



FACULTAD DE DERECHO

# PROCESO PENAL DE MENORES

Autor: M<sup>a</sup> Isabel Franco Hidalgo

5<sup>o</sup>, E-3 B

Área de Derecho Procesal

Tutor: María Contín Trillo-Figueroa

Madrid  
Abril, 2018

## **RESUMEN**

Este trabajo pretende ofrecer una perspectiva de cómo se configura el tratamiento de la responsabilidad penal de los menores en nuestro ordenamiento jurídico, en un contexto en el que la opinión pública pone en entredicho tal sistema cada vez que se produce un nuevo caso, y es que son muy numerosos los asuntos protagonizados por menores de edad. Además, se intentan remarcar las principales diferencias existentes con el proceso penal de adultos y se ofrece una comparativa con el tratamiento que realizan otros ordenamientos jurídicos, concretamente el italiano, respecto a la misma materia.

Todo ello con el objetivo de llegar a comprender por qué es necesario un tratamiento diferenciado de la responsabilidad penal de este grupo de individuos, analizando qué principios lo inspiran y qué medidas se pueden llegar a imponer a los mismos. Del mismo modo, se trata de analizar si nuestro ordenamiento jurídico podría incorporar reformas legislativas al sistema de responsabilidad penal en la misma línea que las llevadas a cabo por otros ordenamientos que ofrecen un tratamiento similar, pero con pequeños matices.

En todo momento debe estar presente que el grupo de estudio son menores de edad, es decir, personas que no han alcanzado el grado de madurez y desarrollo suficiente, por lo tanto, debe primar el interés superior del menor en cada una de las fases del proceso.

**Palabras clave:** menores, responsabilidad penal del menor, delitos, proceso penal menores, proceso penal adultos, responsabilidad penal menores en ordenamiento italiano.

## **ABSTRACT**

This work tries to offer a perspective of how there is formed the treatment of the penal responsibility of the minors in our juridical classification, in a context in which the public opinion puts in interdiction such a system whenever a new case takes place, and is that the matters led by minors are very numerous. In addition, the principal existing differences try to be noticed by the adults' penal process and the comparative one offers with the treatment that other juridical classifications realize, concretely the Italian, with regard to the same matter.

All this with the aim to manage to understand why there is necessary a treatment separated from the penal responsibility of this group of people, analyzing what principles inspires and what measures can manage to be imposed on the same ones. In the same way, it is a question of analyzing if our juridical classification might incorporate legislative reforms into the system of penal responsibility in the same line that the carried-out ones for other classifications that offer a similar treatment, but with small shades.

At all time, it must be present that the group of study they are minors, that is to say, persons who have not reached the degree of maturity and sufficient development, therefore, must give priority to the top interest of the minor in each of the phases of the process.

**Key words:** minors, penal responsibility of the minor, crimes, penal process minors, penal process adults, penal responsibility minors in Italian classification.

## ÍNDICE:

LISTADO DE ABREVIATURAS.....	5
1. INTRODUCCIÓN.....	6
2. CAPÍTULO I: TRATAMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR EN OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS: ITALIA.....	9
3. CAPÍTULO II: PROCESO PENAL DE MENORES EN ESPAÑA. LEY ORGÁNICA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR.....	16
3.1. Antecedentes históricos.....	16
3.2. Competencia: los Juzgados de Menores.....	18
3.3. Sujetos intervinientes en el proceso penal de menores.....	22
3.3.1. El Ministerio Fiscal.....	22
3.3.2. La policía Judicial.....	24
3.3.3. El equipo Técnico.....	24
3.3.4. El menor y la intervención del abogado.....	25
3.3.5. La víctima y el perjudicado.....	27
3.3.6. Las Administraciones Públicas.....	28
3.4. Desarrollo del proceso penal.....	28
3.4.1. Iniciación del expediente.....	29
3.4.2. Diligencias preliminares.....	30
3.4.3. Fase de instrucción.....	31
3.4.4. Medidas cautelares.....	32
3.4.5. Fase intermedia: escrito de alegaciones.....	34
3.4.6. Fase de audiencia: juicio oral.....	36
3.4.7. La sentencia.....	37
3.4.8. Recursos.....	38
3.4.9. Medidas susceptibles de ser impuestas a menores.....	39
4. CAPÍTULO III: COMPARACIÓN PROCESO PENAL MENORE Y LOS MAYORES DE EDAD.....	42
5. CONCLUSIONES.....	45
6. BIBLIOGRAFÍA.....	48

## LISTADO DE ABREVIATURAS

ACP	Antiguo Código Penal
BOE	Boletín Oficial del Estado
CP	Código Penal
CPI	Código Penal italiano
DL	Decreto Legislativo
DPR	Decreto del Presidente de la República
GRUMES	Grupos de Menores
LO	Ley Orgánica
LORPM	Ley Orgánica Responsabilidad Penal del Menor
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
Art.	Artículo

## 1. INTRODUCCIÓN

A nivel mundial, fue el Estado de Massachusetts el que en 1863 aprobó la primera legislación que obligaba a separar a los niños de los adultos en los tribunales, legislación que posteriormente se extendió a los distintos Estados norteamericanos y, más tarde, por países europeos como Gran Bretaña o España. Esta separación fue más tardía en Latinoamérica, siendo México y Perú los primeros países que crearon Tribunales de Menores en el año 1926, sumándose después países como Brasil y Chile (1929), Uruguay (1934), Guatemala (1937), o Ecuador y Colombia (1946).

Respecto a nuestro ordenamiento jurídico, determina el artículo 19 del Código Penal, aprobado por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, que se establece la mayoría de edad penal en los dieciocho años y que la regulación expresa de la responsabilidad de los menores debe hacerse mediante una ley independiente. Esta ley penal del menor debía contemplar la exigencia de responsabilidad para los jóvenes infractores que no hubieran alcanzado la mayoría de edad penal, fundamentada en principios orientadores hacia la reeducación de los menores de edad infractores, en base a las circunstancias personales, familiares, sociales, ...

Por ello surge la *Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores* (LORPM), la cual fue consensuada con todas las fuerzas políticas, muy progresista y garantista para los menores, habiendo sufrido numerosas reformas, siendo una de las más importantes la 8/2006, de 4 de diciembre. La LORPM asienta firmemente el principio de que la responsabilidad penal de los menores presenta, en comparación a la de los adultos, un carácter primordial de intervención educativa que trasciende a todos los aspectos de su regulación jurídica y que determina considerables diferencias entre el sentido y el procedimiento de las sanciones en uno y otro sector, sin perjuicio de las garantías comunes a todo justiciable. Asimismo, al igual que se establece en el Código Penal una edad límite para referirse a la responsabilidad de los menores, también se hacía necesaria la fijación de un límite mínimo a partir del cual comenzara la posibilidad de exigir esa responsabilidad, concretándose tal edad en los catorce años, con base en la convicción de que las infracciones cometidas por los niños menores de esta edad son en general irrelevantes y que, en los escasos supuestos en que aquellas puedan producir alarma social, son suficientes para darles una respuesta igualmente adecuada los

ámbitos familiar y asistencial civil, sin necesidad de la intervención del aparato judicial sancionador del Estado.

Esta ley fue guiada por los siguientes principios generales: la naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa del procedimiento y de las medidas aplicables a los infractores menores de edad; el reconocimiento expreso de todas las garantías que se derivan del respeto de los derechos constitucionales y de las especiales exigencias del interés del menor; la diferenciación de diversos tramos a efectos procesales y sancionadores en la categoría de infractores menores de edad; la flexibilidad en la adopción y ejecución de medidas aconsejadas por las circunstancias del caso concreto; y la competencia de las entidades autonómicas relacionadas con la reforma y protección de menores para la ejecución de las medidas impuestas en la sentencia y control judicial de esta ejecución. Al pretender ser la reacción jurídica dirigida al menor infractor una intervención de naturaleza educativa, rechazando expresamente otras finalidades esenciales del Derecho penal de adultos (como la proporcionalidad entre el hecho y la sanción o la intimidación de los destinatarios de la norma) se pretende impedir todo aquello que pudiera tener un efecto contraproducente para el menor, dado que en el Derecho penal de menores debe primar el superior interés del menor como elemento determinante del procedimiento y de las medidas que se adopten.

