

“COMMUNITY SERVICE ORDER” como alternativa a la pena privativa de la libertad en Inglaterra (*)

Dra. BARBARA HUBER

Referente del Instituto Max-Planck del Derecho Penal Internacional y Extranjero

En los últimos años, la expresión Community Service aparece en no pocas oportunidades en la literatura jurídico-penal y criminológica; es un concepto que se menciona como subsidiario o como alternativo de las penas privativas de la libertad (1). Es posible que una breve exposición de esta pena, tal como existe en Inglaterra desde 1972, de sus presupuestos y de su aplicación interese a los especialistas y les ayude a comprender desde otra perspectiva la llamada «pena de prestación de servicios».

1. *El trasfondo político-criminal* (2)

La política criminal inglesa de post-guerra se caracteriza por una lucha continua contra el creciente número de reclusos y la superpoblación carcelaria que es causa de una crisis de capacidad de la ejecución penal. Esta lucha se ha fundado en diversos argumentos: razones humanitarias, escepticismo respecto de la eficacia de la pena privativa de libertad (sea como tratamiento mejorador, sea como intimidante), necesidades financieras y superpoblación de los establecimientos, fueron las fundamentaciones a las que recurrió el gobierno, los grupos de presión reformistas y los parlamentarios. Aunque ya a comienzos de este siglo la pena privativa de la libertad sufrió un retroceso respecto de los jóvenes y

(*) Traducción de Enrique Bacigalupo.

(1) Confr. JESCHECK, *Lehrbuch*, 3.^a ed. 1978, pág. 622; el mismo: *Die Krise der Kriminalpolitik*, *Zstw* 89 (1979), 1062; G BEMMANN, *Für eine Dienstleistungsstrafe*, en *Fst. f. F. Schaffstein* (1975), 211 stes., con mayores indicaciones bibliográficas.

(2) Un análisis detallado en W. YOUNG, *Community Service Orders*, Cambridge, 1979, 3 stes.

también otros grupos de autores (3) (autores de hechos de reducida gravedad, autores primarios), al introducirse la «probation», el «discharge» y al ampliarse la aplicación de la pena de multa, que fueron aumentados todavía más por la Criminal Justice Act 1948 (4), el número de condenas a penas privativas de libertad creció bruscamente en los años posteriores a la guerra. La población diaria promedio de los establecimientos para adultos alcanzaba en 1938 a 8.926; en 1948 a 16.659; en 1958 a 21.209; en 1968 a 25.320 y en 1975 a 32.179 (5). Esto significa que en los últimos treinta años la población carcelaria está por encima de su duplicación y la cuota de presos por cada 100.000 habitantes subió de 50 a 85, lo que la hace una de las más altas de Europa occidental. El 40 por 100 de la población carcelaria total, o sea 18.000 personas se aloja en celdas de varios, que además, a menudo, provienen de la época victoriana. Por otra parte, preocupa el hecho de que el número de penas privativas de libertad inmediatamente ejecutables, que son consecuencia de delitos de dependientes de acusación (por oposición a los summary offences), ha aumentado desde 1974 hasta hoy desde el 9 por 100 al 14 por 100.

Esta situación puede enfrentarse por dos caminos diversos: por un lado un considerable aumento de los establecimientos, o, por el otro, una reducción del envío de condenados a estos establecimientos. Para la primera solución se carece de los medios financieros necesarios: desde 1914 sólo se han construido ocho nuevos establecimientos. Los nuevos y ambiciosos planes de 1969/1971 son víctima de las medidas restrictivas que reconocen su causa en el empeoramiento de la situación económica (6). De tal forma, sólo queda, como solución posible, la segunda.

La necesidad de reducir el uso de la pena privativa de libertad indujo en 1858 a la sanción de la First Offenders' Act, que prevé una limitación de la pena de prisión para los autores primarios adultos. En tales casos la pena privativa de libertad sólo se justifica cuando no se disponga de otra especie de pena (7). El pro-

(3) Prevention of Crimes Act, 1908; Probation of Offenders Act, 1907.

(4) Criminal Justice Act 1948, secc. 17, que restringió considerablemente la utilización de la pena de prisión para menores: las Magistrates' Courts no pueden aplicar, según ella, penas de prisión a menores de 17 años, mientras los Tribunales de mayor jerarquía no pueden hacerlo a menores de 15 años. Los adultos hasta 21 años sólo pueden ser condenados a pena de prisión cuando no exista ninguna otra posibilidad (secc. 17, 2). La individualización de la pena debe ser fundada por el tribunal. La ley da posibilidad de aplicar la probation (secc. 36), introduciendo además la posibilidad de una suspensión absoluta o condicionada del fallo (discharge) (sec. 7) y prevé una mayor aplicación de la pena de multa (secc. 13).

