



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

Responsabilidad penal del menor

Autor/es

Carlota Pérez Martín

Director/es

SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

Facultad

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Titulación

Grado en Derecho

Departamento

DERECHO

Curso académico

2021-22



Responsabilidad penal del menor, de Carlota Pérez Martín
(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative
Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported.
Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los
titulares del copyright.



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

Responsabilidad penal del menor

Autor/es

CARLOTA PÉREZ MARTIN

Director/es

SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

Facultad

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Titulación

Grado en Derecho

Departamento

DERECHO

Curso académico

2021-2022



Responsabilidad penal del menor, de CARLOTA PÉREZ MARTIN (publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported. Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los titulares del copyright.

© El autor, 2022
© Universidad de La Rioja, 2022
publicaciones.unirioja.es E-mail:
publicaciones@unirioja.es



**UNIVERSIDAD
DE LA RIOJA**

RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR

CRIMINAL LIABILITY OF MINORS

AUTORA: CARLOTA PÉREZ MARTIN

TUTOR: SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

AÑO ACADÉMICO: 2021-2022

RESUMEN

El derecho penal de menores ha sufrido importantes modificaciones hasta llegar a conformar un entramado normativo completo como el previsto en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

A lo largo de este trabajo, procederemos a analizar la evolución legislativa que ha sufrido este sector del ordenamiento jurídico hasta llegar al actual modelo de responsabilidad. Nos detendremos en examinar los distintos regímenes de responsabilidad penal que se prevén en función de la edad del sujeto en el momento de la comisión del hecho delictivo, así como la finalidad específica por la cual se imponen las medidas previstas en la ley.

Palabras clave: Responsabilidad, Menor, Tutelar, Resocialización, Medidas

ABSTRACT

The Criminal Law of minors has undergone several modifications until constituting a complete normative maze such as the one expected in the Organic Law 5/2000, of 12th January, which governs the criminal liability of minors.

The present dissertation will analyse the legislative evolution which this sector of legal regulation has suffered from until the current model of liability. The different criminal liability regimes will also be examined thoroughly according to the individual's age when the criminal act has been perpetrated as well as the specific purpose by means of which the intended measures are imposed by law.

Keyword: Liability, Minors, Safeguard, Measures.

ÍNDICE

1. Introducción
2. Función y caracteres generales del derecho penal de menores
3. Principios rectores
 - a. Principio de proporcionalidad
 - b. Principio de legalidad
 - c. Principio de culpabilidad
 - d. Principios específicos
 - Principio del interés superior del menor
 - Principio de resocialización
 - Principio de especialización
 - Principio de oportunidad
4. Antecedentes normativos
 - a. Ley de Tribunales para niños de 1918
 - b. Decreto 11 de junio de 1948, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores
 - c. Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores
5. Regulación actual
 - a. Normativa internacional
 - Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores o «Reglas de Beijing» (Resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985).
 - Recomendación nº (87) 20, del Comité de ministros del Consejo de Europa, de 17 de septiembre de 1987, sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil.
 - Convención sobre los Derechos del Niño (Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989).

- Otras directrices de origen supranacional
- b. Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores
 - Ámbito subjetivo de aplicación
 - Ámbito objetivo de aplicación
 - Reformas anteriores y posteriores a su entrada en vigor
 - Modelo de responsabilidad
 - Ejecución penal

6. Conclusiones

7. Bibliografía

1.INTRODUCCIÓN

Hasta el actual modelo de responsabilidad penal, los sujetos menores de edad que delinquían seguían el tratamiento jurídico penal previsto para los adultos. Esto sucedía por la inexistencia de un entramado normativo específico para este sector del ordenamiento jurídico, por lo que se implantaban las normas previstas en el derecho penal de adultos.

Tras un intenso proceso de evolución legislativa sobre la materia tanto a nivel nacional como internacional, se ha conseguido conformar un sistema que responda ante los hechos delictivos cometidos por un menor de edad con el objetivo de establecer medidas correctoras que permitan su resocialización en el entorno que le rodea.

El presente trabajo se detiene principalmente en estos aspectos, analizando con detenimiento las principales diferencias entre el modelo tutelar previsto en la Ley de Tribunales Tutelares de Menores (de ahora en adelante, LTTM) y el modelo de responsabilidad penal actual recogido en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (de ahora en adelante, LORPM).

El estudio de este tema puede resultar realmente interesante por el desconocimiento existente sobre esta materia en la sociedad. Suele ser más común hablar del derecho penal de adultos y las consecuencias jurídicas dispuestas para el mismo, dejando a un margen esta materia. Por ello, y por la importancia que supone la existencia de una regulación de esta tipología, es necesario prestar atención a este tema.

Comenzaré explicando los caracteres generales y los principios rectores de este sector del derecho en la LORPM, haciendo especial hincapié en el principio del interés superior del menor, que como veremos a continuación, es un principio esencial en esta materia que velará por garantizar todos los derechos procesales y el bienestar del sujeto menor de edad. Posteriormente, abordaré con detenimiento el proceso de evolución legislativa que ha sufrido este asunto hasta llegar al actual sistema de justicia juvenil.

2. FUNCIÓN Y CARACTERES GENERALES DEL DERECHO PENAL DE MENORES

Cuando hablamos de derecho penal de menores, hacemos referencia al «conjunto de normas jurídico positivas que asocian a la comisión de una infracción penal por un menor de edad, una serie de medidas caracterizadas por su contenido educativo»¹. Los Jueces de Menores ostentan la competencia tanto para conocer de los supuestos descritos, como para ejecutar las sentencias.

Nos encontramos ante un entramado normativo que se dirige únicamente a los menores de entre catorce y diecisiete años de edad, es decir, no afecta a la sociedad en general². Esta es la característica principal que le distingue del derecho penal de adultos, el sujeto al que va dirigido, según lo dispuesto en el artículo 1 LORPM.

Debemos destacar que no será de aplicación esta ley a los sujetos menores de catorce años que hayan cometido un hecho delictivo, ya que en virtud del artículo 3 de la LORPM, quedarán exentos de responsabilidad penal³.

Aunque los presupuestos sean los tipificados en el Código Penal (de ahora en adelante, CP) y otras leyes penales, coincidiendo por tanto con la legislación prevista para los adultos, las consecuencias jurídicas no van a ser las mismas. A lo largo de los años, ha sido objeto de debate doctrinal la determinación de estas. Mientras que una parte de la doctrina se decanta por considerar que en este sector del ordenamiento jurídico debemos hablar de penas, otra parte rechaza esta idea optando por un sistema de medidas de seguridad que persigue únicamente la resocialización del sujeto⁴.

Las consecuencias jurídicas previstas no son la única particularidad que presenta este sector del derecho, ya que existe adicionalmente una regulación específica acerca del procedimiento penal de menores y el derecho penitenciario⁵.

Como veremos en el apartado siguiente, el contenido normativo de este ámbito del derecho va a estar limitado por varios principios constitucionales que recoge la LORPM. Además, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.2 LORPM, estará limitado por todos

¹ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal de Menores*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2011, p.50.

² *Ibidem* p.50-51.

³ Apartado 4º Exposición de Motivos LORPM

⁴ GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, Universitat Oberta de Catalunya, p.24.

⁵ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal de los Menores*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020, p.65.

los derechos previstos en la Constitución Española (de ahora en adelante, CE) u otras normas internacionales, como la Convención sobre los Derechos del Niño ⁶.

Las circunstancias personales del sujeto (como la edad, situación de vulnerabilidad por el entorno que le rodea, interés del menor...) no van a atenuar o agravar su responsabilidad penal. Se tendrán en cuenta únicamente a la hora de valorar y elegir las medidas convenientes y que mejor se ajusten a la situación del menor, de acuerdo con el artículo 7.3 LORPM.

En el caso que nos ocupa, al hablar de menores infractores, varias directrices internacionales⁷ se han decantado a favor de la función preventiva especial como medio para reeducar y reinsertar al menor en la sociedad con el objetivo de evitar que en un futuro próximo pueda cometer de nuevo delitos⁸. Esto ocurrirá siempre que el hecho constitutivo de delito sea imputable⁹ (no se dé ninguno de los supuestos del artículo 20 CP).

El fundamento principal por el cual el derecho penal de menores se encamina de forma significativa hacia la función preventiva especial dejando de lado la general, gira en torno al principio del interés superior del menor ¹⁰.

Durante la minoría de edad, el sujeto se encuentra continuamente en un proceso de formación de la conducta que le permite adquirir una serie de conocimientos, así como constituir una noción sobre las cosas, por lo que resulta más fácil alterar su comportamiento y variarlo con el objetivo de corregir su conducta hacia una posible resocialización que si este fuese mayor de edad, donde su comportamiento está ya claramente formado. Es por ello, por lo que en este caso prevalece el interés del menor frente al de la colectividad ¹¹. Esto no quiere decir que el derecho penal de menores tenga

⁶ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.52.

⁷ Principalmente, Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (también llamadas «Directrices de Riad»)

⁸ Existen diversas formas de determinar la función del derecho penal, ya sea a través de las teorías existentes (preventivas o retributivas) o las fases de la pena. Durante los últimos dos siglos, se parte de la distinción de la teoría preventiva, pudiendo ser esta general o especial en función del interés que prevalezca proteger.

⁹ Hablamos de imputabilidad como aquella condición que le permite al sujeto ser totalmente consciente del hecho ilícito cometido, siempre que haya actuado desde la libertad y el pleno goce de sus facultades mentales. Hacemos referencia al artículo 20 CP porque ahí aparecen reflejados los supuestos en los que el sujeto estará exento de responsabilidad criminal (por ejemplo, cuando el hecho delictivo se hubiese cometido debido a un trastorno psíquico).

¹⁰ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.51.

¹¹ Si prevaleciese el interés de la sociedad hablaríamos de la prevención general, defendida desde el siglo XIX por autores como FILANGIERI, G., *Ciencia de legislación*; BENTHAM, J., *Teoría de las penas y de las recompensas*.

una función exclusiva de prevención especial, ya que dependiendo de la gravedad del delito cometido podremos hacer referencia a la prevención general de la pena¹².

3. PRINCIPIOS RECTORES

La competencia para castigar a los sujetos menores de edad por la comisión de un hecho delictivo corresponde al Estado (artículo 149.1.6 CE). El derecho penal de menores surge, por lo tanto, como consecuencia del *ius puniendi* que ostenta dicha autoridad¹³. Esta potestad es relativa, ya que, como vamos a analizar en este apartado concreto, va a estar restringida por una serie de límites (principios) que van a actuar como garantías penales.

La primera aproximación a parte de los principios recogidos actualmente en la LORPM se remonta a la aprobación de la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores (de ahora en adelante, LO 4/1992)¹⁴.

Esta ley, predecesora de la LORPM, se aprobó con carácter de «reforma urgente» articulando varios de los principios que recoge actualmente esta última: principio de legalidad; proporcionalidad; culpabilidad; interés superior del menor; resocialización; especialización y oportunidad¹⁵.

a. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Este principio rector del derecho penal de menores hace referencia a que «las penas deben ser proporcionadas a la entidad del delito cometido o que éstos no pueden ser reprimidos con penas más graves que la propia entidad del daño causado por el delito»¹⁶.

Aparece reflejado en numerosos artículos de la LORPM. La mayor importancia radica en el artículo 8 LORPM donde señala que se deberá respetar la duración de la medida

¹² Debemos señalar que, a lo largo del tiempo, se ha debatido sobre la posibilidad de combinar las funciones retributivas y preventivas (teorías mixtas). Existen dos opiniones mayoritarias. En primer lugar, tenemos una posición más conservadora que considera que la pena tiene una función retributiva y, de forma complementaria, puede abarcar fines preventivos. La otra posición recoge precisamente lo contrario.

