

Un nuevo sistema de penas. Ideas y propuestas *

Introducción: José Cerezo Mir,
Catedrático de Derecho Penal
de la Universidad de Zaragoza

Traducción: José Luis Díez Ripollés,
Profesor Ayudante de Derecho Penal
de la Universidad de Zaragoza

INTRODUCCION

Quisiera llamar únicamente la atención sobre la trascendencia de este informe que me entregó el profesor Thornstedt, de la Universidad de Estocolmo, en el reciente Coloquio Internacional sobre el método comparado en la Ciencia del Derecho penal y la Criminología, celebrado en Friburgo en Br. del 23 al 25 de octubre pasado con motivo de la inauguración del nuevo edificio del Instituto Max Planck de Derecho penal extranjero e internacional. A petición del profesor Jescheck, director del Instituto, el profesor norteamericano Lejins, así como el profesor Thornstedt, hablaron del escepticismo y del sentimiento de frustración reinantes actualmente en sus países en cuanto a las posibilidades de la prevención especial. La gravedad de la crisis de la prevención especial, en países en que se había acentuado su importancia de un modo extraordinario, se refleja con claridad en este informe. Se niega la posibilidad de justificar las sanciones en virtud de las exigencias del tratamiento o de la inocuización y se afirma la necesidad de acudir, para ello, a consideraciones de prevención general e incluso de justicia y de proporcionalidad con la gravedad de los delitos. Se habla del abandono de la ideología del tratamiento. Este debe realizarse, cuando el delincuente lo acepte voluntariamente, pero nunca se puede justificar una sanción por las exigencias del tratamiento, dada la escasa eficacia de sus resultados. Tampoco puede justificar una sanción el fin de la inocuización, pues ello implicaría el castigo por un delito que el sujeto aún no ha cometido, pero cuya comisión futura se considera probable. Faltan también datos empíricos en relación con la eficacia de la pena desde el punto de vista de la prevención general, pero esto no quiere decir, según el informe, que no se dé dicha eficacia. En todo caso, decía el profesor Andenaes en el Coloquio de

* Resumen en lengua inglesa de un informe del Grupo de Trabajo para la política Criminal, del Comité.

Friburgo, la elección no se plantea ya entre la prevención general y la especial, sino entre la prevención general o nada.

La crisis de la prevención especial afecta, como es lógico, a las medidas de seguridad. No hay que olvidar que en el Código penal sueco se agrupan en el artículo 3.º, bajo el término genérico de sanciones, las penas (multa, prisión), condena condicional, la probation y lo que nosotros denominamos medidas de seguridad postdelictuales (internamiento en una prisión para jóvenes, internamiento en un establecimiento de seguridad y la aplicación de un tratamiento especial), aunque en alguna de ellas se establece un mínimo de duración en función de la naturaleza y circunstancias del delito (internamiento en un establecimiento de seguridad). Ahora se postula la sustitución del término sanción por el de pena y se exige «una clara distinción entre pena y tratamiento médico-social. La pena depende de la infracción, mientras que el tratamiento atiende a las necesidades que se han de satisfacer, con independencia de si la persona en cuestión ha cometido una infracción». Se propugna la exclusión del catálogo de sanciones de la aplicación de un tratamiento especial. A los menores de quince años, enajenados, ebrios o toxicómanos se les aplicarían las medidas asistenciales previstas en la Ley de protección de la infancia, de la lucha antialcohólica, la Ley sobre tratamiento psiquiátrico en régimen cerrado, etc. Esto implica, en realidad, la supresión de las medidas de seguridad postdelictuales.

Estamos, a mi juicio, ante una reacción desmesurada, consecuencia del abandono del principio de culpabilidad (de la culpabilidad como fundamento y límite de la pena) y de la clara distinción entre las penas y las medidas de seguridad. El que los éxitos conseguidos hasta ahora en el tratamiento hayan sido escasos, no quiere decir que no puedan ser mayores en el futuro, mediante el desarrollo de nuevas clases o formas de ejecución de penas y medidas de seguridad. Por otra parte, las medidas de seguridad, incluso las que persiguen primordialmente un fin de inocuización, están éticamente justificadas si son de carácter postdelictual, se da un elevado grado de probabilidad de que el sujeto vuelva a delinquir y la clase y duración de la medida guardan proporción con la peligrosidad del delincuente y con la gravedad de los delitos cuya comisión futura se considera probable (principio de la proporcionalidad). La supresión de las medidas de seguridad postdelictuales sería funesta, a mi juicio, desde el punto de vista político-criminal (piénsese, por ejemplo, en los delincuentes habituales o profesionales), e implicaría un retroceso al Derecho penal del siglo XIX.

Agradezco a José Luis Díez Ripollés, profesor ayudante de la Cátedra de Derecho penal de la Universidad de Zaragoza, la traducción del texto inglés de este interesante informe.

Zaragoza, 18 de diciembre de 1978.

JOSÉ CEREZO MIR,

Catedrático de Derecho penal de la Universidad de Zaragoza

P R E F A C I O

Una de las funciones que competen al Comité Nacional Sueco para la Prevención del Delito es la de participar en el desarrollo de la política criminal. En noviembre de 1977, un grupo de trabajo del Comité presentó un informe que contenía un programa de reformas del sistema sueco de sanciones.

Cuando se presentó el informe, eran miembros del grupo Mr. Per Jermsten, Chief Legal Officer, Ministro de Justicia, Presidente; Mr. Erland Aspelin, Juez del Tribunal de Apelación de Skåne; Mr. Sten Heckscher, Juez Auxiliar del Tribunal de Apelación de Svea; Mr. Bo Martinsson, Director General de la Administración de Prisiones; Mr. Holger Romander, Fiscal General; Mr. Carl Edvard Sturkell, Presidente del Tribunal de Distrito de Katrineholm; Profesor Knut Sveri, Departamento de Criminología, Universidad de Estocolmo, y Profesor Hans Thornstedt, Departamento de Derecho Penal, Universidad de Estocolmo.

Aspelin y Heckscher fueron los ponentes del grupo.

El informe, en sueco, es el resultado de año y medio de trabajo y consta de 440 páginas. Pretendía ser el punto de partida de una discusión y debate sobre los principios y la praxis que debería desarrollar el sistema de sanciones, deseando el grupo de trabajo ansiosamente que este debate se extendiera más allá de los círculos de especialistas. De ahí que se preparara una versión más breve y popular del informe (70 páginas) por el Departamento de Información del Comité.

El informe se tituló «Un nuevo sistema de penas. Ideas y propuestas». Se puso un gran énfasis en los principios básicos del sistema de sanciones, explicitándose éstos en propuestas concretas para el futuro. Estas propuestas suponen, en diversos aspectos, una continuación de la evolución de los últimos cinco años, pero se basan también, en gran medida, sobre nuevas premisas. Para aquellos que se han mantenido al día en la discusión sobre política criminal y su desarrollo en los países nórdicos a lo largo de los últimos cinco años, el informe no contendrá grandes sorpresas. Al contrario, enraiza profundamente en el debate de la última década. Presenta en un único contexto los resultados del pensamiento y de la investigación que predominan últimamente, y expone las consecuencias prácticas que podrían derivar de ellos.

Se puede afirmar que el informe ha cumplido su propósito inmediato: Dio origen a un vivo debate en los medios de comunicación social, así como entre los profesionales y los legos interesados en la política criminal. El ministro de Justicia decidió, en febrero de 1978, remitirlo para su consideración, a un gran número de organismos gubernamentales, a otras autoridades, a organizaciones...

El Comité cree que el informe puede ser también de interés fuera de Escandinavia. En todo caso, es importante subrayar que esta versión inglesa es sólo un resumen, y que el razonamiento más detallado del grupo de trabajo sólo es accesible en sueco.

SUMARIO: 1. El Código Penal.—2. Medidas actuales.—3. El sistema de sanciones en la práctica.—4. El sistema de sanciones bajo una perspectiva social.—5. Teorías de la prevención. Prevención general. Intimidación. Formación de valores morales. Prevención individual. La idea del tratamiento. Inocuidización. Conclusiones.—6. Las sanciones.—7. Privación de libertad. Libertad condicional. La duración de la condena. Cadena perpetua.—8. Sanciones no privativas de libertad. La necesidad de un cambio. Tres sanciones. Condena condicional. Supervisión. Supervisión intensiva.—9. Sanciones pecuniarias. Despenalización. Multas a sociedades.—10. Sanciones alternativas.—11. Observaciones finales.

1. EL CODIGO PENAL

El punto de partida del grupo de trabajo fue, lógicamente, el actual Código penal, aprobado por el Parlamento en 1962, y en vigor desde 1965. No obstante, hay que tener presente que tal Código ha sido, en gran medida, el resultado de reformas parciales iniciadas a comienzos del siglo.

La ley menciona, de modo expreso, el principio básico que regula la selección de las sanciones. De acuerdo a esta mención, el Tribunal «ha de tener en cuenta especialmente que, sin olvidarse las exigencias derivadas del mantenimiento de la obediencia general a la ley, la sanción debe servir para promover la adaptación del delincuente —ya condenado— a la sociedad».

Al sistema actual subyace el principio de que el tratamiento ha de reemplazar en gran medida a la pena. El tratamiento pretende dos cosas; la primera reside en la rehabilitación del delincuente y en la creación de las condiciones previas necesarias para que éste lleve una vida conforme con la ley; la segunda consiste en la prevención de la delincuencia, haciéndose cargo del delincuente e impidiéndole con ello la comisión de nuevos delitos.

Se ha dado mucha importancia a consideraciones de prevención especial. Así, tanto el encarcelamiento como la «probation» han podido fundamentarse en la idea de que el delincuente necesita la sanción por su propio bien.

Concorde con este principio, la ley establece sanciones indeterminadas tales como la prisión para jóvenes y el internamiento.

2. MEDIDAS ACTUALES

El grupo de trabajo suministra un informe detallado de los orígenes y la aplicación de nuestro actual sistema de sanciones.

Sus rasgos principales son los siguientes:

Prisión: Se impone por periodos de tiempo que van desde un mes hasta diez años (doce años en caso de concurso de delitos), o bien cadena perpetua. La persona condenada a prisión por un espacio de tiempo superior a cuatro meses suele ser puesta en libertad bajo palabra cuando ha cumplido dos tercios de la sanción, con un mínimo en todo caso de cuatro meses. Cuando se dan ciertos requisitos es posible la libertad condicional tras el cumplimiento de la mitad de la sanción. La libertad condicional supone para la persona en libertad bajo palabra el establecimiento de un período de prueba de un año, por regla general, con un máximo de cinco. Durante el período de prueba, la persona en libertad bajo palabra está, normalmente, bajo supervisión. Asimismo se le conmina a que «se comporte de un modo responsable», se valga por sí mismo lo más que pueda o que, de lo contrario, siga las prescripciones e instrucciones pertinentes.

Durante 1976, 11.643 personas fueron condenadas a prisión. El número diario medio de presos durante el año fue de 2.806. A lo largo del año, 2.308 personas gozaron de libertad condicional con supervisión bajo palabra.

Prisión para jóvenes: Es susceptible de imposición en infracciones penadas con prisión si el delincuente tiene de dieciocho a veinte años de edad. Se presume que la enseñanza y educación utilizadas en la prisión para jóvenes son adecuadas, puesto que se atiende al desarrollo personal, conducta y circunstancias generales del delincuente juvenil. Bajo ciertas condiciones, se aplica la prisión para jóvenes, a sujetos que están algo por debajo o por encima de los límites de edad establecidos.

Tanto el tratamiento institucional como el no institucional se emplean por un máximo de cinco años, de los cuales pueden transcurrir en una institución no más de tres.

Como regla general, se espera que, antes de iniciarse el tratamiento no institucional, haya pasado al menos un año de tratamiento institucional. La práctica existente normalmente permite la libertad condicional si han transcurrido diez meses.

Durante el tratamiento no institucional el delincuente está sujeto a supervisión. También se aplican en este contexto medidas similares a las de la libertad condicional.

En 1976, 104 personas fueron condenadas a prisión para jóvenes. El número diario medio de internos en tales establecimientos fue de 210, y 323 fueron liberados para tratamiento no institucional.

Internamiento: Está reservado a personas que cometen delitos graves. El requisito usual es el de que el delito esté castigado al menos con dos años de prisión. Además, en vista de la crimi-

nalidad, conducta, condiciones mentales, y otras circunstancias del delincuente, se ha de considerar necesario un encarcelamiento de larga duración, indeterminado, para impedir una futura criminalidad grave por su parte. El tratamiento es en parte institucional y en parte no institucional. El tribunal determina un tiempo mínimo de tratamiento institucional, que varía de uno a doce años.

En el tratamiento no institucional se aplican las mismas medidas que para la libertad condicional en las penas de prisión.

En 1976, 38 personas fueron condenadas a internamiento. El número diario medio de internados fue de 269, y 532 personas estaban recibiendo tratamiento no institucional.

Multas: Se mantuvieron —casi siempre inalteradas— las del Código penal anterior. La multa es, sin ninguna duda, la sanción más común dentro del sistema.

Infracciones de orden menor y de tráfico, violaciones de leyes económicas, etc., se penan con multas que se *imponen directamente en dinero*, siendo diez coronas suecas (1) las más baja y quinientas coronas suecas la más alta, o, en caso de concurso de delito, mil coronas suecas.