(5) Si se toman en cuenta los promedios diarios de población en establecimientos para jóvenes —borstals und detention centres— tendremos las siguientes cifras: 1938: 11.086; 1948: 19.765; 1958: 25.379; 1968: 32.461; marzo 1980: 44.223; ver Home Office, Prisons and the Prisoner, HMSO 1977, Appendix C, pág. 156.

(6) Home Office Prisons and the Prisoner, 195 y stes., pág. 113 y stes.

(7) First Offenders Act 1958, secc. 1.

blema de superpoblación de las prisiones, sin embargo, no se resolvió, por lo que se emprendieron nuevos esfuerzos para configurar el sistema penal de una manera más flexible sin crear sanciones privativas de la libertad. El paso siguiente fue una ampliación del sistema penal inglés, mediante la condena condicional (*suspended sentence*), según el modelo continental, y la liberación anticipada, según el modelo norteamericano (*parole*). En los debates parlamentarios del Proyecto de la Criminal Justice Act (1967), que contiene ambas novedades, se ven con claridad los fines perseguidos por el gobierno con esta propuesta: En la medida en que la superpoblación penal de los establecimientos tiene por consecuencia unas exigencias insostenibles para el personal (ejemplo: el inmenso gasto de fuerzas administrativas para las penas cortas de privación de libertad), habría que encontrar en primera línea una alternativa para este ámbito. La suspensión de la ejecución de la pena tendría resultados positivos, pero su estructura no se corresponde con la construcción de la política criminal inglesa. Hasta ese momento, la meta de los reformadores fue la de encontrar posibilidades que impidieran la *sanción* con pena privativa de libertad: tal objetivo podía alcanzarse tanto con la suspensión a prueba (*probation* como con la suspensión condicional de la pena (*conditional discharge*). Por este motivo, la suspensión condicional fue rechazada en las discusiones político-criminales como falsa en sus principios y poco práctica en su aplicación» (8), aunque aceptada finalmente en 1967, de todos modos, en la búsqueda de soluciones para una reducción de la población carcelaria (9). Con la incorporación de la libertad anticipada (*parole*) se persiguió una disminución del tiempo de condena individual, fundándose en metas racionalizadoras (10), aunque se tuvo también en vista la salida del establecimiento penal (11).

El éxito de las nuevas medidas fue limitado. La mejora a corto plazo de los establecimientos carcelarios fue neutralizada por un renovado y creciente aumento de la población de manera tal que la

(8) Report of the Advisory Council on the Treatment of Offenders: *Suspended Sentence*, 1952, publicado en: Report of the Advisory Council on the Treatment of Offenders: *Alternatives To Short Terms of Imprisonment*. London, HMSO, 1957.

(9) La introducción no estuvo precedida de investigaciones sobre los efectos de este Instituto tomado de Europa Continental; tampoco se verificó cómo encajaría esta sanción en el sistema penal inglés. La ignorancia de los político-criminales en Inglaterra sobre las alternativas practicadas en otros países europeos frente a la pena privativa de libertad ejecutable de inmediato, muestra el aislamiento de Inglaterra respecto de influencias no-anglosajonas.

(10) Home Office, *The Adult Offender*. HMSO, London, 1965. Núm. 2.852, 4 y stes., sec. 3 ste.

(11) Home Office, *The Adult Offender*, 8; ver también K. HAWKINS, *Alternatives to Imprisonment* en: S. Mc. CONVILLE, *The Use of Imprisonment*. London, 1975, pág. 74 ste.; Home Office, *A Review of Criminal Justice Policy 1976*; London, HMSO, pág. 6 y ste.; 7, 8. Otro punto de vista, sin embargo, R. Cross, *Punishment, Prison and the Public*, Oxford, 1971, 96 y ste.

situación se hizo nuevamente insoportable. Los Tribunales sólo aplicaron la sanción de la suspended sentence en aproximadamente la mitad de las condenas, reemplazando así la pena privativa de libertad inmediatamente aplicable; por lo demás esta sanción se aplicó a costa de la pena de multa o de la probation, y en no pocas oportunidades se aplicaron penas privativas de libertad de mayor duración de lo que hubiera ocurrido en el caso de penas inmediatamente ejecutables. Todo esto empeoró la situación cuando el autor tiene que cumplir la pena suspendida en razón de su reincidencia. Retrospectivamente se piensa hoy que la suspensión de la pena ha contribuido más al aumento que a la disminución de la población carcelaria (12). Por este motivo, nuevamente comenzó a discutirse político-criminalmente sobre la supervivencia de los establecimientos carcelarios. Con la ayuda del *Criminal Justice Bill* 1972, se introdujeron nuevas alternativas a la pena de privativa de libertad, tendentes a ampliar el sistema penal y a ofrecer a los tribunales medidas adecuadas, sobre todo para evitar las condenas a pena privativa de libertad de los autores habituales, pero no peligrosos, de bagatelas penales (13). Dado que la *estadía* en los establecimientos carcelarios se considera más perniciosa que útil respecto de muchos autores y que, a su vez, desde el punto de vista de la política financiera del Estado aparece como una dilapidación de los reducidos recursos públicos (14), el Gobierno se empeñó en llevar a la práctica del Advisory Council on the Penal System, introduciendo en la Criminal Justice Act 1972 dos sanciones, que tendrían por fin limitar el *tiempo libre* del autor sin privarlo totalmente de su libertad. Se trataba del Community Service y el day training center (15).

