

CRIMINOLOGÍA

Sección dirigida por el prof. Dr. Antonio García-Pablos de Molina
y coordinada por el prof. Dr. Per Stangeland

LA SUSPENSIÓN DE LA PENA EN ESPAÑA: DESCARCELACIÓN Y REINCIDENCIA

JOSÉ CID MOLINÉ

Profesor Titular de Derecho Penal
Universidad Autónoma de Barcelona

Sumario

I. Introducción; II. Uso de la suspensión de pena en España; III. ¿Puede justificarse la suspensión de la pena?; IV. Suspensión de la pena y descarceración; V. Suspensión de la pena y reincidencia; VI. Conclusiones; VII. Bibliografía.

I. Introducción

La suspensión de la pena —una pena privativa de libertad que no es ejecutada en la medida en que la persona condenada se abstiene de cometer una nueva infracción penal— parece haber jugado un importante papel en la limitación del uso de la prisión en muchos países occidentales¹. Sin embargo, en el contexto del punitivismo que parece prevalecer en algunos países occidentales, y que, en alguna medida, también parece afectar a España, la suspensión de la pena está expuesta a la crítica

¹ Algunos países en los que la suspensión de la pena parece haber tenido un rol relevante en la reducción o contención del uso de penas de prisión son: Finlandia (Lappi-Sepälä 2001:113-118); Holanda (Tak 2001: 162-163); Alemania (Weigend 2001:196). Por lo que hace a Inglaterra, si bien en sus orígenes la suspensión de la pena no parece que alcanzara el objetivo de reducir el uso de la prisión (Bottoms 1981:26), recientemente, su casi inaplicación, tras la *Criminal Justice Act* de 1991, ha producido un incremento en el uso de la prisión (Ashworth 2001:71). En Canadá, una modalidad de suspensión de pena introducida en 1996, denominada «prisión condicional», ha producido una reducción significativa en la tasa de penas de prisión ejecutadas (Robert-Gabor 2004:100). Sin embargo, esta clase de suspensión de pena requiere obligatoriamente la supervisión del/la delincuente.

de ser una sanción excesivamente blanda². En este contexto, parece importante discutir, a la luz de la información empírica de la que se dispone, si esta sanción debería ser reforzada o, por el contrario, debería ser remplazada por otras alternativas a la prisión más proporcionales al delito cometido o con mayor capacidad para rehabilitar al infractor-a.

El trabajo empieza con una breve discusión acerca de la posible justificación de la suspensión de la pena en el seno de las teorías retribucionistas y utilitaristas de justificación del castigo. Parece que la última de estas teorías podría justificar la suspensión de la pena, en la medida en que, por una parte, esta sanción consiguiera reducir el uso de la prisión y, por otra, no se requiriera mayor intervención para conseguir evitar la reincidencia de la persona condenada. Para verificar ambas cuestiones, y tras realizar una escueta indicación sobre el marco legal y el uso que realizan los jueces y tribunales penales españoles de esta institución, se presentan datos sobre el efecto descarcerador que ha producido en España la denominada condena condicional y se señalan los resultados de un trabajo empírico dirigido a verificar el nivel de reincidencia de las personas a las que se les concede la suspensión de la ejecución de la pena.

Los datos aportados parecen apoyar la utilidad de la institución de la suspensión, aunque también plantean la necesidad de que esta sanción sea remplazada por otras, para tratar de evitar determinados supuestos en que fracasa.

II. Uso de la suspensión de la pena en España

De acuerdo a la regulación legal vigente en España, la suspensión de la pena (en su modalidad ordinaria, prevista en el art. 81 Código Penal)³ puede darse cuando se cumplen las siguientes condiciones: (i) condena a pena privativa de libertad no superior a dos años; (ii) carencia, al delinquir, de antecedentes penales por delitos dolosos (o estar éstos cancelados o ser cancelables); (iii) satisfacción, en su caso, y salvo imposibilidad, de la responsabilidad civil derivada de la infracción penal. En tales

² Sobre la influencia del punitivismo en EE.UU. y en el Reino Unido, en el contexto de la crisis del ideal rehabilitador, véase Garland (2001:1-23) y una aplicación del modelo de este autor al caso español en Díez Ripollés (2004). Como se reflejará en este trabajo, posiblemente en España la evolución punitiva de los últimos años presenta signos contradictorios, aunque, indudablemente, aspectos como el endurecimiento de las condenas de prisión es un reflejo de reformas penales inspiradas en demandas de mayor castigo.

³ No me intereso en este trabajo por la suspensión especial para drogodependientes prevista en el artículo 87 del Código Penal ni tampoco por la suspensión humanitaria prevista en el artículo 80.4 del Código Penal.

casos el juez debe atender a la peligrosidad del reo (y, de acuerdo a la nueva redacción de la LO 15/2003 a la existencia de otros procedimientos penales contra la persona condenada) para decidir acerca de su concesión o denegación⁴.

De acuerdo a la investigación realizada por el equipo coordinado por Cid y Larrauri (2002), cuando las tres condiciones objetivas se cumplen, la suspensión de la pena es la decisión mayoritaria. En la tabla 1 se muestran los resultados de esta investigación.