La valoración psicosocioeducativa de los menores infractores va aparejada al interés superior del menor, con el objetivo de aplicar una medida sancionadora-educativa que permita corregir aquellos aspectos deficitarios permitiendo una resocialización del menor en conflicto con la ley que permita una prevención juvenil que evite la entrada en el circuito adulto delictivo. De este modo, se pone en práctica una justicia restaurativa como una forma distinta de entender la justicia de menores, intentando no estigmatizar a los menores ofensores, además de la aplicación de otros principios que la avalan como restaurar a la víctima, la respuesta que se da al delito cometido con medidas flexibles y educativas, la asunción de responsabilidades por parte de los menores, la reparación del daño, la desjudicialización de las acciones mediante la reparación, conciliación, etc.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Exposición de Motivos Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Desde el año 2000 en el que se aprobó la LORPM han sido numerosos los casos que han llevado a la opinión pública a cuestionar la efectividad de tal regulación. Se pueden citar algunos de los más polémicos como fueron el asesinato de la Katana (un adolescente de 16 años que mató a sus padres y a su hermana con una katana); la violación, atropello y muerte de Sandra Palo (el ataque fue liderado por un menor de tan solo 14 años); el crimen de San Fernando (dos chicas de 16 y 17 años asestaron 32 puñaladas a otra adolescente de 16 años a la que finalmente degollaron); el crimen de Albacete (varios jóvenes, tres de ellos menores de edad, uno con tan solo 13 años, mataron a una persona que apareció solo con ropa interior y con señales que mostraban una gran violencia en la producción de la muerte); el crimen de Ripollet (dos chicos de 14 y 15 años mataron a una compañera de clase después de recogerla en casa); la violación de Baena (una niña de 13 años fue violada en el patio común de unos bloques de viviendas por varios menores, algunos de edad inferior a 14 años, y un joven de 21 años); la violación de Isla Cristina (una niña disminuida psíquica fue violada durante las fiestas por varios menores, algunos de ellos menores de 14 años) o el crimen cometido por un menor de 13 años (ya conocido como el agresor de la ballesta) que mató a un profesor del instituto barcelonés en el que estudiaba y lesionó a otras cuatro personas (dos profesoras y dos compañeros), al parecer en el transcurso de un brote psicótico<sup>2</sup>.

Sucesos como estos vuelven a reabrir una vez más la polémica acerca de la responsabilidad de los menores en nuestro ordenamiento, polémica que se repite periódicamente cada vez que tiene lugar un crimen ejecutado por un menor de edad. Tanto en esta ocasión, como en todas las anteriores, se han lanzado al debate público infinidad de críticas que ponen en jaque nuestro sistema de justicia juvenil.

---

<sup>2</sup> Jiménez Díaz, M.J. “Algunas reflexiones sobre la responsabilidad penal de los menores”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, nº 17-19, 2015, pp. 1-3.

## **2. CAPÍTULO I: TRATAMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR EN OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS: ITALIA**

A continuación, se ofrece una comparativa entre el tratamiento que ofrecen dos ordenamientos jurídicos similares a la responsabilidad penal del menor. El hecho de confrontar ambos ordenamientos se justifica en la intención de comprobar cómo afrontan dos países occidentales, cuyo derecho tiene un origen común, el tratamiento de la justicia penal de los menores, tema que se encuentra en una encrucijada en la que se vuelve necesario conciliar castigo con educación. Por un lado, desde determinados sectores se comprende y defiende un Derecho Penal juvenil cimentado sobre la idea de la personalidad del autor del delito más que sobre la gravedad del hecho en sí, mientras que otras instancias reclaman que sea el dato de la entidad delictiva el que se tome en cuenta. La comisión por parte de menores de algunos delitos graves y la resonancia que tales acontecimientos alcanzan en los medios de comunicación, con la consiguiente alarma social, son, sin duda, factores que hacen que la segunda opción vaya ganando adeptos.

Pero antes de ello, se realizará una breve reseña de cómo tratan la responsabilidad penal de los menores de edad otros ordenamientos jurídicos en Europa y en Estados Unidos. De este modo, existen numerosas diferencias en la edad en la cual se considera penalmente responsables los menores. En Escocia, este límite se sitúa en los ocho años mientras que, en Bélgica en los dieciocho, pasando por los catorce años de España y Alemania o los diez años en Inglaterra. Por otro lado, Suiza no considera penalmente responsables a los niños menores de siete años, pero regula un régimen sancionador diferente para niños de siete a catorce años, con penas más bajas, y para adolescentes de quince a dieciocho. Asimismo, este país apuesta por medidas de reinserción, terapéuticas y educativas.

En un punto intermedio se encuentra el caso de Suecia, cuyo sistema de justicia penal juvenil prevé una edad mínima de responsabilidad penal, que se alcanza al cumplir los 15 años. En el caso de Bélgica, aunque considera a los menores de 18 años penalmente irresponsables, regula el internamiento en régimen cerrado reservado a mayores de 12 años; en Francia, por su parte, se ha fijado la edad penal en 13 años y se ha prohibido mantener en detención provisional a un menor de 16 años. En Holanda, se considera que un niño menor de 12 años no tiene capacidad para cometer un delito y, por lo tanto,

cuando se presenta uno de estos casos ante las autoridades policiales, se desestima automáticamente.

Por otro lado, en Inglaterra, la competencia de los Tribunales de Menores está circunscrita al menor de edad penal, es decir, a los niños y jóvenes de edades comprendidas entre los 10 y los 17 años. No obstante, entre los 10 y los 14 años, los menores son “niños” desde el punto de vista legal; entre 15 y 16 años son “jóvenes”, y los que cuentan entre 17 y 20 años son “semi-adultos”. Por su parte, en Alemania, el Derecho Penal Juvenil Alemán distingue tres categorías. En primer lugar, los menores de 14 años llamados “impúberes” se consideran incapaces de culpa y, por lo tanto, queda excluida la posibilidad de llevar un proceso jurídico penal contra ellos. En segundo lugar, a los 14 años, los menores empiezan a ser responsables penalmente y, a partir de esa edad, se distinguen dos grupos: los jóvenes (entre 14 y 17 años) y los “semi-adultos” (entre 18 y 20).

Quizá el caso más polémico sea el de Estados Unidos, que deja al criterio de cada Estado la fijación de una edad penal. Así, 33 Estados no tienen fijada una edad mínima de responsabilidad penal, lo que permite teóricamente a cualquier niño ser condenado a penas de cárcel sea cual sea su edad. Entre los estados que sí fijan una edad mínima, Carolina del Norte tiene la edad más baja, 7 años, mientras que Wisconsin tiene la más alta, 10 años.

Centrándonos ahora en la comparativa entre el ordenamiento español y el italiano, en el primero de ellos, la ley de menores que se dedica a la normalización de los actos de carácter delictivo de los mismos es la LORPM, la cual se caracteriza por tener un contenido sustantivo y procesal que se ejecuta en aquellos supuestos en los que un menor de dieciocho años, pero mayor de catorce, haya cometido un acto tipificado como delito o falta. El Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, muestra su desarrollo reglamentario, en el que incluye determinadas materias como: el ejercicio del equipo técnico y de la policía judicial, las pautas para la ejecución de las medidas cautelares y definitivas, así como el régimen disciplinario de los centros.