(12) R. SPARKS, The Use of Suspended Sentence. *Crim. L. Rev.*, 1971, 384-401; Advisory Council of Imprisonment, 265, pág. 117; M. SHERLOCK, The Suspended Sentence: What has gone wrong? (1970), 120 *New L. J.* 1144; E. DELL, Suspended Justice (1972) 19 *New Society*, 61; O. OATHAM y F. SIMON, Are Suspended Sentences Working? (1972), 21 *New Society*, 233.

(13) La carencia de una alternativa razonable a la pena privativa de la libertad fue el fundamento de numerosas penas de prisión impuestas por los tribunales. Confr. Advisory Council, Non-custodial and Semi-custodial Penalties, London, HMSO, 1970, 8; ver también *Sir David Penten*, HC Debates 826, 991.

(14) Advisory Council on the Penal System, Non-custodial and Semi-custodial Penalties, 9, 3. Ver HC Debates 837, 1728.

(15) La idea de los *day training centres* no proviene, de todos modos del Report del Advisory Council on the Penal System, Non-custodial and Semi-custodial Penalties. Otras consecuencias jurídicas, introducidas por la Criminal Justice Act, 1972, fueron: Deperment of Sentence (postergación del fallo); Compensation y Restitution Order (orden de indemnización y de restitución de la cosa hurtada) y modificación de la pena privativa de libertad suspendida.

2. *La configuración legal*

La obligación de realizar un trabajo de utilidad pública puede dictarse contra cualquier acusado mayor de diecisiete años por un delito para el que se prevea pena privativa de la libertad. De esta forma el condenado queda obligado a prestar sin remuneración un servicio, bajo la dirección de un funcionario especializado o de otra persona encargada de la vigilancia, durante un tiempo que va de las cuarenta a las doscientas cuarenta horas [Powers of Criminal Courts Act 1973, secc. (1) y (4)], sobre la base del informe de un asistente social.

El tribunal debe llegar a la convicción de que esta sanción es apropiada para el acusado, comprobando si existe en la jurisdicción de su domicilio tal posibilidad de trabajo [Powers of Criminal Courts Act 1973, secc. 14 (2)]. El condenado debe aceptar la obligación [Powers of Criminal Courts Act 1973, secc. 14 (2)]. El incumplimiento puede ser sancionado por la Magistrates' Court con 50 libras mientras dure el mismo, o bien es posible dejar sin efecto la obligación fijándose una «pena sustitutiva» (Powers of Criminal Courts Act 1973, secc. 16). La comisión de un nuevo hecho punible durante el tiempo de prestación del servicio puede determinar que quede sin efecto el community service o la aplicación de una pena sustitutiva [Powers of Criminal Courts Act 1973, secc. 17 (2)].

3. *Función y posición del Community Service en el sistema penal*

La propuesta, considerada con orgullo, del Advisory Council significa la condena a la prestación de servicios sociales que de otra manera no podían abstenerse. Tal trabajo debía realizarse en el marco de otras actividades sociales voluntarias, en que los condenados u organizaciones sociales pudieran insertarse. Esta vinculación con las numerosas organizaciones sociales inglesas pone en claro que esta sanción no puede verse y valorarse sólo en un marco teórico abstracto: se trata de una institución de profundas raíces en la vida social del país y requiere para su eficacia de una fuerte capa social de personas activas y comprometidas, como se ve en la tradición de las clases medias inglesas (16). Por otra parte, no puede ignorarse que esta sanción nace en los años 60, es decir, en una época en la que la actividad voluntaria con fines de bien común, tuvo un fuerte atractivo, especialmente entre los jóvenes (17). La ventaja de una pena de esta especie reside en la compaginación tan razonable de los elementos sancionatorios y rehabilitarizantes, a lo que debe agregarse su bajo costo. El autor no es arrancado

(16) J. SMITH, *The Community Service Order en: Progress in Penal Reform*, editado por L. BLONN COOPER, Oxford, 1974, 245, 247.