El tipo más común de multa en el código penal y en gran parte de las leyes penales especiales es el *día multa*. Estas multas tienen su máximo en 120 días (en el caso de concurso de delitos, 180), y el importe de cada día multa abarca desde un mínimo de doscientas a un máximo de quinientas coronas suecas, según las circunstancias financieras del delincuente.

Si la multa no se paga, se impone, a requerimiento del acusador, un arresto sustitutorio. Esto se realiza de acuerdo con una lista proporcional en la que a un número dado de días multa corresponde cierto número de días en prisión. En 1976, 44 personas fueron admitidas en una institución correccional para la ejecución de las multas.

En 1976, 437.511 personas fueron multadas, 55.936 por condena de un tribunal.

Condena condicional: Es una remisión condicional de la sanción. Se concede en delitos que están castigados con prisión, a no ser que la gravedad de la infracción u otras consideraciones de prevención general impidan la condena condicional. Se presupone que el acusado se abstendrá de cualquier tipo de actividad criminal en el futuro sin necesidad de acudir a la probation o a cualquier otra forma de intervención.

El acusado está sujeto a un período de prueba de dos años. La condena condicional puede estar combinada con días multa. Si el delincuente se comporta mal, el tribunal puede, a requerimiento del acusador público, imponer caución, declarar responsabilidad por daños o revocar la condena condicional, señalando otra sanción para el delito. El grupo de trabajo comprobó que esta medida se toma rara vez. Por otro lado, la condena condicional

(1) 1 US\$ = Aproximadamente 4,55 Coronas Suecas.

puede revocarse si la persona en cuestión comete infracciones ulteriores.

En 1976 se les concedió la suspensión de condena a 5.231 personas. En 2.551 casos la suspensión de condena fue combinada con una multa.

Probation: Implica un tratamiento correccional no institucional. Esta sanción se emplea en infracciones castigadas con prisión si se considera esencial una supervisión y se juzgan innecesarias otras intervenciones más severas. Cuando la sanción más leve de tal infracción sea la de prisión de un año o más, la probation se aplica sólo en circunstancias excepcionales.

La probation dura un período de tres años, pero la supervisión cesa normalmente pasados dos años, como máximo. Medidas similares a las aplicadas en la libertad condicional pueden igualmente utilizarse en la probation. Es posible combinar una condena a probation, con días multa. También se puede incluir en la condena un breve período de tratamiento institucional (no menos de un mes ni más de dos meses).

En 1976, 6.162 personas fueron condenadas a probation. En 1.453 casos la condena se combinó con una multa. Un promedio de 13.158 personas estuvieron sujetas a supervisión derivada de una condena de probation.

Además de las sanciones ya descritas, el Código penal incluye la de *sometimiento a tratamiento especial* (tratamiento psiquiátrico, protección a la infancia, tratamiento para alcohólicos, y tratamiento en hospitales especiales para deficientes mentales). De este modo, se emplean como sanción de un delito ciertas modalidades de tratamiento instituidas para una clientela no delincuente. Para que el tribunal pueda imponer esta sanción se han de cumplir los criterios de tratamiento, de acuerdo a la ley de tratamiento correspondiente.

La sanción de «sometimiento a tratamiento especial» debería examinarse a la luz de los progresos realizados en el área de la legislación sobre asistencia social. Así, era ya posible anteriormente someter a jóvenes delincuentes a las autoridades tutelares sociales. Pero no se ofrecían las mismas posibilidades a las personas con necesidad de tratamiento según la Ley de Lucha Anti-alcohólica. Así pues, el Código penal introdujo la novedad de que el tratamiento especial se convirtiera en sanción por propio derecho.

El Código penal vino a decir también que el sistema anterior relativo a la exención de pena quedaba abolido. En lugar de ello, se instituyó, como sanción especial, el sometimiento a tratamiento psiquiátrico en régimen cerrado. El tribunal, después de un examen médico, debe decidir si existe necesidad de tal tratamiento. La persona en cuestión es admitida en el hospital para un tratamiento psiquiátrico en régimen cerrado. Cómo se ha de organizar el tratamiento, cuándo es posible su cese, etc., son cuestiones que quedan fuera de la jurisdicción del sistema de justicia penal.

En 1976, 692 personas fueron condenadas a tratamiento en base a la Ley de Protección a la Infancia, 289 en base a la Ley de Lucha Antialcohólica, 371 a tratamiento psiquiátrico en régimen cerrado, 8 a tutela en hospitales para deficientes mentales y 14 a tratamiento psiquiátrico en régimen abierto.

3. EL SISTEMA DE SANCIONES EN LA PRACTICA

Algunos de los rasgos más importantes de la evolución en los últimos años pueden resumirse del modo siguiente:

Desde que el Código entró en vigor ha habido una notoria reducción en el uso de sanciones que impliquen privación de libertad. Los encarcelamientos, en especial si los relacionamos con el número de delitos, han sido menos frecuentes, más cortos y más suaves. Se imponen cada año alrededor de 12.000 condenas de prisión, principalmente en tres situaciones distintas.

En primer lugar, períodos breves de prisión, de uno, dos o tres meses, se utilizan normalmente en unas pocas infracciones determinadas, por ejemplo, conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, agresiones, y negativas a prestar el servicio nacional. Las razones subyacentes a su uso consisten en que se espera que tales condenas tengan un buen efecto intimidatorio en estos supuestos particulares, o que, por otros motivos, se considera importante para la sociedad el que ésta reaccione de modo estricto. Alrededor del 75 por 100 de todas las sanciones de prisión no sobrepasan los cuatro meses.

La prisión se utiliza, en segundo lugar, en situaciones en las que reacciones más suaves no se consideran eficaces; por lo general éstas ya se han aplicado con anterioridad y el delincuente ha reincidido. Frecuentemente se trata de supuestos de delitos reiterados contra la propiedad. Las penas suelen ser de duración media (de seis meses a un año). Casi el 20 por 100 de todas las sanciones de prisión son de esta duración.

En tercer lugar, la prisión se emplea de modo regular en ciertas infracciones tan graves que no es imaginable otro tipo de reacción. Estas penas, por lo general, sobrepasan el año en cuanto a duración y son, según los patrones suecos, condenas largas. Las infracciones predominantes son delitos de tráfico de estupefacientes, robos, y delitos graves de violencia. Algo menos de 700 personas son condenadas cada año a prisión por un tiempo superior a un año. Esto supone, aproximadamente, el 5 por 100 de todas las condenas de prisión impuestas anualmente.

Respecto a las sanciones indeterminadas de prisión para jóvenes e internamiento, puede afirmarse que ha llegado el momento de su abolición. Cada vez se usan menos.

Por otro lado, la probation, es decir, el tratamiento no institucional con supervisión, se utiliza con frecuencia, al igual que el

equivalente sueco a la condena condicional, que se trata más bien de una suspensión condicional de la sanción.

Estas dos últimas sanciones se aplican también a infracciones que, según valoraciones precedentes, llevaban generalmente a la prisión. Coincidiendo con esta evolución, nos encontramos con el ámbito, cada vez más amplio, de las multas.

Bajo un planteamiento general se puede afirmar que las intervenciones más graves de la jurisdicción criminal inciden principalmente sobre las infracciones tradicionales.

4. EL SISTEMA DE SANCIONES BAJO UNA PERSPECTIVA SOCIAL

Después de informar de la evolución en Suecia, Dinamarca, Finlandia y Noruega, el grupo de trabajo intenta situar el sistema penal de sanciones bajo una perspectiva social. Esto no es una tarea fácil, y el resultado podrá criticarse justificadamente. En todo caso, se ha pretendido dar, al menos, un punto de partida para las reflexiones, que luego seguirán, concernientes a la configuración del sistema de sanciones.

Ha sido muy común en los últimos años el acentuar la relación de la política criminal con los progresos en otras áreas, y su dependencia de ellos. Esto no quiere decir que tal vinculación se haya puesto claramente de manifiesto. Pero sí se ha verificado la existencia de relaciones entre la criminalidad y otros fenómenos sociales. Es frecuente citar entre tales áreas a la política de empleo y a la estructura económica general, a la política de planificación territorial y de vivienda, y a la política educacional y social.

Hay razones para creer que tales materias influyen en la conducta con más fuerza que la política criminal y el sistema de sanciones. Es dentro de las áreas arriba mencionadas donde realmente se formulan los condicionamientos de la población y donde se pueden provocar cambios positivos. Pero, pese al conocimiento de esta realidad, no puede negarse de modo absoluto que el sistema de sanciones, y especialmente el fin y el contenido de la incriminación, desempeñan un cierto papel en la determinación de cómo actúa la gente, aun aceptando que el efecto sea inseguro.

En cualquier caso, se atribuye muy poca importancia a los argumentos de penología cuando se toman decisiones concernientes, por ejemplo, a política social general. Esto, probablemente, es bastante natural y hasta puede que razonable. Es solamente tomando decisiones de política criminal como la pretensión de prevenir delitos pasa a ocupar un lugar central. Incluso si se acepta que hay que luchar contra la delincuencia a través de métodos considerados con una perspectiva mucho más amplia, sigue siendo tarea principal de la política criminal el control de la delincuencia, y sólo la política criminal tiene como tarea especial tal cosa.

En conexión con esto, el informe discute las obligaciones sociales que tiene la legislación penal, planteándolo desde dos puntos de vista: La consideración de la legislación penal como método de control social, y como manifestación de las normas sociales; y la comparación de la legislación penal con otros métodos de dirección de conducta. El grupo de trabajo señala, entre otras cosas, que:

— La incriminación se emplea para intentar inhibir conductas que por una razón u otra se desaprueban. Las conductas incriminadas son muy diversas, y varían en cuanto a su carácter intolérable.

— La incriminación no debe utilizarse indiscriminadamente a poco que se tengan en cuenta sus rasgos especiales. Ha de evitarse lo que se conoce comunemente como inflación penal.

— A causa de la importancia limitada de la penología, y de su dependencia de, y su conexión con, las condiciones de otras áreas, los métodos de política criminal se encuentran con muchas limitaciones.

Entre estas limitaciones se encuentran las exigencias de humanidad, justicia y tolerancia. Otra serie de exigencias generales que pueden, con razón, ser planteadas al sistema de justicia penal son las de que sus valoraciones sean aceptables para tanta gente como sea posible, que sea claro y simple, y que sea controlable y justo, entre otras. Asimismo, el procedimiento debería ser expeditivo, y el sistema no innecesariamente caro.

5. TEORIAS DE LA PREVENCIÓN

El grupo pasa a discutir en detalle las cuestiones concernientes al fin y a la legitimación de la pena. La discusión parte de las nociones de prevención especial y general comunes a los países nórdicos: La prevención general significa que el Código penal, y las sanciones que él asegura, evitan que la población, en general, cometa infracciones. La prevención especial se ocupa de impedir que el delincuente individual reincida. Los conceptos no significan más que esto.

Tal división presenta, sin embargo, ciertas desventajas, y puede desorientar. Por ejemplo, ambas nociones se apoyan en tendencias ideológicas totalmente diversas, y se superponen parcialmente una con otra.

Una diferencia importante, pero frecuentemente pasada por alto, entre los planteamientos preventivos generales y especiales, consiste en que su significación esencial reside en niveles o fases diferentes del sistema de la justicia penal. Se ha de diferenciar, por un lado, entre la significación que tienen en las decisiones relativas a si ciertas conductas deberían castigarse y, por otro lado, la que poseen en relación a la imposición y ejecución de condenas.

Desde luego, detrás de una decisión de incriminación yace un deseo de limitar de modo general la aparición de una conducta. Esta meta es, obviamente, de naturaleza preventiva general. Esto no tiene nada que ver con el hecho de impedir a delincuentes concretos plenamente identificados la comisión de ulteriores infracciones (prevención especial). Hasta que la infracción no se cometa, y el delincuente sea detenido, no puede tener significado para el sistema de sanciones la pretensión de lograr una prevención especial efectiva. Una vez colocados en tal situación es cuando concurren razones de peso para hacer lo que sea posible con el fin de reducir el riesgo de reincidencia.

No hay base para proclamar la existencia de un principio teórico jurídico penal, completamente unificado y lógico, referido al sistema de sanciones. Resulta imposible construir un sistema completamente libre de objeciones. El planteamiento debe ser distinto: ¿Cuál es la crítica más dura contra las actuales teorías? ¿En qué medida son indispensables para el sistema de justicia penal? ¿Cómo pueden modificarse los principios en los que se basa la actividad sancionatoria de la sociedad de modo que obtengamos un sistema menos objetable que el que tenemos en la actualidad?

La prevención general está experimentando en la actualidad una revitalización. Resultaría fácil pensar que ésto se debe a un aumento de la fe en los efectos preventivos generales de la pena. Sin embargo, no se trata de esto. Es importante recordar en qué poca medida se debe probablemente esta evolución a un aumento de las expectativas de que la pena y la amenaza de pena tengan un efecto preventivo general considerable. Se trata, más bien, de que las teorías de la prevención especial, y sobre todo la validez y justificación de la llamada ideología del tratamiento, se están cuestionando. Estas teorías han demostrado, a lo largo de los últimos quince años, ser los fundamentos más dudosos de todos los disponibles para justificar el uso de sanciones. Bajo tal perspectiva, parece natural que se atienda, en la obtención de los motivos que están detrás de la conformación del sistema de sanciones, a los argumentos que se han venido considerando, por lo general, como la alternativa más plausible.