Respecto a Italia, la principal nota a destacar es que para exigirles dicha responsabilidad cuenta con un procedimiento específico, que trae consigo importantes implicaciones en el orden sustantivo. Se trata del DPR de 22 de septiembre de 1988, núm. 448 (*Disposizioni*

*sul processo penale a carico di imputati minorenni*), que se completa con unas normas de coordinación y transitorias, contenidas en el DL de 28 de julio de 1989, núm. 272. Ambas normas entraron en vigor, junto al *Codice di procedura penale* (DPR de 22 de septiembre de 1988, núm. 447), el 24 de octubre de 1989, cuya supletoriedad respecto a lo no previsto en el Decreto núm. 448 queda establecida en el art. 1 de este último texto (a partir de ahora se les citará, respectivamente, como DPR/448, DL/272 y DPR/447).<sup>3</sup>

Sin embargo, el Código Penal italiano (en adelante CPI) permite la responsabilidad criminal de los menores de dieciocho años, imponiéndoles penas o medidas de seguridad, sustanciándose tal responsabilidad a través del proceso específico regulado en el DPR/448. Es por ello, que podríamos afirmar que las consecuencias jurídicas que pueden ser aplicables a un menor delincuente en Italia se asemejan a las de un adulto, exceptuando ciertas salvedades.

Como se ha mencionado al principio, el ordenamiento jurídico español admite la responsabilidad penal de aquellos menores mayores de catorce años en virtud de la ley anteriormente estudiada, la LORPM; esto se debe a que los menores de dieciocho años nunca serán considerados culpables penales de acuerdo al Código Penal (en adelante CP). Este límite, fijado en los catorce años, abre un amplio debate sobre la edad de imputabilidad al no considerarse que existan argumentos sólidos que la justifiquen; situación que explica las distintas alternativas legislativas en Derecho comparado.

A su vez, se establecen una serie de medidas *sui generis*, en la LORPM, cuyo objetivo principal es alcanzar un fin educativo en las actuaciones del menor, alejándose así de su posible calificación como penas o medidas de seguridad puesto que no aplica el principio de proporcionalidad relativo al acto delictivo. Otra característica a destacar de la Ley española, es que trata de emplear palabras que consideren que no tengan un carácter represivo, sustituyendo, por ejemplo, proceso e imputado por términos como expediente e infractor.

Respecto a la imputabilidad, y volviendo al estudio del CPI, el art. 85 determina que no se puede ser castigado, bajo delito o falta, por un acto tipificado en la ley si en el momento

---

<sup>3</sup> Vaello Esqueredo, E. “Análisis comparativo sobre la regulación de la responsabilidad penal de los menores en Italia y España”, *Diario la Ley* n° 6530, 2006, pp. 3.

en el que se ejecutó no era imputable, afirmando así que es imputable quien tiene la capacidad de entender y querer. Debido al carácter tan genérico y a la amplitud del mencionado artículo, son numerosos los críticos que exigen una nueva definición de imputabilidad desarrollada de forma más concreta y específica, para evitar así posibles problemas de interpretación. Sin embargo, el CP español no contiene un concepto de imputabilidad; exigiendo, en aquellos actos de inimputabilidad, que el individuo pueda entender la ilicitud del hecho. La acción de entender se asemeja con la aptitud para dirigirse al exterior conforme a una percepción que no varíe de la realidad; en tanto que la capacidad de querer se asimila a la acción de escoger de forma consciente entre motivos antagonistas o capacidad de autodeterminación del sujeto.

Por otro lado, en cuanto a la minoría de edad y la imputabilidad, la regulación española solo coincide con la italiana en excluir a los menores de catorce años de cualquier responsabilidad penal, aceptando su inimputabilidad. A partir de dicha edad y hasta que no cumplan los dieciocho años, únicamente se ocupa de ellos la LORPM. Sin embargo, en el CPI se presentan determinados inconvenientes respecto a la presunta imputabilidad de aquellos sujetos cuya edad oscila entre los catorce y dieciocho años, ya que se consideran sometidos a una garantizada y justificada capacidad de entender y querer, deduciéndose de los actos del imputado, sin necesidad estudios a través de peritajes. Esta explicación se fundamenta en el carácter resocializador que deben tener sus consecuencias jurídicas sobre las posibles represoras, ya que se encuentran en una etapa de formación, susceptibilidad e inmadurez. Se trata de alcanzar un proceso que se rija según las normas generales del sistema penal, aunque considerando las peticiones que resultan de las determinadas condiciones psicológicas del menor, de su madurez y de su proceso productivo; ajustándose así a las disposiciones y dictámenes internacionales desarrollados en esta materia.

Como resultado de lo expuesto, se exige a los diferentes individuos encargados de alguna labor de responsabilidad, en la estudiada justicia de menores, una determinada preparación ad hoc, para conseguir esta finalidad de carácter resocializador apuntado en el ordenamiento italiano.

Respecto a los órganos de juristas, el art. 2 DPR/448 refleja el principio de la especialización, en la medida en que todos los allí relacionados requieren una preparación

específica. También está prevista una cierta especialización de los abogados defensores en los arts. 11 DPR/448 y 15 DL/272.<sup>4</sup>

No solo se hace referencia a su especial formación sino también a su composición, de ahí que los tribunales de menores estén formados por:

- Dos magistrados ordinarios
- Dos personas idóneas, de diferentes sexos, con una vocación diferente a la magistratura y mayores de treinta años, beneméritas del auxilio social, elegidas entre cultivadores especialistas de biología, psiquiatría, antropología criminal, pedagogía o psicología.

La participación de estos profesionales, incluidos en los Tribunales de apelación, se fundamenta en el art. 102 de la Constitución italiana. Su justificación se basa en tratar de alcanzar una mayor comprensión acerca de la personalidad de los jóvenes con el fin de definir la respuesta sancionadora considerada más justa. A su vez, se prevé una sección especializada de policía judicial en cada fiscalía de los tribunales de menores, a la cual se le atribuyen las principales funciones del ministerio público.

Los tribunales de menores, a tenor del párrafo primero del art. 3 DPR/448, son competentes respecto de los delitos cometidos por menores de 18 años. Asimismo, hasta que no cumplan los veinticinco años de edad las funciones de vigilancia de la ejecución penal están repartidas entre el tribunal de menores y el magistrado de vigilancia.

Al igual que en el ordenamiento italiano, la LORPM también se encarga de la especialización de jueces, fiscales y abogados:

- La competencia se designa a un juez ordinario con categoría de magistrado; generalmente será el juez de menores del lugar donde se haya cometido el hecho delictivo.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Vaello Esqueredo, E. “Análisis comparativo sobre la regulación de la responsabilidad penal de los menores en Italia y España”, Diario la Ley nº 6530, 2006, pp. 19.

<sup>5</sup> Artículo 2.3 Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

- Dentro del Ministerio Fiscal, existe un equipo técnico, integrado por especialistas en el estudio del comportamiento, que debe informar de las condiciones psicológicas, familiares y educativas de los menores.

Por otro lado, para poder imponer la medida más adecuada referente a las consecuencias jurídicas del menor y determinar con exactitud su imputabilidad, es razonable que se muestre especial interés al estudio en profundidad de la personalidad del menor responsable del acto delictivo. Para poder conseguirlo, el ordenamiento italiano en su art. 9 DPR/448, aconsejan al ministerio público y al juez a que realicen observaciones e investigaciones previas para poder conocer, de la forma más realista y objetiva posible, todas las circunstancias y recursos que rodean al menor, ya sean familiares, sociales o ambientales, llegando a incluir datos e información de personas con las que este guarde relación.