(17) Ver en particular W. YOUNG, *Community Service Orders*, 15 y stes.

de su medio social, puede continuar con el ejercicio de su profesión y sólo es sancionado sobre *su tiempo libre* (18). Lo que debe producir el efecto penal no es precisamente la prestación del trabajo, sino la pérdida de tiempo libre. La actividad, por sí misma, debe ejercer una influencia resocializadora, estimular a una ocupación constructiva del tiempo libre, así como producir el hábito de un trabajo regular y despertar la responsabilidad social. Al trabajo en común con ciudadanos socialmente comprometidos en obras de bien se le atribuye un alto valor rehabilitante a la vez que se alcanza, de esta forma, una reparación en beneficio de la sociedad (19).

Hasta ahora no ha sido aclarada, así como tampoco ha sido objeto de disensiones, la cuestión del lugar que corresponde a esta consecuencia jurídica en el sistema penal (20). El texto legal (21), que prevé dicha consecuencia para hechos punibles «amenazados con pena privativa de la libertad» no es totalmente inequívoco y tolera varias interpretaciones. De acuerdo con la intención originaria se la pensó como una alternativa tanto para la pena privativa de libertad como para la de multa (22), pero sin embargo, según lo expresado por el Ministerio del Interior, su función esencial se encuentra en la creación de una alternativa a la pena privativa de la libertad (23). Sin embargo, no puede impedirse en la práctica, que la Community service order se aplique en forma independiente de la pena privativa de libertad (24). Aproximadamente en un 50 por 100 de los casos esta pena se aplica sin que haya entrado en consideración una pena privativa de libertad (25), de tal forma que el fin que debería alcanzarse con la sanción se evapora en la mitad de los casos. Aquí se muestra hasta qué punto son negativas las consecuencias de una redacción imprecisa del texto legal. La carencia de información suficiente por

(18) L. RADZINOWICZ y I. KING, *The Growth of Crime*. Cambridge, 1977, 302.

(19) En este sentido, la fundamentación del Advisory Council on the Penal System, *Non-custodial and Semi-custodial Penalties*, 32, 12 y stes.

(20) K. PEASE, *Community Service an the Tariff*. 1978 *Crim. L. Rev.* 269 y stes.; y la respuesta crítica a éste en 1978 *Crim. L. Rev.* 540, 544. W. YOUNG, *Community Service Orders*, 118 y stes.

(21) En la redacción de la Powers of Criminal Courts Act 1973, secc. 14 (1).

(22) Advisory Council on the Penal System, *Non-custodial and semi-custodial Penalties*, 37, 13 y ste.

(23) Home Office's Memorandum of Guidance on Community Service Orders, octubre 1974, anexo al Home Office Circular 197/1974. Ver la presentación ante el Parlamento del Proyecto de Ley por el Ministro del interior, Mandling, del 22 de noviembre de 1971 en: *H. C. Debates*, Vol. 826, 972; Home Office Statistical Bulletin, marzo 1980, On Community Service Orders, 4.

(24) Esta es especialmente la concepción de numerosos probation officers: K. PEASE, loc. cit.; también entre los jueces que tienen que decidir sobre su imposición, el punto de vista sobre la función está dividido.

(25) K. PEASE, S. BILLINGHAM y I. EARNSHAW, *Community Service assesed*, 1976. HORS, núm. 39, London, HMSO, 1977, pág. 9.

parte de los destinatarios judiciales determina que las nuevas consecuencias jurídicas equivoquen su finalidad, creándose una situación de confusión y falta de claridad entre los jueces, junto con otros intentos de alcanzar el éxito deseado mediante un amplio catálogo de sanciones alternativas (26).

La inseguridad de los tribunales respecto del fin que en última instancia corresponde a la sanción (27) —si debe considerarse desde el punto de vista de retribución o de la prevención general o si debe tomarse en cuenta individualizadamente su efecto rehabilitador y por tanto habrá que adecuarla en su duración a las características del condenado— se manifiesta también en la determinación de la extensión temporal en los casos concretos en que se la aplica. En la medida en que el legislador no ha establecido ninguna relación entre el límite inferior del Community service (cuarenta horas) y la duración de una determinada pena privativa de libertad, la conexión entre ambas especies de pena queda librada a la apreciación de los tribunales. Ante la falta de una aclaración que precise si esta pena puede reemplazar también a la probation o a la pena de multa, se dan no sólo situaciones de desigualdad en la individualización originaria de la pena por el Tribunal de primera instancia, sino que ocurre también de la «pena alternativa» (Ersatzstrafe) de las secciones 16 y 17 de los Powers of Criminal Courts Act 1973, en los casos de quebrantamiento de las obligaciones impuestas, no resultará uniforme cuando el juez que la dicte carezca de conocimiento de los puntos de vista del primer juez que intervino, dado que éste no debe fundamentar por escrito la individualización de la pena. Una primera investigación empírica del Home Office después de dos años de aplicación de esta sanción ha puesto de manifiesto que la «pena alternativa», en la práctica, no siempre es una pena privativa de libertad y aún cuando una obligación de trabajo relativamente de larga duración haya sido incumplida ya al principio, resulta que la pena posterior no será necesariamente privativa de la libertad, sino que ésta suele ser suspendida condicionalmente o bien reemplazada por otra consecuencia jurídica (28). La estadística criminal ratifica estas conclusiones: las Magistrates' Courts sancionaron en 1978 en casos de incumplimiento de las obligaciones del Community service order en el 50 por 100 de los hechos con pena de multa, en el 20 por 100 ordenaron el cumplimiento inmediato de pena privativa de libertad y en el 11 por 100 suspendieron condicionalmente la pena, mientras, por otra parte, as Crown Courts aplicaron un 50 por 100 de penas privativas de la libertad de ejecución inmediata (29). Inclu-

