez, C., «Artículo 49», en Cobo del Rosal, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal, Tomo III, (Artículos 24 a 94)*, Ed. Edersa, 1999.

Montero Hernanz, T., « La pena de trabajos en beneficio de la comunidad y los cambios en su marco de ejecución», en *RJL*, 2011, nº. 7579.

-«Los trabajos comunitarios en la justicia juvenil», en *RJL*, 2009, nº. 7266.

Moral García, A. del, «¿Es posible el cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa en régimen de arresto domiciliario?», en *AJA*, 1999, nº. 391.

Moral García, A. del/ Serrano Butragueño, I., (coords.), *Código Penal. Comentarios y jurisprudencia (Adaptado al euro), Tomo I (Arts. 1 a 137)*, 3ª ed. Comares, 2002.

Morris, B., «Introduction», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, Winchester, 1993.

Morrone, A., «Il lavoro sostitutivo nel sistema penale italiano: profili giuridici e problematiche applicative», en *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 1997.

Mrozynski, P., «Offene Fragen der gemeinnützigen Arbeit Straffälliger», en *JR*, 1987.

Muñoz Conde, F./ García Arán, M., *Derecho Penal. Parte General*, 6ª ed. Tirant Lo Blanch, 2004.

National Audit Office, *National Probation Service. The supervision of community orders in England and Wales*, 2008.

Nellis, M., «Community penalties in historical perspective», en Bottoms, A./ Gelsthorpe, L./ Rex, S., (eds.), *Community penalties. Change and challenges*, Ed. Willan Publishing, 2001.

Neveu, M., «La peine de travail d'intérêt general. (Régime applicable aux majeurs)», en *Arch.P.Cr.*, 1987, n° 9.

Olarte Hurtado, A., *Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad*, Ed. Ararteko, 2006.

Oldfield, M., «Assessing the impact of community service -Lost opportunities and the politics of punishment», en Whitfield, D./ Scott, D. (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, Winchester, 1993.

Oña Navarro, J. M. de, «Ejecución de las medidas acordadas en sentencia. Control de la ejecución. Centros de internamiento y régimen disciplinario», en *EJ.MFI*, 2002.

Ornosa Fernández, M. R., *Derecho penal de menores. Comentarios a la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor*, Ed. Bosch, 2001.

Padovani, T., «La pena pecuniaria nel progetto di “Modifiche al sistema penale»», en *RIDPP*, 1980.

Paliero, C. E., «Il “lavoro libero” nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato», en *RIDPP*, 1986.

-«Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio», en *RIDPP*, 1992.

Pantoja García, F./ Muñoz Marín, A./ Páramo y De Santiago, C./ Moral García, A. del, «La Ley reguladora de la competencia y el procedimiento de menores. (Anotaciones tras ocho años de aplicación)», en *AP*, 1993-I.

Papatheodorou, Th., «La personnalisation des peines dans le nouveau code pénal français», en *RSc.Crim*, 1997, n° 1.

Parés i Gallés, R., «La nueva pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *CPC*, 1998, n° 64.

Pease, K., *Community service orders*, Home Office Research Studies, 29, Home Office, 1975.

-«Community service orders and the tariff», en *Crim. L. Rev*, 1978.

-«Community service orders and the tariff: (3) A reply», en *Crim. L. Rev*, 1978.

Pensis, C., «Une autre peine: le service communautaire», en *RDPetCrim*, 1993, n° 3.

Peris Riera, J./ Madrid Conesa, F., «Artículo 88», en Cobo del Rosal, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal, Tomo III, (Artículos 24 a 94)*, Ed. Edersa, 1999.

Peter Egger, G., «Analyse coût-avantage entre différentes formes d'exécution de peines. Plutôt au travail qu'en prison? D'où peut-on tirer le meilleur avantage écono-

mique», en Krell, W., *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Pfohl, M., «Entwicklung und Perspektiven der gemeinnützigen Arbeit als strafrechtliche Sanktion», en *BewHi*, 1985, n.º. 2.