En este sentido, la LORPM tiene previsiones que dejan patente la preocupación del legislador español al respecto. La propia Exposición de motivos empieza sentando que *en el Derecho penal de menores ha de primar, como elemento determinante del procedimiento y de las medidas que se adopten, el superior interés del menor. Interés que ha de ser valorado con criterios técnicos y no formalistas por equipos de profesionales especializados en el ámbito de las ciencias no jurídicas. Y en efecto, el interés del menor es el criterio informador de la mayoría de las decisiones importantes que deben tomar los jueces, como las relativas a la elección de la medida adecuada, la modificación o sustitución de la misma, adopción de medidas cautelares, etc.*<sup>6</sup>

Podemos comprobar en el ordenamiento italiano, como la norma trata de coartar aquellos supuestos en los que la libertad personal del menor puede estar sometida a determinadas restricciones. Como ejemplo de ello, encontramos la detención en los supuestos de delitos flagrantes, los cuales no solo están supeditados a la comisión de delitos considerados con un alto grado de gravedad, sino que además se someten a la discrecionalidad de los órganos de la policía judicial. Con análoga limitación, cabe mencionar un segundo ejemplo que alude a la detención que hace referencia al acto delictivo en el que se permite

---

<sup>6</sup> Vaello Esqueredo, E. “Análisis comparativo sobre la regulación de la responsabilidad penal de los menores en Italia y España”, Diario la Ley nº 6530, 2006, pp. 21.

fijar la custodia cautelar con el requisito de que se haya impuesto una pena no inferior a los dos años de reclusión.

Por su parte, el art. 28 LORPM, establece medidas cautelares en aquellos casos en los que exista una certeza de que el menor puede cometer un delito o que haya una alta probabilidad de que el mismo trata de eludir la actuación de la justicia. Existen diversos factores que llevan a adoptar estas medidas por parte del juez, entre ellas encontramos: la gravedad de los actos, sus consecuencias jurídicas y su relevancia social; a pesar de ello, siempre se tiene en cuenta el interés del menor. Las estudiadas medidas son variadas, pudiendo encontrar: internamiento en centro, libertad vigilada y convivencia con otra persona, familia o grupo educativo. Sin embargo, el ordenamiento italiano, recoge las medidas cautelares en el capítulo II del DPR/448, definidas mediante la permanencia en casa, internamiento del menor en comunidad y la custodia cautelar.

### **3. CAPÍTULO II: PROCESO PENAL DE MENORES EN ESPAÑA. LEY ORGÁNICA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR**

La responsabilidad penal del menor es la responsabilidad que deben asumir los mayores de catorce años y menores de dieciocho que cometen hechos tipificados como delitos en el Código Penal y en las restantes leyes penales especiales, siempre que no concurra en ellos ninguna de las causas de exención de la responsabilidad criminal previstas en el Código Penal. Las normas que regulan la responsabilidad penal de los menores pertenecen al Derecho penal al contemplar situaciones en las que se imponen consecuencias jurídico-penales a los autores de una infracción penal. La intervención del *ius puniendi* del Estado surge única y exclusivamente por un motivo: la comisión de una infracción penal, por los jóvenes, debiendo ir encaminada la reacción jurídica a prevenir la comisión de futuras infracciones<sup>7</sup>.

#### **3.1. Antecedentes históricos**

Antes de entrar en el análisis de algunas cuestiones fundamentales sobre la regulación actual de la responsabilidad penal de los menores de edad, resulta imprescindible volver la vista atrás y repasar dos circunstancias que pueden ayudar a su mejor comprensión: la primera, determinar cuál era el régimen de la minoría de edad penal en el CP anterior al de 1995 (en adelante ACP), precisando hasta cuándo estuvo realmente vigente y, la segunda, dar cuenta del largo camino que se ha tenido que recorrer hasta llegar al momento actual en el que la “Ley del Menor” goza por fin de cierta estabilidad tras sufrir un elevado número de reformas legales, incluso antes de su misma entrada en vigor.

Haciendo referencia al primer punto que cabe analizar (la minoría de edad penal anterior a la interpuesta en el CP de 1995), debemos mencionar el ACP de 1973, el cual establecía a los 16 años la mayoría de edad penal. La minoría de edad se determinaba en el catálogo general de eximentes del artículo 8.2º, que, al igual que la enajenación mental y las alteraciones en la percepción, definidas en el artículo 8.1º y 8.3º respectivamente del mismo catálogo, se caracterizaban por ser causas de inimputabilidad.

---

<sup>7</sup> López Medina, R., Ruiz García, I., Sánchez Álvarez, P y De Jorge, M.E. “La responsabilidad penal del menor: Información y prevención para familias y alumnado”, Abonico Gráfico, Murcia, 2011, pp. 41-45.

Por el contrario, y a diferencia de lo expuesto por el mencionado ACP, el CP de 1995, basándose en lo defendido por el ordenamiento jurídico español acerca de que los menores de dieciocho años nunca serán considerados responsables penales de acuerdo al Código Penal sino en virtud de la LORPM, llevó a cabo una separación en la regulación de ambas cuestiones: las eximentes y la edad penal. A pesar de que ambas están recogidas en el mismo Capítulo II bajo la denominación “De las causas que eximen de responsabilidad criminal”, se encuentran normalizadas en diferentes artículos, 19 y 20, respectivamente. Sin embargo, a pesar de que hemos hecho referencia a dos documentos esenciales en el sistema penal del menor: CP de 1995 y la LORPM, ambos no fueron aprobados a la vez ni entraron en vigor en la misma fecha, es decir, que, en el año 1995, momento en el que se aprobó el texto punitivo, no se había llegado a tramitar la citada ley, llegando incluso a remitir el art. 19 CP a una ley inexistente. No fue hasta el año 1998 cuando se produjo la presentación del Proyecto de Ley, aprobada finalmente dos años más tarde de esta última fecha, en el año 2000; en total, nos encontramos con una diferencia de cinco años respecto del CP de 1995.

Como consecuencia de esta laguna legal, el legislador de 1995 se vio obligado a incluir en la Disposición Final Séptima del CP un segundo párrafo mediante el que excepcionaba la entrada en vigor en ese momento del artículo 19. Además de retrasar su entrada en vigor, para evitar la laguna que dicha moratoria suponía, tuvo que prorrogar la vigencia de la regulación existente en la materia a través de su Disposición Derogatoria Única<sup>8</sup>. El 13 de enero de 2001 entraron en vigor tanto el art. 19 CP como la LORPM, produciéndose así la derogación de todas las disposiciones que conformaban la antigua normativa (Disposición Final Quinta de la LORPM)<sup>9</sup>. Como resultado de ello y a pesar de la aprobación del CP en el año 1995 y, su correspondiente entrada en vigor en 1996, la

---

<sup>8</sup> Nieto-Morales, C. “Intervención con menores en desprotección y conflicto con la ley en diferentes países”, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 4.

<sup>9</sup> *Disposición Final Quinta* (LORPM): “1. Se derogan: la Ley Orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores, texto refundido aprobado por Decreto de 11 de junio de 1948, modificada por la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio; los preceptos subsistentes del Reglamento para la ejecución de la Ley Orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores, aprobado por Decreto de 11 de junio de 1948; la disposición transitoria duodécima de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal; y los artículos 8.2, 9.3, la regla 1 del artículo 20, en lo que se refiere al número 2 del artículo 8, el segundo párrafo del artículo 22 y el artículo 65 del texto refundido del Código Penal, publicado por el Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre. 2. Quedan asimismo derogadas cuantas otras normas, de igual o inferior rango, se opongan a lo establecido en la presente Ley”.

minoría de edad penal siguió siendo la prevista en el ACP de 1973 hasta el día 13 de enero de 2001. A su vez, la Ley fue desarrollada mediante Reglamento, aprobado por RD 1774/2004, de 30 de julio (que entró en vigor a los seis meses de su publicación).

Cabe destacar como antes de la entrada en vigor de la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de menores, la misma ya había sido modificada, en primer lugar, por la LO 7/2000, y en segundo lugar y aprobada en el mismo día, por la LO 9/2000 sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia, por la que se modifica la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, con el objetivo de suspender la ejecución de la LORPM en lo referido a los responsables criminales de entre 18 y 21 años (art. 69 CP y art. 4 LORPM) hasta el año 2003, periodo de dos años desde su entrada en vigor.