(26) Advisory Council on the Penal System, Sentence of Imprisonment, London, HMSO, 1978, 74, pág. 37 y ste.

(27) W. YOUNG, Community Service Orders, 127 ste.

(28) K. PEASE Y OTROS, Community Service assessed in 1976, 4 stes y tabla 1, pág. 5.

(29) Criminal Statistics, England and Wales 1978, London, HMSO, Cmd. 7670, tabla 6, 30, pág. 149.

sive los funcionarios del servicio de vigilancia durante el tiempo de prueba han expresado que las sanciones sin privación de libertad se aplican al costo de sacrificar las tareas impuestas para el tiempo de prueba, que se ordenan sólo reducidamente (30).

4. *Ambito de aplicación*

El Advisory Council no tenía, evidentemente, ninguna idea precisa respecto de los hechos punibles que entrarían en consideración para las nuevas sanciones. Se excluyó, por lo pronto, a las meras bagatelas, como por ejemplo algunas modalidades del hurto, de utilización ilegítima de automotor, delitos graves de tráfico, así como algunas formas de daños y lesiones corporales leves. La ley ha incluido, por su parte, a todos los delitos amenazados con pena privativa de la libertad, como susceptibles de la aplicación de la Community service order, lo que determina un amplio número de casos en los que resulta posible su utilización. La jurisprudencia fue elaborando, en los tres primeros años de aplicación de esta sanción, ciertas pautas relativas a la especie de los hechos punibles y a los criterios referentes a la personalidad de los acusados que entran en consideración para la Community service order. A pesar del pico creciente de aplicación que se registró hasta 1978, como consecuencia de su extensión a todo el país —luego de su aplicación reducida a seis circunscripciones (31)— la distribución se ha mantenido constante en los diferentes delitos.

Aproximadamente la mitad de los casos de aplicación (32) son de hurto y de encubrimiento y receptación (de los cuales cerca de un tercio de los hechos afectan a automotores); un cuarto de los casos son hurto con escalamiento (burglary); mientras que el porcentaje de acciones violentas contra las personas alcanza sólo al 6 por 100. En relación al número total de condenas de 1978 se hizo uso de la Community service order respectivamente en el 3 por 100 de la totalidad de condenas por hurto, encubrimiento y receptación, estafa y falsificación, en los casos de hurto con escalamiento, por el contrario, en un 5 por 100 de las condenas (34).

Los acusados por delitos sexuales, hechos violentos, tales como robo y asesinato, delitos triviales y ciertos hechos de drogas, no se

(30) Association of Probation Officers, Times del 11.10.1976.

(31) Durham, Kent, Inner London, Sout-West Lancashire, Notting-Lams-hire y Shropshire. En 1978 fueron dictadas casi 12.000 sentencias por indictable offences, frente a 2.600 del año 1975. En 1975 se trataba del 1 por 100 de todas las condenas por indictable offences, mientras que en 1978 se trataba del 3 por 100. Criminal Statistics England and Wales, 1978, tabla 6.18 y 6.19, pág. 138 y ste.

(32) 1978: 47 por 100; 1977 y 1978: 46 por 100.

(33) 1978: 24 por 100; 1977: 24 por 100; 1976: 22 por 100; 1975, 24 por 100.

(34) Criminal Statistics England Wales, 1978, tabla 6.19, pág. 139.

consideran aptos para la Community service order (35). También puede decirse que apenas se hace uso de ella en los delitos de tráfico. Se trata, por otra parte, de una pena que no resulta adecuada para alcohólicos, drogadictos, enfermos mentales, así como, a la inversa, se considera especialmente apta para casos de aislamiento social, desorientación, carencia de oportunidades de prestar una colaboración social efectiva, poco desarrollo de autoconciencia y sentimiento de postergación social (36).