¹³ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.73

¹⁴ Tiene su origen en la delicada situación existente por la STC 36/1991, de 14 de febrero, por la que se solicitaba la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la LTTM.

¹⁵ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal*, Madrid, Edersa, 2003, p.229-230.

¹⁶ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal: Parte General*, 9ª ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2015, p.94.

impuesta, y, además, esta no podrá ser superior a la que le correspondería a un mayor de edad aplicando el derecho penal de adultos o las consecuencias jurídicas dispuestas en el CP. También aparece reflejado a la hora de valorar las circunstancias personales del menor para imponer la medida más correcta y que se ajuste al interés de este, así como para establecer los criterios especiales de aplicación¹⁷.

Aunque en un primer momento la LORPM en su Exposición de motivos rechazaba este principio, no se puede negar que el contenido del mismo actúa como garantía penal necesaria para el menor infractor¹⁸.

El Tribunal Constitucional (de ahora en adelante, TC) ha señalado la importancia de salvaguardar la libertad personal del sujeto. Así, se ha reiterado en más de una ocasión¹⁹, utilizándolo como medida para garantizar los derechos fundamentales del sujeto a la hora de imponer las consecuencias jurídicas (medidas) pertinentes, siempre que las mismas sean adecuadas para el fin perseguido, necesarias y proporcionadas en sentido estricto²⁰.

Cuando hablamos de que la medida debe ser adecuada, hacemos referencia a que las consecuencias jurídicas impuestas deben ser las apropiadas para alcanzar los objetivos previstos. Además, se debe velar por la resocialización del menor de edad (como hemos visto al hablar anteriormente de la función preventiva de la pena) por lo que la medida debe favorecer el correcto desarrollo del sujeto en el futuro.

La necesidad de la medida está especialmente vinculada con el principio de intervención mínima. Se debe escoger aquella medida que restrinja lo menos posible los derechos fundamentales del sujeto. Además de esto, a lo largo del articulado, se hace referencia en varias ocasiones a la facultad que ostentan tanto los jueces como los fiscales para finalizar el trámite de imposición de medidas²¹.

¹⁷ Aparece reflejado en los artículos 7.3 y 10 LORPM.

¹⁸ «Historia de los derechos del niño», UNICEF. Así lo dictaminó el TC en la sentencia 36/1991, de 14 de febrero, encargada del análisis de las cuestiones de inconstitucionalidad de la LTTM. Esta sentencia recoge el límite reflejado actualmente en el artículo 8 LORPM, donde se establece que las consecuencias jurídicas (medidas) impuestas por la comisión de un delito, no pueden superar la duración o gravedad impuesta como si de un adulto se tratase. El TC lo ratificó en la sentencia 61/1998, de 17 de marzo.

¹⁹ STC 32/2018, de 12 de abril, donde se señala que «las limitaciones del derecho en atención a su función social, deben respetar el test de proporcionalidad en sus tres escalones de idoneidad, necesidad y ponderación».

²⁰ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p 80-83. Estos tres requisitos son señalados por la doctrina del TC como necesarios para la limitación del *ius puniendi* del Estado.

²¹ Especial relevancia revisten los artículos 18 y 19 LORPM, donde se detalla la facultad de desistimiento del fiscal.

La proporcionalidad de la medida (en sentido estricto) hace referencia al juicio de ponderación necesario que se debe realizar entre el hecho delictivo cometido por el menor de edad y la consecuencia jurídica que le corresponde²². Además de la gravedad del delito cometido, se valorarán las circunstancias que impulsaron al menor a cometerlo, así como su responsabilidad.

b. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Actuando como una verdadera garantía jurídica para los ciudadanos, el principio de legalidad es uno de los elementos esenciales que se le requiere al Estado de Derecho. Con carácter general, podemos señalar que se trata de «la imposibilidad de que el Estado intervenga penalmente más allá de lo que le permite la ley»²³.

Tenemos que tener en cuenta que la simple existencia de una ley no garantiza que se cumpla este principio, exigiéndose para ello que todos aquellos hechos considerados como delictivos (así como sus correspondientes consecuencias jurídicas) deban estar recogidos previamente en ella²⁴. Es un elemento esencial el que la ley sea previa porque queda prohibida la retroactividad²⁵ y, por lo tanto, no se puede imponer una ley a hechos acontecidos con anterioridad.

Aunque este principio tenga importancia a nivel supranacional²⁶, debemos centrarnos en el lugar que ocupa y como se regula dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Así, debemos hacer especial referencia al artículo 25.1 CE que lo recoge de forma completa señalando que: *nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento*. Igualmente, artículos como el 9 y 117.1 CE se refieren a garantizar su sometimiento. Con respecto a la ejecución de las penas, donde también rige el principio de legalidad, debemos acudir al artículo 3.2 CP que señala

²² COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.82.

²³ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal: Parte General...* op.cit.p.109

²⁴ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit.p.107. La ley debe estar escrita, ser previa al delito cometido y agrupar las características esenciales del tipo.

²⁵ La prohibición de retroactividad permite que la ley sea de aplicación únicamente a aquellos hechos posteriores a su entrada en vigor. Tendrá validez hasta que deje de estar vigente, garantizando esto el principio de seguridad jurídica regulado en el artículo 9.3 CE.

²⁶ Se encuentra recogido en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, así como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

que no podrá ejecutarse una consecuencia jurídica de manera distinta a la que se establezca en la ley.

El principio de legalidad presenta tres vertientes²⁷. En primer lugar, tenemos aquella que actúa como garantía criminal. Hacemos referencia a este aspecto cuando decimos que solo podemos considerar como delito aquella conducta que previamente se encuentre dispuesta como tal en el CP²⁸.

En segundo lugar, actúa como una verdadera garantía penal. Esto quiere decir que, de acuerdo con el artículo 2.1 CP, solo será posible castigar con las penas previstas en dicho articulado. Mientras que en el derecho penal de adultos se está a lo dispuesto en el CP, el derecho penal de menores es más flexible en función de las circunstancias del menor²⁹.

Dicha flexibilidad no aborda cualquier supuesto, tendrá que cumplir las reglas generales del artículo 9 LORPM, así como lo dispuesto en el artículo 8.1 LORPM: *El Juez de Menores no podrá imponer una medida que suponga una mayor restricción de derechos ni por un tiempo superior a la medida solicitada por el Ministerio Fiscal o por el acusador particular*. Tampoco se permite superar la duración de las medidas recogidas en el artículo 7.1. a), b), c), d) y g).

La tercera vertiente de este principio actúa como una garantía jurisdiccional, al ser únicamente el juez el competente para juzgar a través de una sentencia firme expedida dentro del procedimiento que corresponda³⁰. En la regulación inicial (LTTM), se permitía que un órgano administrativo cualquiera escogiese la medida correspondiente. Actualmente, se les atribuye la competencia a los Jueces de Menores exclusivamente.

²⁷ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.74-79. El TC se ha manifestado al respecto distinguiendo dos vertientes dentro del principio de legalidad. Una vertiente que este mismo cataloga como *garantía material* donde se recogen los hechos delictivos y, otra que actúa como *garantía formal* en función del rango de la ley.

²⁸ A ello hace referencia el artículo 1 LORPM y el artículo 40 de la Convención de las Naciones Unidas.

²⁹ Como nos señala el artículo 7.3 LORPM, salvo que nos encontremos ante uno de los supuestos del artículo 10.2 LORPM donde nos deberemos atener a las medidas en él dispuestas siempre que nos encontremos ante uno de los hechos ilícitos del artículo 138, 139, 179, 180 y 571 al 580 del CP : a) *si al tiempo de cometer los hechos el menor tuviere catorce o quince años de edad, una medida de internamiento en régimen cerrado de uno a cinco años de duración, complementada en su caso por otra medida de libertad vigilada de hasta tres años; b) si al tiempo de cometer los hechos el menor tuviere dieciséis o diecisiete años de edad, una medida de internamiento en régimen cerrado de uno a ocho años de duración, complementada en su caso por otra de libertad vigilada con asistencia educativa de hasta cinco años.*

³⁰ Así lo señala el artículo 3.1 CP: *No podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad sino en virtud de sentencia firme dictada por el Juez o Tribunal competente, de acuerdo con las leyes procesales*. El artículo 24.2 CE también hace alusión a esto cuando dice que: *todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley*.

Respecto a la competencia territorial, deberemos atenernos a lo dispuesto en el artículo 2.3 LORPM que señala que *será competente el Juez del lugar donde se haya cometido el hecho delictivo*. Si el hecho delictivo hubiese tenido su origen en más de un territorio, deberemos acudir al juez del domicilio del menor (residencia habitual) según lo dispuesto en el artículo 20.3 LORPM.

c. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

Nos encontramos ante un principio limitativo de la facultad que ostenta el Estado para castigar aquellas conductas consideradas como delictivas. Aunque el principio de culpabilidad no aparece recogido específicamente en el CP, varios artículos del mismo se refieren a él³¹. Con carácter general, podemos definirlo como el principio que señala que «la responsabilidad penal debe basarse en la actuación del propio sujeto³² y no en su personalidad ni en la mera actuación de terceros»³³. Debe quedar correctamente acreditado que el sujeto es el actor del delito y que se cumplen todos los presupuestos para culparlo (que se haya cometido de forma dolosa o imprudente). Además, la acción cometida debe ser típica y antijurídica, conforme a lo establecido en la *teoría jurídica del delito*.

El principio de culpabilidad responde a tres presupuestos básicos³⁴. En primer lugar, analiza si procede imponer una pena por la acción cometida. Que un sujeto realice un hecho típico y antijurídico no quiere decir que se le pueda imponer una pena, ya que se deberá de atender adicionalmente a una serie de requisitos considerados como necesarios para poder imponer un castigo y que se cumplirán en función de las características del infractor como son la «capacidad de culpabilidad, conocimiento de la antijuricidad, exigibilidad de otra conducta distinta»³⁵.

En el caso que nos ocupa, dentro del derecho penal de menores, el menor infractor debe presentar un raciocinio normal que le permita entender la ilicitud de la acción que ha

³¹ Destacar el artículo 5 CP que señala que: *no hay pena sin dolo o imprudencia*, así como el artículo 10 CP: *son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley*.

³² Cuando señalamos que el principio de culpabilidad responde a «la actuación del propio sujeto», hacemos referencia a que la pena se le imputará al sujeto que haya realizado la conducta delictiva (principio de personalidad de la pena) prohibiendo la posibilidad de imputar un delito por un hecho típico y antijurídico ajeno al mismo.

³³ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit.p.114.

³⁴ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal: Parte General...* op.cit.p.102-103.

³⁵ *Ibidem* p.102

cometido y las consecuencias que se le imputan a la misma (principio de culpabilidad en sentido estricto). Por lo tanto, siempre que junto a lo anterior el sujeto no se encuentre entre unas de las causas de exención de responsabilidad criminal del artículo 20 CP, se le podrá imputar penalmente el delito cometido conforme al artículo 5.1 LORPM.

En segundo lugar, el principio de culpabilidad precisa varios aspectos de la pena (duración, gravedad...), imponiendo límites en función de las circunstancias en las que se haya desarrollado.