Sin embargo, esto supone un cierto riesgo. Dado que la prevención general se convierte, hablando de un modo relativo —no absoluto—, en un argumento sólido sólo cuando se critican las teorías de la prevención especial, de ello ha de deducirse que las objeciones a las posturas de prevención general no pierden su importancia simplemente porque seamos conscientes de la inadecuación de los fundamentos preventivos especiales al sistema de sanciones.

La cuestión ha de plantearse en el sentido de averiguar si las teorías de la prevención, general o especial, pueden considerarse válidas hasta el punto de que alguna de ellas debería ejercitar una influencia determinante en el sistema de sanciones.

PREVENCIÓN GENERAL

No hay duda de que hay menos material empírico relativo a las funciones y los efectos de la prevención general, que de la prevención especial. Esto es, en parte, debido a que los investigadores no se han interesado, hasta hace poco, por este tipo de indagaciones; pero tampoco hay que olvidar que la investigación sobre los efectos de la prevención general presenta considerables dificultades. Los materiales de que se dispone son, por tanto, de un carácter bastante limitado, y no se pueden sacar con facilidad conclusiones generales a partir de ellos.

Por consiguiente, un punto de partida importante es la limitación de los conocimientos que poseemos sobre los efectos de la prevención general. Se duda de la posibilidad de hacer alguna vez afirmaciones generales y científicamente fiables acerca de estos efectos. Así pues, las opiniones tienen que basarse esencialmente en otras consideraciones. Sin embargo, sería un error pensar que un efecto no demostrable empíricamente ha de ser necesariamente débil.

Los actuales defensores de la prevención general ponen el énfasis, en cierta medida, en aspectos diferentes a los que se señalaban anteriormente. Origen de esta argumentación es la interpretación más realista que se da actualmente en relación con la importancia limitada de la política criminal en la determinación del volumen de la delincuencia en la sociedad. Este punto de vista se caracteriza por la poca confianza en las posibilidades del sistema de sanciones para incidir en el nivel de la criminalidad. Hay una tendencia a combinar el modelo de prevención general con otras exigencias, posiblemente más importantes, como la justicia, la proporcionalidad y una progresiva humanización de la pena. La amenaza inmediata de pena, la intimidación, ha perdido significado. En vez de ello, se considera al Código penal como la expresión autoritaria de una moralidad aceptada, con la influencia en las conductas que esto puede implicar. Y se ha puesto de relieve de modo especial, como argumento para fundamentar el sistema de sanciones en la prevención general, el interés por un aumento de las garantías legales.

Mucha gente ve en la prevención general, no tanto una ideología cerrada y establecida, como una fórmula para el funcionamiento y la elaboración del Código penal. Al mismo tiempo esta fórmula ha de satisfacer, en todos los aspectos importantes, ciertas demandas distintas de las explícitamente referidas a la prevención general, por ejemplo, las exigencias arriba mencionadas, de justicia, proporcionalidad, humanización y seguridad jurídica. El grupo de trabajo simpatiza, en cierto grado, con este punto de vista.

Dos cuestiones principales discute el grupo de trabajo en el capítulo sobre la prevención general: En primer lugar, qué efec-

to intimidatorio puede tener el Código penal; y, en segundo lugar, qué efectos produce el Código penal en lo concerniente a la formación de actitudes y valores morales.

Intimidación

Hay buenas razones para creer que mucha gente se abstiene de cometer delitos debido a que se dan cuenta de que pueden verse sometidos a consecuencias desagradables si son detenidos. Muchas disposiciones penales se basan en esta consideración.

Aun aceptándose esta teoría, se ha de emplear con cautela y hay que ponerle reparos importantes. Así, por citar un ejemplo, resulta difícil decir qué efectos posee la amenaza de pena sobre la tendencia a vivir de conformidad con la ley. Seguramente debe haber muchas otras razones por las cuales la gente se abstiene de cometer infracciones. Por otro lado, el efecto intimidatorio de la pena es probablemente muy distinto según las diversas clases de delitos y los diversos individuos. Se supone que, para producirse tal efecto, se ha de reflexionar previamente sobre el delito, y que los riesgos que él envuelve son compensados por alguna expectativa de ganancia. Esto sugeriría que el efecto intimidatorio habría de ser mayor en delitos, e infracciones menores, planeados previamente, que en infracciones cometidas bajo la influencia del alcohol o de fuertes emociones. Hay otra, y también evidente, limitación del grado en que las penas pueden basarse en la idea de la intimidación: Esta noción debe complementarse con un análisis sobre la valoración penal que se ha de asignar al delito. Esto significa que hay que hacer un llamamiento a la proporcionalidad entre la gravedad del delito y la severidad de la reacción social. Por tanto, no se han de penar con severidad infracciones que se suelen considerar relativamente menores, simplemente porque tal punición tendría buenos efectos intimidatorios.

Formación de valores morales

Llega ahora el grupo de trabajo al otro tema importante de la discusión sobre la prevención general, es decir, a lo que se suele llamar la teoría relativa a la formación de valores morales. ¿Qué significado posee, en último término, el contenido de la ley penal en relación con el comportamiento de los individuos? El grupo de trabajo se expresa con mucha cautela sobre este tema. De todas formas, manifiesta con claridad que parece razonable pensar que la ley penal contribuye en alguna medida a la configuración de las actividades sociales generales. El rechazo de la conducta prohibida, expresado por medio de su punición, apoya y desarrolla normas sociales. Debido a esta situación, los autores de decisiones políticas pueden pretender influir a largo plazo en la conciencia jurídica de los ciudadanos, estableciendo las conductas que se penan y que, por tanto, son inaceptables. Además, a través:

de las escalas de penas, y la praxis judicial en relación con las condenas, puede modificarse la valoración de la gravedad de las distintas infracciones. De todos modos, no está clara la posibilidad de influir en el nivel global de delitos cometidos en la sociedad, a través de este sistema.

Para que la formación de valores morales, por medio de la pena, funcione adecuadamente, ha de encontrar apoyo en otros sistemas. Probablemente la pena, comparada con otros fenómenos sociales como, por ejemplo, la familia y la escuela, desempeña un papel secundario. Es posible que el control social informal sea más importante que el control formal. No obstante, el control informal es en la actualidad presumiblemente más débil que lo que lo ha sido en el pasado. La amenaza de pena y su ejecución es una expresión autoritaria de rechazo de una conducta determinada. No se debería pasar por alto el hecho de que esto puede ser importante en sí mismo para la idea que el individuo se haga respecto a cómo se debería comportar. Además, instituciones como la familia y la escuela transmiten por lo general, entre otras, las normas que se expresan en la ley penal, porque se considera lo correcto, o que se ha de ayudar a la gente a evitar ser penada. Este control informal podrá necesitar algunas veces ser corroborado por la ley penal, al igual que la ley penal necesita el apoyo de otros sistemas.

Llegados a este punto nos topamos, asimismo, con las exigencias que los ciudadanos hacen a la sociedad. Puede presumirse que su solidaridad con las normas de conducta, y su lealtad a ellas, exige que los delitos se penen. El sentimiento de que vivimos en una sociedad justa tiene que sustentarse, entre otras cosas, en la redacción de la sociedad contra los que se comportan de modo desleal.

Las normas penales, como las de otros sectores del ordenamiento jurídico, son un medio de conocimiento de valores, un medio de manifestación de una postura. Al definir lo que es una conducta criminal, y al penalizarla, la sociedad expresa su desaprobación de cara a una conducta inaceptable. Bajo una perspectiva democrática es conveniente que estos valores se expresen abiertamente. De este modo serán susceptibles de discusión crítica e innovación. Definiendo lo que es punible se da prioridad a ciertos valores. La ley penal especifica qué intereses desea salvaguardar la sociedad y hasta dónde está dispuesta a llegar para lograrlo. Así pues, el contenido de la ley penal suministra las bases para una discusión sobre los valores en los que descansa la sociedad.

En la medida en que la ley penal sea considerada un instrumento de influencia y un medio de expresión de valores, sus designios deberían ser tan explícitos como fuera posible. En lo que respecta al sistema de sanciones esto significa que las penas deberían ser pocas y sin ambigüedades. La condena habría de mostrar lo que le ocurre al delincuente y por qué. Igualmente, pasa a

tener una mayor relevancia el llamar la atención sobre las valoraciones introducidas por el sistema. Se discute si la aplicación de las sanciones, tal como se realiza en la actualidad, suministra un cuadro claro de la distinta gravedad de las diversas infracciones. El acuerdo sobre las prioridades en el marco de la ley penal requiere una consideración lo más cuidadosa posible, exigencia ésta que se hace más patente si se acepta el punto de vista del grupo de trabajo acerca de los principios esenciales. Por otro lado, existe el grave riesgo de que la ley penal funcione de un modo socialmente inaceptable, y discrimine a los grupos ya de por sí menos privilegiados en base a diferencias en la valoración jurídico-penal de las conductas que se produzcan con frecuencia en diferentes clases sociales.

Se ha llegado a establecer una vinculación unilateral de la prevención general con las penas elevadas. Sin embargo, todo aconseja ser extremadamente cauto en la deducción de conclusiones entre el nivel de punición y cualesquiera efectos preventivos generales.

Es muy improbable que se pueda llevar a cabo— al menos en períodos breves de tiempo— un cambio notorio en la cuantía de la intimidación si no es en base a planteamientos muy drásticos de las penas— y esto queda excluido por otras razones.

La eficacia de la amenaza de la pena no es sólo un tema basado en la severidad. Los que deliberan sobre la comisión o no de una infracción rara vez conocen la pena probable. El que la amenaza de pena tenga efectos intimidatorios parece deberse, más probablemente, a una cuestión de miedo generalizado a ser detenido y condenado a algo desagradable, que a la expectativa específica de una pena en particular. El proceso, y las reacciones que éste origina en el medio ambiente del delincuente, son frecuentemente peores que la sanción en sí misma. Esta circunstancia ha de tenerse en cuenta cuando se formulan las reglas de procedimiento judicial.

Podemos concluir, por tanto, que el riesgo de ser descubierto, así como el proceso, son en muchos casos más importantes que el nivel de punición, desde un punto de vista intimidatorio. Cuanto más expeditivamente, y con mayor certeza, reaccione la sociedad a la infracción, menos importante pasa a ser la severidad de la reacción.

Bajo la perspectiva básica del grupo de trabajo no son precisas penas graves. Por el contrario, la orientación preventiva general se puede combinar bien con un nivel de punición bajo. Se considera necesaria una humanización progresiva del sistema de sanciones. Especialmente importante es, no sólo reducir el ámbito de las penas de cárcel, sino también satisfacer las necesidades de apoyo y ayuda, sociales o de otro tipo, dentro de la estructura penal establecida.

El grupo de trabajo trata, asimismo, otras objeciones comúnmente hechas a los planteamientos de prevención general. Se sue-

le decir, por ejemplo, que están basados en el sufrimiento ajeno, que conducen a un sistema rígido e inhumano y que el sistema ahora en vigor suministra un panorama desorientador de cuáles sean realmente los principales problemas sociales. Aunque estas objeciones pueden contrarrestarse en su mayoría, el grupo de trabajo cree que sirven para poner de relieve que los argumentos de la prevención general deben emplearse con gran cautela.

PREVENCIÓN ESPECIAL

La idea del tratamiento

En la sección que se ocupa de la prevención especial el grupo de trabajo se concentra principalmente en dos teorías. La primera, es la idea del tratamiento, mientras que la segunda es la de la inocuización, es decir, que algún tipo de intervención sobre el delincuente impedirá que éste cometa nuevas infracciones.

Con la idea del tratamiento y su influencia en el sistema de sanciones se alude, en pocas palabras, a que la pena no se elige en función de la infracción misma, sino en base a la presunta necesidad de tratamiento del delincuente. Esta idea ha influido poderosamente en nuestro actual sistema de sanciones. Ha originado que se hayan dado amplios poderes a los órganos administrativos responsables del cumplimiento de la sanción en cuanto a la determinación de la duración efectiva y del contenido de la pena.

Este tipo de política penal contiene considerables riesgos. Se analizan detalladamente en el informe. Baste con señalar aquí uno de los principales reparos del grupo de trabajo, esto es, el riesgo de una seguridad jurídica insuficiente. Infracciones similares pueden llevar a consecuencias totalmente distintas en delinquentes diferentes, en dependencia de la necesidad de tratamiento que se reconozca.

Esto podría ser aceptable si fuera posible demostrar que el tratamiento logró resultados positivos. Pero desafortunadamente esto no puede probarse. Ha habido un esfuerzo investigador exhaustivo sobre los resultados del tratamiento a lo largo de las últimas décadas. Un resumen de los estudios realizados en varios países, Suecia incluida, muestra que ningún método concreto de tratamiento es notablemente mejor que cualquier otro en la reducción de la reincidencia. Esto vale tanto para las comparaciones entre las diferentes sanciones como para las comparaciones entre los diferentes modos de cumplir una sanción en concreto. No se excluye la posibilidad de que algunos individuos se hayan beneficiado, de algún modo, del tratamiento, pero incluso esto no ha sido probado de un modo concluyente. Los pequeños, y frecuentemente discutidos, resultados positivos que han aparecido tras el empleo de diferentes clases de sanciones, que quizá hayan existido, no son de ningún modo suficientes para justificar la cons-

trucción de un sistema de sanciones de acuerdo al modelo del tratamiento. El fundamento de esta tesis de la prevención especial se presenta, pues, como insostenible. La conclusión a sacar es la de que no está suficientemente justificada la intervención penal sobre una persona, en contra de su propia voluntad, apelando a que necesita tal intervención.