En relación a la *edad* y el *sexo* se manifiesta un aumento de las proporciones: el 6 por 100 entre hombres de diecisiete a veintiún años en 1978 frente al 1 por 100 en 1974; en las mujeres el porcentaje se ha duplicado (1976: 1 por 100; 1978: 2 por 100). En los varones mayores de veintiún años la proporción fue elevándose de 1 por 100 (1975) al 3 por 100 (1978), mientras que en las mujeres permaneció constante con el 1 por 100 (37).

La duración del Community service alcanza a ciento veinte horas promedio. De las penas de Community service ejecutadas en 1978, aproximadamente el 16 por 100 fue condenado a doscientas horas de trabajo o más, el 19 por 100, siempre aproximadamente, a menos de cien horas; alrededor del 50 por 100 establecieron entre cien y ciento cincuenta horas (38).

5. Organización (39) y ejecución

En la aplicación del Community service tiene una función central el servicio de vigilancia y prueba (Probation and After Care Service). La asignación de tareas de ejecución a este servicio condujo a ciertos conflictos funcionales, que sin embargo han perdido su agudeza con el tiempo. Por primera vez se acordó al probation service la ejecución de una *pena*, ya que éste sólo se había ocupado de la ejecución de sanciones individualizadas, como por ejemplo la probation. De esta manera surgió una polarización: por una parte se encuentra el punto de vista del tribunal, que ve, en consonancia con el legislador y la sociedad, en esta sanción una pena; incluso los condenados piensan que, una consecuencia jurídica que los priva de ciento veinte horas de tiempo libre y les reclama

(35) Sobre particularidades de los factores positivos y negativos en relación al Community service ver K. PEASE y P. DURKIN y otros, Community Service Orders. HORS 29. London HMSO, 1975, tabla 6, pág. 17 y stes. Sobre datos estadísticos ver Home Office Statistical Bulletin, marzo 1980, tabla 2.

(36) K. PEASE y otros, Community Service Orders. HRSO 29, 1975, pág. 8 y stes.

(37) Criminal Statistics England and Wales, 1978, tabla 6.17, pág. 136.

(38) Home Office Statistical Bulletin, tabla 4.

(39) Detalles sobre la organización interna de un departamento regional de Community service pueden verse en PEASE y otros, Community Service Orders. HORS 29, 1975, pág. 34. También: W. YOUNG, Community Service, 51 y stes.

una actividad plena de responsabilidad y decisión, tiene carácter penal. Por la otra parte el servicio de vigilancia y prueba se mantiene en el punto de vista que informa sus tareas de rehabilitación y subraya las posibilidades de tratamiento que la pena indudablemente ofrece desde esta perspectiva.

Las primera tarea de los funcionarios de vigilancia y prueba consiste en el apoyo del juez en lo concerniente a la selección de los acusados para quienes la sanción aparece como adecuada. Al tribunal y al probation service les incumbe conjuntamente la responsabilidad por la ejecución de la pena en la sociedad (40). Además los tribunales deben tener en cuenta al imponer esta pena los informes de los funcionarios de vigilancia y prueba sobre la personalidad y la situación del acusado y sólo están autorizados a aplicarla cuando en la jurisdicción del domicilio hayan posibilidades de trabajo verificadas (41). Sin embargo, el tribunal no está obligado por la propuesta del probation officer y puede apartarse de ella.

La ley no describe detalladamente qué trabajos pueden prestarse para el Community service. Tampoco la sentencia especifica un determinado trabajo de utilidad general. La decisión de qué trabajo comunitario entraría en consideración, y la vigilancia de su realización, es competencia de los funcionarios responsables de la organización y ejecución. Son ellos quienes, por otra parte, toman contacto con las organizaciones locales, las autoridades sociales de la jurisdicción y con otros departamentos en los que se ofrecen posibilidades para la prestación del Community service. El objeto de estos servicios comunitarios es en todos los casos de finalidades caritativas y constructivas. Las mujeres son utilizadas en asilos de ancianos, hospitales, instituciones para niños o similares; para ellas no se excluye los arreglos de jardines y cementerios ni los trabajos de tapicería y pintura, así como trabajos de renovación en hogares o de asistencia a ancianos. El valor de rehabilitación para los sancionados se estima en el contacto que la ejecución determina con personas necesitadas, cuya reacción pueden experimentar aquéllos. Por lo demás, los trabajos pueden consistir en actividades creativas como por ejemplo en la construcción de plazas de juego para niños, la reconstrucción de una iglesia ruïnosa, la construcción de un lugar de encuentros sociales o de baños públicos, etc. Estos son ejemplos, en los que se requiere una colaboración independiente y constructiva. El valor fundamental de estos trabajos reside en la actividad común en una obra que permanece y además es visible.