Tabla 1: Uso de la suspensión de la pena por los jueces españoles

ANTECEDENTES PENALES DEL INFRACTOR-A	SUSPENSIÓN	PRISIÓN
HISTORIAL LIMPIO	98.5%	1.5%
ANTECEDENTES CANCELADOS O CANCELABLES	55.5%	44.5%
ANTECEDENTES POSTERIORES	44%	56%
TOTAL INFRACTORES	84.2%	15.8%

Fuente: Cid-Larrauri (coords.) (2002:66-68). La investigación es una muestra representativa de las condenas impuestas en 1998 por los juzgados de lo penal de Barcelona.

De la investigación coordinada por Cid-Larrauri se deduce que la imagen tradicional, según la cual, cuando se cumplen los requisitos objetivos, los jueces «automáticamente» conceden la suspensión sólo es cierta en referencia a las personas con historial limpio. Cuando los/las delinquentes disponen de antecedentes —aun cuando éstos no impidan la suspensión— la decisión es prisión en aproximadamente la mitad de los casos.

Siempre de acuerdo a la investigación coordinada por Cid-Larrauri (2002), y a los efectos de lo que diremos a continuación, dos cosas más merecen ser señaladas sobre el uso de la suspensión por parte de los jueces españoles: en primer lugar, la decisión de los jueces sobre si conceder o denegar la suspensión se realiza, en la inmensa mayoría de casos, sin la ayuda de un informe criminológico relativo al pronóstico de peligrosidad de la persona y, segundo, los jueces suelen desconsiderar la nueva posibilidad prevista por el Código Penal de 1995, relativa a que la sus-

⁴ No es, en absoluto, mi objetivo en este trabajo tratar de los problemas jurídicos de la suspensión de la ejecución de la pena. Para un análisis de estas cuestiones, adaptado a la reforma de la LO 15/2003, puede verse: Gracia-Boldova-Alastuey (2004:295-318).

pensión vaya condicionada, además de a la obligación de no delinquir, al cumplimiento de unas obligaciones de conducta, que puedan ser indicadas para conseguir la rehabilitación de la persona o la protección de la víctima (Cid-Larrauri, coord., 2002:67)⁵.

Una vez que conocemos las pautas principales acerca del uso de la suspensión de la pena por parte de los jueces españoles nos podemos preguntar acerca de si esta practica judicial —ciertamente muy favorecedora del uso de la suspensión— puede encontrar justificación en las teorías tradicionales sobre la justificación del castigo.

III. ¿Puede justificarse la suspensión de la pena?

En un sistema de alternativas a la prisión basado en los principios de una teoría retribucionista, o del merecimiento, como la expuesta por Wassik-Von Hirsch (1998:570), parece que existe poca cabida para la suspensión de la pena. Ello es debido a que, por una parte, si la suspensión se aplica a delitos graves entonces esta sanción, que lo único que requiere es que la persona infractora se abstenga de cometer otro delito, no llega a expresar el reproche merecido en atención al delito realizado. Por otra parte, si la suspensión de la pena se aplicara a delitos leves, entonces, el hecho de que, mediando un nuevo delito, se impusiera prisión, sería una respuesta excesiva para el delito cometido⁶. Por estas razones, y sobre la influencia de las ideas retribucionistas, la *Criminal Justice Act* inglesa de 1991 permitió sólo con carácter excepcional el uso de la suspensión de la pena y llevó, en los años sucesivos, a la práctica abolición de esta institución (Ashworth 2001:68).

Desde un punto de vista utilitarista, sin embargo, la suspensión de la pena puede encontrar mayor aprobación. A principios del siglo XX, Von Liszt y el resto de participantes en la «Unión Internacional de Derecho Penal» recomendaron la introducción de la suspensión de la pena, sobre la base de la «teoría del delincuente ocasional» (Berdugo 1982:28-48). De acuerdo con esta teoría, aquellos infractores-as cuya delincuencia es ocasional se abstendrían de cometer delitos con la mera amenaza de ejecutar la condena en caso de volver a delinquir. Además, para ellos, que no

⁵ De acuerdo a este estudio, estas obligaciones se imponían sólo en un 6% de los casos, y todas ellas eran referidas a obligación de someterse a un programa de deshabituación de las drogas.

⁶ En Wassik (1994) existe una visión más positiva de la suspensión de la pena y ello se funda, parcialmente, en el argumento pragmático relativo al peligro de que la abolición de la suspensión de la pena comporte mayor uso de la prisión, lo cual daría lugar a resultados injustos desde postulados retribucionistas.

están necesitados de rehabilitación, la experiencia de la prisión puede ser contraproducente, por la posibilidad de recibir la mala influencia de personas reclusas más experimentadas (Von Liszt 1982:89-90)⁷.

Un análisis de la suspensión de la pena desde el punto de vista utilitarista, y por tanto atendiendo a sus beneficios y a sus costes, muestra que los posibles beneficios de la suspensión de la pena —la evitación del sufrimiento de la pena de prisión para las personas y el ahorro económico del encarcelamiento para el estado— deben ser comparados con sus costes. Los costes —o, en otra terminología, las objeciones a la suspensión de la pena— podrían incluir, en primer lugar, una reducción del nivel de prevención general negativa o de educación moral en comparación con castigos más severos y, en segundo lugar, el hecho de que la tasa de reincidencia de los infractores-as pudiera ser mayor que la resultante de otros castigos más focalizados hacia la inocuización o hacia la rehabilitación.