Así pues, la presente necesidad de tratamiento no es base suficiente para la intervención penal. De todos modos, las críticas contra la idea del tratamiento no suponen una oposición al tratamiento como tal, una negativa a suministrar a los delincuentes servicios y tratamientos de tipo diverso. Lo que, ciertamente, no es justificable, es fundamentar la concreta intervención penal elegida en una supuesta necesidad de tratamiento. Lo que, desde luego, se permite, e incluso es necesario, es que, al intervenir penalmente, se le ofrezca al delincuente, en la medida en que sea posible, el servicio o tratamiento que pueda precisar. Quizá de este modo puedan lograrse ciertos resultados rehabilitadores, en especial si, de acuerdo con el delincuente, se establecen diversas formas de ayuda social. Pero este argumento no justifica la obligatoriedad de la realización de tales ofertas. Los individuos sometidos en la actualidad a las sanciones penales más completas son, con frecuencia, personas no privilegiadas en muy distintos sentidos. Esto, por sí mismo, es ya razón suficiente para ofrecerles un servicio social. Tales ayudas deberían ser accesibles a cualquiera que las necesite, entre otros motivos, por razones de justicia y de humanidad.

Se trata esencialmente de un derecho. El grupo de trabajo atribuye gran importancia a esto, y lo expresa en muchas partes del informe.

Por otra parte, coincide en gran medida con la tesis manifestada por un comité gubernamental en un informe reciente sobre la revisión de la política social, y con el contenido del debate público sobre tal política. No hay motivos para restringir las exigencias de humanidad e igualdad social. Estas se han de considerar muy importantes en sí mismas. No han de justificarse simplemente como parte de un tratamiento eficaz de los delincuentes y de otras personas inadaptadas.

Es probable que la tesis del tratamiento haya establecido las condiciones previas para una considerable humanización del sistema penal. Un rechazo de tal teoría no ha de llevar necesariamente a un descenso de la humanidad, y a un aumento de la severidad, en el sistema penal.

Puesto que se admite abiertamente que la intervención penal es casi siempre nociva para el delincuente, resulta más fácil justificar la inserción de elementos humanizadores. Es menos difícil mitigar algo que es, por definición, perjudicial, que algo que se considera beneficioso. Un reconocimiento tan explícito debería ejercer efectos, igualmente, en la restricción de la elevación de las penas y en la promoción de condenas más suaves, dado que el

conflicto entre las exigencias de pena por un lado, y de humanidad por otro, se hace más evidente.

Inocuidación

Si se pretende impedir la comisión de nuevas infracciones a través del empleo de sanciones —ante todo, de aquellas que implican pérdida de libertad— resultará frecuente pensar en términos de inocuidación. A medida que, por lo general, las penas se suavizan, y a medida que se reconoce cada vez más el daño que produce el encarcelamiento, las condenas largas adquieren su justificación, de modo especial, en la necesidad en que se encuentra la sociedad de protegerse frente a ciertos individuos. Este razonamiento origina dos problemas, uno práctico y otro ético. En primer lugar, la teoría descansa sobre el supuesto de que es posible predecir la conducta futura. Sin embargo, se puede afirmar de modo general que las correlaciones obtenidas hasta la fecha han demostrado ser tan débiles que su valor aclaratorio es escaso. Por consiguiente, cualesquiera predicciones basadas en ellas serán también de poco valor. Hay una gran diferencia entre las posibilidades de identificación de ciertos *grupos* con un alto riesgo de criminalidad futura, y las de *individuos aislados* a los que pueda atribuirse serias probabilidades de que delinquirán. No es, en absoluto, imposible la identificación de ciertos grupos con un elevado riesgo de delincuencia. Pero no hay actualmente métodos que predigan qué delincuente concreto de tal grupo reincidirá. Y se duda que tal predicción sea posible alguna vez. Tal dificultad se pone de manifiesto de modo especial en los supuestos de infracciones muy graves ya que, por lo general, se producen pocas veces.

Si, al determinar las condenas por infracciones graves, se usa como criterio el riesgo de una criminalidad futura, resultará que, o la mayoría de aquéllos a los que se desea neutralizar quedarán en libertad, o, por el contrario, se actuará contra muchos individuos que en realidad no van a cometer en el futuro las infracciones que se predicen. En el primer caso, la inocuidación es tan ineficaz que su valor es despreciable, mientras que en el segundo caso se origina un conflicto inaceptable con importantes y consolidadas exigencias de seguridad jurídica.

El problema ético consiste en que la utilización de la inocuidación como motivo de las intervenciones penales significa que se pena a una persona, no por lo que ha hecho, sino por lo que se cree que puede hacer en el futuro. Por tanto, una persona sometida a una sanción más grave que la correspondiente normalmente al delito cometido, y que se pretende justificar por la prevención de la reincidencia, cumplirá condena en base a un delito que no cometió y que, además, es dudoso que lo fuera a cometer alguna vez. Tal cosa entra en conflicto con las exigencias más esenciales

de seguridad jurídica, y puede compararse a la condena de una persona inocente.

CONCLUSIONES

¿Qué conclusiones ha obtenido el grupo de trabajo de este análisis de los principios?:

— La incriminación de una conducta implica una puesta de relieve de la misma, y es un intento de impedir que se lleve a cabo. Ha de haber relación entre las razones para la incriminación y el carácter del sistema de sanciones.

— La pena no debería fundarse en que el delincuente la necesita. No se pena en interés del delincuente. La pena se fundamenta en lo que uno ha hecho y no en lo que uno es.

— El límite de la severidad de una pena derivada de una conducta criminal habría de determinarse en función de la valoración penal de la conducta. Esto implica establecer una valoración fundada en la gravedad del delito. Se trata de una decisión política, por lo que caben posibilidades de reforma —siempre que exista una voluntad política de ello.

— Cuando se valore la gravedad de cualquier infracción en particular pueden tomarse en consideración, también, circunstancias referidas a la situación personal del delincuente.

— Dentro de la estructura general de la pena deberá atenderse a las diversas necesidades del delincuente. El grupo de trabajo *no* está en contra del tratamiento, de las ayudas y de las diversas clases de servicios sociales, sino solamente en contra de las pretensiones de justificar o legitimar la intervención alegando necesidades de tratamiento. El tratamiento y el servicio se han de ofrecer durante la condena como un derecho que el delincuente puede exigir, si lo desea.

— Las conclusiones del grupo de trabajo no suponen una sobrevaloración, en términos absolutos, de los fundamentos preventivos generales respecto al establecimiento de penas. Se trata, más bien, de que ciertos motivos de punición, los de prevención especial, se han desmoronado de tal forma que se consolidan otros argumentos que han existido, y deben existir, siempre.

— El grupo de trabajo propone un descenso general de la cuantía de las penas.

6. LAS SANCIONES

Nos encontramos en el Código penal con cuatro tipos diferentes de sanciones:

— *Privación de libertad* (prisión, prisión para jóvenes, internamiento, y probation combinada con tratamiento institucional).

— *Tratamiento en libertad* (condena condicional y probation).

— *Multas* (días multa y multas de cuantía determinada).

— *Sometimiento a tratamientos especiales* (en base a la Ley de Protección a la Infancia, a la Ley de Lucha Antialcohólica, a la Ley sobre Tratamiento de Enfermedades Mentales, así como tratamiento psiquiátrico en régimen abierto).

Una quinta categoría de sanciones abarca ciertas reacciones formales frente al delito: Expulsión de extranjeros, comiso, retirada de permisos de conducir y de otros permisos especiales, cargas adicionales, etc. Se regulan principalmente fuera del Código penal.

El grupo de trabajo no comparte la opinión de que las actuales sanciones sean incuestionables, y acepta la posibilidad de introducir otras sanciones que sean más adecuadas. En todo caso, la pretensión de lograr un sistema sencillo presupone un número limitado de sanciones bien definidas.

El grupo de trabajo no aconseja abandonar la estructura del actual sistema de sanciones. Las futuras reacciones a los delitos habrían de basarse en las sanciones de multa, tratamiento en libertad, y, como medida extrema, encarcelamiento. Casi todas las propuestas relativas a otro tipo de penas, planteadas en diversos contextos, se incluyen en una u otra de estas categorías. En algunos casos tales propuestas pueden encajarse en la estructura de las sanciones ya existentes.

El nombre colectivo usado en el Código penal para las reacciones a los delitos es el de sanciones. De éstas, las multas y la prisión se denominan penas generales.

El grupo de trabajo, sin querer exagerar la importancia de este problema terminológico, mantiene, sin embargo, un punto de vista definido: Se debería usar un término que sea lo más explícito posible. La sanción es, para el delincuente, una reacción desagradable frente a una conducta digna de pena. Por tanto, parece bastante lógico llamar a la reacción legal frente al delito, pena. Esto no significa, sin embargo, como se pone de relieve en diversas partes del informe, que las reacciones deberían ser más aflictivas y represoras que lo que lo son en la actualidad. Se trata sustancialmente de utilizar una denominación adecuada.

El grupo de trabajo no cree que este cambio haya de originar consecuencias negativas. Un lenguaje claro e inequívoco tiene la ventaja de que pone en evidencia que los modos de expresión de las condenas deben revisarse cuidadosamente. El actual lenguaje, frecuentemente desorientador, puede hacer que se enmascaren coerciones, y otras decisiones negativas que afecten al delincuente, de un modo que sugiera que lo que se hace es en interés propio del delincuente. Además, existe el grave riesgo de que se desacredite la idea de tratamiento al ser usada en este contexto, puesto que se puede suponer razonablemente que el contenido del tratamiento se determina en la misma medida por la experiencia de las personas sometidas a él, como por las decisiones de las autoridades. Un cambio terminológico no debería tener conse-

cuencias negativas en las actitudes del personal de las instituciones correccionales frente a sus clientes.

De los principios generales del grupo de trabajo se deriva la necesidad de que se ha de ser capaz de definir con claridad la gravedad relativa de las diversas sanciones. La actual situación legal es, en cierto modo, ambigua. En lo que se refiere a las sanciones de prisión, condena condicional, prisión para jóvenes e internamiento, puede afirmarse que *formalmente* ninguna de ellas se considera más grave que las otras.

Si bien esto pudiera parecer lógico en un sistema de sanciones orientado en la idea del tratamiento, resulta imposible combinar tal punto de vista con el planteamiento del grupo de trabajo. Por otro lado, parece difícil explicar y justificar a un lego el por qué la prisión no es una sanción más severa que, por ejemplo, la condena condicional.

La pregunta de qué sanciones se han de considerar más graves que otras ha de responderse, sin duda, en función del efecto aflictivo que producen en el penado. El grupo de trabajo opina que las sanciones que comportan privación de libertad son, obviamente, las más graves de todas. Las sanciones que someten al delincuente a supervisión y a otras formas de control, si bien en libertad, son más graves que las que no poseen tales elementos. Consecuencia de todo esto sería que, en el sistema actual, la condena condicional se consideraría menos grave que la probation, la cual, por su parte, sería más leve que la prisión.

Hay dudas respecto a dónde deberían situarse las multas en esta escala. Se puede argüir que esta sanción es más grave que la de condena condicional, la cual no conlleva más que una advertencia y no hace ninguna exigencia especial al delincuente. Argumentos favorables a la colocación de las multas de elevada cuantía en un lugar más alto de la escala serían el de que debiera posibilitarse el uso de las multas para infracciones más graves que aquellas en las que se utilizan en la actualidad, así como la tendencia existente a favor de la ampliación del área de aplicación de las multas. Sin embargo, la condena condicional implica la suspensión de la pena y el riesgo de una pena más grave si el delincuente reincide; el procedimiento judicial es también generalmente más gravoso para el acusado; la condena condicional exige un informe previo a la condena, y no se puede imponer en ausencia del acusado; las multas pueden —y esto debería seguir siendo así en el futuro— ser impuesta como una pena adicional en los supuestos de condena condicional. Asimismo, las multas suponen una sanción adecuada y natural en muchas infracciones leves, y se pueden imponer de un modo simplificado, sin procedimientos con intervención del tribunal; práctica que no es aconsejable modificar.

El grupo de trabajo piensa que este tema tiene que verse de un modo ponderado. La gravedad de las multas en el caso concreto depende de lo altas que sean y de la forma en que se impongan. Es natural que se considere a las multas bajas como una

sanción más suave que la condena condicional. No obstante, una pena consistente en un número de días multa elevado puede considerarse equivalente a la condena condicional, y, en ciertos casos, más severa que ésta.

Cuando se usen, como alternativa a la prisión, multas considerables, puede ser adecuado el combinarlas con una condena condicional, indicando de este modo que el delincuente está al borde de la prisión. Tal sistema posibilita, en función de las disposiciones actuales, tanto el corresponder a la gravedad de la infracción, como el suministrar las bases para el tratamiento lógico del caso en el supuesto de que haya reincidencia. En resumidas cuentas, las multas y las condenas condicionales deberían superponerse en cierta medida en lo concerniente a su gravedad relativa.