-*Gemeinnützige Arbeit als strafrechtliche Sanktion. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung der britischen Community Service Order*, Ed. Duncker & Humblot, 1983.

Ploeg, G., «Auftragsstrafen in den Niederlanden: Die gegenwärtige Sachlage», en *Bewhi*, 1998, n.º. 4.

Poncela, P., *Droit de la peine*, 2º ed. Presses Universitaires de France, 2001.

Poza Cisneros, M., «Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal» en *Problemas específicos de la aplicación del Código Penal*, Ed. CGPJ, 2000.

Pozuelo Pérez, L., «La pena de trabajo en beneficio de la comunidad», en *ICADE*, 1997, n.º. 42.

Pradel, J., *Droit Pénal Général*, 14ª ed. Cujas, 2002/03.

-«Travail d'intérêt général et la médiation pénale. Aspects historiques et comparatifs», en Mary, P., (dir.), *Travail d'intérêt général et médiation pénale*, 1997.

-«Community service: the French experience», en *Community service as an alternative to the prison sentence: proceedings of the meeting of Coimbra*, Ed. International Penal and Penitentiary Foundation, 1987.

Prats Canut, J. M./ Tamarit Sumalla, J. M., «Artículo 88», en Quintero Olivares, G., (dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, 3ª ed. Aranzadi, 2004.

Pulvirenti, A., «Il procedimento di esecuzione avanti il giudice di pace penale: una "semplificazione" eccessiva», en *RIDPP*, 2002, n.º. 4.

Quintana Jiménez, C., «Suspensión de la ejecución y sustitución de las penas privativas de libertad», en *Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*, vol. III, 1999.

Ragués i Vallés, R., «La inaplazable reforma de la prescripción de la pena: razones y propuestas», en Fernández Teruelo, J.G. (dir.), *Libro Homenaje al Profesor Dr. D. Rodrigo Fabio Suárez Montes*, Ed. Constitutio Criminalis Carolina, 2013.

Reig Reig, J. V., *Estudios sobre la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Su incidencia en el Libro I del Código Penal*, Ed. Difusa, 2004.

Renart García, F., «La pena de trabajo en beneficio de la comunidad desde una perspectiva comparada», en *ADP*, 1997-98.

Rex, S., «The development and use of community sanctions in England and Wales», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Rex, S./ Gelsthorpe, L./ Roberts, C./ Jordan, P., «Crime reduction programme. An evaluation of community service. Pathfinder Projects final report 2002», en *RDS Occasional Paper*, n.º. 87, en <http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs2/occ87.pdf>.

Roca Agapito, L., *El sistema de sanciones en el derecho penal español*, Ed. Bosch, 2007.

-*La responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa. (Estudio histórico-comparado, dogmático y político-criminal)*, Ed. Lex Nova, 2003.

Rodríguez Mourullo, G./ Jorge Barreiro, A., *Comentarios al Código Penal*, Ed. Civitas, 1997.

Rodríguez Ramos, L., «¿Prisión por penosas deudas al Estado?. Comentario a la STC 19/1988 de 16 de febrero», en *RJL*, 1988-3.

Roig Torres, M., «La suspensión y la sustitución de las penas privativas de libertad en los delitos relacionados con la violencia de género», en *RDPP*, 2006, n.º. 15.

Rosa Cortina, J. M., de la/ Urbano Castrillo, E., *Comentarios a la Ley Orgánica de responsabilidad penal del menor*, Ed. Aranzadi, 2001.

Roth, R., «Nouveau droit des sanctions: premier examen de quelques points sensibles», en *ZStrR*, 2003, n.º. 121.

Rovira Torres, O., *El quebrantamiento de condena*, Ed. Bosch, 1999.

Roxin, K., «El desarrollo de la política criminal desde el proyecto alternativo», en *La reforma del Derecho Penal*, Ed. Universidad Autónoma de Barcelona, 1980.

Rue, M. de/ Wattier, I. «Une nouvelle peine correctionnelle et de police dans le Code pénal: la peine de travail», en *Journal du Droit des Jeunes*, 2002, n.º. 220.