En tercer lugar y, como hemos mencionado anteriormente cuando señalábamos el artículo 5 y 10 CP, el principio de culpabilidad exige que el hecho cometido se haya llevado a cabo dolosa o imprudentemente. Que afecte a un bien jurídicamente protegido no basta para poder castigar a un sujeto por su conducta, esta debe haberse realizado por un sujeto concreto de una forma concreta, pudiéndose haber evitado (principio de dolo o imprudencia).

d. PRINCIPIOS ESPECÍFICOS

- Principio del interés superior del menor

Se trata de uno de los principios más identificativos del derecho penal de menores, que pretende salvaguardar el interés de los mismos. Su origen se remonta principalmente al artículo 3.1 de la Convención de los Derechos del Niño de 1989, donde se señalaba que: *en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.*

Principalmente, la importancia de este principio radica en la determinación de las medidas que se le deben de imponer al menor infractor. Se alude a lo indicado en diversos artículos de la LORPM³⁶, así como en la Exposición de motivos de este articulado: *la Ley establece un amplio catálogo de medidas aplicables, desde la*

³⁶ A lo largo de la LORPM encontramos varios artículos que se refieren a este principio: para elegir la medida que mejor se ajuste a las circunstancias personales del menor (artículo 7.3); posterior modificación de la medida (artículo 13.1); elaboración de un informe por parte del equipo técnico a solicitud del Ministerio Fiscal (artículo 27); imposición de medidas cautelares (artículo 28) ...

referida perspectiva sancionadora-educativa, debiendo primar nuevamente el interés del menor en la flexible adopción judicial de la medida más idónea.

El interés del menor se determinará conforme al análisis que hagan del sujeto los equipos profesionales encargados de desempeñar este tipo de funciones teniendo en cuenta sus circunstancias personales y el hecho cometido (artículo 39 LORPM), a través de «criterios técnicos y no formalistas»³⁷.

Nos encontramos ante un principio de contenido esencialmente educativo³⁸ ya que, como veíamos anteriormente al hablar de la función preventiva especial de la pena, estas se determinarán atendiendo al desarrollo personal del menor y su posterior reinserción en la sociedad. Además, debemos destacar que, de acuerdo con el artículo descrito en el párrafo anterior, la respuesta a cada caso concreto va a ser individualizada en función de las circunstancias del menor, primando por tanto el interés del mismo³⁹.

También se hace referencia a este principio al establecer la competencia territorial del juzgado conecedor del asunto. Como hemos visto anteriormente al explicar el principio de legalidad desde su vertiente de garantía jurisdiccional, la competencia territorial del juzgado se fija en función del domicilio en el que reside el menor infractor (artículo 20.3 LORPM). Esto nos permite demostrar que el derecho penal de menores pretende ejercer su cometido lo más cerca posible del sujeto, permitiendo así atender a sus necesidades en todo momento.

Otro aspecto relevante a la hora de hablar de este principio es el relativo a la figura de la acusación particular dentro del proceso penal de menores. La redacción original del artículo 25 LORPM no permitía la figura de la acusación particular, recayendo toda la facultad acusatoria en el Ministerio Fiscal con el objetivo de garantizar el interés superior del menor infractor⁴⁰. Este precepto se modificó por la Ley Orgánica 15/2003, por la que se introdujo la presencia de la acusación

³⁷ Exposición de motivos apartado 7 LORPM

³⁸ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.86-87

³⁹ *Ibidem* p.87. No sucede lo mismo en el ámbito del derecho penal de adultos, donde se prevén unas consecuencias jurídicas generales en función del tipo de hecho ilícito realizado, sin tener en cuenta las circunstancias personales del sujeto a la hora de agravar o atenuar la responsabilidad penal del mismo.

⁴⁰ PÉREZ MACHÍO, A.I., «Aproximación crítica a la intervención de la acusación particular en el proceso de menores», *Eguzkilore*, 23, 2009, págs. 301-314. De esta forma se garantizaba que el sujeto perjudicado por el hecho cometido no tomase represalias y actuase vengativamente, salvaguardando el interés del menor.

particular en la LORPM permitiéndole desde la imposición de medidas (artículo 25.b) hasta el ser partícipe de la práctica de los medios de prueba objeto del procedimiento (artículo 25.e), entre otras facultades.

- Principio de resocialización

Aunque es un principio general que se proyecta sobre cualquier pena y medida de seguridad, junto con el principio anterior, conforma el núcleo del derecho penal de menores al ser la función que este pretende satisfacer a la hora de imponer las medidas previstas en la ley⁴¹. El artículo 25.2 CE se refería al respecto: *Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados*. Como consecuencia del mismo, la LORPM lo recogió en el artículo 55.

El TC ha destacado y apoyado en innumerables ocasiones la importancia de este principio señalando que «una de las particulares características del sistema penal de menores, que lo diferencia del de adultos, radica precisamente en la prioridad que el legislador ha otorgado al cometido de resocialización y reinserción social frente a otras finalidades que pueda conllevar la aplicación de sus medidas»⁴².

- Principio de especialización

Este principio recoge que todos los sujetos que intervengan de forma constante a lo largo de un procedimiento penal de menores deberán de estar previamente especializados en dicha materia con el objetivo de salvaguardar el interés de los mismos al encontrarnos ante un colectivo que no es plenamente maduro, sino que se encuentra en fase de desarrollo⁴³. Este mandato se originó en la Resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, de la Asamblea General de las Naciones Unidas por la que se aprobaron las reglas mínimas para la administración de

⁴¹ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.51. En el derecho penal de menores prima el interés del menor y, por lo tanto, nos encontramos ante una función preventiva especial de las penas que tiene como objetivo favorecer la resocialización del menor infractor.

⁴² STC 160/2012, de 20 de septiembre. Aunque estos dos principios son los que destacan (como veíamos al hablar de la teoría preventiva especial) la resocialización del menor no es el único objetivo que presenta la imposición de una pena. Así lo estableció la doctrina del TC la sentencia 150/1991, de 4 de julio.

⁴³ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit.p.89-90.

justicia de menores⁴⁴ y así lo señala la regla nº 22: *para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción*⁴⁵.

Más tarde, el artículo 40.3 del Convenio de los Derechos del Niño vuelve a hacer referencia a este principio: *los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños.*

En la actual regulación de la LORPM se prevé este principio para las principales figuras judiciales (jueces, fiscales y abogados) en la disposición final cuarta⁴⁶.

- Principio de oportunidad

Cuando hablamos de este principio rector en el ámbito del derecho penal de menores hacemos referencia a la facultad de la que se le dota al fiscal para decidir sobre «la conveniencia de ejercer o no la acción penal»⁴⁷. Se da únicamente en aquellos supuestos que no revistan una importante gravedad. Así lo recogió por primera vez el artículo 15.1.6 LO 4/1992: *tendiendo a la poca gravedad de los hechos, a las condiciones o circunstancias del menor, a que no se hubiese empleado violencia o intimidación, o que el menor haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado a la víctima, el Juez, a propuesta del Fiscal, podrá dar por concluida la tramitación de todas las actuaciones.*

Una de las principales características que define la acción penal es su irrenunciabilidad⁴⁸. Por lo tanto, la aplicación de este principio rector constituye

⁴⁴ Reglas mínimas para la administración de justicia de menores o «Reglas de Beijing», encargadas de velar por el bienestar e interés del menor durante el proceso penal.

⁴⁵ Lo mismo señala la regla nº12 en relación con el cuerpo de policía.

⁴⁶ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal...* op.cit p.89.

⁴⁷ *Ibidem*.p.88.

⁴⁸ GARCÍA INGELMO, F.M., «Ejercicio del principio de oportunidad en la jurisdicción de menores. Supuestos legales. Cuestiones prácticas y directrices de la FGE», *Seminario de especialización en menores*, 2017, p.4. Cada vez que se da comienzo a un procedimiento este debe celebrarse hasta conseguir una sentencia sobre la posible responsabilidad penal del sujeto por el hecho cometido. Por ello, cuando aplicamos este principio, estamos ante una de las excepciones del artículo 105 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (de ahora en adelante, LECrim).

una excepción a dicha característica, al permitir que el fiscal pueda tanto desistir al comienzo del procedimiento como sobreseerlo por no contar con medios de prueba suficientes para la celebración del mismo.

Conviene destacar que en más de una ocasión se ha debatido sobre la constitucionalidad del principio de oportunidad al exigir la CE en los artículos 124.1 y 2 que el Ministerio Fiscal debe *promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad*, resultando esto incongruente con el mismo. Si procedemos a analizar el artículo 105 LECrim podemos observar cómo se señala que el Ministerio Fiscal debe ejercitar *todas las acciones penales que consideren procedentes*. Con ello, podemos finalizar el debate sobre la posible inconstitucionalidad de tal principio, por el margen de libre actuación que se deja a disposición del Ministerio Fiscal para que lleve a cabo las actuaciones que considere adecuadas en todo momento⁴⁹.

4. ANTECEDENTES NORMATIVOS

a. LEY DE TRIBUNALES PARA NIÑOS DE 1918

Hasta finales del siglo XIX⁵⁰, los tribunales competentes para los asuntos relativos a menores eran los mismos que los que se ocupaban de juzgar a los adultos⁵¹.

Los Tribunales para niños españoles se encargaron de los asuntos penales en materia de menores de edad antes de que apareciese el entramado normativo especializado al respecto. Se crearon a partir de un proyecto de ley publicado en la *Gaceta de Madrid* (antecedente del Boletín Oficial del Estado) en 1918, desarrollándose posteriormente en un Reglamento con el objetivo de dotar a los menores más vulnerables de mayor protección.

⁴⁹ MOLINA LÓPEZ, R., «El principio de oportunidad en el proceso penal de menores», *Nuevo Foro Penal*, 72, 2009, p.69.

⁵⁰ Con la adopción del modelo tutelar por parte de los sistemas de justicia juvenil esto cambia por completo, apareciendo una jurisdicción especializada en la materia.

⁵¹ PIECHESTEIN, A.C., y GARIBOTTI, C., «Los salvadores del niño (al ataque)», *Revista de política, derecho y sociedad*, 2017, p. 41-42; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil*, Madrid, Dykinson, 2019, p.363-364. A raíz de este movimiento, surgió en 1899 el primer tribunal de menores en Illionis (Chicago). Esto desencadenó numerosas críticas, que hicieron que tuviera origen en Estados Unidos un movimiento denominado «los salvadores del niño». Más tarde comenzaron a extenderse por América del sur y Europa.

El origen de esta institución en España se remonta a la aparición del «*Fuge et Pare d'Orfens*». Este organismo⁵², antecedente del tribunal para niños, se dedicaba a enjuiciar aquellas causas penales donde había menores en situación de vulnerabilidad (huérfanos, pobres...) como acusados. Además, les dotaba de formación para que pudiesen ejercer un trabajo en el futuro con el objetivo de reeducarlos y resocializarlos.

El primer tribunal para niños en España se situó en Amurrio, un municipio de Álava, en 1920. Para formar parte del cuerpo de funcionarios de este tribunal no era necesario obtener la carrera de Derecho, siempre que el sujeto se hubiese dedicado al cuidado y protección de menores desamparados durante el desarrollo de su profesión. El desarrollo del procedimiento⁵³ era muy sencillo, ya que carecía de cauces procesales, teniéndose en cuenta en todo momento las circunstancias personales del menor.

Tras varios años y diversas modificaciones, la Ley de Tribunales para niños de 1918 dio lugar a la LTTM. Estos tribunales tuvieron la facultad protectora y reformadora hasta 1985, como veremos más adelante, momento en el que cedieron las competencias sobre estas facultades relativas a menores a las comunidades autónomas⁵⁴.

b. DECRETO 11 DE JUNIO DE 1948, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE TRIBUNALES TUTELARES DE MENORES⁵⁵

A finales del siglo XIX y principios del siglo XX, surge el modelo tutelar como mecanismo para actuar ante causas penales cometidas por sujetos menores de edad⁵⁶. Este modelo parte de que este tipo de sujetos se encuentran en una situación de vulnerabilidad debido a su edad, asimilándolos en ciertos aspectos a las personas que se encuentran en

⁵² Esta figura, también conocida como *Curador y Padre de los Huérfanos*, se creó por Pedro IV en 1337. Se mantuvo hasta 1794, velando por la protección de menores desamparados delincuentes y expandiéndose a territorios como Navarra, Valencia y Aragón. Desapareció durante el reinado de Carlos IV de España.