7. PRIVACION DE LIBERTAD

El capítulo dedicado al encarcelamiento se inicia con un análisis de su naturaleza y empleo. El grupo de trabajo alude a la unanimidad a todos los niveles respecto a sus efectos dañosos, y a que su uso debería restringirse.

Al mismo tiempo, resulta difícil abolirlo por completo. Ciertos delitos muy graves exigen una reacción firme y, si se suprimiera la prisión, habrían de crearse otras penas igualmente severas.

Con todo, el grupo de trabajo desea limitar aún más el uso del encarcelamiento. Esto puede realizarse de tres modos: Las sanciones que conlleven privación de libertad pueden pasar a ser menos frecuentes, más breves y más suaves. Las tres posibilidades deberían realizarse.

La privación de libertad debería dejarse sólo para casos extremos. Habría de limitarse todo lo posible el número y duración de las condenas que implicaran prisión. La prisión debería emplearse sólo en infracciones tan graves que se considere necesaria una repulsa drástica y notoria. Esto se ha de basar, desde luego, en un juicio de valor.

En concordancia con los principios, sólo las características de la infracción cometida justificarían el uso de la prisión. La pretendida necesidad de tratamiento de un delincuente en concreto, o de hacerle criminalmente inocuo, no habrían de ser las únicas razones para la pena de prisión ni para condenas particularmente largas. No obstante, se podrá obtener, como efecto colateral en cierto número de situaciones peligrosas típicas, el de la inocuización, si se atiende a los razonamientos sobre política de condenas y a las previsiones relativas a la posibilidad de aumentar la condena en caso de reincidencia.

El grupo de trabajo propone la existencia de una sola pena que implique privación de libertad. Consecuentemente, se recomienda que el internamiento, la prisión para jóvenes, y la probation

con tratamiento institucional, sean abolidas. La prisión debería ser siempre de duración determinada.

LIBERTAD CONDICIONAL

Esto hace que nos planteemos el problema de la libertad condicional. Actualmente se puede otorgar a partir de la mitad de la condena, y se concede por lo general cuando se han cumplido dos tercios de la misma. En todo caso, han tenido que cumplirse cuatro meses de condena. Las decisiones relativas a la libertad condicional no se toman por el tribunal sino por las autoridades responsables de la ejecución de la condena. Las medidas sobre la libertad condicional implican que la prisión superior a cuatro meses es una pena, hasta cierto punto, indeterminada.

Se pueden realizar graves objeciones a la libertad condicional. Si se rechaza la idea del tratamiento, se rechazan, consecuentemente, algunas de las razones básicas favorables a la libertad condicional. Se pone de manifiesto que un sistema que utilice la libertad condicional conduce a una práctica desigual e imprevisible, la cual, por tanto, aparece como injusta. El principio de la proporcionalidad de la pena basada en las circunstancias de la infracción, defendido por el grupo de trabajo, puede peligrar con la libertad condicional. Asimismo, la diversa información de los tribunales relativa a cómo se utilizan las previsiones sobre la libertad condicional, al igual que su posible tendencia a tomar esto en consideración al imponer la condena, pueden contribuir a la imposición de penas injustificadas.

Si se aboliera la libertad condicional desaparecería este tipo de inseguridad. Así pues, aspectos importantes de la seguridad jurídica sugieren la abolición total de la libertad condicional.

Desde luego, habría que ajustar el nivel general de punición de modo que la duración real de las condenas no aumentara. Igualmente, las actuales disposiciones reguladoras de la revocación de la porción de tiempo no cumplida, tienen, con frecuencia, consecuencias desafortunadas en lo referente al nivel de punición de cualquier otra nueva infracción.

El grupo de trabajo discute esto con detalle, así como otros argumentos a favor y en contra de un sistema que utilice la libertad condicional. Dado que hay una serie de consideraciones prácticas que arguyen a favor del mantenimiento de este sistema, el informe las analiza. El argumento más importante es el de que existe el riesgo de que el tiempo medio de estancia en prisión aumente si se abole la libertad condicional. Además, durante un período transitorio considerable podría suceder que los niveles de punición entre los diversos tribunales fueran desiguales, en función de la consideración que se diera al hecho de que la libertad condicional había sido abolida. Probablemente, este riesgo no pasa de ser pequeño en las condenas de corta duración, pues-

to que se fijan de un modo más o menos automático, pero aumenta si se trata de condenas largas.

De todos modos, hay diversos sistemas para vencer estas dificultades. El primero consistiría en dar a los tribunales instrucciones concernientes a la modificación del nivel de punición, a través de disposiciones legislativas específicas. De todos modos, la imposición de condenas se basa, inevitablemente y en gran medida, en una praxis judicial sobre la que difícilmente se influye a través de la legislación. Todo tipo de intervenciones de consecuencias imprevisibles se han de realizar con mucha cautela. Especialmente si hay riesgos de modificar la praxis y de prolongar la privación de libertad.

De todos modos, puesto que los tribunales suecos son particularmente receptivos a las directrices emanadas del poder legislativo, sería posible realizar una reducción general del nivel de punición a través de los tribunales. Algunos otros argumentos favorables al mantenimiento de la libertad condicional pueden satisfacerse por otros caminos y con otros medios.

Por tanto, debería abolirse la libertad condicional. Simultáneamente habrían de revisarse los niveles de punición de las infracciones en particular.

Instrucciones especiales sobre la imposición de condenas deberían remitirse a los tribunales.

En conexión con este tema, el grupo de trabajo presenta el único voto reservado. En una declaración especial, un miembro del grupo, Bo Martinsson, director general de la Administración Nacional de Prisiones y Probation explica por qué él considera que la libertad condicional habría de mantenerse.

Pese a la actitud fundamental del grupo de trabajo, éste describe detalladamente un posible sistema que contuviera la libertad condicional de modo tal que los inconvenientes fueran minimizados. Tal descripción muestra dos cosas. Ante todo, que la regulación de la libertad condicional habría de revisarse en muchos aspectos si se optara por su mantenimiento. En segundo lugar, que la experiencia del grupo de trabajo enseña que cuanto más se reflexiona sobre la elaboración de un sistema con libertad condicional, más patentes se hacen las dificultades, y más nítidamente surgen las razones contrarias al mantenimiento de tal sistema. Las propuestas aludidas pueden resumirse del modo siguiente:

— La regulación de la libertad condicional se debería formular de modo tal que el interno sea liberado tras haber cumplido una parte determinada de la condena. Las excepciones a este principio se deberán establecer en la ley lo más claramente posible, exigiendo decisiones especialmente motivadas y susceptibles de apelación. Sólo habría de ser posible la demora en la puesta en libertad en los supuestos en que el delincuente haya reincidido rápidamente tras haber cumplido condenas de prisión, o bien en el caso de mala conducta durante la condena. También habría de

respetarse el posible deseo del interno de cumplir toda la condena.

— La libertad habría de producirse ordinariamente en un momento determinado, es decir, cumplida una porción fija de la condena. Dado que una de las razones principales para el mantenimiento de la libertad condicional es la reducción del tiempo en prisión, esta porción debería ser la mitad de la condena.

— El tiempo mínimo prescrito en la actualidad (que implica que han de cumplirse cuatro meses antes de que la libertad condicional pueda concederse) debería abolirse o, al menos, hacerse más corto.

— El período de libertad bajo palabra, tras la libertad condicional, debería tener la misma duración que la porción no cumplida de condena.

— En el caso de que se haya de someter a las personas liberadas condicionalmente a situaciones especiales de libertad bajo palabra y a supervisión durante este período (lo que en principio parece dudoso), habrían de utilizarse las medidas aplicables a las otras sanciones en libertad.

— Se debería mejorar el acceso a ayudas y apoyos especiales vinculados a la situación de libertad.

— Sólo se revocará la libertad condicional cuando se cometan nuevas infracciones durante el período de libertad bajo palabra, y sean éstas castigadas con privación de libertad.

— La cuantía del período en libertad bajo palabra que habría de revocarse en cada caso particular es algo a decidir atendiendo a la duración de la pena impuesta por la nueva infracción, puesta en relación con la infracción anterior. No se podrá revocar por encima de la porción que restara del período de libertad bajo palabra.

LA DURACIÓN DE LA CONDENA

El grupo de trabajo recomienda una disminución general de la duración de las condenas. De acuerdo con las regulaciones actuales, la prisión se puede imponer desde un mes hasta diez años, o de por vida. Si el delincuente ha cometido diversas infracciones, es posible condenarle hasta doce años de prisión. La gran mayoría de las condenas a prisión son cortas, siendo poco frecuentes las extremadamente largas. De un número aproximado de 12.000 condenas de prisión en 1976, el 40 por 100 fueron de sólo un mes, es decir, el tiempo mínimo, mientras que un poco más del 75 por 100 no superaron los cuatro meses, y sólo 191 (1,6 por 100) fueron superiores a dos años. De todas formas, las condenas largas se han incrementado algo entre 1975 y 1976.

Las condenas de prisión cortas se han discutido y criticado a lo largo de todo el siglo xx. El grupo de trabajo analiza estas críticas, procedentes, en parte, de un punto de vista orientado hacia

el tratamiento como propósito de la prisión, y considera que tales críticas son exageradas.

Una de las principales metas sería limitar el uso de la prisión y sustituirla, en la medida de lo posible, por otras sanciones. Ahora bien, cuando la prisión se considere necesaria, entonces es menos dañoso utilizar penas cortas que largas.

La proclividad de los tribunales hacia el uso frecuente de la pena mínima sugiere que hay necesidad de reducirla aún más, y esto puede contribuir a la disminución general del empleo de la prisión. Si más de un tercio de todas las penas de prisión se imponen en su grado mínimo, se puede pensar razonablemente que una reducción de este nivel llevaría al empleo de condenas más cortas. Si se comparan los países escandinavos, se observa que un mes es una pena mínima elevada. En Noruega el mínimo es de 21 días, en Finlandia 14 y en Dinamarca 7 días. La Comisión de Derecho Penal Finlandesa ha propuesto la reducción a 6 días.

El grupo de trabajo recomienda que la duración mínima general de la prisión se reduzca al período menor que sea administrativamente practicable, probablemente alrededor de una semana. El cambio habría de realizarse de modo que el número de penas cortas de prisión no aumente en lo posible, a no ser que haya una reducción correspondiente del número de condenas largas.

CADENA PERPETUA

La cadena perpetua se incluye como pena en once infracciones diferentes, la mayoría de las cuales se cometen muy rara vez, mientras que de otras no han conocido los tribunales en ningún momento en los últimos años. En la actualidad, la condena se conmuta sin excepción, a través de un indulto, por una condena determinada, tras lo cual es posible la libertad condicional. Esto significa que, en la práctica, una condena a cadena perpetua no es realmente para toda la vida. Esto por sí sólo es razón para pensar en su abolición. A ello hay que añadir los argumentos que se pueden esgrimir contra todas las condenas indeterminadas. En la cadena perpetua, la edad y la salud del delincuente ejercen una gran influencia en relación con la severidad que el castigo vaya a tener en la práctica. Esto es inapropiado.

Hay dos argumentos importantes contra la abolición de la cadena perpetua. En primer lugar, si se piensa que la privación de libertad tiene una función principalmente simbólica, entonces la cadena perpetua se puede considerar útil. Es la condena más extrema que puede emplear la sociedad. La pena se puede reservar a unas pocas conductas, y usarse con cuentagotas. Simultáneamente, el mero hecho de que se pueda imponer, suministra una ayuda adicional al sistema de sanciones. La posibilidad de una condena a cadena perpetua se puede usar también en ciertas si-

tuaciones como un argumento contrario a la restauración de la pena capital.

En segundo lugar, dado que se perdona de modo regular y sin excepciones a las personas condenadas a cadena perpetua, los problemas que tal pena pueda originar no son superiores a los de otros períodos largos de encarcelamiento. Así pues, no ocasionaría mayores inconvenientes el mantener la posibilidad de la condena a cadena perpetua para unos pocos delitos en particular. Por otro lado, la argumentación arriba expuesta muestra que no hay una necesidad real para el encarcelamiento de por vida y, por tanto, esta condena debería abolirse.

El grupo es unánime en que no es necesaria una cadena perpetua de hecho. Tal sanción sería, además, contraria a los principios básicos del sistema de sanciones recomendados por el informe. La pregunta relativa al mantenimiento *formal* de la cadena perpetua depende de si su valor simbólico es indispensable. Este posible valor se ha de contraponer a lo indeseable que es mantener una sanción que sólo existe sobre el papel y no en la realidad. Tal cosa puede tener consecuencias negativas para la credibilidad del conjunto del sistema de sanciones. Por otro lado, existe el riesgo de que una condena formal a cadena perpetua pueda convertirse en una realidad práctica bajo circunstancias sociales diferentes.

Dentro del grupo de trabajo, algunos miembros consideran que la sanción formal de cadena perpetua debería mantenerse, posiblemente combinada con garantías de que se ha de revisar siempre y se ha de conmutar por una condena determinada tras un cierto número de años. Otros miembros opinan que la condena a cadena perpetua debería abolirse por completo.