Si entramos a considerar con mayor detenimiento los costes de la suspensión de la pena, observamos que sus partidarios han respondido a la primera objeción —su posible menor capacidad de intimidación o de moralización— arguyendo que esta sanción debería aplicarse a condenas de prisión no superiores a determinada cuantía, pensando que en ellas las necesidades de prevención general negativa o de moralización son de menor entidad (Luzón 1983). En apoyo de este punto de vista, estaría el hecho de que la investigación empírica sobre la prevención general negativa no parece confirmar que la elevación de la severidad de las penas lleve a una reducción de la criminalidad (Von Hirsch-Bottoms-Burney-Wikström 1999:48).

La segunda objeción a, o coste de, la suspensión de la pena —su posible menor capacidad que otras sanciones de reducir el nivel de reincidencia de los/las delincuentes— se convierte en el núcleo de una discusión utilitarista relativa a la efectividad de esta institución. Como antes se ha expuesto, existe la hipótesis de que la suspensión de la pena podría ser efectiva para evitar la reincidencia en la medida en que fuera aplicada a delincuentes ocasionales que se abstuvieran de cometer nuevos delitos sólo por la influencia de la condena (aun cuando no fuera ejecutada) y por la amenaza de prisión en caso de nuevo delito.

Esta hipótesis puede ser sometida a investigación empírica. Es posible analizar el nivel de reincidencia de las personas a las que se les ha

⁷ Sobre la influencia de estas ideas en el origen de la suspensión condicional en España, y mostrando el mayor peso que pudieron tener motivaciones económicas, puede verse: Yáñez (1973) y Maqueda (1985:28-90)

aplicado la suspensión de la pena. Si el nivel de reincidencia fuera muy bajo, entonces parecería que la «teoría del delincuente ocasional» podría ser confirmada. No obstante, una vez que se conoce el nivel de reincidencia de las personas a las que se les ha aplicado la suspensión se deberían hacer comparaciones con otras alternativas a la prisión, pues quizás otras sanciones puedan ser más efectivas para evitar la reincidencia, y por tanto menos costosas, que la suspensión de la pena.

Una vez expuesto el marco teórico en que la institución de la suspensión de la pena podría encontrar justificación, podemos pasar a examinar si, en el caso español, esta sanción ha cumplido con su posible beneficio —evitar la entrada en prisión de un número de delincuentes— y cuales han sido sus costes —analizados sobre la base de la reincidencia de las personas a las que se les ha aplicado. Con estos datos quizá podamos avanzar en la discusión sobre la justificación de la institución de la suspensión de la pena.

IV. Suspensión de la pena y descarceración

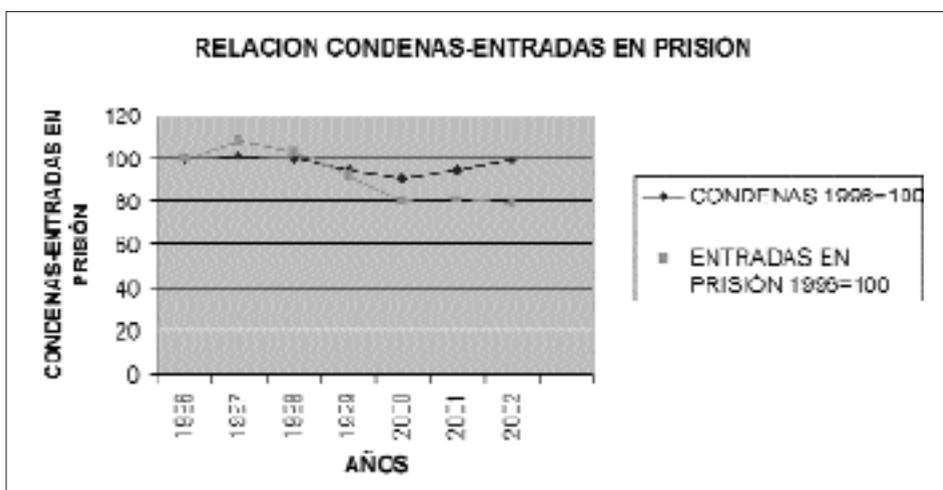
En España, el Código Penal de 1995 introdujo un nuevo sistema de alternativas a la prisión. Sin entrar en un análisis en profundidad⁸, puede admitirse que las tres reformas con mayor capacidad de tener efectos descarceladores fueron las siguientes: a) ampliar la suspensión de la pena privativa de libertad desde un máximo de un año —en el Código Penal de 1973— hasta dos años; b) admitir la sustitución de una pena privativa de libertad de hasta dos años por multa (o por trabajo en beneficio de la comunidad, siendo la pena originaria el arresto de fin de semana), aun cuando el infractor-a dispusiera de antecedentes penales y c) abolir las penas de prisión inferiores a seis meses, haciendo obligatoria para el juez la sustitución de esta pena por arresto de fin de semana o por multa.