Sin embargo, este plazo se vuelve a prorrogar cuatro años más tarde, hasta el 1 de enero de 2007, por la LO 9/2002, de 10 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y del Código Civil, sobre sustracción de menores, mediante su Disposición Transitoria Única.

La conclusión evidente de todo lo expuesto es la exclusión de la aplicación de la LORPM a los sujetos cuya edad oscile entre los dieciocho y veintiún años, en virtud de la modificación del art. 4 de la misma ley. Resultado de ello, cabe afirmar que el art. 69 CP queda materialmente sin contenido pese a que el legislador español aún no lo ha derogado. La última reforma que afecta a la LORPM fue la producida por la LO 8/2012, de 27 de diciembre, de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial), afectó únicamente a cuestiones de competencia<sup>10</sup>.

### **3.2. Competencia: los Juzgados de Menores**

Los mismos se caracterizan por considerarse una jurisdicción especializada dentro del sistema genérico penal en virtud de los sujetos que presuntamente han cometido el acto

---

<sup>10</sup> Jiménez Díaz, M.J. “Algunas reflexiones sobre la responsabilidad penal de los menores”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, nº 17-19, 2015 pp. 9.

delictivo y que son objeto de estudio en el proceso penal, es decir, los menores de edad. Es requisito esencial diferenciar las distintas fases del proceso para conseguir determinar la competencia que va a conocer del caso. Comenzamos con el mencionado requisito que esquemáticamente analizaremos:

- Fase de investigación criminal. Es designada por ley al Ministerio Fiscal que, en nuestro caso, será atribuida concretamente a los Fiscales de Menores.
- Fase intermedia. Cabe matizar que, en esta fase, se desarrollan y ejecutan las actuaciones que ayudan a preparar el juicio, así como los escritos de alegaciones de las partes, que se realizan ante el Juez de Menores.
- Fase de enjuiciamiento. La celebración del juicio oral donde se practican las pruebas ante el Juez de Menores y quien, posteriormente, dicta sentencia<sup>11</sup>.

La composición de los Juzgados de Menores está formada por miembros de la carrera judicial con categoría de magistrados especializados, quienes serán competentes en primera instancia, para conocer de los hechos delictivos cometidos por los menores, y para resolver sobre la responsabilidad civil derivada del delito, correspondiéndoles a estos la competencia funcional. En cada provincia encontraremos un Juzgado de Menores con su sede en la capital de la provincia y extendiendo su jurisdicción a toda ella.

Respecto a la competencia territorial, rige el principio *forum delicti commissi*, es decir, la competencia corresponderá al Juez de Menores del lugar donde se haya cometido el hecho delictivo. En caso de desconocerse este lugar, el Juzgado de Menores competente será, por este orden:

- ✓ El del término municipal, partido o circunscripción en que se hayan descubierto pruebas materiales del delito.
- ✓ El del término municipal, partido o circunscripción en que el presunto responsable haya sido aprehendido.
- ✓ El del lugar de residencia del presunto responsable.
- ✓ Cualquiera que hubiese tenido noticia del delito.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Por tanto, tal y como se establece en el artículo 2 de la LORPM, la competencia para enjuiciar las infracciones penales cometidas por los menores corresponde a los Jueces de Menores.

<sup>12</sup> Artículo 15 Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En el caso de que sean varios los delitos atribuidos al menor y estos hubieran sido cometidos en diferentes territorios, la determinación del órgano judicial competente para el enjuiciamiento de todos ellos en un único expediente, así como de las entidades públicas competentes para la ejecución de las medidas que se apliquen, se hará teniendo en cuenta el lugar del domicilio del menor. Y si dicho domicilio no fuese conocido, se seguirán los criterios expresados en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es decir, será competente:

- ✓ El Juzgado de Menores del territorio en que se haya cometido el delito que tiene prevista una pena mayor.
- ✓ El Juzgado de Menores que primero comencare la causa, en el caso de que los delitos tengan señalada igual pena.
- ✓ El Juzgado de Menores que la Audiencia de lo criminal o el Tribunal Supremo en sus respectivos casos designen, cuando las causas hubieren empezado al mismo tiempo, o no conste cuál comenzó primero.<sup>13</sup>

Como bien habíamos mencionado al inicio de este apartado, al Ministerio Fiscal le corresponde la fase de investigación criminal, atribuida por ley; mientras que, los Juzgados de Menores abarca el control de la investigación criminal, el enjuiciamiento de los actos delictivos, la delimitación de la posible responsabilidad civil, y la ejecución de las resoluciones que se dicten<sup>14</sup>.

En segunda instancia, contra las sentencias dictadas por el Juez de Menores se podrá interponer recurso de apelación ante la Audiencia Provincial correspondiente (art. 41.1 LORPM). La LORPM, gracias a la LO 7/2000, incluyó una excepción al principio de proximidad territorial entre el órgano de enjuiciamiento y el lugar de realización de los hechos, ya que permitió que el Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional

---

<sup>13</sup> Grande Seara, P. y Teixeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 41.

<sup>14</sup> Los Jueces de Menores que hayan dictado la sentencia correspondiente, tendrán también el control de la ejecución de las medidas previstas en la Ley recayendo la competencia para la ejecución de las medidas adoptadas por los Jueces de menores en las Comunidades Autónomas y en las ciudades de Ceuta y Melilla, con arreglo a la disposición final vigésima segunda de la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

podiera conocer del caso cuando se tratara de actos delictivos terroristas ejecutados por menores, con independencia de la edad de los autores.

Por lo tanto, las funciones de los Juzgados de Menores<sup>15</sup> en el proceso penal de menores se pueden sintetizar en las siguientes:

- En la fase de instrucción, donde el juez recoge toda su actividad en un documento denominado sumario en el que se reflejan todas las acciones destinadas a preparar el juicio oral, a determinar el hecho delictivo y el sujeto responsable del mismo, las funciones son:
  - Tramitar la recepción del parte de incoación de un expediente comunicado por el Ministerio Fiscal.
  - Notificar al menor la iniciación por el Ministerio Fiscal de un expediente contra él requiriéndole para que designe abogado o se le designará de oficio.
  - Abrir la pieza separada de responsabilidad civil e informar de los derechos al perjudicado.
  - Recibir el informe del equipo técnico.
  - Adoptar medidas cautelares sobre el menor (por ejemplo, internamiento en un centro o libertad vigilada).
  - Resolver sobre la práctica de diligencias restrictivas de derechos fundamentales (por ejemplo, intervenciones telefónicas o entradas y registros en lugares cerrados).
  - Decretar el secreto del expediente.
  - Resolver los recursos que establece la ley contra las resoluciones del Ministerio Fiscal.
  - Acordar el sobreseimiento del expediente.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Además de los Juzgados de Menores, existen otros órganos jurisdiccionales penales que pueden asumir determinadas competencias como son los Juzgados de Instrucción, el Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional, las Audiencias Provinciales, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional o la Sala Segunda o de lo Penal del Tribunal Supremo.

<sup>16</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 41-42.

- En la fase de audiencia o juicio oral:
  - Decretar o no la apertura del trámite de audiencia.
  - Admitir o no las pruebas.
  - Celebrar la audiencia donde se practican las pruebas.
  - Dictar las sentencias<sup>17</sup>.
  
- En la fase de ejecución:
  - Controlar la ejecución de las medidas impuestas.
  - Acordar la suspensión de medidas.
  - Resolver los recursos que se presenten durante la ejecución de las medidas<sup>18</sup>.

### **3.3. Sujetos intervinientes en el proceso penal de menores**

Además de la actuación de los órganos jurisdiccionales, también encontramos la relativa a la del Ministerio Fiscal, la policía judicial, el equipo técnico, el menor y su abogado, la víctima y el perjudicado, así como las Administraciones públicas.