8. SANCIONES NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD

Es importante que las sanciones que impliquen privación de libertad se usen con parquedad. La alternativa más importante a estas sanciones son, en la actualidad, la condena condicional y la probation. Es preciso comprobar, por tanto, si estas sanciones pueden convertirse en una alternativa a la prisión más convincente.

La condena condicional —tal como existe en Suecia— puede ser descrita más correctamente como una advertencia. El tribunal puede elegir esta sanción si el riesgo de reincidencia se considera bajo y la infracción no es excesivamente grave. No hay pena, y la condena condicional no origina ni supervisión ni cualquier otra medida de control. La única consecuencia legal real es que, si se cometen nuevas infracciones durante un período de prueba de dos años, la condena condicional puede revocarse y se puede establecer otra sanción en base a la infracción original y a la nueva.

La condena a probation significa que el delincuente es sometido a supervisión. Esta, por lo general, dura de uno a dos años, pero puede extenderse a lo largo de todo el período de probation que es de tres años. Esta sanción se utiliza cuando se considera que el delincuente necesita supervisión y la infracción no es tan grave como para precisar una condena de prisión. La probation puede combinarse con un breve período de tratamiento institucional y —al igual que la condena condicional— con días multa.

En el informe, la probation es la que se analiza más detenidamente. Durante los trabajos preparatorios del Código penal y de la reforma correccional de 1973, se puso el énfasis en que la probation debería ocupar una posición preeminente en el sistema de sanciones. En los últimos años se han hecho grandes inversiones en este sector aumentando considerablemente la plantilla profesional.

LA NECESIDAD DE UN CAMBIO

Sin embargo, los efectos positivos que se suponían ligados al uso de la probation no se han producido. La probation no inspira la confianza necesaria para darle un amplio alcance como sanción sustitutiva de la privación de libertad. Aunque no se critica el aumento de los recursos destinados a la probation y a la libertad bajo palabra, no hay duda de que la probation tiene otros defectos que no derivan de la escasez de recursos para su ejecución.

Las medidas legales que regulan el contenido práctico de la probation se expresan de un modo genérico. Esto implica que puede haber variaciones significativas durante su cumplimiento. Por principio, es cuestionable que el contenido de las sanciones y su duración se determinen en tan gran medida por las autoridades responsables de su cumplimiento. Dado que no se han de esperar efectos positivos para el delincuente, la intensidad y duración de la sanción deberían determinarse principalmente a través de una estimación de la gravedad del delito. El tribunal debería concretar más de lo que hace en la actualidad. De este modo, la sanción satisfaría más fácilmente las exigencias de seguridad jurídica y de proporcionalidad.

La vaguedad existente acerca de la configuración práctica de la sanción no permite ver con claridad qué exigencias pueden hacerse mutuamente el delincuente y la autoridad de cumplimiento. Por tanto, toda reacción derivada del incumplimiento por el delincuente de las obligaciones que eventualmente se le exijan se convierte, en cierta medida, en una cuestión de suerte, y puede parecer, con frecuencia, sorprendente e injusta. Ligado a esto, se encuentra el hecho de que las funciones respectivas en el sector de la probation y de la libertad bajo palabra están poco claras. Esto es cierto respecto a los delincuentes, los funcionarios de la probation y los supervisores legos. Estos últimos, frecuentemen-

te, se sienten, con razón, impotentes tanto para ofrecer un contenido positivo sustancial al delincuente, como para hacer efectivas cualesquiera exigencias que éstos pudieran presentar. La demarcación de las áreas de responsabilidad, así como la delimitación entre la organización de la probation y las organizaciones municipales de asistencia social, son también vagas. En muchos aspectos la probation y la asistencia social son organizaciones paralelas. Esto contribuye a que ciertas tareas —especialmente aquéllas que implican control— sean rechazadas por ambas partes, y queden, de este modo, en tierra de nadie.

Un defecto esencial de la probation es, desde luego, que, al igual que otras sanciones, no ha demostrado tampoco, que sepamos, ser efectiva desde el punto de vista del tratamiento. Por tanto, hay buenas razones para preguntarse si hay que dar importancia «per se», al elegir la probation como sanción, a la afirmación de que necesita supervisión. Si se aboliera este criterio en la elección de la sanción, se reduciría asimismo la actual posibilidad de que la sanción discrimine entre los delincuentes de acuerdo a su «status» social.

Decidida por el Tribunal, en base al nivel de punición de la infracción, la imposición de una sanción no privativa de libertad, tal sanción se ha de configurar, obviamente, de un modo tal que haga disminuir lo más posible los riesgos de una criminalidad ulterior durante el cumplimiento de la sanción. Ante todo, se pueden utilizar métodos de control más o menos intensivos y frecuentes. Dentro de la probation, el contacto entre el delincuente y el encargado del cumplimiento es el medio más importante de utilización de estas posibilidades.

El carácter innovador de la probation está ligado, entre otras cosas, al hecho de que una persona que sería, de otro modo, condenada a prisión, puede recibir una sanción más suave y posiblemente menos dañosa. Pese a que el nivel actual de control puede ser en muchos casos suficiente, es necesario establecer más claramente cuál debería ser el contenido de la sanción, y reforzar los aspectos de control, para ciertos individuos que, si se modificara el sistema, serían condenados a tratamiento en libertad en vez de a prisión.

No hay razones para ocultar los elementos aflictivos y de control que el tratamiento de probation origina ya actualmente. Por el contrario, deberían admitirse abiertamente. Esto tiene, entre otras cosas, la ventaja de que pone de manifiesto por qué los aspectos de seguridad jurídica —importantes en cuanto que están dentro de un sistema de punición— deben satisfacerse también dentro del campo de la probation. Además, admitiendo los elementos negativos de la punición, se puede facilitar una humanización del sistema.

Si se admite que las sanciones son algo desagradable, adquiere importancia el establecimiento de límites respecto a aquello a lo que el delincuente puede ser sometido. Tales límites deberían

fijarse con la ayuda de criterios que sean fáciles de determinar y de controlar. Esto significa que el contenido de la probation debería construirse alrededor de una estructura simple, la cual explicara qué se pide al delincuente. No deberían emplearse reglas generales exigentes de buena conducta, puesto que, en la medida en que su contenido puede definirse de modos muy distintos, implican cosas diversas en las diferentes personas. Por el contrario, los límites de las obligaciones del delincuente deberían establecerse determinando con qué frecuencia y por cuánto tiempo ha de estar el delincuente en contacto con el supervisor.

Dada la perspectiva del grupo de trabajo, está suficientemente claro que ha de ser el tribunal, y no la autoridad de cumplimiento, el que debería precisar el contenido de la sanción a este respecto. Dentro de este marco, habría posibilidades, tal como se da en la actualidad, de dotar a la sanción de un contenido significativo, en colaboración con el delincuente.

También las instrucciones especiales que actualmente se pueden emplear, relativas al modo de vida del delincuente, pueden tener consecuencias bastante diversas según las personas. Estas instrucciones pueden manifestarse, asimismo, como cínicas o totalmente irrealistas, ya que puede ser difícil incluso el suministrar lo que se prescribe, por ejemplo, empleo o tratamiento médico. Además, tales instrucciones especiales se basan en una idea del tratamiento irreal, y no hay razones para pensar que instrucciones relativas a tomar un empleo mejoren la adaptación del delincuente a la vida del trabajo, o que una instrucción que implique cuidados médicos cambie el estado de salud del delincuente.

Las instrucciones especiales relativas a la abstención de alcohol, que pudieron darse hasta 1974, son un ejemplo drástico de su ineficacia. Desde luego, desde un punto de vista social, es importante luchar contra la inadaptación manifestada a través del abuso del alcohol o a través de una mala adaptación a la vida de trabajo. Es inútil confiar, sin embargo, en que se haya de obtener cualquier mejora a través del uso de instrucciones en el marco de las sanciones jurídico-penales, en otras palabras, a través de la coerción. Ahora bien, si se hacen ofertas atractivas, no es improbable, por otra parte, que se haga uso de ellas, e incluso podrían tener un efecto más duradero.

La reincidencia durante la probation conduce frecuentemente a que no se imponga de hecho ninguna sanción por el nuevo delito. Este efecto se logra a través de la llamada consumación de condena. Sin embargo, cuando se acaba la paciencia del tribunal, la probation se revoca, y se impone la prisión. En ese momento, tal cosa significa una agudización muy vigorosa de la condena. La diferencia entre el contenido medio de la probation y, por ejemplo, nueve meses de prisión, es demasiado grande. La escalada debería realizarse de modo más gradual.

El común denominador de los condenados a plazos medios de

prisión no es la gravedad de la infracción actual sino su anterior carrera criminal. Una misma persona no puede ser condenada demasiadas veces a la misma sanción por la misma clase de infracción sin que el sistema pierda credibilidad. Por tanto, la reducción del uso de sanciones privativas de libertad exige un aumento de las oportunidades para diferenciar entre las sanciones que no impliquen pérdida de libertad. Tal necesidad de diferenciación no tiene nada que ver con las necesidades de tratamiento del delincuente. Se justifica por la conveniencia de poder hacer uso de modo sucesivo de penas más graves, manteniendo al mismo tiempo la privación de libertad como una sanción que se ha de usar sólo en casos excepcionales.

Las sanciones del tipo de probation no deberían presentar dudas ni al delincuente, ni al sistema de justicia penal, ni a la sociedad en general. Deberían plantear exigencias simples y claras al delincuente. Con el fin de preservar la integridad del sistema de sanciones, debería ser posible reaccionar contra aquéllos, que no responden a las exigencias hechas. Por tanto, debe aclararse qué sanciones ulteriores pueden emplearse en estas circunstancias y cuándo se pueden usar exactamente. No deberían ser más graves de lo necesario para la obtención de su objetivo, pero habrían de utilizarse constante y rápidamente. Debería eliminarse en lo que fuera posible la diversidad que hay en la actualidad en el uso de estas formas de sanción.

Por supuesto, no hay que renunciar a la pretensión de que los que estén sometidos al sistema correccional encuentren el apoyo preciso para una mejor adaptación social. La afirmación de que las necesidades de tratamiento no han de ser el factor inspirador de las decisiones sobre medidas coercitivas, no quiere decir, de ningún modo, que no se haya de intentar satisfacer las necesidades de la persona condenada. No obstante, esto es esencialmente una cuestión de derechos, que no tiene nada que ver con la condena por una infracción. Se parte, por tanto, de un punto de vista relativo a derechos y no a tratamiento. Tal planteamiento debería conducir también a que se pusieran a disposición de las autoridades responsables del cumplimiento de la condena, mejores recursos.

TRES SANCIONES

El grupo de trabajo describe a continuación, frente al planteamiento esbozado más arriba, un sistema que utiliza tres sanciones que no implican privación de libertad, a saber, condena condicional, supervisión y supervisión intensiva.

Condena condicional

La más leve de las tres debería ser algo equivalente a la actual sanción de condena condicional. No se proponen cambios importantes en la configuración de la misma, pero sí se aconseja un cambio en la manera en que se aplica. Dado que la elección de la sanción no debería determinarse por la constatación de una necesidad de tratamiento, sino que ésta sólo condicionaría el modo como se ejecuta la condena, debería abolirse la exigencia de una buena prognosis. Por tanto, también podrían ser condenadas a esta sanción personas que vivan bajo condiciones socialmente insatisfactorias.

Supervisión

La sanción siguiente en gravedad habría de ser similar a la actual de probation. Sin embargo, no conviene perder de vista las críticas anteriores. El principio básico de la sanción es la exigencia de una cierta frecuencia de contacto con las autoridades o con un supervisor. El grupo de trabajo piensa que podría ser suficiente una o dos veces por semana.

El tribunal precisaría, de acuerdo con los criterios usuales para la imposición de condenas, por cuánto tiempo habría de durar la supervisión. Si se requiriera un contacto de al menos una vez por semana, parece razonable fijar la duración de la condena entre un mínimo de dos meses y un máximo de uno o dos años. La autoridad que ha de seguir el cumplimiento de la condena estaría ligada a la decisión del tribunal, y no podría aumentar o disminuir el período estipulado.

Es característico de la probation y de la libertad bajo palabra suecas el que el contacto con los delincuentes se lleve a cabo en gran medida por legos y no por asistentes sociales profesionales. Es importante plantearse qué papel deberían jugar estos supervisores legos en la probation.

Podría mantenerse la actual posibilidad de elegir entre un lego o un funcionario de la probation como supervisores. Este sistema tiene diversas ventajas. Está ya bien consolidado y funciona con frecuencia correctamente, al menos respecto a los delincuentes menos graves. Los supervisores legos están a menudo comprometidos con esta tarea, son competentes, y pueden ofrecer un contacto social normal con el delincuente. Muchos condenados prefieren este tipo de contacto al contacto con un funcionario. La participación de supervisores legos también es importante y atractiva por otras razones dignas de consideración. Facilita una penetración e influencia de sustrato muy amplio.

Ahora bien, el uso de legos conlleva, sin embargo, ciertas desventajas. Ellos no son proclives a considerarse, de buena gana, como personas ejecutoras de un control. También ocurre esto fre-

cuentemente con los funcionarios de la probation, pero éstos están mejor preparados para combinar este papel con el de ayuda y apoyo al delincuente. Hay que decir, por otro lado, que la calidad de los supervisores legos varía considerablemente. Algunos pueden, sin ninguna duda, mantener las exigencias de contacto y control, y al mismo tiempo servir como valiosos intermediarios de los recursos y vinculaciones sociales. Otros realizan esto con dificultad. Una posible solución consistiría en usar a los supervisores legos de modo exclusivo como personas de contacto voluntario por parte de los delincentes.