⁵³ Era un procedimiento conciliador que finalizaba con un acuerdo, mediando un tercero en todo caso que se encargaba de velar por el correcto funcionamiento del mismo.

⁵⁴ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal ...op.cit.* p.60.

⁵⁵ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...op.cit.* p.367. Tal y como señala la STC 36/1991, de 14 de febrero, en su fundamento jurídico 2): *El Texto refundido de la Legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores, aprobado por el Decreto de 11 de junio de 1948, convertía a los Tribunales de Menores en organismos híbridos administrativos-jurisdiccionales*. Esto sucedía porque los mismos estarían formados por personas ajenas a la carrera judicial, dependiendo del Consejo Superior de Protección de menores. La Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (de ahora en adelante, LOPJ) junto con la CE, modifican esta figura pasando a ser los Juzgados de menores (que van a ostentar potestad jurisdiccional).

⁵⁶ *Ibidem* p.361.

situación de riesgo social. Su objetivo principal es la resocialización del menor implicando para ello, como veremos más adelante, que el juez adopte una posición paternalista⁵⁷.

Una referencia significativa a este tipo de tribunales aparece recogida en el artículo 8.2 del CP de 1973, que atribuía la facultad protectora y de custodia a los Tribunales Tutelares de menores cuando estos no hubiesen cumplido dieciséis años (por estar exentos de responsabilidad penal). Su competencia quedaba limitada por lo dispuesto en el artículo 9.1 LTTM: *De las acciones u omisiones atribuidas a los menores realizadas antes de cumplir los dieciséis años, que el Código Penal o leyes especiales califiquen como delitos o faltas*. También se preveía la posibilidad de conocer por parte de los mismos, aquellos asuntos en los que hubiese actuado un mayor de dieciséis años siempre que el delito cometido por este se encontrase entre uno de los recogidos en el artículo 548 del CP (artículo 9.2). Además, excepcionalmente, se permitía que estos tribunales conociesen de asuntos sobre el inadecuado derecho de guarda y custodia del menor, dotándoles de protección jurídica a aquellos menores de dieciséis años (artículo 9.3).

La LTTM estaba ligada a la concepción de este modelo tutelar, de acuerdo con lo establecido en la STC 36/1991, de 14 de febrero, relativa al análisis de diversas cuestiones de inconstitucionalidad apreciadas en el texto refundido de la LTTM: *está inspirada en el modelo positivista y correccional*⁵⁸, *que considera al menor irresponsable de sus actos, al que no se han de aplicar, para examinar su conducta, las garantías jurídicas de otras jurisdicciones, por entender que no es posible imponerle medidas de carácter represivo*⁵⁹ *que tengan la consideración de penas o sanciones*⁶⁰. Es por ello, por lo que el juez inicia e interviene en el procedimiento con el objetivo de salvaguardar el interés del menor, actuando con discrecionalidad a la hora de determinar las medidas que mejor se

⁵⁷ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p.363. En vez de imponer penas como ocurriría en el sistema de justicia de adultos, el juez actúa en este sector del ordenamiento jurídico a través de medidas dirigidas a proteger y educar al menor para que pueda reinsertarse en un futuro en la sociedad.

⁵⁸ *Ibidem* p.362-363. Este modelo parte de que el menor delincuente es un individuo vulnerable distinto a los demás que necesita un sistema que le ayude y reinserte en la sociedad. Pretende alejar a este sector del derecho penal de adultos y las medidas que se les imponen, apostando por un derecho «inspirado en un espíritu puramente tutelar y protector».

⁵⁹ *Ibidem* p.364. El modelo tutelar está vinculado con la teoría preventiva especial de determinación de las penas explicada con anterioridad.

⁶⁰ Fundamento jurídico 5.) de la STC 36/1991, de 14 de febrero. Se establece la imposibilidad de concretar cauces procesales que permitan establecer las garantías judiciales típicas de otras jurisdicciones, en el procedimiento de menores, por ser un modelo tutelar de menores alejado de la concepción coercitiva o represiva del derecho.

adecuen a las circunstancias del sujeto sin que intervenga a lo largo del mismo ningún abogado o el Ministerio fiscal.

La STC 36/1991 marcó un cambio significativo en la regulación relativa a menores. Analizó la constitucionalidad de artículos determinantes de la LTTM con el objetivo de reformarlos siempre que así se considerase por el TC.

En primer lugar, en relación con el artículo 15 LTTM que recogía la ausencia de cauces procesales⁶¹ existentes en otras jurisdicciones por no tener las medidas el carácter represivo necesario para imponer los mismos (como hemos mencionado anteriormente), la sentencia 36/1991 declaró la inconstitucionalidad de este precepto por vulnerar el principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9.3 CE⁶² en lo referente a la certeza y estabilidad que debe existir en el ordenamiento jurídico a la hora de conocer cada asunto concreto dentro de un Estado de Derecho.

En segundo lugar, la STC 36/1991 procedió a analizar la constitucionalidad del artículo 16 LTTM, aunque finalmente el TC se decantó por establecer que sí se ajustaba al entramado de principios recogidos en la CE. El citado precepto señalaba que las causas penales cometidas por menores de dieciséis años debían ser valoradas por los Tribunales Tutelares de menores con libertad, denotando mayor importancia las circunstancias o condiciones personales y morales del sujeto que la gravedad de los hechos constitutivos de delito cometidos por el mismo⁶³.

El artículo 17 LTTM recogía el conjunto de medidas previstas para los delitos cometidos por menores de edad en el ejercicio de la facultad reformadora del tribunal (apartado a)⁶⁴ o de la facultad protectora del mismo (apartado b)⁶⁵. La duración de estas medidas no aparecía prevista en ningún artículo, solo se limitaba su duración máxima en el artículo 18 LTTM: *sin que esta acción tutelar pueda exceder de la mayoría de edad civil, tanto*

⁶¹ COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal* ...op.cit.p.61-62. El Juez es el encargado de iniciar e investigar la causa, sin que actúe de por medio un abogado o el Ministerio Fiscal. Además, en la fase de instrucción solo se permite que este presente el menor junto a su familia y abogado, además de la persona encargada por el tribunal de reinsertarlo en la sociedad (sin que se permita que acudan más personas o que se haga público el juicio o lo que se dictamine en el mismo).

⁶² CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal*... op.cit. p.70.

⁶³ GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, op.cit. p.15.

⁶⁴ De acuerdo con el artículo 17.a LTTM, se prevén medidas como la amonestación, libertad vigilada, ingreso en un establecimiento oficial o especial en función de las circunstancias del menor...

⁶⁵ En el artículo 17.b LTTM aparecen señaladas medidas que puede imponer el tribunal en el ejercicio de su facultad protectora como medidas de requerimiento, de vigilancia, suspensión de la patria potestad o guarda y custodia del menor...

en la facultad reformadora como en la de protección. Aunque en un primer momento se analizó su constitucionalidad debido a la ambigüedad e indeterminación del artículo a la hora de acordar la duración de las medidas, pudiendo cuestionarse si vulneraba o no el principio de determinación de las penas, el TC se pronunció al respecto estableciendo la necesidad de que las medidas fuesen flexibles en función de las circunstancias del individuo al estar impuestas con el objetivo de reeducarlo para reinsertarlo en la sociedad, no pudiendo en ningún caso exceder estas del límite impuesto en la mayoría de edad.

La STC 36/1991 fue muy importante en materia de menores. Ni la CE originariamente ni otras directrices internacionales⁶⁶ consiguieron que se analizase con tanto detenimiento la LTTM y se modificasen preceptos de la misma. Todos estos cambios a los que dio origen⁶⁷, se recogieron en otra ley posterior que aprobó el legislador un año más tarde, la LO 4/1992⁶⁸. Como veremos a continuación, esta ley tenía el «carácter de una reforma urgente», consolidándose todo lo relativo a esta materia en otra ley posterior, la LORPM (que supuso una reforma completa).

c. LEY ORGÁNICA 4/1992, DE 5 DE JUNIO, SOBRE REFORMA DE LA LEY REGULADORA DE LA COMPETENCIA Y EL PROCEDIMIENTO DE LOS JUZGADOS DE MENORES.

La STC 36/1991 provoca un cambio sustancial en materia de menores, impulsando la regulación de un nuevo marco normativo que sustituyese a la LTTM y el reglamento que la desarrollaba.

Como hemos mencionado antes, la LO 4/1992 señala en su Exposición de Motivos que surge con «el carácter de una reforma urgente que adelanta parte de una renovada legislación sobre reforma de menores, que será objeto de medidas legislativas

⁶⁶ Como la Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada por la Asamblea General en 1989.

⁶⁷ Se modificaron los artículos 9, 15, 16, 17 y 23 LTTM, y se eliminaron por completo los artículos 5, 12, 21 y 22 LTTM.

⁶⁸ Se le aplicaría con carácter supletorio para aquellos aspectos no regulados con exhaustividad o que careciesen de regulación en la misma, la LECrim y el CP de acuerdo con la Disposición Adicional segunda de la mencionada ley.

posteriores»⁶⁹. Esto hacía referencia a que su articulado tenía un carácter provisional que se modificaría y completaría con una reforma posterior⁷⁰.

Las principales modificaciones que introdujo esta ley pueden resumirse en las siguientes. En primer lugar, la fase de instrucción dejaba de ser competencia del Juez atribuyéndosele al Ministerio Fiscal. Hasta ese momento, el Ministerio Fiscal ni intervenía en el procedimiento ni investigaba acerca del asunto, por lo que se puede considerar que esta delegación de competencias supuso una de las modificaciones más relevantes. Además, debemos destacar que en este procedimiento no aparece la figura de la acusación particular⁷¹, por lo que la función que ejerce el Ministerio Fiscal es fundamental, siendo el único que ostenta la potestad acusatoria.

En segundo lugar, la ley establece un procedimiento que se divide en tres partes: fase de instrucción, fase intermedia y juicio oral⁷², permitiéndose por primera vez la posibilidad de suspender el fallo⁷³.

En tercer lugar, se incorpora al procedimiento de menores la figura del Equipo Técnico como instrumento para evaluar las circunstancias personales del menor, así como el entorno que le rodea, con el objetivo de analizar qué aspectos han podido influir en la conducta del mismo para que actúe de forma delictiva⁷⁴.

Además, se reguló un nuevo catálogo de medidas en el artículo 17 de esta ley⁷⁵, imponiéndoles el límite máximo de duración de dos años (a diferencia de las regulaciones anteriores, que no preveían límite máximo a salvedad de la mayoría de edad del sujeto).

⁶⁹ SAPENA MAS, S., *Responsabilidad civil y derecho penal de menores*, tesis doctoral, Universitat Abat Oliba CEU, 2017, p.46. Diversas directrices internacionales junto a la CE, exigían la necesidad de establecer una reforma en menores. Entre ellas, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores de 1985 o «Reglas de Beijing»; la Convención sobre los derechos del niño de 1989...

⁷⁰ Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

⁷¹ SAPENA MAS, S., *Responsabilidad civil y derecho...* op.cit. p. 48. Así aparece reflejado en el artículo 15.2 LTTM: *En este procedimiento no cabrá el ejercicio de acciones por particulares.*

⁷² ORNOSA FERNÁNDEZ, M.R., *Derecho penal de menores: comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los menores*, Barcelona, Bosch, 2003, p. 62-63.

⁷³ SAPENA MAS, S., *Responsabilidad civil y derecho...* op.cit. p.50. Se solía solicitar la suspensión del fallo por diferentes motivos, siendo el más utilizado la reparación extrajudicial. Esta, debía ser aceptada por las dos partes del proceso (el menor acusado y la parte perjudicada del mismo). Si uno de los dos rechazaba la propuesta de reparación, el procedimiento no se suspendía.