#### ***3.3.1. El Ministerio Fiscal***

El Ministerio Fiscal se convirtió en el órgano principal de los procesos penales de menores tras la promulgación de la LORPM, dado que se le atribuyó la instrucción del procedimiento o expediente y el ejercicio de la acusación pública, además de intervenir en cada una de las fases del procedimiento. Sin embargo, es de gran dificultad conseguir una perfecta armonía entre los derechos de los menores y el ejercicio de sus actuaciones, por lo que surge un problema derivado de esta doble posición. Es por ello que, el Juez de Menores debe actuar como instrumento de control y vigilancia de la actuación del Ministerio Fiscal.

---

<sup>17</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 42.

<sup>18</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 42.

Asimismo, se configura dentro de todas las Fiscalías una Sección de menores compuesta por miembros especializados de la Carrera Fiscal, con la dotación de personal necesaria para poder ejercitar las funciones que a tal unidad atribuye la LORPM. Determina el artículo 6 de dicho texto legal cuáles son las funciones del Ministerio Fiscal en el proceso penal de menores:

- Defender los derechos de los menores.
- Vigilar las actuaciones que deban efectuarse en interés de los menores.
- Observar las garantías del procedimiento.
- Impulsar el procedimiento.
- Recibir las denuncias por hechos delictivos cometidos por menores.
- Iniciar un procedimiento por cada hecho delictivo, salvo los delitos conexos que se comprenderán en un único procedimiento, informando al Juez de Menores y a las partes del expediente.
- Desistir de la incoación del expediente, en supuestos de delitos menos graves sin violencia o intimidación en las personas, o faltas, o cuando el menor se haya conciliado o haya reparado a la víctima, o haya realizado una actividad educativa propuesta por el equipo técnico.
- Dirigir la instrucción o investigación de los hechos, es decir, llevar a cabo la actuación investigadora que tendrá como objeto, tanto valorar la participación del menor en los hechos para expresarle el reproche que merece su conducta, como proponer las concretas medidas de contenido educativo y sancionador adecuadas a las circunstancias del hecho y de su autor y, sobre todo, al interés del propio menor valorado en la causa.
- Ordenar a la policía judicial que practique las actuaciones necesarias para la comprobación de los hechos y de la participación del menor en ellos.
- Solicitar al Juez de Menores la práctica de diligencias que entrañen limitaciones de derechos fundamentales, ya que el Ministerio Fiscal no podrá practicar por sí mismo dichas diligencias restrictivas que sean precisas para el buen fin de las investigaciones.
- Solicitar al Juez de Menores la adopción de medidas cautelares, salvo la detención que podrá acordarla por sí mismo.
- Requerir al equipo técnico la emisión de un informe sobre el menor.

- Ejercitar la acción penal, es decir, la acusación, participando en la audiencia que se celebre.
- Asumir, además, el ejercicio de la acción civil derivada de los hechos delictivos, salvo que el perjudicado la renuncie o se la reserve para ejercitarla en vía civil con posterioridad.
- Ser oído en la ejecución de las sentencias impuestas a los menores<sup>19</sup>.

### ***3.3.2. La Policía Judicial***

La misma está compuesta por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tanto si están subordinados al Estado, como a las Comunidades Autónomas o los Entes Locales, siempre que desempeñen facultades referentes a la prevención, averiguación e investigación criminal, sirviendo de auxilio para los jueces o los miembros del Ministerio Fiscal. En este sentido y siguiendo lo estipulado en la LORPM, el Gobierno, a través del Ministerio del Interior, adecuará las plantillas de los Grupos de Menores (GRUMES) de las Brigadas de la Policía Judicial, de modo que se adscriban a las Secciones de Menores de las Fiscalías los funcionarios que sean necesarios para los fines establecidos en la ley.

De este modo, los sujetos de la Policía judicial se encuentran bajo una doble supeditación: en primer lugar, desde una perspectiva orgánica, están subordinados a los órganos ejecutivos de los distintos administraciones públicas y, desde una perspectiva funcional, dependen de los Jueces y del Ministerio Fiscal en lo referente al desarrollo de las actuaciones de averiguación de los delitos, la ejecución de las diligencias necesarias para la verificación de los mismos, el descubrimiento de los delincuentes y la recogida de todos los instrumentos o pruebas del delito.

### ***3.3.3. El equipo técnico***

El equipo técnico tiene como objetivo valorar al sujeto menor que está sometido a un proceso penal, destacando su carácter multidisciplinar formado por profesionales de diferentes vocaciones: un psicólogo, un educador y un trabajador social. Este órgano debe velar por los intereses del menor en el sistema penal, ayudándose de apoyo terapéutico y

---

<sup>19</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 44-46.

teniendo en cuenta su criterio en el momento de determinar las medidas que resulten adecuadas a la situación del menor.

Este órgano tiene una especial significación dentro del enjuiciamiento de menores pues aporta los conocimientos técnicos necesarios para conocer con exactitud las circunstancias que rodean a estos, sirviendo como enlace entre los distintos órganos que forman parte del expediente y aconsejando el tipo de medidas que se deben aplicar al menor.

Su función principal consiste en la realización, modificación o actualización de los informes sobre los menores, llevando a cabo investigaciones sobre la condición psicológica, educativa y familiar del menor sometido al procedimiento, su entorno social y todos los demás hechos, actos e informaciones que pudieran tener especial consideración para la adopción de una medida. Durante la instrucción del expediente, el Ministerio Fiscal deberá exigir al equipo técnico la elaboración de un informe o la actualización de los anteriormente emitidos que, en un periodo máximo de diez días deberá serle entregado, plazo prorrogable por un tiempo no superior a un mes en casos de gran complejidad. Sin embargo, nos encontramos ante un informa de carácter no vinculante pese a su gran importancia<sup>20</sup>.

#### ***3.3.4. El menor y la intervención del abogado***

Los procedimientos de menores están condicionados por el principio del interés superior del menor, de modo que se le otorgan unos determinados derechos y garantías. Es por ello, que los mismos deben ser respetados para garantizar la defensa del menor desde el momento en el que se incoe un expediente contra él, se adopte una medida cautelar o se realice cualquier tipo de imputación de un delito contra el menor.

Así, los menores gozan de los mismos derechos procesales que se reconocen a los adultos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, añadiendo los regulados en el artículo 22 de la LORPM desde el momento en el que se incoe el expediente, que son:

---

<sup>20</sup> Artículo 27 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

- a) Ser informado por el Juez, el Ministerio Fiscal, o agente de la policía de los derechos que le asisten.
- b) Designar abogado que le defienda, o a que le sea designado de oficio y a entrevistarse reservadamente con él, incluso antes de prestar declaración.
- c) Intervenir en las diligencias que se practiquen durante la investigación preliminar y en el proceso judicial, y a proponer y solicitar, respectivamente, la práctica de diligencias.
- d) Ser oído por el Juez o Tribunal antes de adoptar cualquier resolución que le concierna personalmente.
- e) La asistencia afectiva y psicológica en cualquier estado y grado del procedimiento, con la presencia de los padres o de otra persona que indique el menor, si el Juez de Menores autoriza su presencia.
- f) La asistencia de los servicios del equipo técnico adscrito al Juzgado de Menores.<sup>21</sup>

Por otro lado, una vez que el Letrado de la administración de justicia del Juzgado de Menores recibe del Ministerio Fiscal el parte de incoación del expediente, deberá requerir al menor y a sus representantes legales para que designen abogado en el plazo de tres días, advirtiéndoles que, de no hacerlo, aquel le será nombrado al menor de oficio de entre los integrantes del turno de especialistas del correspondiente Colegio de Abogados. El Ministerio Fiscal deberá darle vista del expediente, en un plazo no superior a veinticuatro horas, para que el letrado pueda ejecutar correctamente sus actividades y responsabilidades. A su vez, se podrá requerir del Ministerio Fiscal, por parte del abogado del menor, la realización de las diligencias que considere oportunas con el objetivo de que este órgano pueda decidir sobre su admisión mediante una resolución motivada que notificará al abogado y pondrá en conocimiento del Juez de Menores. Cabe destacar la intervención del abogado del menor en cada una de las fases que forma el proceso penal, desde conocer el contenido del expediente hasta proponer pruebas y participar en las actuaciones referidas a la valoración del interés del menor.