Si se ha de mantener el funcionamiento de los legos de un modo aproximadamente igual al actual, hay que inculcarles que están siguiendo el cumplimiento de una condena y que han de mantener las exigencias de contacto establecidas legalmente. El supervisor debería estar obligado también a asistir al delincuente con ayudas sociales o similares, si es requerido para ello, por lo que no ha de limitarse meramente a una función de control.

Supervisión intensiva

Debería introducirse como la forma más grave de las sanciones no privativas de libertad, una nueva sanción. Se reservaría a personas que cometen delitos graves, o reinciden rápidamente tras haber sido condenadas a sanciones más suaves.

Se pone el énfasis en que la razón de esta propuesta hecha por el grupo de trabajo, reside en el deseo de limitar el ámbito de la prisión. Para posibilitar esto, es preciso crear sanciones no privativas de libertad que originen un control más intensivo y mayores inconveniencias que la probation de hoy en día. De lo contrario, la alternativa para tales casos sería la prisión, la cual es una solución peor y considerablemente más afflictiva.

Hay también signos de que un número progresivo de delincentes bajo probation tienen graves problemas personales y sociales, tendencia que probablemente aumentaría si el uso de la prisión se limitara todavía más. Por consiguiente, es importante que las sanciones no privativas de libertad se conviertan también en un método más intenso y efectivo en la detección de las necesidades sociales. El contacto con el servicio de probation debe estimular la adopción de medidas «creadoras de asistencia» positivas, en cooperación con el delincuente.

A la vista de este planteamiento, el grupo de trabajo ha perfilado una sanción que en su forma pura origina un control más intenso, y por tanto mayores inconveniencias para el delincuente, que la probation. Al mismo tiempo se espera que sea más efectiva que la probation en la estimulación de ayudas, sociales o de otro tipo, sobre una base voluntaria. Se pretende que la sanción tenga un alto valor desde el punto de vista de la prevención general, pero también se tendrán en cuenta las posibilidades de redu-

cir el riesgo de ulteriores infracciones, y de mejorar la adaptación del delincuente a la sociedad.

El núcleo de la nueva sanción residiría en la exigencia de un contacto muy frecuente con la policía o con las autoridades correccionales. Este contacto debería tener lugar varias veces por semana. El tribunal decidiría, con ayuda de los criterios usuales reguladores de la duración de las condenas, por cuánto tiempo debería durar este contacto intensivo.

En cuanto al concreto cumplimiento de esta exigencia, hay diversas posibilidades. La característica principal de la sanción se puede centrar en la obligación de presentarse. En tal caso, parece lógico que la obligación se cumpliera presentándose a las autoridades de policía locales. Otra posibilidad sería presentarse a las autoridades correccionales, es decir, a la oficina de libertad bajo palabra y de probation del distrito. Otra tercera posibilidad consistiría en presentarse tanto a la policía como a las autoridades de la probation.

El presentarse a la policía y a las autoridades de probation sirve a diferentes propósitos. En el caso de presentarse a la policía, lo que se destaca es el elemento de control. Por el contrario, si el contacto es con la autoridad de probation, entonces se abre campo también para otro tipo de contacto con el delincuente, por ejemplo, la ejecución de servicios sociales o de otras medidas de valor más positivo.

Es difícil escapar al intento de satisfacer ambas metas. Parece imperdonable el no formular la condena de modo que haya al menos una posibilidad de ofrecer al delincuente un contenido que pueda ser positivo.

Este argumento favorece el punto de vista de que la obligación de presentarse se ha de satisfacer ante la oficina de probation del distrito. Sin embargo, hay que reflexionar respecto a la frecuencia con que debería hacerse el contacto, y respecto a la frecuencia en base a la cual deja de ser significativo el ver al funcionario de la probation. Si el contacto hubiera de ser casi diario, no es conveniente que tuviera lugar sólo en la oficina de probation del distrito, pues podría contrarrestar cualesquiera pretensiones de ofrecer una sanción con un contenido positivo, ya que un contacto tan frecuente puede considerarse fácilmente como carente de sentido y meramente represivo. Originaría también problemas prácticos. Además, la organización de probation, por distritos, está menos descentralizada que la de la policía. Esto significa que a menudo es más fácil para el delincuente ponerse en contacto con la policía. Por otro lado, cabe pensar que la obligación de presentarse a ésta será más efectiva de cara a la prevención de la criminalidad ulterior.

Frente a este panorama, parece que lo más conveniente sea combinar ambas posibilidades. Un sistema podría ser que el delincuente se presentara al funcionario de la probation una vez por semana, y a la policía las restantes ocasiones.

En determinados supuestos habría de ser posible reemplazar la presentación por algo más constructivo, pero que al mismo tiempo origine el mismo grado de control. Los que se sometan a tratamiento, necesitado de modo urgente, por problemas de alcohol o drogas, deberían quedar libres de ulteriores restricciones, o de cualquier otro control, mientras dure este tratamiento. Lo mismo podría aplicarse a la persona inadaptada a la vida de trabajo, que empiece a trabajar de modo regular, o a la persona con educación insuficiente, que participe en el correspondiente curso de instrucción, etc.

Tales ajustes deberían basarse en el libre acuerdo del delincuente. Del mismo modo, éste no debería cumplir sus obligaciones forzosamente en una determinada localidad, sino que debería poder presentarse en otra área. Debe, desde luego, dejarse margen también para actividades normales y legítimas tales como vacaciones, etc.

Con los criterios sancionadores defendidos por el grupo de trabajo serían condenadas también a supervisión intensiva personas que viven vidas socialmente ordenadas. Se podría argüir que la continuación en estas circunstancias ordenadas podría reemplazar al contacto frecuente con el personal de la probation. Sin embargo, esto significaría que estas personas cumplirían su condena en mejores condiciones que otros individuos socialmente menos privilegiados. Esta crítica ya se hace a nuestro sistema penal actual. Las personas de vida social ordenada no estarían sujetas en muchos casos, si no se hicieran otras exigencias, a ninguna inconveniencia al margen de las propias del proceso y, por tanto, no notarían el castigo. Tal consecuencia es inaceptable. Cualquier cosa que sustituya a la obligación de presentarse debe ser siempre algo de más entidad que aquello que el delincuente haría de todos modos. En las personas con buenas circunstancias sociales la supervisión intensiva podría probablemente llevarse a cabo con la mera obligación de presentarse, pero el contenido desagradable de la sanción se convierte en algo absoluto, algo que debe aceptarse.

La descripción dada concuerda con el principio de que la necesidad de tratamiento no debería ser un criterio para la selección de la sanción, sino que todo esfuerzo para satisfacer cualesquiera necesidades debería hacerse con el libre consentimiento del delincuente. A éste se le ofrece también la oportunidad de hacer exigencias relativas a la calidad de la ayuda ofrecida. La organización de la probation continuará, de este modo, siendo estimulada a hacer propuestas de ayuda, constructivas y atractivas. En este contexto, debería señalarse que esto exige considerables recursos. No basta con trabajar, incluso de un modo muy eficiente, a nivel individual, sino que son precisas decisiones políticas que destinen recursos a este propósito.

El grupo de trabajo sostiene, asimismo, que su propuesta no significa que se vayan a resolver una larga serie de problemas de

un solo golpe, y que las sanciones en libertad se vayan a convertir en algo útil y positivo. No se trata más que de elegir entre soluciones más o menos malas. El contenido básico de estas sanciones es la incomodidad y el control, y así debe ser. Cuanto más se desea sustituir la prisión por otras sanciones, más evidente se hace esto.

En un sistema como el que se ha esbozado, muchos rechazarán la recepción del tratamiento deseable o de otras tentativas de ayuda, o bien no acertarán con él. El efecto sobre la reincidencia y sobre la criminalidad en general también es inseguro. El grupo de trabajo, no obstante, considera que las soluciones propuestas son menos insatisfactorias que otras soluciones.

Puesto que el grupo de trabajo considera que el modo en el que las sanciones que impliquen tratamiento en libertad sean diseñadas es de importancia decisiva para el sistema de sanciones y para el intento de disminuir el uso de las privativas de libertad, los puntos de vista del grupo de trabajo sobre este tema se han dado, también en este resumen, con algún detalle.

9. SANCIONES PECUNIARIAS

Las sanciones pecuniarias ocupan una posición central, y tienen un área muy amplia de aplicación, en el actual sistema de sanciones. De los penados en 1976 por delitos contra el Código penal, al 83 por 100 se les impusieron multas. En la legislación especial las multas, con la excepción de unas pocas clases de infracciones, son la sanción predominante. Se ha de hacer notar que las multas se han usado en los últimos años más a menudo en ciertas infracciones que, con anterioridad, eran castigadas con prisión o con otras sanciones.

El grupo de trabajo considera que las multas son una sanción que encaja muy bien en el nuevo sistema de sanciones. Se definen con claridad; son fácilmente comprensibles y previsibles; se pueden imponer de acuerdo con una escala proporcional a la gravedad del delito; y, al mismo tiempo, permiten tomar en consideración las circunstancias financieras del delincuente. El efecto aflictivo de la condena puede, de este modo, distribuirse de un modo más o menos igual. Es también característico de las multas el que su pago elimine cualquier control impuesto por la sociedad en virtud de la infracción. De este modo la sanción se convierte en agua pasada.

Si a las multas se les ha de dar una posición preeminente en el sistema, deben pagarse. Estudios hechos hace unos pocos años demostraron que casi el 90 por 100 de todas las multas impuestas se pagaron. Además, es lógico pensar que las fórmulas más efectivas de cumplimiento de las condenas de multas, que se han propuesto con posterioridad, pueden aumentar esta proporción todavía más. La cuestión relativa a la conversión de las multas im-

pagadas en prisión no se ha decidido de un modo definitivo; el Parlamento ha manifestado recientemente que la posibilidad de elegir sanciones distintas de la de multa, en el caso de personas que rehúsen repetidamente el pago de sus multas, no debería excluirse.

El grupo de trabajo considera, por consiguiente, que hay posibilidades de ampliar el campo de aplicación de las multas. Las multas deberían utilizarse en todos los delitos no considerados como muy graves. Esto implica que las multas pueden emplearse en muchas infracciones que no se consideran en la actualidad triviales, por ejemplo, en las de gravedad media del capítulo sobre los delitos contra la propiedad del Código penal. Las multas podrían utilizarse también en algunos casos en los que ahora se emplean períodos cortos de prisión. No menos del 76 por 100 de todas las personas condenadas a prisión sufren condenas de cuatro meses o inferiores.

Si se han de usar las multas para delitos más graves que en la actualidad, se plantea la cuestión de qué sanción se ha de imponer en el caso de reincidencia. El grupo de trabajo propone que debería darse una cierta escalada en la elección de la sanción. Esto, a su vez, significa que el Tribunal ha de tener acceso a informaciones concernientes a las multas impuestas anteriormente por delitos graves. Las multas no se inscriben en el registro central de sanciones, y el grupo de trabajo no pretende sugerir tal cosa. Sin embargo, el tribunal recibe ocasionalmente información acerca de las multas impuestas con anterioridad, por ejemplo, a través del acusador si éste presenta un extracto procedente del sistema de información judicial (R I), o a través de un extracto del Registro de Permisos de Conducción, o a través de una petición de informes al Comité Central de Asistencia Social. Esta información depende frecuentemente de las circunstancias concretas, y es incierto el papel que puede jugar en la imposición de la condena. Esta inconsistencia e inseguridad es insatisfactoria. Debería prestarse atención a lo beneficioso que resultaría la existencia de reglas uniformes que determinaran qué información debería recibir el tribunal además de la información del registro central de sanciones. No se trata, por tanto, de un registro adicional, sino sólo de decidir en qué casos deberá emplearse un extracto de los registros existentes. Si, a través de ello, se puede lograr un sistema tipificado, se satisfaría la necesidad de información de los tribunales a propósito de la imposición de condenas.

El grupo de trabajo desea mantener el sistema de días multa. Hace posible una diferenciación de las sanciones, tanto en base a la gravedad del delito, como en base a las circunstancias del delincuente. Este sistema satisface mejor que ningún otro las exigencias de justicia social. No hay necesidad de cambios importantes en la construcción y en la configuración del sistema. Sin embargo, podría pensarse en una cierta elevación del límite superior del número de días multa: Si se han de emplear las mul-

tas en el supuesto de infracciones más graves que ahora, debe tenerse en cuenta la probabilidad de que los tribunales, al menos en el período inicial, usen los niveles más altos de la escala de multas.

El grupo de trabajo no considera posible eliminar totalmente el uso de penas en las infracciones menores. Existe, no obstante, interés en limitar, en lo que sea posible, la criminalización de transgresiones menores y en usar otros métodos para su control. Cuando sean inevitables sanciones económicas en las infracciones menores, el grupo de trabajo propone un sistema de sanciones similar al actual sistema de multas por infracciones reglamentarias. Debería trazarse una clara vinculación entre éstas y las multas. Las multas deberían expresarse sólo como días multa.