⁷⁴ *Ibidem* p.48.

⁷⁵ Se regula por primera vez como medida la amonestación por tiempo de uno a tres fines de semana, acogimiento por un miembro de la unidad familiar, prohibición o privación de la licencia necesaria para conducir vehículos a motor, internamiento en centros de régimen cerrado, semiabierto y abierto...

El límite máximo anterior fijado en las medidas, la intervención del Ministerio Fiscal en la fase instructora del proceso, la imposibilidad de ejercer acciones particulares y la posibilidad de suspender el fallo por parte del juez, dotaron a este procedimiento de un «carácter meramente sancionador y punitivo»⁷⁶ que se alejaba del dispuesto en normas anteriores.

5. REGULACIÓN ACTUAL

a. NORMATIVA INTERNACIONAL

La regulación normativa en materia de menores dentro del ámbito internacional no tuvo una importante repercusión hasta comienzos del siglo XX, donde se recogieron por primera vez los derechos del niño en la Declaración de Ginebra de 1924. Aunque su articulado era escaso, ya que solo lo conformaban cinco preceptos, sirvió como medio para impulsar la regulación de una normativa de menores que fuese de aplicación para todos los estados que se adhiriesen a la misma⁷⁷.

Además de esta directriz internacional, la STC 36/1991 también señaló la necesidad de establecer una normativa común para todos los estados en materia de menores. Principalmente, hacía referencia a tres normativas diferentes, aunque solo una de ellas es de aplicación en nuestro país⁷⁸.

- REGLAS MÍNIMAS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES O «REGLAS DE BEIJING» (RESOLUCIÓN 40/33, DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1985).

⁷⁶ RIOS MARTIN, J., *El menor infractor ante la ley penal*, Comares, 1993, p.234.

⁷⁷ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...* op.cit. p.170.

⁷⁸ A ello hacía referencia la sentencia del TC antes descrita, donde se señalaba que no todas las disposiciones internacionales debían de tenerse en cuenta para cumplir lo establecido en el artículo 10.2 de la Constitución Española, así: *las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Justicia de Menores, de 29 de noviembre de 1985, también llamadas Reglas de Beijing) o con la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 17 de septiembre de 1987 (R-87-20)... expresan una doctrina generalmente aceptada en el correspondiente ámbito y que, seguramente, debe inspirar la acción de nuestros poderes públicos, pero no vinculan al legislador ni pueden ser tomadas en consecuencia como referencia para resolver sobre la constitucionalidad de la Ley*. En cambio, destacaba que sí sería de aplicación en nuestro país la Convención sobre los derechos del niño de 1989: *Las disposiciones a tomar en consideración son, por lo tanto, las contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención de Roma, así como, autorizados por el principio iura novit curia, las que recoge la Convención sobre los derechos del niño*.

Las Reglas Mínimas para la administración de la justicia de menores fueron aprobadas el 29 de noviembre de 1985 por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/33. Se establecieron con el objetivo de crear un procedimiento penal ajeno al de adultos, que salvaguardase los derechos de los menores, así como el bienestar de los mismos y de su familia⁷⁹, gozando de sus respectivas garantías⁸⁰.

Antes de comenzar a analizar los aspectos más identificativos de esta normativa, debemos detenernos en un par de ideas. En primer lugar, destacar que este conjunto de reglas adoptado por las Naciones Unidas no es de aplicación en España, ya que ni firmó ni ratificó las mismas⁸¹. En segundo lugar, hacer referencia al concepto de menor dentro de esta normativa internacional, que aparece regulado en la regla 2.2: *menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto*. El apartado posterior, hacía referencia a que: *cada Estado miembro establecerá la edad mínima o máxima de acuerdo a su sistema jurídico y su desarrollo*⁸².

Tal y como aparece mencionado en las citadas reglas: *se aplicarán según el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales que predominen en cada uno de los Estados Miembros*⁸³. Esto no quiere decir que se apliquen de forma que no se garantice la imparcialidad, ya que aspectos como la religión, raza o género no se tendrán en cuenta a la hora de valorar la determinación de las mismas⁸⁴.

⁷⁹ Así aparece descrito en los principios generales de las citadas reglas, en el apartado de orientaciones fundamentales, regla 1.1: *Los Estados Miembros procurarán, en consonancia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia*.

⁸⁰ Regla 7 sobre los derechos garantizados a lo largo del proceso de menores: *se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior*.

⁸¹ Como hemos mencionado anteriormente, este aspecto aparece reflejado en la STC 36/1991, de 14 de febrero.

⁸² TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal Juvenil*, México, Tirant Lo Blanch - Monografías, 2012, p.81

⁸³ Apartado de orientaciones fundamentales, artículo 1.3.

⁸⁴ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p. 80.

El procedimiento penal en materia de menores establecido en estas reglas goza de una serie de garantías encaminadas a proteger al menor, que se encuentran reflejadas en los caracteres que veremos a continuación.

Respecto a la imposición de la medida de prisión preventiva regulada en la regla 13, aparece reflejada en la misma su excepcionalidad, al estar únicamente prevista cuando no puedan aplicarse las demás medidas establecidas o por la gravedad de los hechos acontecidos así se establezca. En el caso de que esto suceda, los sujetos menores de edad estarán en recintos diferentes, separados de los adultos, recibiendo la atención necesaria en todo momento con el objetivo de garantizar su protección y bienestar por ser una medida que reviste una importante complejidad en lo que a menores se refiere. Además, debemos destacar que de acuerdo con lo dispuesto en la regla 13.3: *los menores que se encuentren en prisión preventiva gozarán de todos los derechos y garantías previstos en las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas*⁸⁵.

La medida privativa de libertad se impondrá solamente cuando *el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada*. Su carácter excepcional aparece regulado en la regla 17.1.c, permitiendo imponer cualquier otra medida⁸⁶ (servicios a la comunidad, sanciones dinerarias...) siempre que las circunstancias por las que se comete el hecho delictivo así lo permitan⁸⁷.

De acuerdo con lo establecido en la regla 22, se garantizará que a lo largo del procedimiento todos los profesionales que forme parte del mismo estén cualificados y especializados en materia de menores a través de cursos u otros métodos de aprendizaje que permitan el correcto funcionamiento del sistema⁸⁸.

⁸⁵ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...*op.cit. p.173. Estas reglas establecían unos principios organizativos de administración penitenciaria básicos que permitían garantizar el correcto funcionamiento del sistema penitenciario, así como las facultades y derechos que ostentaban los reclusos.

⁸⁶ Las medidas que permiten sustituir esta consecuencia jurídica son las establecidas en la regla 18: *ordenes en materia de atención, orientación y supervisión; libertad vigilada; ordenes de prestación de servicios a la comunidad; sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones; ordenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento; ordenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas...*

⁸⁷ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...*op.cit. p.173.

⁸⁸ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.84.

Tras la imposición de la medida correspondiente en función de las circunstancias o la gravedad del delito cometido, se adoptarán todos los parámetros que sean necesarios para asegurar el cumplimiento de la misma. Además, se permite que, a lo largo del cumplimiento de la medida, la autoridad competente pueda modificarla en función de las circunstancias siempre que la modificación cumpla con los requisitos establecidos en los artículos anteriores⁸⁹.

La penúltima parte de las Reglas de Beijing regula lo relativo al procedimiento y objetivos perseguidos en el caso de encontrarnos ante un menor internado en un establecimiento penitenciario. Como señala en la regla 26.1: *La capacitación y el tratamiento de menores confinados en establecimientos penitenciarios tienen por objeto garantizar su cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad.* Es decir, este tipo de medida pretende alcanzar la resocialización y el restablecimiento del menor en el entorno que le rodea con el objetivo de que sea fructífero para el mismo. Como hemos mencionado anteriormente al hablar de la prisión preventiva, los menores estarán separados de los delincuentes adultos en todo caso con el objetivo de garantizar el bienestar de los mismos. Además, gozarán de profesionales encargados de garantizar tanto su protección como el correcto desarrollo de sus capacidades (médicos, psicólogos, educadores...), impulsando asimismo y de acuerdo con la regla 26.6: *la cooperación entre los ministerios y los departamentos para dar formación académica o, según proceda, profesional adecuada al menor que se encuentre confinado en un establecimiento penitenciario a fin de garantizar que al salir no se encuentre en desventaja en el plano de la educación.*

Como aparece descrito en la regla 28, siempre que quepa la posibilidad se optará por dispensar la libertad condicional⁹⁰. La facultad para ello, quedará a

⁸⁹ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...* op.cit. p.174. Así aparece establecido en la regla 23.2: *Dichas disposiciones incluirán la facultad otorgada a la autoridad competente para modificar dichas órdenes periódicamente, según estime pertinente, a condición de que la modificación se efectúe en consonancia con los principios enunciados en las presentes reglas.*

⁹⁰ Se concederá cuando el menor delincuente lleve a cabo el proceso de rehabilitación de forma correcta, cumpliendo todo lo estipulado, así como cuando tenga un comportamiento dentro de prisión satisfactorio. También podrá otorgarse cuando el sujeto realice voluntariamente actividades vinculadas a su posterior

disposición tanto de la autoridad competente como de una autoridad distinta que no haya sido concedora del asunto desde el inicio.

La última parte de las reglas, se encarga de regular lo relativo a la investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas en función de los problemas o causas que surjan con menores delincuentes y la ratio de criminalidad. Así, la regla 30.1 y 2 dispone que se llevarán a cabo investigaciones continuas que permitan planificar políticas eficientes, así como revisiones regulares de los problemas y delitos más cometidos por este tipo de sujetos, con el objetivo de regular un sistema de administración de justicia de menores mejorado, sin dejar de lado a lo largo del proceso las necesidades de los mismos.

- RECOMENDACIÓN Nº(87)20, DEL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA, DE 17 DE SEPTIEMBRE DE 1987, SOBRE REACCIONES SOCIALES ANTE LA DELINCUENCIA JUVENIL.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa⁹¹, del 5 de mayo de 1949, el Comité de ministros del Consejo de Europa elaboró cinco reglas relacionadas con el carácter educativo e inclusivo que debían de contener las medidas impuestas en el sistema de justicia de menores.

La primera regla tenía como objetivo asegurar la correcta reinserción del menor en la sociedad. Consistía en prever la posible inadecuación del menor en el entorno a través de diferentes vías como: *a) por la aplicación de una política global; b) mediante una ayuda particular y la introducción de programas especializados; c) mediante medidas de prevención situacional y técnica destinadas a reducir las ocasiones ofrecidas a los jóvenes para cometer infracciones*⁹².

resocialización, así como su estancia en sistemas intermedios. Respecto a esto último, la regla 29 señala la relevancia de este mecanismo: *Se procurará establecer sistemas intermedios como establecimientos de transición, hogares educativos, centros de capacitación diurnos y otros sistemas pertinentes que puedan facilitar la adecuada reintegración de los menores a la sociedad.*

⁹¹ De acuerdo con el citado precepto: *las conclusiones del Comité de ministros podrán, si hubiere lugar a ello revestir la forma de recomendaciones a los gobiernos. El Comité podrá invitar a estos a poner en su conocimiento las medidas que han tomado respecto a dichas recomendaciones.*

⁹² Regla I de la Recomendación Nº R(87) 20 del Comité de ministros del Consejo de Europa.

La segunda regla pretendía alejar a los menores del sistema de justicia penal a través de la desjudicialización de los procedimientos, incentivando la mediación⁹³. Además, en el punto tres, señalaba la posibilidad de introducir las medidas que se estimen pertinentes para el desarrollo del mismo⁹⁴.