---

<sup>21</sup> Artículo 22 Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

### ***3.3.5. La víctima y el perjudicado***

En virtud del desarrollo de la LORPM, la víctima del acto delictivo puede participar en el proceso tanto en la acción penal como civil. La finalidad de ello, es conseguir un equilibrio de los derechos y garantías del menor responsable del delito con los del perjudicado, estableciendo actuaciones de acercamiento entre ambos para conseguir una posible conciliación. El Ministerio Fiscal puede desistir de la continuación del expediente, siempre y cuando el hecho imputado al menor constituye un delito menos grave, considerando la falta de violencia o intimidación grave en la comisión de los hechos y que el menor infractor se haya acercado a la víctima mediante la conciliación, o se haya comprometido a reparar el daño causado a la víctima, o se comprometa a cumplir con la actividad educativa que haya propuesto el equipo técnico en su informe.

La mencionada conciliación se producirá cuando el menor infractor pida disculpas ante el perjudicado, aceptándolas este último, y reconozca el daño causado con sus actuaciones; mientras que se entenderá por reparación la aceptación y obligación de realizar determinadas acciones en beneficio de las víctimas o de la comunidad. Todo ello sin perjuicio del acuerdo al que hayan llegado las partes en relación al ejercicio de la acción por responsabilidad civil derivada del delito. Asimismo, cabe destacar que, tal y como ha señalado el Tribunal Supremo en su Sentencia 249/2014, de 14 de marzo de 2014, la reparación puede ser uno de los objetivos de la mediación, pero también cabe la reparación sin la previa mediación y la mediación sin reparación.<sup>22</sup>

Además, dentro del proceso penal cabe la posibilidad de formación como acusación particular por aquellas personas directamente ofendidas por el delito, sus padres, sus herederos o sus representantes legales. Sin embargo, en el ámbito de la posible responsabilidad civil que pueda surgir del delito, será el Ministerio Fiscal quien pueda exigir tal responsabilidad, a excepción del supuesto en el que el perjudicado haya renunciado a ella, la ejercite por sí mismo o se la reserve para ejercitarla ante el orden civil.

---

<sup>22</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 52.

### **3.3.6. Las Administraciones Públicas**

Los poderes públicos deben garantizar el respeto de los derechos de los menores y adecuarán sus actuaciones a lo establecido en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. Es por ello que la LORPM establece que las Administraciones Públicas competentes deben asumir la ejecución de las medidas que se impongan a los menores cuando estos cometan un delito. En este sentido, la Exposición de Motivos de la LORPM señala textualmente que “la ejecución de las medidas judicialmente impuestas corresponde a las entidades públicas de protección y reforma de menores de las Comunidades Autónomas, bajo el inexcusable control del Juez de Menores. Se mantiene el criterio de que el interés del menor tiene que ser atendido por especialistas en las áreas de la educación y la formación, pertenecientes a esferas de mayor inmediación que el Estado”<sup>23</sup>.

### **3.4. Desarrollo del proceso penal de menores**

El procedimiento regulado en la LORPM guarda una serie de garantías, caracterizándose por las siguientes notas:

- *Rapidez o celeridad*: de no darse estas características, las medidas impuestas al infractor podrían ser ineficaces teniendo en cuenta la evolución de las personas a las que se dirige esta ley.
- *Cooperación entre las partes*: garantía necesaria para determinar las medidas consideradas más justas para la corrección de los actos del menor, y conseguir así una finalidad educativa.
- *Flexibilidad*: se establecen unas determinadas facultades relacionadas con el principio de oportunidad para poner fin al procedimiento cuando la situación y condiciones del menor indiquen que es conveniente para su situación.
- *Reeducación y reinserción del menor*: el objetivo principal del proceso penal de menores infractores es de carácter educativo, encaminada a conseguir que el menor se integre en la convivencia normal de la sociedad, siguiendo las instrucciones de los expertos que intervienen en el proceso.

---

<sup>23</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 53-54.

De este modo, el expediente de reforma<sup>24</sup> consta básicamente de tres fases: la de instrucción, la fase intermedia y el juicio oral. Además, también se regulan diferentes formas de iniciación del expediente, las diligencias preliminares que puede realizar el Fiscal antes de la incoación del procedimiento y las medidas cautelares que se pueden adoptar durante el procedimiento.

### **3.4.1. *Iniciación del expediente***

El inicio de este procedimiento, al igual que sucede con los otros procedimientos penales, puede producirse de diferentes formas:

- a) *Iniciación de oficio*. Se producirá cuando el Ministerio Fiscal tenga conocimiento directo del hecho delictivo cometido por el menor o cuando realizando ordinariamente una investigación de algún hecho delictivo, descubra que el autor es un menor.
- b) *Por denuncia*. Forma habitual de iniciación de los procesos penales consistente en la puesta en conocimiento de alguna autoridad de un presunto hecho delictivo, de forma oral o escrita. La LORPM determina que quienes tengan conocimiento de algún hecho delictivo, presuntamente cometido por un menor de dieciocho años, deberán ponerlo en conocimiento del Ministerio Fiscal.
- c) *Por querrela*. Forma de iniciar el proceso penal que consiste en un escrito por el que se pone en conocimiento de la autoridad competente la comisión de un hecho delictivo, mostrando la voluntad de ser parte en el procedimiento<sup>25</sup>.
- d) *Por remisión de las actuaciones por los Juzgados de Instrucción*. Cuando en una investigación judicial se deriven indicios de responsabilidad penal de un menor, dado que los Juzgados de Instrucción tienen la competencia general para la

---

<sup>24</sup> Nombre con el que la LORPM denomina al procedimiento penal de menores.

<sup>25</sup> No es un medio frecuente de iniciación de un procedimiento, pero las personas directamente ofendidas por el delito, sus padres, sus herederos o sus representantes legales, si fueran menores de edad o incapaces, podrán personarse en el procedimiento de menores, como acusación particular, a través de la querrela.

investigación de las causas penales, el Juez deberá remitir tales actuaciones a la Fiscalía de Menores competente para la instrucción del expediente<sup>2627</sup>.

### **3.4.2. Diligencias preliminares**

Como al principio indicábamos, el Fiscal tiene que estudiar los actos delictivos y practicar las diligencias que considere necesarias para poder verificar el hecho y la posible responsabilidad penal y civil del menor infractor. Las decisiones que puede adoptar el Ministerio Fiscal son las siguientes:

- 1) *Archivo de las actuaciones.* La Fiscalía podrá acordar el archivo de las actuaciones cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:
  - Falta de competencia de la jurisdicción de menores: en estos casos deberá remitir las actuaciones al órgano competente.
  - Cuando los hechos no sean constitutivos de delito.
  - Cuando no haya un autor conocido.
  - Cuando los hechos sean manifiestamente falsos.
  - Prescripción del delito.
  - Falta de presupuestos de perseguibilidad.
  
- 2) *Desistimiento de la incoación del expediente de reforma por corrección en el ámbito educativo o familiar.* El Fiscal, como manifestación del principio de oportunidad, puede desistir de la incoación del expediente, mediante decreto motivado, cuando los hechos denunciados constituyan delitos menos graves, el menor no haya cometido con anterioridad otros hechos de la misma naturaleza, y entienda que puede ser corregido en el ámbito educativo y familiar, sin necesidad de la imposición de medida alguna de carácter penal.