No en todas partes es posible encontrar o inventar trabajos de esta clase en forma suficiente. En los distritos pobres, como por

(40) Sobre el papel y la significación de los funcionarios de prueba y vigilancia en la decisión sobre la pena aplicable ver W. YOUNG, Community Service Orders, 29.

(41) Powers of Criminal Courts Act, 1973, sec. 14 (2).

ejemplo en el pantanoso Fenland al norte de Cambridge, donde las personas viven reconcentradamente y cerrados a cualquier esperanza, y las organizaciones sociales de base comunitaria son débiles, las ocasiones para la utilización de condenados a Community service son correspondientemente reducidas. En tales medios rurales o en lugares donde hay altas cuotas de desocupados se hace raramente uso del Community service, como por ejemplo en los distritos urbanos en los que el probation service está bien estructurado y tiene resultados satisfactorios. Esta diversidad en la estructura y en las condiciones conduce a diferentes prácticas en las sentencias en distintos puntos del país y ello da lugar a que los críticos hablen de las desigualdades de posibilidades que se ofrece a los acusados en la individualización de la pena. Mucho es lo que depende de los asistentes de vigilancia y prueba; cuando éste es activo y tiene suficiente imaginación puede elaborar los proyectos de rehabilitación y obtener el dinero necesario para su puesta en marcha.

El condenado puede buscarse por sí mismo el trabajo que se le ha acordado. En la primera entrevista el funcionario de vigilancia y prueba le presenta una lista de las posibilidades de trabajo que están a disposición, de tal manera que puede decidirse por la que mejor le parezca. Y aquí se encuentra ante una auténtica situación de decidir, de la que puede aprender, inclusive durante la ejecución tiene un margen de decisión que le permiten educar y verificar sus capacidades en este sentido. Los funcionarios subrayan decididamente este efecto rehabilitador. Además en la práctica se le asigna significado para la rehabilitación al hecho de que exista una especie de situación contractual según la cual se determinan las obligaciones del condenado con el funcionario de vigilancia y prueba: de esta manera aquél sabe exactamente qué tiene que hacer, cuál es el tiempo de duración de sus obligaciones y qué especie de trabajo debe prestar (43).

Sobre el método de vigilancia en la ejecución del trabajo hay muy poca producción bibliográfica. El procedimiento depende de la concepción del funcionario y de las características del trabajo. Una función importante tienen los llamados task supervisors, bajo cuya dirección se ejecutan los trabajos (44). Estos vigilan la comparecencia del condenado y denuncian las irregularidades a la oficina central, donde se toman las medidas consiguientes. Después de varias advertencias orales y escritas se abre el proceso por ausencia no justificada. La Power or Criminal Court Act 1973 s. 17 prevé al respecto la citación ante la Magistrates' Court, la que puede imponer una multa de hasta 50 libras, manteniendo la Commu-

(42) Sobre particularidades del comportamiento judicial K. PEASE n. a., Community Service assessed en 1976 HORS 39, pág. 8.

(43) Respecto de la práctica y sobre la valoración de los distintos momentos ejecutivos ver I. S. WEST, Community Service Orders, en: Control without Custody. Editor I. F. King, Cambridge, 1976, 68 y stes.

(44) W. YOUNG, Community Service Orders, págs. 45 y ste.

nity Service Order, o bien dejar sin efecto, dictando otra pena para el hecho que dio origen al Community service. Las cuestiones que sean de competencia de la Crown Court le son remitidas a ésta; este tribunal tiene las mismas facultades que la Magistrates' Court. De la misma manera se procede si el autor, durante la ejecución de los servicios, reincide en el delito (45).

La proporción de los condenados a los que se le revocó la condena por incumplimiento de las condiciones de trabajo o por reincidencia alcanzó en 1978 a un octavo (12 por 100) de las community service order dictadas en ese año. En este sentido el community service aparece en mejor posición que la suspensión condicional de la pena, que fue revocada en un 28 por 100 de los casos en que se la dispuso y que la probation, dejada sin efecto en un 18 por 100 de casos (46). Tres cuartos de las community service order dictadas en 1978 fueron ejecutadas en forma satisfactoria; en el 11 por 100 de los casos se dio por terminado el servicio por revocación fundada en la infracción de las condiciones impuestas y en otro 11 por 100 por reincidencia durante la ejecución (47). Una considerable cantidad de los condenados a Community service no reincidió a pesar de haberse dado la ocasión para ello. El obstáculo para la comisión de nuevos delitos habría sido de un 100 por 100 si los afectados hubieran cumplido una pena privativa de libertad. Pero dado que las penas privativas de libertad que son reemplazadas por el Community service habrían durado mucho menos, cabe considerar como un éxito que el 90 por 100 de los condenados durante un período de mayor duración no hayan recaído en el delito.