La tercera regla introduce una serie de recomendaciones a la Justicia de menores, con el objetivo de garantizar un sistema de justicia satisfactorio que salvaguarde el interés de los mismos. Entre los diferentes puntos que desarrolla, podemos destacar: la importancia de velar por un sistema que se desarrolle con precisión y rapidez para garantizar su eficiencia; que los asuntos de menores sean conocidos siempre que sea posible por la jurisdicción de menores competente; garantizar durante el desarrollo del procedimiento que los derechos del menor se afiancen y cumplan...⁹⁵ Además, señala la necesidad de que todos los profesionales que formen parte del procedimiento cumplan unos requisitos mínimos de especialización en menores.

La cuarta regla analiza el aspecto de las intervenciones, velando por que se produzcan: *con preferencia en el ambiente natural de la vida de éstos y que aquéllas respeten su derecho a la educación y su personalidad y favorezcan su completo desarrollo*. Garantizar que el plazo de cada intervención se fije por la autoridad competente para ello, permitiéndole modificarla en todo momento.

Además, regula aspectos relativos al internamiento educativo, así como las formas que puede adoptar en función de las necesidades y circunstancias personales y familiares del sujeto. Asimismo, se tendrán en cuenta las condiciones del sujeto a la hora de imponer una pena privativa de libertad (siempre que no se pueda evitar porque concluya una circunstancia excepcional).

⁹³ Mecanismo extrajudicial que tiene como objetivo resolver una controversia originada entre las partes mediante la intervención de un tercero.

⁹⁴ Regla II de la Recomendación N° R(87) 20 del Comité de ministros del Consejo de Europa: *se aseguren la aceptación por el menor de las eventuales medidas que condicionan la desjudicialización y, si es preciso, la colaboración de su familia; se conceda una atención adecuada tanto a los derechos e intereses de la víctima como a los del menor*.

⁹⁵ Regla III de la Recomendación N° R(87) 20 del Comité de ministros del Consejo de Europa, apartado 8: *derecho a la presunción de inocencia; a la asistencia de un defensor; a la presencia de los padres o de otro representante legal que debe ser informado desde el inicio del procedimiento; a recurrir a testigos, interrogarles y confrontarles; de recurso; de pedir la revisión de las medidas ordenadas....*

La quinta y última regla, se refería a la necesidad de realizar análisis e investigaciones que permitiesen realizar políticas más eficientes en materia de justicia juvenil. Recalcaba en el apartado dieciocho que se destacarían aspectos vinculados al estudio de: *medidas de prevención; relaciones entre la policía y los jóvenes; influencia de las noticias políticas acerca del funcionamiento de los sistemas de justicia que afectan a menores; formación especializada de las personas que trabajan en este ámbito...*

- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (RESOLUCIÓN 44/25, DE 20 DE NOVIEMBRE DE 1989)⁹⁶.

Se trata de la primera normativa que regula con precisión y de forma completa los derechos de los menores en el ámbito internacional teniendo carácter preceptivo para los Estados adheridos⁹⁷, con el objetivo de garantizar la protección de los derechos de los niños⁹⁸ y establecer normas vinculadas a su bienestar que se deban cumplir por parte de cada uno de los Estados firmantes.

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención regía el modelo tutelar, por el cual se pretendía en el ámbito de menores sustituir las penas que se les imponían a los adultos por medidas protectoras y tutelares que garantizaran su correcta resocialización. Más tarde, aparece un sistema de justicia de menores especializado, ligado a las ideas fundamentales de la Convención⁹⁹.

De acuerdo con el objetivo principal de la Convención, los sujetos menores de edad debían de cometer un hecho ilícito para poder ser privados de su libertad,

⁹⁶ Se adoptó en Nueva York por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

⁹⁷ Aunque en un primer momento Estados Unidos, Somalia y Sudán del Sur no firmaron la Convención, en 2015 los últimos dos países mencionados la ratificaron. Se convirtió por tanto en una de las directrices internacionales más ratificadas, ya que la conformaban 196 países. En España, fue firmada y ratificada en 1991 gracias a la autorización expedida por las Cortes Generales conforme al artículo 94.1 CE: *La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos: a) Tratados de carácter político.*

⁹⁸ De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención: *se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.* Debemos destacar el aspecto previsto en el artículo 40.3.a por el cual los Estados Partes deberán de fijar una edad mínima para la que con anterioridad a cumplirla los sujetos estén exentos de responsabilidad penal. Este límite de edad se pondrá al arbitrio de cada uno de los estados firmantes.

⁹⁹ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.86. El modelo tutelar sirvió para constituir el derecho penal de menores, pero en él no se salvaguardaban ni las garantías procesales ni penales pertinentes. Por ello la importancia de la Convención de los Derechos del niño de 1989, que trajo consigo un nuevo sistema de justicia juvenil.

garantizándoles en todo momento un sistema equitativo respecto a los derechos procesales de los adultos que salvaguardase el bienestar de los mismos¹⁰⁰. Así, de acuerdo con el artículo 40.1 de la Convención: *Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor.* Para ello, se tendrán en cuenta en todo momento las circunstancias personales y del entorno del menor, así como la edad del mismo. La Convención prevé en el apartado 2 del mismo artículo un elenco de derechos¹⁰¹ dirigidos a garantizar lo dispuesto en el apartado 1.

Otro artículo que denota especial importancia es el relativo a los aspectos que deben darse y los derechos que deben garantizarse para poder imponer una medida privativa de libertad¹⁰². Así, de acuerdo con lo señalado en el artículo 37.b debemos destacar que en ningún caso se podrá establecer una medida de este tipo de forma arbitraria, sino que se utilizará *como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda.*

La Convención gira en torno al principio del interés superior a la hora de determinar las medidas que deben ser impuestas, tal y como señala el artículo 3.1: *En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.* Quedará bajo la responsabilidad de cada Estado que haya ratificado el Convenio el asegurar y garantizar que se cumpla este principio en su territorio.

¹⁰⁰ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.88. En el proceso penal de menores no podía establecerse un sistema de garantías inferior al previsto en el derecho penal de adultos. Por ello, se deberían de aplicar los principios previstos para este último: principio de legalidad, de culpabilidad, de presunción de inocencia, de publicidad...

¹⁰¹ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...* op.cit. p. 179. Artículo 40.2 Convención sobre los Derechos del Niño de 1989: i) *Que se lo presumirá inocente mientras no se prueba su culpabilidad conforme a la ley;* ii) *Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica;* iii) *Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado...*

El conjunto de derechos previstos en este articulado se incluyó al derecho español gracias a la sentencia del Tribunal Constitucional 211/1993, de 28 de junio.

¹⁰² TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.92.

Respecto a la postura adoptada por España frente a dicho articulado del que formaba parte por haberlo ratificado en 1991, como he mencionado anteriormente, conviene destacar su desacuerdo con lo dispuesto en el artículo 38. En el mismo, se señalaba como límite para la participación de sujetos menores de edad en las fuerzas armadas la edad de quince años. Para España este límite resultaba contraproducente con la finalidad y los valores perseguidos por la Convención, por ser a su juicio un límite de edad demasiado bajo que permitía que los jóvenes de entre quince y dieciocho años pudiesen ser reclutados para conflictos¹⁰³.

- OTRAS DIRECTRICES DE ORIGEN SUPRANACIONAL

Tanto las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil o «Directrices de Riad» (Resolución 45/122, de 14 de diciembre de 1990) como las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de su Libertad (Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990) sirven como instrumento para complementar las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de menores o «Reglas de Beijing» anteriormente explicadas¹⁰⁴. A su vez, también expresan aspectos similares a los recogidos en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989.

Por tanto, ambas resoluciones están dirigidas a completar las disposiciones internacionales explicadas hasta el momento en la línea de salvaguardar y velar por los derechos del menor.

En lo que respecta a las Directrices de Riad, no están únicamente encaminadas a la prevención de los conflictos que surjan entre sujetos menores de edad. Pretenden velar además por la correcta resocialización del sujeto y su bienestar, conforme a lo establecido en la Convención. Por ello, están encaminadas a regular aspectos que deben tenerse en consideración para ello como la situación familiar del sujeto, los medios de comunicación, las políticas de prevención educativas que deben utilizarse, así como la legislación que debe aplicarse con

¹⁰³ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...* op.cit. p. 177

¹⁰⁴ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.97.

el objetivo de salvaguardar y mejorar en todo lo posible los derechos de los menores...¹⁰⁵

Atendiendo a los aspectos que regula respecto a las políticas que deben llevarse a cabo, esta disposición internacional señala y fomenta en su artículo 45 que: *Los organismos gubernamentales deberán asignar elevada prioridad a los planes y programas dedicados a los jóvenes y suministrar suficientes fondos y recursos de otro tipo para prestar servicios eficaces, proporcionar las instalaciones y el personal para brindar servicios adecuados.* Asimismo, y en la línea de lo comentado anteriormente sobre los derechos del sujeto menor de edad ante las medidas privativas de libertad de la Convención, las directrices establecen que este tipo de medidas se utilizarán *como último recurso y por el período mínimo necesario.*

En el apartado sobre legislación y administración de la justicia de menores prevé, como había señalado nuevamente la Convención, la necesidad de un proceso en el ámbito de menores supervisado por un mediador.

En resumen, las Directrices de Riad se encargan de completar lo regulado en las Reglas de Beijing y se sitúan en la línea de la Convención sobre los derechos del niño de 1989, velando por el correcto desarrollo de un procedimiento donde se salvaguarde el interés superior del menor y se garanticen sus derechos a lo largo del mismo.

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de su Libertad están encaminadas a la misma finalidad, pero no es esta su objetivo principal. Este, es la fijación de normas mínimas que garanticen los derechos humanos¹⁰⁶ de los sujetos menores de edad mientras cumplen una medida privativa de libertad o de internamiento, valorando en todo momento las circunstancias y necesidades del sujeto¹⁰⁷ como los problemas que pueden

¹⁰⁵ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.99-100.

¹⁰⁶ Regla nº12 de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de su Libertad: *La privación de la libertad deberá efectuarse en condiciones y circunstancias que garanticen el respeto de los derechos humanos de los menores.*

¹⁰⁷ Regla °28 de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de su Libertad: *La detención de los menores sólo se producirá en condiciones que tengan en cuenta plenamente sus necesidades y situaciones concretas y los requisitos especiales que exijan su edad, personalidad, sexo y tipo de delito, así como su salud física y mental.*

desencadenarse en cada una de las medidas con el objetivo de desarrollar políticas mejoradas y más completas sobre ello¹⁰⁸.

B. LEY ORGÁNICA 5/2000, DE 12 DE ENERO, REGULADORA DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES

En la actualidad, el marco normativo vigente en materia de menores se sitúa en torno a la LORPM¹⁰⁹. De acuerdo con lo señalado en la disposición final quinta, a partir de su entrada en vigor, queda derogada toda la normativa antecedente que contradiga a la misma.

Existieron dos posturas enfrentadas a la hora de calificar su naturaleza. Por un lado, aquellos que defendían la idea de un sistema de justicia penal que asegurase un tratamiento similar al recogido para los adultos por la comisión de un hecho delictivo que gozase de todas las garantías; y, por otro lado, aquellos que apostaban por un modelo protector y tutelar alejado de la vía penal¹¹⁰.

Finalmente, el legislador se decantó por considerarla de naturaleza penal¹¹¹, haciendo referencia a ello en diversos presupuestos. Entre ellos, podemos destacar el apartado 4 de la Exposición de Motivos de la LORPM: *el artículo 19 del vigente Código Penal... fija efectivamente la mayoría de edad penal en los dieciocho años y exige la regulación expresa de la responsabilidad penal de los menores de dicha edad en una Ley independiente*. Con posterioridad, en el apartado seis, indicó de nuevo que nos encontrábamos ante una ley de *naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa*¹¹².

¹⁰⁸ TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal...* op.cit. p.111.