Una manera de verificar si este nuevo sistema de alternativas ha sido efectivo en reducir el uso de la prisión consiste en comparar la evolución del número de condenas con la de entradas en prisión. A no ser que estuvieran operando otras razones, el sistema de alternativas estaría jugando en clave descarceladora si, en relación a las condenas, se produjera una reducción del número de entradas en prisión. En la tabla 2 se muestra, primero en números absolutos y segundo, tomando el año 1996 como base, la relación entre estas dos variables:

⁸ Sobre el sistema de penas alternativas diseñado por el Código Penal de 1995 puede verse, con carácter general: Mapelli-Terradillos (1996); Gracia-Boldova-Alastuey (2004); Cid-Larrauri (coords.) (1997) y García Arán (1997).

Tabla 2: Condenas por delitos y entradas en prisión, números absolutos y relación entre estas dos variables, España (1996-2002).

AÑO	N. CONDENAS POR DELITOS	N. ENTRADAS EN PRISIÓN
1996	117.097	51.568
1997	118.415	55.739
1998	117.498	53.521
1999	109.755	47.598
2000	106.775	41.569
2001	110.228	41.359
2002	116.345	41.768
2003		40.491



Fuente: INE (<http://www.ine.es>) para condenas. Los datos relativos a condenas incluyen sólo las relativas a delitos, impuestas, en primera instancia, por los juzgados de lo penal y las audiencias provinciales. Los datos sobre entradas en prisión no están publicados. Esta información ha sido facilitada al autor por el Ministerio del Interior español y por la Consejería de Justicia de Cataluña.

La tabla 2 muestra de manera clara que, en referencia al número de condenas por delito, existe una progresiva disminución del número de entradas en prisión. La pregunta relevante es qué factor determina esta disminución. En la medida en que no consideramos que la razón pueda estar en que se haya producido un cambio en la clase de pena conminada para los delitos más presentes en la actividad judicial —pues, básicamente, los delitos contra la propiedad y los delitos de tráfico de drogas estaban cas-

tigados con penas privativas de libertad en el Código penal de 1973 y también lo están en el Código penal de 1995— creemos que la razón debe provenir del nuevo sistema de penas alternativas del Código Penal de 1995.

De las tres reformas más relevantes del sistema de penas alternativas, antes enumeradas, que podrían haber incidido en esta reducción del número de entradas en prisión creemos, sobre la base de la investigación anterior realizada, que la sustitución ha sido una alternativa muy poco usada por los jueces (Cid-Larrauri, coord., 2002: 72) y, por otra parte, que si bien la eliminación de las penas de prisión inferiores a 6 meses ha tenido un impacto en la reducción del número de entradas en prisión, éste no ha sido muy relevante, pues sólo un pequeño porcentaje de los delitos que conocen los jueces de lo penal dan lugar a penas de prisión inferiores a 6 meses (Cid-Larrauri, coords. 2002:58).

Por estas razones, parecería, por eliminación, que la causa principal —aunque, ciertamente, no única— de la importante reducción del número de entradas en prisión que se produce en el proceso de implementación del Código Penal de 1995 debería ser la ampliación de la suspensión de la pena hasta penas privativas de libertad de dos años de duración.

La confirmación de que, en efecto, la causa principal de la reducción del número de entradas en prisión, producida sobre todo a partir del año 2000, es el uso que han hecho los jueces y tribunales penales españoles de la suspensión de la pena, se encuentra en los datos que se muestran a continuación, relativos a la evolución, entre 1996-2003, de la suspensión de penas privativas de libertad.

Tabla 3: Penas privativas de libertad (ejecutadas y suspendidas), España (1996-2003).

AÑO	TOTAL PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD	PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD EJECUTADAS	PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD SUSPENDIDAS
1996	66.417	59.646 (89.8%)	6.771 (10.2%)
1997	63.276	56.660 (89.5%)	6.616 (10.5%)
1998	43.549	38.943 (89.4%)	4.606 (10.6%)
1999	85.663	75.823 (88.5%)	9.840 (11.5%)
2000	58.710	49.800 (84.8%)	8.910 (15.2%)
2001	69.661	55.143 (79.2%)	14.518 (20.8%)
2002	68.049	42.791 (62.9%)	25.258 (37.1%)
2003	61.708	34.483 (55.9%)	27.225 (44.1%)

Fuente: Los datos no están publicados. La información —obtenida del Registro Central de Penados y Rebeldes— ha sido facilitada al autor por el Ministerio de Justicia.

De la tabla 3 puede deducirse que la implementación del Código Penal de 1995 ha llevado a una progresiva ampliación del porcentaje de penas privativa de libertad suspendidas, que ha pasado desde un 10.2% en 1996 hasta el 44.1% en el 2003⁹. Que la gran reducción del número de ingresos en prisión se produzca justamente en el cuatrienio 2000-2003 que es también aquel en el que se produce la inversión de tendencia en lo que hace al porcentaje de penas privativas de libertad suspendidas es, posiblemente, una prueba de que, como antes se decía, la causa principal de la reducción de entradas en prisión en los últimos cuatro años es el uso por parte de los jueces y tribunales españoles de la suspensión de la pena. Por ello, creo que puede concluirse que, al igual que ha sucedido en otros países, la suspensión de la pena ha producido en España un efecto descarcelador¹⁰ y, desde un punto de vista utilitarista, ha significado un importante beneficio principalmente por la evitación de la experiencia del encarcelamiento para muchas personas y, también, por el ahorro económico que ha supuesto para el estado el hecho de que estas penas no hayan sido ejecutadas.