Rueda Martín, M. A., *Los programas y/o tratamientos de los agresores en supuestos de violencia de género. ¿Una alternativa eficaz a la pena de prisión?*, Ed. Dykinson, 2007.

Sainz Cantero, J. A., «El futuro de la pena privativa de libertad: la vía de la sustitución», en *I Jornadas penitenciarias Andaluzas*, Junta de Andalucía, 1983.

-«El Proyecto de Código Penal a la luz del movimiento mundial de reforma de las leyes penales», en *La reforma penal y penitenciaria*, Ed. Universidad de Santiago de Compostela, 1980.

Salinero Alonso, C., «El sistema de penas en el Código Penal de 1995», en *JPD*, 1997, n.º. 30.

Sánchez García de Paz, M. I., «Artículo 88», en Gómez Tomillo, M., (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Ed. Lex Nova, 2010.

-«La nueva ley reguladora de la responsabilidad penal del menor», en *AP*, 2000-3*.

-«El sistema de penas», en *RJL*, 1996-2.

Sánchez Yllera, I., en Vives Antón (coord.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, vol. I, (Arts. 1 a 233), Ed. Tirant Lo Blanch, 1996.

Sancho Casajus, C., «Las penas privativas de derechos», en *Estudios jurídicos. Ministerio Fiscal*, vol. III, 1999.

Santucci, M. R., «L'expérience du travail d'intérêt general en Langudoc-Roussillon. Essai d'évaluation», en *Arch.P. Cr*, 1987, n° 9.

Sanz Mulas, N., «Penas alternativas a la prisión» en *Hacia un Derecho Penal sin fronteras*, Ed. Colex, 2000.

-*Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro en las realidades española y centroamericana*, Ed. Colex, 2000.

Sanz Morán, J. A., «Penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995», en *EJ.SJ*, 1997, IV.

Savauge, A., «Le suivi et l'encadrement de la peine de travail: le travail de la peine», en *RDPetCrim*, 2007, vol. 87, n° 11.

Schädler, W., «Das Projekt «Gemeinnützige Arbeit» -die nicht nur theoretische Chance des Art. 293 EGStGB», en *ZRP*, 1983, n° 1.

Schall, H., «Das Sanktionsalternative der gemeinnützige Arbeit als Surrogat der Geldstrafe», en *NStZ*, 1985, n° 3.

Schneider, U., «Gemeinnützige Arbeit als Zwischensanktion», en *MschKrim*, 2001, vol. 84, n° 4.

Schönke/Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 26ª ed. C.H.Beck, 2001.

Screvens, R., «Le travail d'intérêt général, sanction pénale», *RDPet Crim*, 1992, n° 1.

Segarra Crespo, M. J., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en *Las penas y medidas de seguridad*, Ed. CGPJ, 2007.

Serrano Butragueño, I., *Las penas en el nuevo Código Penal. L.O.10/1995, de 23 de noviembre. Doctrina, jurisprudencia, derecho comparado y casos prácticos*, Ed. Comares, 1996.

Serrano Pascual, M., *Las formas sustitutivas de la prisión en el derecho penal español*, Ed. Trivium, 1999.

Silva Sánchez, J. M., «La suspensión condicional de la ejecución de la pena principal privativa de libertad y la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión u oficio», en *AP*, 1999-2.

-«Significado político-criminal del sistema de consecuencias jurídicas del delito en el Código penal de 1995», en *Las penas en el Código penal de 1995*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 1999.

-«¿Política criminal del Legislador, del Juez, de la Administración Penitenciaria? Sobre el sistema de sanciones del Código», en *RJL*, 1998-4.

Skinns, C. D., «Community service practice», en *Brit.J.Criminol*, 1990, vol. 30, nº. 1.

Sola Dueñas, A. de, «Penas alternativas, formas sustitutivas de la ejecución de la pena privativa de libertad y medidas de seguridad en el nuevo Código Penal», en *RDPCrUNED*, 1996, nº. 6.

-«Alternativas a la prisión en la Propuesta de Anteproyecto de nuevo Código Penal (1983)», en *DJ*, 1983, nº. 37/40, vol. 1.