¹⁰⁹ JIMÉNEZ DÍAZ, M.J., «Algunas reflexiones sobre la responsabilidad penal de los menores», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 17-19, 2015, pág.2. Así lo señala el artículo 19.2 CP que remite a la ley que vamos a analizar a continuación para regular todo lo relacionado con la comisión de un hecho delictivo por un sujeto menor de edad: *cuando un menor de dicha edad cometa un hecho delictivo podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad penal del menor*.

¹¹⁰ LANDROVE DÍAZ, G., «La Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores», *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº5083, 2000, pág. 3.

¹¹¹ JIMÉNEZ DÍAZ, M.J., «Algunas reflexiones sobre la responsabilidad...op.cit. p.18.

¹¹² ORNOSA FERNÁNDEZ, M.R., *Derecho penal de menores: comentarios a la Ley Orgánica 5/2000...* op.cit. p.118. Esta autoría defendía, apoyándose en el apartado seis de la Exposición de Motivos, que la LORPM era de naturaleza penal por sus características, pero su finalidad era esencialmente educativa.

- ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN

De acuerdo con el artículo 1.1 LORPM: *Esta Ley se aplicará para exigir la responsabilidad de las personas mayores de catorce años y menores de dieciocho*. Debemos destacar que, en su regulación originaria, el artículo 1.2 permitía que fuese de aplicación a aquellos sujetos que se situasen entre la franja de dieciocho y veintiún años de edad siempre que cumpliesen con los términos establecidos en el artículo 4 de la misma¹¹³.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, también quedan fuera de este entramado normativo los menores de catorce años por estar exentos de responsabilidad penal¹¹⁴. En este caso, el Ministerio Fiscal deberá de informar a la entidad encargada de proteger a los menores sobre la situación de los mismos con el objetivo de que la valore y tome las medidas pertinentes.

La franja de edad dispuesta en el artículo 1.1 se divide en dos fases a la hora de determinar las medidas correspondientes (de catorce a dieciséis y de dieciséis a dieciocho años). Ocurre esto, por lo señalado en la Exposición de Motivos de la ley: *por presentar uno y otro grupo diferencias características que requieren, desde un punto de vista científico y jurídico, un tratamiento diferenciado, constituyendo una agravación específica en el tramo de los mayores de dieciséis años la comisión de delitos que se caracterizan por la violencia, intimidación o peligro para las personas*¹¹⁵.

Para valorar la medida que se le debe imponer al sujeto, la edad será aquella que tenga en el momento de cometer el hecho delictivo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.3¹¹⁶. Debemos destacar que, aunque el artículo 240

¹¹³ GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, op.cit. p.33. El artículo 4 recogía varias condiciones, entre ellas, que el hecho delictivo debía haberse cometido sin emplear violencia o intimidación. Además, que no hubiese sido condenado por algún delito con anterioridad a los dieciocho años de edad, siempre que las circunstancias personales del mismo aconsejasen su aplicación por presentar una capacidad de raciocinio inferior a la debida. Finalmente, después de su suspensión en dos ocasiones, la Ley Orgánica 8/2006 (una de las reformas de la LORPM que veremos a continuación) eliminó el precepto completamente.

¹¹⁴ *Ibidem* p.28. Será exigible responsabilidad civil de acuerdo con los términos señalados en el artículo 1903 CC: *Los padres son responsables de los daños causados por los hijos que se encuentren bajo su guarda. Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores que están bajo su autoridad y habitan en su compañía...*

¹¹⁵ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p.538-539.

¹¹⁶ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.121. Cabe preguntarnos qué ocurriría en el caso de que el sujeto realizase un delito continuado (varios hechos delictivos que conformar un único delito) entre la minoría y la mayoría de edad. Se juzgarían los hechos de forma aislada en función de la edad, siempre que esto no desvirtuase el principio de proporcionalidad.

del Código Civil (de ahora en adelante, CC) señala que: *para el cómputo de los años de la mayoría de edad se incluirá completo el día del nacimiento*; esta idea ha sido rechazada por la jurisprudencia¹¹⁷ en el ámbito penal, exigiendo esta la necesidad de atenernos a la hora de nacimiento. En el caso de que esta no queda suficientemente acreditada o hubiese dudas al respecto, se aplicaría el principio *in dubio pro reo*¹¹⁸.

Por último, debemos señalar que ocurre en el caso de que no resulte correctamente acreditada la edad por no haber datos suficientes que permitan establecerla o se tenga dudas acerca de ella. En este caso, de acuerdo con el artículo 2.9 del Reglamento de la LORPM, se procederá a evaluar la edad ateniéndonos a los artículos de la LECrim¹¹⁹.

- ÁMBITO OBJETIVO DE APLICACIÓN

De acuerdo con el artículo 1.1 LORPM, la ley será de aplicación cuando el sujeto menor de edad realice uno de los *hechos tipificados como delitos o faltas en el Código Penal o las leyes penales especiales*.

Ateniéndonos a lo dispuesto en la Teoría Jurídica del Delito, el hecho cometido debe reunir los elementos esenciales para considerarlo como tal (como sucede en el derecho penal de adultos). Así, la acción u omisión debe estar tipificada, ser antijurídica y punible. El sujeto, además, debe poder ser calificado como culpable¹²⁰.

¹¹⁷ Fundamento de derecho 2.) STS 850/1999, de 26 de mayo: *el cómputo de esta materia penal ha de realizarse de momento a momento, teniendo en cuenta la hora en que ha de reputarse cometido el delito y aquella otra en que se produjo el nacimiento*.

¹¹⁸ «En caso de duda, a favor del reo».

¹¹⁹ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.121-122; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p.539. En concreto, al artículo 375 LECrim señala que se deberá de atener el secretario judicial para la determinación de la edad a la *inscripción de nacimiento en el Registro civil o de su partida de bautismo, si no estuviere inscrito en el Registro*. En el caso de que no constasen estos elementos como prueba, el párrafo 2 del mismo señala que: *se suplirá el documento del artículo anterior por informes que acerca de la edad del procesado, y previo su examen físico, dieren los Médicos forenses o los nombrados por el Juez*.

¹²⁰ Por ello, debemos detenernos en analizar la conducta y observar si nos encontramos ante uno de los supuestos de exención previstos en el artículo 20 CP. Como veremos más adelante, existe un debate doctrinal sobre la concurrencia de la culpabilidad en la acción cometida por el sujeto menor de edad. Varios autores, se posicionan en valorar la peligrosidad del sujeto en vez de su culpabilidad, imponiendo medidas correctoras que permitan velar por la reinserción del mismo.

Las causas de extinción de la responsabilidad criminal serán las mismas que en el caso de los adultos, de conformidad con lo dispuesto en la disposición final primera de la LORPM¹²¹. Existe una especialidad en dicha ley en relación con los plazos de prescripción¹²². Si comparamos los plazos regulados en el artículo 15.1 y 2 LORPM podemos observar cómo son menores a los regulados en el CP. Esta idea está vinculada con la finalidad preventiva especial de la pena ya que, para que las medidas cumplan con los efectos de una posible reinserción eficaz en la sociedad, estas deben imponerse con la mayor brevedad posible (ya que sino carecerían de sentido).

De conformidad con el artículo 2.3 LORPM, estos hechos serán conocidos por el Juez de Menores sito en el lugar donde se hubiesen cometido¹²³.

- REFORMAS ANTERIORES Y POSTERIORES A SU ENTRADA EN VIGOR

La LORPM fue modificada en dos ocasiones con anterioridad a su entrada en vigor por la Ley Orgánica 7/2000 y por la Ley Orgánica 9/2000, ambas del 22 de diciembre.

La primera, se encargó de incorporar la medida de inhabilitación absoluta en el artículo 7.1.n) LORPM; así como modificar lo dispuesto en el artículo 9.5 para aquellos casos de extrema gravedad, imponiendo una medida de internamiento de régimen cerrado de entre uno y cinco años, considerando asimismo los supuestos de reincidencia como de extrema gravedad¹²⁴.

También introdujo la disposición adicional cuarta relativa a la comisión de delitos previstos en los artículos 138, 139, 179, 180, 571 a 580 y otros de pena

¹²¹ Señala el carácter supletorio de la regulación establecida en el CP y leyes penales especiales, así como de la LECrim.

¹²² GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, op.cit. p.36. A excepción de los delitos graves regulados en el artículo 10.2 LORPM, que remite a los plazos dispuestos en el Código Penal.

¹²³ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...*op.cit. p. 238-239. Si los hechos se hubiesen cometido en distintos lugares, de conformidad con el artículo 20.3 LORPM, será competente el Juez de Menores del lugar donde esté domiciliado el menor.

¹²⁴ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.76.

de prisión igual o superior a quince años (actualmente derogada en la LORPM¹²⁵).

La segunda, modificó el artículo 41.1 y 3 de la regulación originaria de la LOPRM incorporando la atribución de competencias a las Audiencias Provinciales. También se encargó de suspender la aplicación de la ley a los sujetos que se encontrasen entre la franja de dieciocho y veintiún años de edad, como hemos hecho referencia anteriormente, eliminándose posteriormente esta posibilidad con la reforma de la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre¹²⁶.

Con posterioridad, la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, incorporó la figura de la acusación particular en el artículo 25 LORPM. Además, añadió la disposición adicional sexta referente a que, tras el análisis y valoración de la situación, el Gobierno procediese *a impulsar las medidas orientadas a sancionar con más firmeza y eficacia los hechos delictivos cometidos por personas que, aun siendo menores, revistan especial gravedad, tales como los previstos en los artículos 138, 139, 179 y 180 del Código Penal*. También estableció la posibilidad de aumentar la duración de las mismas¹²⁷.

Más adelante, la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, presentó importantes modificaciones e incorporaciones. En primer lugar, como he mencionado antes, rechazó la aplicación de la LORPM a jóvenes de entre dieciocho y veintiún años. En segundo lugar, incorporó en el artículo 14.2 LORPM la posibilidad de que el juez ordenase el cumplimiento de una medida de régimen cerrado en un centro penitenciario para adultos una vez alcanzase el sujeto la mayoría de edad, en función de las circunstancias y objetivos previstos en la sentencia. En tercer lugar, hizo modificaciones referentes tanto a las medidas cautelares como a la duración de las mismas¹²⁸.

¹²⁵ Por la disposición derogatoria única de la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre.

¹²⁶ JIMÉNEZ FORTEA, F.J., «La evolución histórica del enjuiciamiento de los menores de edad en España», *Revista boliv. de derecho* n°18, 2014, p. 180.

¹²⁷ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.77.

¹²⁸ De acuerdo con lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la ley reformadora, incorporó la posibilidad de solicitar una medida cautelar cuando existiese: *riesgo de atentar contra bienes jurídicos de la víctima*. Asimismo, *se establece una nueva medida cautelar consistente en el alejamiento de la víctima o su familia u otra persona que determine el juez*. Además, señaló la posibilidad de incrementar la duración de las mismas: *se amplía la duración de la medida cautelar de internamiento, que pasa de tres meses, prorrogable por otros tres meses, a seis meses prorrogable por otros tres meses*.

Por último, la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en su artículo único nueve eliminó las faltas estableciendo tres tipos de delitos en función de su gravedad, de acuerdo con el artículo 13 CP¹²⁹.

- MODELO DE RESPONSABILIDAD

A lo largo de su configuración, el derecho penal de menores ha sufrido modificaciones de importante trascendencia. En un primer momento, este sector del ordenamiento jurídico giraba en torno al modelo tutelar y la LTTM, adoptando una perspectiva paternalista que no garantizaba los derechos procesales esenciales de los menores a lo largo del procedimiento.

Actualmente, el marco normativo vigente en materia de menores se sitúa en torno al modelo de responsabilidad¹³⁰. Su origen se remonta a las decisiones adoptadas por el Tribunal Supremo de Estados Unidos durante los años sesenta¹³¹, que exigían la necesidad de reconocer y salvaguardar los derechos de los menores durante todo el procedimiento.