⁹ La razón de que sea sólo a partir del año 2000 cuando se produce un incremento relevante del porcentaje de penas privativas de libertad suspendidas se debe, a mi juicio, al hecho de que hasta 1999 el registro de penados, que es la fuente de los datos de la tabla 3, refleja en buena medida la aplicación del Código Penal de 1973 y, ello por varias razones: a) porque en él se inscriben penas ya ejecutadas una vez se produce la entrada en vigor del Código Penal de 1995; b) porque se inscriben condenas dictadas bajo la vigencia del Código Penal de 1973 y ejecutadas bajo la vigencia del Código penal de 1995, pero en las que se aplican las normas de ejecución del Código Penal de 1973; c) porque se trata de condenas por hechos cometidos bajo la vigencia del Código Penal de 1973 dictadas bajo la vigencia del Código Penal de 1995, en las que se aplica el Código Penal de 1973, al resultar más favorable, y, por ello, se aplican las normas de ejecución del Código Penal de 1973. Es cierto que el Tribunal Supremo admitió en STS 28 abril 1997, que el hecho que se opte por uno u otro código no impide que puedan aplicarse las normas relativas a la ejecución de condena (suspensión y sustitución) del Código Penal de 1995 si ellas son más favorables al reo, pero la incidencia de esta jurisprudencia en los jueces y tribunales penales no parece que fuera inmediata.

¹⁰ No obstante esta reducción del número de entradas en prisión, entre 1996 y 2003 en España se ha producido un importante crecimiento de la población reclusa media, pasándose de 44.312 personas reclusas de media en 1996 a 54.465 en 2003 y, en términos relativos, de una tasa de 112 personas encarceladas por 100.000 habitantes en 1996 a 129 personas encarceladas por 100.00 habitantes en 2003. El crecimiento de la población reclusa es enteramente atribuible al notable endurecimiento de las penas de prisión que ha comportado el Código Penal de 1995, como consecuencia de abolir la redención de penas por el trabajo. Este endurecimiento ha compensado, con creces, la reducción del número de entradas en prisión por la mayor aplicación de penas alternativas y, en particular, de la suspensión de la pena. Para las fuentes sobre los datos expuestos y una mayor profundización me remito a Cid (2005).

IV. Suspensión de la pena y reincidencia

Una vez que ha sido mostrado que el uso que han hecho los jueces y tribunales penales españoles de la suspensión de la pena ha tenido efectos descarceladores —y por tanto ha sido beneficiosa desde un punto de vista utilitarista— la siguiente cuestión que resulta necesario analizar es la relativa a los costes de esta institución, medidos sobre la base de la reincidencia de las personas que se han beneficiado de ella. En principio, como antes se dijo, cuanto menor fuera el nivel de reincidencia de las personas que gozan de la suspensión de la pena mayor sería la confirmación de la «teoría del delincuente ocasional» que parece fundamentar esta institución.

Para proceder a tener información al respecto se ha procedido a realizar una pequeña investigación consistente en un seguimiento de una parte de las personas que en el estudio coordinado por Cid-Larrauri (2002), obtuvieron la suspensión de la pena. En el trabajo coordinado por estos autores se examinó la condena impuesta a 1425 personas, lo que suponía una muestra representativa de las personas condenadas por los juzgados de lo penal de Barcelona durante el año 1998. De estas 1425 personas, 315 fueron condenadas a la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad.

En concreto, la presente investigación ha realizado un seguimiento de 119 de estas personas. La selección se ha realizado sobre la base de tomar las suspensiones concedidas por 10 de los 23 juzgados de lo penal, existentes en Barcelona en aquel momento¹¹. A estos 119 infractores-as les fue otorgada la suspensión de la pena entre abril de 1998 y diciembre de 1999.

El seguimiento realizado consiste en determinar si después de la fecha de la condena que ha dado lugar a la suspensión y hasta 31 de julio de 2004 estas personas han sido encarceladas en alguna prisión de Cata-

¹¹ La selección de estos 10 juzgados se ha hecho por razones prácticas: de los 10 juzgados escogidos disponíamos de copia de la sentencia y, por tanto, del nombre de la persona condenada. En cambio, en referencia a los otros 13 juzgados sólo se dispone del número de la decisión, y de los datos relevantes, pero no del nombre de la persona condenada. Sin embargo, se procedió a realizar una prueba estadística para verificar que los 10 juzgados escogidos no concedían la suspensión de la pena en mayor o menor medida que los restantes 13 juzgados. La prueba confirmó que, en efecto, no había diferencias significativas, respecto de tal cuestión, entre los juzgados escogidos y los ignorados. No obstante, para que la investigación fuera una muestra representativa de las suspensiones de pena con base en sentencias dictadas por los juzgados de lo penal de Barcelona en 1998 se debería hacer un seguimiento de las 315 personas que obtuvieron la suspensión de pena, lo cual esperamos poder llevar a cabo en un futuro próximo.

luña. En término medio, podemos hablar de un periodo de seguimiento de unos cinco años posterior a la fecha de concesión de la suspensión de la pena.