DESPENALIZACIÓN

El grupo de trabajo ha prestado particular atención a la orientación de reforma que se suele llamar despenalización. Esta supone que la pena se sustituye por otra sanción, por ejemplo, por una sanción pecuniaria impuesta administrativamente. De este modo, el ámbito de lo punible se delimita claramente. La despenalización ha estado en auge en los últimos años. Así, por ejemplo, se ha introducido una sobretasa, en lugar de una multa, en las infracciones impositivas menores, una sanción pecuniaria por aparcamiento indebido municipal ha sustituido a las multas por aparcamiento indebido y una sanción pecuniaria de seguridad del tráfico a las multas por infracciones contra la Ley de Seguridad del Tráfico.

Efectivamente, existe un amplio campo para la despenalización, en particular dentro de las leyes penales especiales. Este es el caso de muchas de las penas impuestas por faltar a las obligaciones de registro o de información, de solicitar los permisos necesarios, de pagar ciertos servicios, etc. En el área de las leyes de tráfico y de comercio hay autoridades que dan permisos y al mismo tiempo ejercitan una función de control.

Con frecuencia se piensa que sería conveniente el que se permitiera a tales autoridades el reaccionar por sí mismas a las infracciones de normas de control, por ejemplo, imponiendo una sanción pecuniaria de control de acuerdo con reglas uniformes. Condición previa para la despenalización sería que tal reforma siguiera ciertos principios generales. En primer lugar, sólo deberían sujetarse a esta medida infracciones menores con una penalidad baja. La sanción pecuniaria administrativa debería controlarse y tipificarse. Al establecer la sanción pecuniaria, no deberían establecerse distinciones, en principio, respecto a las personas, puesto que es la infracción o la omisión como tal la que es objeto de la sanción. Debería ser posible, asimismo, el apelar contra estas decisiones.

El grupo de trabajo previene igualmente de un proceso de despenalización demasiado rápido, antes de que se haya obtenido más experiencia de las reformas que ya se han iniciado o que están planeadas. Conocemos muy poco acerca de las consecuencias, en la sociedad, de una despenalización, extensamente aplicada, de las normas. Es posible que la sustitución de las sanciones por sanciones pecuniarias administrativas, tenga consecuencias imprevistas. La despenalización, tomando en consideración todas las circunstancias, debería verse como una reforma a largo plazo.

MULTAS A SOCIEDADES

El informe no entra en la cuestión de las penas pecuniarias: impuestas a personas jurídicas, las llamadas «multas a sociedades». Esta cuestión es el tema de una investigación especial que, se espera, estará terminada en un próximo futuro. Ha quedado ya claro que el paso de la responsabilidad individual a alguna forma de responsabilidad colectiva presenta una serie de problemas excepcionalmente difíciles.

10. SANCIONES ALTERNATIVAS

En el debate público general, a lo largo de los últimos años, se han ofrecido ideas relativas a nuevas formas de punición que se han considerado elementos nuevos y no convencionales del sistema. «Alternativas a la prisión» se ha convertido en un grito de guerra de la penología que ha obtenido defensores no sólo en Suecia. Inglaterra ha sido un país innovador en lo que se refiere a la sanción especial denominada Servicio Comunitario, e igualmente se han explorado nuevos caminos y medios en otros países.

El deseo de crear alternativas a la prisión no es algo en sí mismo nuevo. Los progresos del siglo actual se han caracterizado porque las multas y el tratamiento en libertad han ido ganando terreno a expensas de las penas privativas de libertad. También es un rasgo importante de las propuestas del grupo de trabajo el que el ámbito de la prisión se limite lo más posible.

Las propuestas de alternativa a la prisión, distintas de la probation y de las multas, que se han presentado, parecen principalmente no ser más que variaciones sobre formas de punición ya existentes. Esto es cierto respecto a aquellas formas que contienen una cierta cantidad de privación de libertad, limitada, por ejemplo, a fines de semana o a las noches. El grupo de trabajo reconoce que el arresto de fin de semana o la semi-detención son, en muchos casos, una forma adecuada para el cumplimiento de las condenas cortas. Sin embargo, la justicia exige que no sean usadas solamente con ciertos grupos privilegiados. Debería impedirse que se convirtieran en sanciones particulares por sí mismas.

Entre las nuevas formas de punición que se han propuesto, se encuentran las que atienden a la situación laboral del delincuente. No obstante, es difícil combinar el trabajo coercitivo, como sanción independiente, con un punto de vista moderno de la vida laboral. Resulta dudoso que el trabajo pueda convertirse en una forma de pena en unos momentos en que se considera cada vez más como un privilegio. Tal sanción puede también pensarse que entra en conflicto con la Convención Europea de Derechos Humanos en lo que respecta al trabajo forzoso. Una alternativa posible consistiría en sustituir el arresto de fin de semana por alguna forma de instrucción vocacional obligatoria o por otro tipo de enseñanza o de cursos (por ejemplo, sobre vida familiar, o sobre ley y propiedad). Pero el grupo de trabajo se opone en general a la instrucción y educación forzosa, si lo que se pretende es lograr un efecto positivo en el delincuente. Existe siempre el riesgo de que una educación coercitiva consolide una actitud negativa hacia los contenidos del curso en cuestión. Si se halla una fórmula aprovechable relacionada con actividades recreativas, en todo caso el interés de los participantes debe captarse y estimularse a través de medios voluntarios.

Tras la restricción de las actividades recreativas del delincuente está la idea de que la diversión se valora mucho y que las interferencias en ella se sienten normalmente de modo muy agudo. La pena no impide, sin embargo, al delincuente la continuación de una vida de trabajo normal en la sociedad.

Una forma de pena, en los ratos libres, que ha llamado la atención de modo especial en los últimos años, es el Servicio Comunitario. La idea básica subyacente es la de que al delincuente se le obliga a ejecutar ciertas tareas o servicios socialmente beneficiosos en su tiempo libre. Esta imposición tiene el carácter de una pena en cuanto que se establece a causa de la infracción y se relaciona con ella. Además de la incomodidad, el que el delincuente esté sometido a la sanción tiene también —se espera— ciertos efectos positivos. El delincuente cumplirá su deber a través del Servicio Comunitario y se ocupará directamente, de un modo palpable, de los efectos de su infracción. Se confía también en que el Servicio Comunitario satisfará la necesidad de actividades recreativas constructivas de muchos delincuentes, especialmente jóvenes. La idea del Servicio Comunitario se ha desarrollado bien en los países anglosajones. Se ha presentado recientemente un informe en Dinamarca que considera positiva esta forma de pena.

A pesar de esto, el sistema de Servicio Comunitario no está del todo libre de objeciones en lo que se refiere a Suecia. El informe dedica especial atención a los problemas prácticos originados por esta forma de pena: El sistema presupone que existen tareas adecuadas y significativas, que existe un sistema de control, que está disponible una plantilla para supervisión y, no en último término, que se puede contar con ayuda voluntaria dispuesta a comprometerse en esta clase de actividad. Pero Suecia es una sociedad bas-

tante profesionalizada, donde la mayoría del trabajo se realiza por trabajadores cualificados. Los delincuentes, con frecuencia, carecen de las necesarias especializaciones, y les resulta difícil encontrar un empleo adecuado. El sistema presupone que la persona condenada a Servicio Comunitario posee aquella otra especialización necesaria para cumplir esas tareas. Los grupos que se desca transferir en Suecia de la prisión a otras formas de sanciones carecen con frecuencia de las condiciones previas sociales para el Servicio Comunitario. De este modo pasan a ser grandes los riesgos de una aplicación socialmente injusta del sistema de sanciones. Asimismo, Suecia no posee organizaciones voluntarias fuertes y vigorosas que son una de las condiciones básicas para el Servicio Comunitario en Inglaterra.

También es evidente que se pueden hacer una serie de objeciones al Servicio Comunitario desde el punto de vista de los principios jurídico-penales: Es difícil conciliarlo con las exigencias de seguridad jurídica, justicia e igualdad, puesto que su contenido varía en cada caso y es difícil valorarlo desde el punto de vista de la gravedad de la pena.

El grupo de trabajo tiene reservas en relación con la introducción de la clase de sanciones aquí discutidas. El sistema penal fácilmente se complica, y se hace poco manejable. En gran medida no se trata realmente de alternativas a la prisión, sino de alternativas a sanciones distintas de la de prisión. Esto frecuentemente significaría una agravación inaceptable de las condenas.

El grupo no cree que haya necesidad de alternativas a añadir a las que ya existen en el sistema de sanciones (multas, condena condicional, probation y supervisión intensiva). No está claro el propósito que inspira a las nuevas formas de pena. Su área de aplicación es difícil de definir, y la naturaleza de sus actividades no concuerda con los principios sobre los que se basa el grupo de trabajo. Pueden convertirse en un nuevo sistema que pretenda que la pena no sea desagradable. A las sanciones se les da una apariencia desorientadora —la represión se oculta tras una falsa fachada—. Finalmente, el grupo cree que los riesgos de selección social, injusticia y desigualdad son más grandes que en el sistema actual.

11. OBSERVACIONES FINALES

Pretendiendo hacer una breve descripción del informe «Un Nuevo Sistema de Penas», ha habido que limitarse a ciertas materias centrales. Es evidente que hay que pasar por alto muchas cuestiones que son de considerable importancia para una revisión total del Código penal.

Una de tales cuestiones es el tratamiento especial de ciertas categorías de delincuentes: Los que no poseen la edad para ser responsables criminalmente, los delincuentes enfermos mentales, los que padecen diversas formas de adicción, etc. El Código penal es-

tablece que los menores de quince años no estarán sujetos a sanciones jurídico-penales, pero que, en los demás supuestos, si se requiere tratamiento especial, se debería condenar a la sanción que sea más apropiada desde el punto de vista del tratamiento: El punto de vista tradicional de que los delincuentes que no son responsables de sus acciones han de quedar exentos de pena, se ha abandonado. Dado el punto de vista básico del grupo de trabajo, se ha de hacer una clara distinción entre pena y tratamiento médico-social. La pena depende de la infracción, mientras que el tratamiento atiende a las necesidades que se han de satisfacer, con independencia de si la persona en cuestión ha cometido una infracción.

El punto de partida del grupo de trabajo implica que la pena depende de la responsabilidad individual por el acto cometido, y consiste en algo desagradable que se establece en relación con la infracción. Hay que permitir excepciones a este principio cuando el delincuente no pueda considerarse completamente responsable de sus acciones. En tales casos, debe haber disposiciones que le eximan de responsabilidad o reduzcan el grado de ella. Los principios rectores que habrían de aplicarse son, más una cuestión de objetivos de política criminal, que de filosofía o de vinculaciones con el libre albedrío y con la responsabilidad moral.

El grupo de trabajo parte de la presunción de que los menores de quince años no han de ser penados. Por otra parte, las personas menores de dieciocho años no han de ser condenadas, en lo posible, a la pena de prisión. Limitaciones similares, aunque no de tan largo alcance, han de aplicarse a los menores entre dieciocho y veinte años. Reglas especiales para atenuar la pena deberían utilizarse en estos dos grupos de edad.

De modo similar, se presupone en principio que una persona que padezca una enfermedad que exija tratamiento en función de la Ley sobre Tratamiento Psiquiátrico en Régimen Cerrado, debería estar exenta de castigo. Sin embargo, esto no se aplica a los llamados casos de «equivalencia». Si una persona es mentalmente anormal y no se le aplica la Ley sobre Tratamiento Psiquiátrico en Régimen Cerrado, debería existir la posibilidad de una pena mitigada.

El problema relativo a disposiciones especiales para ciertas clases de delincuentes es soluble en principio a través de reglas relativas a la imposición de condenas. Es opinión unánime que el nivel de punición debe colocarse por debajo del nivel normal. Consecuencia de las propuestas del grupo de trabajo sería que el sometimiento a tratamiento especial debería abolirse como sanción.

Finalmente, algunas observaciones relativas a ciertas cuestiones técnico-legales que derivan de las propuestas hechas por el grupo de trabajo. El informe analiza la creación de reglas para la elección de las sanciones, y el nivel de punición conveniente, si sus propuestas se aceptaran. Debe haber disposiciones reguladoras de la relación interna de las sanciones en lo que se refiere a su gravedad relativa. También se plantean otra serie de problemas jurídicos.

Uno de ellos es las condiciones para la acumulación de sanciones a causa de condenas cumplidas simultáneamente, o a causa de sanciones combinadas con deportación o revocación de una condena anterior o bien a causa de sanciones que originen otras consecuencias legales, por ejemplo, retirada del permiso de conducir o destitución. El grupo de trabajo mantiene que, en principio, las diferentes consecuencias de la infracción deberían coordinarse. Otro problema jurídico es el de qué debería hacerse en el caso de sanciones alternativas.

Se ha de prestar particular atención a ciertos efectos procesales de las propuestas. Es importante que el período entre el descubrimiento de la infracción y la declaración de condena sea lo más breve posible. Esto plantea la cuestión de una mejor eficiencia en las investigaciones criminales y de la aceleración de los trámites procesales, lo cual por su parte necesita de una mejora de los recursos. Una cuestión especial afecta a la necesidad de los llamados «tribunales de funcionamiento permanente». Este tema está en la actualidad sometido a la consideración de un comité gubernamental sobre procedimiento judicial.