En España, fue la CE de 1978 la primera en manifestar la necesidad de establecer un sistema de justicia juvenil distinto al que se venía regulando por la LTTM; y este cambio no llegó hasta la STC 36/1991, de 14 de febrero, que analizó la constitucionalidad de diferentes preceptos de dicha ley exigiendo la aprobación de un sistema de justicia juvenil completo con todas las garantías que se equiparase al derecho penal de adultos donde se les reconociese todos los derechos durante el desarrollo del procedimiento¹³². Así lo señaló en su Exposición de Motivos la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección

¹²⁹ Pasaron en algunos casos a denominarse delitos leves. Por lo tanto, se conformaron tres categorías de delitos distintos en el artículo 13 CP: delitos graves, delitos menos graves y delitos leves.

¹³⁰ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.115.

¹³¹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p. 371; GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, op.cit. p.16-17. La sentencia más trascendente en relación con esta materia fue de la Corte Suprema de los Estados Unidos el 15 de mayo de 1967 («Caso In re Gault»). Con anterioridad a ella, se permitía que los sujetos menores de edad no conociesen el motivo de su detención, no estuviesen asistidos por un letrado durante la misma, así como que no se exigiese que el testigo de cargo declarase en un juicio para desvirtuar la presunción de inocencia. Es decir, hasta 1967, no se garantizaron los mismos cauces procesales que si del derecho penal de adultos se tratase.

¹³² GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, op.cit. p. 17.

Jurídica del Menor: *reconocimiento pleno de la titularidad de derechos en los menores de edad y de una capacidad progresiva para ejercerlos*¹³³.

También debemos destacar que, originariamente el modelo fue recogido en España por la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio (que daría paso a la LORPM por su «carácter de reforma urgente») donde se preveían, además, instrumentos de desjudicialización como la alternativa de suspender el fallo o de reparar el daño por la vía extrajudicial¹³⁴.

Como veíamos al hablar del modelo tutelar, en él se concebía al menor delincuente como un sujeto vulnerable similar a una persona débil o en riesgo social. Esto cambió con el modelo de responsabilidad previsto en la LORPM, donde se les reconocían derechos creando un sistema mixto que mezclaba la vía judicial con la finalidad educativa y de resocialización prevista a la hora de imponer las consecuencias jurídicas (o medidas) establecidas en la ley¹³⁵. Además de reforzar la posición del menor infractor, el modelo garantizaba el respeto a los principios de la LORPM (en especial, al principio de proporcionalidad) a la hora de imponer las medidas determinadas por la comisión de un hecho delictivo¹³⁶.

- EJECUCIÓN PENAL

A lo largo del trabajo, hemos podido analizar con detenimiento cómo las consecuencias jurídicas que se les imponen a los sujetos menores de edad por la comisión de un hecho delictivo tienen una función preventiva especial. Esto ha hecho que el legislador no entre a calificarlas como penas o medidas de seguridad, sino que las agrupe en un listado común que permita tener en cuenta

¹³³ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p. 371.

¹³⁴ SAPENA MAS, S., *Responsabilidad civil y derecho...* op.cit. p.50.

¹³⁵ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.116-117. Autores como De La Cuesta hicieron referencia a ello señalando que «si bien las medidas a imponer al menor infractor han de tener un intenso contenido educativo, el punto de partida debe ser siempre la responsabilización del menor, que debe asumir las consecuencias de sus actos».

¹³⁶ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p. 374.

las circunstancias del sujeto para la correcta imposición de cada una de ellas, denominándolas con carácter general «medidas»¹³⁷.

Por ello, la doctrina se ha manifestado al respecto en varias ocasiones con el objetivo de determinar la naturaleza jurídica de las mismas, dejando al margen la calificación dada por el legislador que simplemente responde a una mera formalidad¹³⁸. Teniendo en cuenta que el conjunto de medidas propuestas por el legislador están encaminadas a la resocialización y reinserción del menor y que se impondrán en función de sus circunstancias personales y familiares velando por su bienestar, esta idea queda muy al margen de su posible calificación como penas¹³⁹.

Ateniendo a las medidas dispuestas en el artículo 7, el juez goza de un amplio margen de discrecionalidad para imponer cada una de ellas en función de las circunstancias personales del sujeto y la finalidad que pretenda alcanzar. No existen unos parámetros de actuación para cada caso concreto, sino que el juez podrá actuar con total arbitrariedad¹⁴⁰. Una vez que la implante podrá ejecutarla, modificarla o sustituirla según estime conveniente¹⁴¹.

Debemos hacer una precisión en relación con las medidas que se les imponen a los menores de edad justo antes de cumplir la mayoría de edad civil y que sucede cuando ocurre esto. De acuerdo con el artículo 14.1 LORPM, cuando el menor alcanzase los dieciocho años: *continuará el cumplimiento de la medida hasta alcanzar los objetivos propuestos en la sentencia en que se impuso*¹⁴². Respecto a las medidas de internamiento en régimen cerrado, cabe hacer una especificación. De acuerdo con el artículo 14.2 LORPM, como hemos

¹³⁷ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p. 137. Previstas en el artículo 7 LORPM.

¹³⁸ JIMÉNEZ DÍAZ, M.J., «Algunas reflexiones sobre la responsabilidad...» op.cit. p.20-21. Autores como Bueno Arús las califican de «medidas pedagógicas o correccionales»; otros como Muñoz Conde señalan que «deben ser consideradas dogmáticamente como penas, ya que no se basan en la peligrosidad del menor, sino en su culpabilidad».

¹³⁹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil...* op.cit. p. 561-562. Ya que las penas están vinculadas y se gradúan en función de aspectos como la culpabilidad o la gravedad de los hechos delictivos cometidos, dejando al margen las circunstancias personales del sujeto.

¹⁴⁰ VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...* op.cit. p.257.

¹⁴¹ CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal...* op.cit. p.140. Debemos destacar que el establecimiento de una de estas medidas girará en torno al interés superior del menor, por lo que la imposición de cualquiera de estas medidas se utilizará como último recurso permitiendo que se repare el daño de forma extrajudicial.

¹⁴² VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal...* op.cit. p.261.

mencionado anteriormente, una vez cumplida la mayoría de edad podrá seguir cumpliendo este tipo de internamiento en régimen cerrado en un centro penitenciario para adultos¹⁴³.

¹⁴³ Esta decisión la adoptará el juez en función de la conducta del sujeto internado y, de acuerdo con el artículo 14.2 LORPM: *oído el Ministerio Fiscal, el letrado del menor, el equipo técnico y la entidad pública de protección o reforma de menores.*

6. CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta lo expuesto hasta el momento sobre el derecho penal de menores, he podido extraer las siguientes conclusiones:

1. El derecho penal de menores es un sector del ordenamiento jurídico que tiene en cuenta las circunstancias personales y familiares del menor a la hora de imponer la medida más adecuada para su correcta resocialización, velando por el interés superior y el bienestar del mismo en todo momento. Por ello, podemos considerar que la función más identificativa del derecho penal de menores gira en torno a la teoría preventiva especial.
2. Debemos destacar que la finalidad resocializadora que presentaba la ley en sus orígenes ha sido distorsionada por las reformas posteriores a su entrada en vigor, acercándose actualmente más a una ley de carácter punitivo. Este carácter no impide que las medidas persigan reinsertar al menor en la sociedad, de hecho, esta es su función principal. Sin embargo, las reformas posteriores de la LORPM han fomentado que esta tenga cada vez un carácter más restrictivo, asimilándose en ciertos aspectos a la regulación prevista para adultos.
3. La importante e intensa labor legislativa en esta materia ha permitido conformar un auténtico entramado normativo que permita garantizar los derechos procesales esenciales del menor de edad en todo momento, dejando de lado las características originarias del procedimiento que señalaba la Ley de Tribunales para niños de 1918, donde carecían de protección.

Cabe destacar la importancia de la STC 36/1991, de 14 de febrero, relativa al análisis de diversas cuestiones de inconstitucionalidad de la LTTM, que impulsó el desarrollo de un marco normativo específico para estos. Ni la CE originariamente ni otras normas de carácter supranacional consiguieron realizar un cambio tan significativo en esta materia.

4. La LORPM conformó un marco normativo completo sobre este sector del ordenamiento, diferenciando regímenes de responsabilidad penal en función de la edad del sujeto en el momento de la comisión del hecho delictivo. Como hemos explicado anteriormente, la ley será de aplicación a los sujetos de entre catorce y dieciocho años de edad. Todos los sujetos menores de catorce, quedarán exentos de responsabilidad penal.

A mi juicio, considero que el límite impuesto por el legislador en esa edad es correcto ya que permite que, en la mayoría de los casos, el hecho delictivo haya sido cometido con total conocimiento de la antijuricidad del mismo.

Lo que sucede es que la madurez es un aspecto muy subjetivo que se desarrolla de forma diferente, dependiendo del individuo frente al que nos encontremos. Por ello, considero que en aquellos hechos que revistan mayor gravedad la imposibilidad de imputar al sujeto por ser menor de catorce años, sin tener en cuenta el grado de madurez del mismo, podría ser improcedente.

5. Teniendo en cuenta el contexto jurídico-penal ante el que nos encontramos, y que en ocasiones no se le ha dado al derecho penal de menores la importancia que realmente reviste, considero que sería de especial interés valorar con mayor exactitud aquellos aspectos sociales que tengan en común los menores delincuentes, con el objetivo de observar que circunstancias pueden acarrear tal actitud por el incremento de casos ante el que nos encontramos en estos últimos años.

7.BIBLIOGRAFÍA

CARDENAL MONTRAVETA, S., *Responsabilidad Penal de los Menores*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020

COLÁS TURÉGANO, A., *Derecho Penal de Menores*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2011

GARCÍA INGELMO, F.M., «Ejercicio del principio de oportunidad en la jurisdicción de menores. Supuestos legales. Cuestiones prácticas y directrices de la FGE», *Seminario de especialización en menores*, 2017

GARCÍA PÉREZ, O., *Derecho Penal de Menores*, Universitat Oberta de Catalunya

JIMÉNEZ DÍAZ, M.J., «Algunas reflexiones sobre la responsabilidad penal de los menores», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 17-19, 2015

JIMÉNEZ FORTEA, F.J., «La evolución histórica del enjuiciamiento de los menores de edad en España», *Revista boliv. de derecho n°18*, 2014

LANDROVE DÍAZ, G., «La Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores», *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n°5083, 2000

MOLINA LÓPEZ, R., «El principio de oportunidad en el proceso penal de menores», *Nuevo Foro Penal*, 72, 2009

MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal: Parte General*, 9ª ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2015

ORNOSA FERNÁNDEZ, M.R., *Derecho penal de menores: comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los menores*, Barcelona, Bosch, 2003

PÉREZ MACHÍO, A.I., «Aproximación crítica a la intervención de la acusación particular en el proceso de menores», *Eguzkilore*, 23, 2009

PIECHESTEIN, A.C., y GARIBOTTI, C., «Los salvadores del niño (al ataque)», *Revista de política, derecho y sociedad*, 2017

RIOS MARTIN, J., *El menor infractor ante la ley penal*, Comares, 1993

SAPENA MAS, S., *Responsabilidad civil y derecho penal de menores*, tesis doctoral, Universitat Abat Oliba CEU, 2017

TAIDE GARZA GUERRA, M., *Consideraciones en materia de Justicia Penal Juvenil*, México, Tirant Lo Blanch - Monografías, 2012

VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C., *Delincuencia juvenil*, Madrid, Dykinson, 2019

VENTAS SASTRE, R., *La minoría de edad penal*, Madrid, Edersa, 2003