La razón para tomar el criterio del encarcelamiento como medida de reincidencia criminológica —en vez de tomar la detención o la nueva condena— es principalmente de carácter práctico, pues, al menos en España, éste resulta ser el dato más fácil de obtener. Sin embargo, creo que tomar el encarcelamiento como medida de reincidencia criminológica, puede ser apropiado si el objetivo es detectar delincuentes habituales, pues creo que en España resulta difícil que con tres condenas no se haya tenido alguna experiencia de encarcelamiento.

Los datos obtenidos de este seguimiento se muestran en las tablas 4 y 5.

La tabla 4 se interesa por el porcentaje de personas, a las que se concedió la suspensión de la pena, que han ingresado en prisión (sea como presos preventivos, sea en cumplimiento de condena) y se distingue en función de si, en el momento de la suspensión, tenían historial limpio o si, aun careciendo de antecedentes vivos, disponían de algún otro antecedente (cancelado o posterior).

Tabla 4: Reincidencia penitenciaria de los infractores-as a los que se ha concedido la suspensión de la pena

ANTECEDENTES PENALES	ENCARCELADOS-AS	NO ENCARCELADOS-AS
HISTORIAL LIMPIO	10.6% (n. 9)	89.4% (n. 76)
ANTECEDENTES CANCELADOS-CANCELABLES O POSTERIORES	38.1% (n. 8)	61.9% (n. 13)
TOTAL DE INFRACTORES-AS	17.6% (n. 21)	82.4% (n. 98)

En la tabla 5 se procede a examinar si existen diferencias estadísticamente significativas entre las personas encarceladas y las no encarceladas con respecto a las siguientes variables: a) edad en el momento de cometer el delito que dio lugar a la suspensión de la pena; b) sexo; c) delito que dio lugar a la suspensión de la pena; d) nacionalidad; e) antecedentes penales y f) defensa por abogado de oficio o de libre designación. El objetivo de hacer estas comparaciones es obtener más

información que pueda ser útil —en una futura investigación que se pueda referir a la totalidad de delincuentes que en el estudio coordinado por Cid-Larrauri (2002) obtuvieron la suspensión de la pena— para plantear un análisis sobre los factores más capaces de predecir la reincidencia.

Tabla 5: Variables asociadas con la reincidencia

VARIABLES		ENCARCELADOS	NO ENCARCELADOS	SIGNIFICACIÓN ESTADÍSTICA
EDAD	MENOS 25	27.3% (n. 9)	72.7% (n.24)	no
	MAS 25	15% (n.12)	85% (n.68)	
SEXO	HOMBRE	18.1% (n.19)	81.9% (n.86)	no
	MUJER	14.3% (n. 2)	85.7% (n. 12)	
DELITO QUE DA LUGAR A LA SUSPENSIÓN	ROBO	66.7% (n. 2)	33.3% (n. 1)	no
	TRÁFICO	33.3% (n.5)	66.7% (n.10)	
	DROGAS			
	CONTRA LA PROPIEDAD SIN VIOLENCIA O INTIMIDACIÓN	18.3% (n. 11)	81.7% (n. 49)	
NACIONALIDAD	ESPAÑOLA	18.9% (n. 20)	81.1% (n.86)	no
	EXTRANJERA	7.7% (n. 1)	92.3% (n. 12)	
ANTECEDENTES PENALES	HISTORIAL LIMPIO	10.6% (n. 9)	89.4% (n. 76)	sí
	ANTECEDENTES CANCELADOS-CANCELABLES O POSTERIORES	38.1% (n. 8)	61.9% (n. 13)	
ABOGADO	DESIGNADO	4.3% (n. 1)	95.7% (n. 22)	No
	DE OFICIO	20% (n. 17)	80% (n. 68)	

Los resultados de la investigación pueden resumirse en los siguientes puntos:

- (i) La tasa de reincidencia penitenciaria de las personas a las que se concede la suspensión de la pena —el 17.6%— resulta ser baja. Esta valoración puede hacerse sobre la base de la comparación de la tasa de reincidencia de las personas excarceladas (así, en el estudio de Luque-Ferrer-Capdevila (2004:88) relativo a las personas excarceladas de las prisiones catalanas en 1997 y, tras un

seguimiento de 5 años, se señala una tasa de reincidencia penitenciaria del 37.4 %)12.

- (ii) De las variables analizadas, la única que en este estudio correlaciona con la reincidencia es la existencia de antecedentes penales. Mientras que las personas con historial limpio tienen una tasa de reincidencia del 10.6%, las personas con antecedentes tienen una tasa de reincidencia penitenciaria del 38.1%13.
- (iii) Si bien, en línea con otras investigaciones (Petersilia 1997, May 1999) hemos encontrado que delincuentes con ciertas características (por ejemplo, ser menor de 25 al cometer el delito, ser hombre o estar asistido por un abogado de oficio) muestran una tasa de reincidencia mayor, ninguna de estas características ha alcanzado relevancia estadística. Posiblemente con una muestra más amplia, alguno de estos factores podría haber llegado a tener significación estadística.