Soler Arrebola, J. A., *La relación laboral especial penitenciaria*, Ed. Comares, 2000.

Spinellis, D./ Spinellis, C. D., *Criminal Justice Systems in Europe and North America. Greece*, Ed. HEUNI, 1999.

Stando-Kawecka, B., «Community Sanctions in Polish Penal Law», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Stree, W., «§ 56b», en Schönke/Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 26ª ed. C.H.Beck, 2001.

Strubel, L., «Sur le Travail d'Intérêt Général en tant qu'alternative à la peine en Allemagne: Le projet «Ausweg» (voie de secours) en Mecklenburg-Vorpommern», en Krell, W. (ed.), *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Švedas, G., *Criminal justice systems in Europe and North America. Lithuania*, Ed. HEUNI, 2000.

Tafur López de Lemus, J., «Hacia una correcta aplicación de la remisión condicional y de la sustitución de penas y otras cuestiones relativas a ellas», en *AP*, 1997-2.

Tak, P. J. P., «Community Service Order -A new Penalty in the Dutch Penal Code-», en Albrecht, H. J./ Schädler, W., (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Tamarit Sumalla, J. M., «Sistema de sanciones y política criminal. Un estudio de Derecho comparado europeo», en *RECPC*, 2007, 09-06.

-«Artículo 49», en Quintero Olivares, G., (dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, 3ª ed. Aranzadi, 2004.

-«Responsabilidad personal y arresto domiciliario», en *AJA*, 1996, nº. 272.

Tamarit Sumalla, J. M./ Torres Rosell, N., «Aplicació de la pena de treballs en benefici de la comunitat en els jutjats de Lleida», en http://www.gencat.net/dji/cejfe/catalog_investigacions/AJ320803.pdf, (2003).

Tarbagaev, A., «Community Sanctions in Russia: Past, Present and Prospects», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Téllez Aguilera, A., *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*, Ed. Edisofer, 2005.

Tena Aragón, M. F., «La pena de trabajos en beneficio de la comunidad en los delitos de violencia de género», en Martínez García, E. / Vegas Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2012.

-«La sustitución de la pena de prisión», en *Las penas y medidas de seguridad*, Ed. CGPJ, 2007.

Torre, G., «Le pene sostitutive in diritto penale portoghese. La prestazione di lavoro a favour della comunità», en *Diritto penale. XXI secolo*, 2006, nº.1.

Torres Rosell, N., *La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: Reformas legales y problemas de aplicación*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2006.

-«La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: estudio empírico sobre su aplicación en Lleida», en *RDPCrUNED*, 2006, nº. 17.

-«La pena de trabajos en beneficio de la comunidad: opinión de los sujetos implicados en su aplicación y ejecución», en *RGDP*, 2005, nº. 4.

Toth, E., «De l'utilisation du travail d'intérêt general comme peine en Hongrie», en Krell, W., (ed.), *Schwitzen statt Sitzen: gemeinnützige Arbeit als Alternative zur Strafe in Europa*, Ed. Dadder, 2003.

Trewartha, R., «Community service orders and the tariff: (2) A further comment», en *Crim.L.R.*, 1978.

Tsitsoura, A., «Community Sanctions and Measures in Greece», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Utriainen, T., «Community Sanctions in Finland», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. Van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Vanneste, C., «Le TIG, pour le meilleur et pour le pire», en *RDPetCrim*, 1993, sept-oct.

Válková, J., «Community sanctions and measures in the Czech Republic», en Albrecht, H. J./ Kalmthout, A. van, (eds.), *Community sanctions and measures in Europe and North America*, Ed. iuscrim, 2002.

Valmaña Ochaíta, S., *Sustitutivos penales y proyectos de reforma en el derecho penal español*, Ed. Ministerio de Justicia, 1990.

Vargas Cabrera, B., en Conde-Pumpido Ferreiro, C., (dir.), *Ley de responsabilidad penal de los menores. Doctrina con jurisprudencia y normativa complementaria*, Ed. Trivium, 2001.