Con referencia a la reincidencia posterior a la ejecución la relación es distinta. De todos los condenados a los que se aplicó en el primer año esta pena, el 44,2 por 100 reincidió dentro del primer año posterior a la sentencia, cifra que ha sido influida por la edad y el número de condenas anteriores. Hasta ahora no se ha podido comprobar que el community service logre disminuir la reincidencia (48). Tampoco pudo probarse que esta pena tenga un efecto estabilizador: la gravedad del hecho por el que se impuso el Community Service no suele diferenciarse de la correspondiente a los hechos cometidos antes o después.

6. Evaluación

La sanción introducida en 1973 ha sido cada vez en mayor medida y gana terreno sobre todo en relación a la probation, que aparece en retirada. Desde el principio ha sido una pena que atrajo

(45) Powers of Criminal Courts Act, 1973, secc. 17 (3).

(46) Criminal Statistics England and Wales, 1978, 6.22, pág. 147 y ste.

(47) Home Office Statistical Bulletin, tabla 9.

(48) K. PEASE y otros, Community Service asesed in 1976. HORS 39, pág. 18.

la atención de la prensa y de la opinión pública. La reacción de los jueces, de los funcionarios competentes, de otros funcionarios especializados, agentes de empleo, de los condenados y de la prensa fueron predominantemente positivos y optimistas (49). Cuando se la toma en cuenta en la literatura especializada esta sanción es aceptada con expectativa (50). El Ministerio del interior le asigna una gran significación. De acuerdo con una investigación que acompaña la aplicación y los efectos de la pena el ministerio la considera exitosa sin reservas (51). La situación crítica de la ejecución penal que en gran parte recae sobre este ministerio requiere una salida y el Community service es por lo menos una parte de ella. El resultado positivo es ante todo puramente económico-administrativo, pero hasta ahora sólo de repercusión marginal, dado que la mitad de los acusados condenados al Community service no recargan el número de internos de las prisiones, lo que en sí mismo se ha valorado como exitoso. Dado que las reformas político-criminales requieren para su eficacia de la colaboración de los jueces, una redacción más clara de los preceptos legales hubiera abierto un mayor campo de aplicación para esta sanción. La timidez del legislador inglés, de difícil comprensión para un observador continental, para definir concretamente los presupuestos de la pena para obligar al juez a su aplicación, ha generado en este caso dificultades. Estas han tenido su causa en el papel tradicional del juez, que ha tenido siempre un amplísimo margen de apreciación dentro del procedimiento de la individualización de la pena, margen que los jueces siguen reclamando y defendiendo. El juez inglés no tolera con agrado que el legislador le prescriba qué pena y bajo qué condiciones tiene que aplicar, sino que la busca por sí mismo y según sus propios criterios.

Desde un punto de vista penológico la ventaja de esta sanción no está tanto en el mejor efecto preventivo especial visible, sino en primer lugar en el hecho de preservar al condenado de los contactos carcelarios que serían negativos. En la evaluación no deben perderse de vista las posibilidades de rehabilitación que la pena ofrece al permitir al condenado hacer una experiencia en sus relaciones con la sociedad, le pone exigencias que debe y puede cumplir respecto de sus capacidades e intereses individuales, ejerce un efecto educativo en su capacidad de decisión y lo ayuda a formarse una autoconsciencia. Si bien estas características no se pueden expresar en números, son subrayadas por los funcionarios especializa-

(49) *Ib. ídem.*, pág. 51 y stes.

(50) Z. B. R. M. JACKSON, *The Machinery of Justice*, 7, ed. Cambridge, 1977, pág. 372. R. CROSS, *The English Sentencing System*, pág. 27 y ste.; *Progress in Penal Reform*, editado por L. Blom-Cooper, Oxford, 1974, en el Prólogo, pág. XI: I. SMITH, *The Community Service Order*, en: *Progress in Penal Reform*.

(51) K. PEASE y otros, *Community Service Orders, 1975*; K. PEASE y otros, *Community service assessed in 1976*; Home Office Bulletin.

dos del servicio de Community service (52). El hecho de que el condenado no es separado bruscamente de su medio social, que puede continuar en su puesto de trabajo y que sólo salda su deuda penal con su tiempo libre, es un aspecto de la ejecución penal que, en el estado actual de las investigaciones sobre eficiencia, debe ser altamente valorado.

El problema de la capacidad en los establecimientos no ha sido superado; sigue existiendo y ha desplazado la discusión actual sobre las alternativas de la sanción al problema de la legitimación de las penas privativas de la libertad para ciertos grupos de autores, como los que cometen injustos insignificantes, los alcohólicos, las prostitutas y además al problema de la duración de las penas en la actualidad.

(52) I.á S. WEST, Community Service Orders, pág. 83.