V. Conclusiones

El objetivo planteado al realizar este trabajo consistía en tener más elementos de juicio a la hora de valorar, en un contexto en el que parece que el tema de la credibilidad de las penas alternativas vaya a tener cada vez más relevancia14, si la suspensión de la pena, que resulta, junto a la multa, la alternativa más importante de nuestro sistema punitivo, debería ser respaldada o, por el contrario, habría de ser remplazada, como ha sucedido en algún país, por otras sanciones penales.

12 Aunque, como antes se ha dicho en ningún caso puede concluirse de estos datos que la suspensión de la pena sea más efectiva que la prisión para evitar la reincidencia. Para llegar a esta conclusión —que creo que parte de una hipótesis plausible— se deberían comparar grupos homogéneos de personas excarceladas y de personas a las que se les concede la suspensión de la pena. Un tipo de investigación que en España, si no voy errado, todavía no ha sido realizada.

13 De las personas con antecedentes, en realidad se produce una elevadísima tasa de reincidencia penitenciaria con aquellas que tienen antecedentes posteriores (pues ingresan en prisión un 75%). Las que sólo tienen antecedentes cancelados o cancelables ingresan en prisión un 16.7%, sin que la diferencia con las que tienen historial limpio llegue a ser estadísticamente significativa.

14 Sobre el tema de la credibilidad de las penas alternativas me remito a un trabajo realizado junto a Elena Larrauri (Cid-Larrauri, 2005) en el que planteamos la posibilidad de que las penas alternativas sean respuestas creíbles no sólo para la delincuencia leve sino también para la delincuencia de mediana gravedad, incluyendo algunos delitos violentos.

Planteado el debate de la justificación en clave utilitarista, pues parece que la suspensión tiene un encaje difícil en el retribucionismo, hemos visto, en primer lugar, que la suspensión de la pena ha jugado un importante papel en clave descarceladora en el periodo 1996-2003. La razón de ello deriva de que, una vez que el Código Penal de 1995 amplía la suspensión hasta penas de dos años de privación de libertad, parece que los jueces y tribunales penales españoles han mantenido su práctica de aplicar de manera automática la suspensión si el/la delincuente tiene un historial limpio. Por tanto, la suspensión ha supuesto un beneficio indudable, por haber evitado la experiencia del encarcelamiento a un importantísimo número de personas y por el consiguiente ahorro económico para el estado.

Admitidos los beneficios de esta sanción deben analizarse sus costes que en este trabajo se han centrado en la posibilidad de que —en la medida en que la clase de suspensión que aplican los jueces y tribunales carece de contenido rehabilitador o inocuizador— exista una elevada tasa de reincidencia criminológica de aquellas personas a las que se aplica esta institución. Los resultados de la investigación realizada muestran que sólo un pequeño porcentaje —el 17.4%— de los infractores-as a los que se aplico la suspensión han reincidido en un seguimiento de 5 años. En principio, creemos que estos resultados deben verse como positivos para la suspensión, pues parecen avalar la «teoría del delincuente ocasional», por la cual existe una parte importante de los/las delincuentes que cesan en su carrera delictiva tras una primera condena¹⁵.

Lógicamente, el contrapunto se encuentra en el 17.6% de los infractores-as que han sido encarcelados en el periodo de seguimiento. Parece que para que la sociedad hubiera dejado de sufrir —o hubiera sufrido en menor medida— los delitos que estas personas han cometido hubiera sido más provechoso que la mera suspensión de la pena, la imposición de unas obligaciones añadidas —como podría ser la sumisión a supervisión en libertad o la obligación de participar en un programa de tratamiento— dirigidas a confrontar las necesidades crimínicas de la persona o los obstáculos para dejar de delinquir (Farral, 2002:220).

Desde tal punto de vista, creo que resulta poco admisible que los jueces decidan sobre la suspensión de la pena sin la ayuda de un informe cri-

¹⁵ Es importante, de nuevo, tener en cuenta que, para tener plena validez, el trabajo de seguimiento debería haberse realizado sobre todas las personas que, en la muestra de Cid-Larrauri, coord., (2002) obtuvieron la suspensión de la pena y que, además, deberían existir otras investigaciones, con otras muestras, que confirmaran lo que surge del presente trabajo.

minológico. Aunque ciertamente la tarea de predicción no resulta exenta de problemas, parece que la toma en consideración de determinadas variables sociales, junto a variables penales como la existencia de antecedentes penales, podría ser de utilidad para decidirse entre una suspensión pura y una suspensión con una obligación de supervisión o de tratamiento en la comunidad, tal como posibilita el artículo 83 del Código Penal español¹⁶.

Indudablemente, además, una posición como la sostenida debería llevar a un mayor uso de lo que, en el contexto del derecho comparado, se conoce como una suspensión con probation añadida.

Agradecimientos: Agradezco al Ministerio de Justicia español y a la Consejería de Justicia de Cataluña que me facilitaran, respectivamente, los datos relativos a suspensiones de penas privativas de libertad y a reincidencia penitenciaria de la muestra estudiada. Mi agradecimiento también a Beatriz Tébar y Daniel Varona, que me ayudaron a planificar la investigación, a Eulalia Luque, que realizó la explotación estadística de los resultados y a Elena Larrauri, que hizo una revisión de una versión anterior de este trabajo. La Investigación ha sido financiada gracias al proyecto de investigación: «Protección de la víctima y rehabilitación de los delincuentes en libertad» (BJU2001-2075).