Varona Gómez, D., «La reforma de las penas no privativas de libertad (LO 15/2003): ¿Un paso adelante en el sistema de penas alternativas a la prisión?», en *REIC*, 2004, nº. 2.

Vegas Aguilar, J. C., «Fundamentos, naturaleza jurídica y formas de aplicación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad», en Martínez García, E. / Vegas

Aguilar, J. C., *La ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad por delitos de violencia de género*, Ed Tirant Lo Blanch, 2012.

-«Modificaciones en la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad al amparo del Real Decreto 840/2011: un paso más hacia la administrativización de la ejecución de esta pena», en *RJL*, 2011, n.º. 7743.

Vérin, J., «Le succes du “community service” anglais», en *RSc.Crim*, 1979, n.º. 3.

-«Les premières expériences pratiques concernant le travail d'intérêt général. Observations préliminaires», en *Arch.PCr*, 1984, n.º. 7.

Viana Ballester, C., «Comentario del 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 (BOE, núm. 109, de 7 de mayo de 2005, págs. 15.660 a 15.664)», en *RGDP*, 2005, n.º. 3.

Vidal i Marsal, S., «Los trabajos en beneficio de la comunidad», en *Las penas en el Código penal de 1995*, Ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 1999.

Vidales Rodríguez, C., «Trabajos en beneficio de la comunidad», en Álvarez García, F. J./ González Cussac, J. L., (dir.), *Comentarios a la reforma penal de 2010*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2010.

Villacampa, C./ Rosell, N./ Luque, E., *Penas alternativas a la prisión y reincidencia: un estudio empírico*, Ed. Aranzadi, 2006.

Villacampa, C./ Rosell, N., «El nuevo régimen de ejecución de las sanciones alternativas a la prisión», en *RDPP*, 2012, n.º. 27.

Villacampa Estiarte, C./ Vidales Rodríguez, C./ González Tascón, M. M., «Penas. Trabajos en beneficio de la comunidad: art. 49 CP», en Álvarez García, F. J./ González Cussac, J. L., (dir.), *Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código Penal*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2010.

Villameriel Presencio, L. P., «La Comisión Técnica de Reforma del Sistema de Penas y la reforma penal del año 2003», en *RJL*, 2004-3, D-102.

Vives Antón (coord.), *Comentarios al nuevo Código Penal, vol. 1, (Arts. 1 a 233)*, Ed. Tirant Lo Blanch, 1996.

Vlasceanu, A./ Dorobant, A., *Nacional Criminal Justice Profiles. Romania*, Ed. Heuni, 2002.

Wasik, M., «Going round in circles. Reflections on fifty years of change in sentencing», en *Crim.L.R.*, abril, 2004.

Weigend, E., «Community Service in Poland», en Albrecht, H.J./ Schädler, W. (eds.), *Community service: a new options in punishing offenders in Europe*, 1986.

Wermink, H./ Blokland, A./ Nieuwbeerta, P./ Nagin, D./ Tollenaar, N., «Comparing the effects of community service and short-term imprisonment on reci-

divism: a matched samples approach», en *Journal of Experimental Criminology*, 2010, 6.

Whitfield, D., «Extending the boundaries», en Whitfield, D./ Scott, D., (eds.), *Paying back. Twenty years of community service*, Winchester, 1993.

Willis, A., «Community service orders and the tariff: (1) A critical comment», en *Crim.L.R.*, 1978.

Wolff, A., «Gemeinnützige Leistungen. Ein vielseitiges Instrument zur Tilgung begangenen Unrechts», en *BewHi*, 1985, n°. 2.

Wolters, G., «Der Entwurf eines “Gesetzes zur Reform des Sanktionenrechts”», en *ZStW*, 2002, n°. 114.

Wootton, B., «Community service», en *Crim.L.R.*, 1973.

Worrall, A./ Hoy, C., *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*, 2ª ed. Willan, 2005.

Young, W., *Community service orders: the development and use of a new penal measure*, Ed. London, Heinemann Educational, 1979.

Notas

Notas

Notas