VI. Bibliografía

- ASHWORTH, A. (2001) 'The Decline of English Sentencing and Other Stories', en TONRY, M., FRASE, R. S. (eds.) *Sentencing and Sanctions in Western Countries*. New York: Oxford University Press, pp. 62-91.
- BERDUGO, I. (1982) *La evolución del derecho penal contemporáneo y la Unión Internacional de Derecho Penal*. Salamanca: Universidad Pontificia de Salamanca.
- BOTTOMS, A. E. (1981) 'The Suspended Sentence in England, 1967-1978', *British Journal of Criminology*, 4(21), pp. 1-26.
- CID, J. (2005): «The penitentiary system in Spain. The use of imprisonment, living conditions and rehabilitation», de próxima publicación en *Punishment and Society*, 7(2), pp. 147-166
- CID, J.-LARRAURI, E. (coords.) (1997): *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch.

¹⁶ Una de las conclusiones de la investigación conducida por May (1999), relativa a los factores que predicen la reincidencia de personas que cumplen penas alternativas es que, para personas con historial limpio o con muy pocas condenas, la toma en consideración de determinados factores sociales puede mejorar la predicción de reincidencia (ix, 38, 49).

- CID, J-LARRAURI, E. (2005): «Delincuencia violenta y penas alterantivas», en J.CID-E.LARRAURI (coords.): *La delincuencia violenta: prevención, castigo o rehabilitación*. en curso de publicación en Tirant lo Blanch
- CID, J. (coord.), LARRAURI, E. (coord.), ESCOBAR, G., LAHOZ, J.-LÓPEZ i FERRER, M., TÉBAR, B., VARONA, D. (2002) *Jueces penales y penas en España. (Aplicación de las penas alternativas a la privación de libertad)*. Valencia: Tirant lo blanch.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J.L. (2004): «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 06-03.
- FARRAL, S. (2002) *Rethinking What Works with Offenders. Probation, Social Context and Desistance from Crime*. Devon:Willan.
- GARLAND, D. (2001) *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Society*. Oxford:OxfordUniversity Press.
- GARCÍA ARÁN, M. (1997) *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*. Pamplona:Aranzadi.
- GRACIA, L, BOLDOVA, M.A., ALASTUEY, M.C. (2004) *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, 3ª ed., Valencia:Tirant lo Blanch
- LAPPI-SEPPÄLÄ, T. (2001) «Sentencing and Punishment in Finland: The Decline of the Repressive Ideal», en TONRY, M., FRASE, R. S. (eds.) *Sentencing and Sanctions in Western Countries*. New York: Oxford University Press, pp. 92-150.
- LUQUE, M. E.-FERRER, M., CAPDEVILA, M. (2004) *La reincidencia penitenciaria a Catalunya*. Barcelona: Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada.
- LUZÓN, D. (1983) «La aplicación y sustitución de la pena en el futuro código penal», *Revista de la Facultad de derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, Monográfico 6, pp. 413-421.
- MAPELLI, B-TERRADILLOS, J (1996) *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3ª ed., Madrid:Cívitas.
- MAQUEDA, M.L (1985) *Suspensión condicional de la pena y probation*. Madrid:Ministerio de Justicia.
- MAY, C. (1999) *Explaining Reconviction Following a Community Sentence: the Role of Social Factors*. London: Home Office Research Studies
- PETERSILYA, J.(1997) 'Probation in the United States', en Tonry, M. (ed.) *Crime and justice. An annual Review of Research* (22), pp. 149-200.
- ROBERTS, J. V- GABOR, Th. (2004) 'Living in the Shadow of Prison. Lessons from the Canadian Experience of Decarceration', *British Journal of Criminology*, 1 (44), pp. 92-112.
- TAK, P. (2001) «Sentencing and punishment in the Netherlands», in TONRY, M., FRASE, R.S. (eds.) *Sentencing and Sanctions in Western Countries*. New York: Oxford University Press, pp. 188-221.

- VON HIRSCH, A., BOTTOMS, A. E., BURNEY, E., WIKSTRÖM, P-O.(1999) *Criminal Deterrence and Sentence Severity. An Analysis of Recent Research*. Oxford: Hart Publishing.
- VON LISZT, F. (1882) *Der Zweckgedanke in Strafrecht (La idea del fin en el Derecho Penal*. Granada: Comares, 1995).
- WASIK, M.-VON HIRSCH, A. (1988) 'Non-Custodial Penalties and the Principles of Desert', *The Criminal Law Review*, september: pp. 555-572.
- WASIK, M. (1994) «Sentencing Guidelines: The Problem of Conditional Sentences», *Criminal Justice Ethics*, Winter/Spring: pp. 50-57.
- WEIGEND, Th. (2001) 'Sentencing and punishment in Germany', in TONRY, M., FRASE, R. S. (eds.) *Sentencing and Sanctions in Western Countries*. New York: Oxford University Press, pp. 188-221.
- YÁNEZ, P.L (1973) *La condena condicional en España. Evolución histórica y presupuestos doctrinales*. Madrid.