---

<sup>26</sup> Si los hechos hubiesen sido cometidos conjuntamente por mayores de edad penal y por menores, el Juez de Instrucción competente, tan pronto como compruebe la edad de los imputados, adoptará las medidas necesarias para asegurar el éxito de la investigación respecto de los mayores de edad y ordenará remitir testimonio de las actuaciones al Ministerio Fiscal.

<sup>27</sup> Grande Seara, P. y Teixeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 57.

- 3) *Incoación del expediente de reforma*. Esta resolución se adoptará por el Fiscal, haya practicado o no diligencias preliminares, cuando entienda indiciariamente que los hechos son constitutivos de infracción penal y el responsable es un menor<sup>28</sup>.

### **3.4.3. Fase de instrucción**

Esta fase engloba todas aquellas actividades que ayudan a preparar el juicio oral y que permiten conocer del hecho delictivo junto con todas aquellas circunstancias que pueden condicionar el mismo, la imputabilidad de los menores y las responsabilidades de los mismos. Por lo tanto, su objetivo principal es practicar las diligencias de investigación (la declaración del menor, la inspección ocular, la declaración de testigos, la solicitud de informes periciales, las diligencias sobre el cuerpo del delito o los careos), custodiar los documentos y efectos relacionados con el delito, adoptar medidas cautelares cuando sean necesarias y determinar la posibilidad responsabilidad civil que pudiera surgir. Las mencionadas diligencias podrán acordarse de oficio por el Fiscal o a petición del abogado del menor o de la acusación particular, debiendo ser autorizadas por el Juez de Menores aquellas que supongan una limitación de los derechos fundamentales.

Al Ministerio Fiscal le corresponde dirigir y gestionar la instrucción en el proceso penal de menores, siendo el encargado de coordinar la incoación del expediente de reforma, dando cuenta del mismo al Juez de Menores, que abrirá la pieza separada para la responsabilidad civil. A su vez, deberá ordenar a la Policía Judicial la práctica de las actuaciones necesarias para la verificación del delito y su autor.

Además, el Juez de Menores podrá decretar de forma motivada el secreto del expediente, durante toda la instrucción o durante un periodo limitado, a solicitud del Ministerio Fiscal, del menor o de su familia. No obstante, el mismo expediente deberá ser conocido en su integridad por el abogado del menor al llegar el trámite de alegaciones. Esta declaración de secreto de las actuaciones tiene por objeto evitar que las personas investigadas puedan interferir en la práctica de las pruebas y perjudicar la acción de la justicia<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 58-59.

<sup>29</sup> STS 875/2016, de 21 de noviembre de 2016.

Como ya se ha comentado, en la fase de instrucción del expediente, el Ministerio Fiscal deberá requerir del equipo técnico la confección de un informe o la actualización de los emitidos anteriormente, que deberá serle entregado en el plazo máximo de diez días, prorrogable por un período no superior a un mes en casos de gran complejidad, sobre la situación psicológica, educativa y familiar del menor, así como sobre su entorno social, y en general sobre cualquier otra circunstancia relevante para la adopción de alguna de las medidas previstas en la ley. Asimismo, el equipo técnico podrá proponer una intervención socio-educativa sobre el menor.

El Ministerio Fiscal podrá acordar el sobreseimiento y archivo del expediente, a pesar de existir indicios de comisión de un hecho delictivo por el menor, como otra manifestación del principio de oportunidad, una vez incoado el expediente de reforma, durante la instrucción. En estos supuestos, el equipo técnico funcionará como órgano de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado e informará al Ministerio Fiscal de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento. De modo que, si el menor no cumpliera la reparación o la actividad educativa acordada, el Ministerio Fiscal continuará con la tramitación del expediente.

También es posible que, bien por haber sido expresado suficientemente el reproche al mismo a través de los trámites ya practicados, o bien por considerar inadecuada para el interés del menor cualquier intervención, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos, el equipo técnico proponga en su informe la conveniencia de no continuar la tramitación del expediente en interés del menor. En estos casos, si se cumplen los requisitos señalados anteriormente, el Ministerio Fiscal podrá remitir el expediente al Juez de Menores, proponiendo su sobreseimiento y remitiendo, en su caso, testimonio de lo actuado a la entidad pública de protección de menores que corresponda, para que actúe en protección del menor.

#### ***3.4.4. Medidas cautelares***

La razón de la necesidad de las medidas cautelares radica en el hecho de que el proceso no es instantáneo, sino que necesita de un determinado tiempo para que se realicen todos los trámites necesarios de las fases de instrucción y juicio. Por ello se emplean las medidas cautelares que tienen como finalidad garantizar el cumplimiento efectivo de la sentencia

condenatoria dictada en el proceso penal. Estos lapsos de tiempo, podrían ser aprovechados por parte del acusado para realizar actuaciones que frustraran la efectividad de la sentencia que se dictara en el futuro, tanto en lo referente a su contenido penal como en lo referente a su contenido civil.

Las distintas finalidades a las que responden las medidas cautelares en el proceso penal, hacen que sea necesario diferenciar dos clases de medidas cautelares: las personales y las reales. Las primeras son las medidas propiamente penales cuyo objetivo es evitar la fuga del acusado, lo que impediría la ejecución de la eventual sentencia condenatoria a una pena privativa de libertad, así como garantizar su presencia en el proceso ya que la propia persona del imputado es un objeto de prueba (por ejemplo, debe ser interrogada), siendo su vinculación permanente al proceso esencial para el desarrollo del mismo.

Sin embargo, las medidas cautelares personales también tienen otras finalidades, como podría ser evitar el riesgo de que el imputado en libertad obstaculizara la investigación criminal de los hechos e impidiese el esclarecimiento del delito y su autoría; el riesgo de que amenazare a las víctimas o los testigos; o el riesgo de que ocultase o destruyese pruebas. De este modo, las medidas cautelares personales reguladas en la LORPM son las siguientes: la detención, el internamiento en centro, en el régimen adecuado, la libertad vigilada o la convivencia con otra persona, familia o grupo educativo.

Por otro lado, las medidas cautelares reales son aquellas que pueden ser adoptadas por el Juez de Menores para asegurar, de un lado, lo que se denomina “cuerpo del delito” y, de otro, la responsabilidad civil derivada de la comisión del delito y la devolución al propietario de la cosa objeto del mismo. En el primer caso, se trata de medidas cuyo fin es conservar las cosas en el estado inicial de modo que el Juez competente para el enjuiciamiento del delito pueda examinarlas (estas medidas pueden ser la aprehensión de tales objetos y bienes o su depósito). Las segundas, son medidas relacionadas con el aseguramiento de la responsabilidad civil derivada del delito, como el embargo o la fianza. Finalmente, cabe destacar que estas medidas cautelares pueden ser adoptadas en cualquier momento del procedimiento, ya sea en la fase de instrucción como en la fase de audiencia o recurso, siempre que concurren los presupuestos para ellas.

### **3.4.5. Fase intermedia: escritos de alegaciones**

La fase intermedia del proceso penal se inicia una vez ha finalizado la instrucción, y esta nueva fase tiene como objetivo evaluar la conveniencia o no de abrir el juicio oral, por lo tanto, el Juez debe decidir si procede el enjuiciamiento o, por el contrario, el archivo de la causa. En este sentido, dispone la LORPM que el Ministerio Fiscal, una vez finalizada la instrucción, deberá resolver la conclusión del expediente, notificándosela al letrado del menor y remitiendo al Juzgado de Menores el expediente, junto con las piezas de convicción y demás efectos que pudiesen existir, acompañándolo con un escrito de alegaciones o con una solicitud de sobreseimiento

El Ministerio Fiscal podrá solicitar del Juez de Menores el sobreseimiento o archivo de las actuaciones por alguno de los motivos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es decir, por las siguientes causas:

- No existir indicios de haberse perpetrado el hecho.
- El hecho no es constitutivo de infracción penal.
- El menor aparece exento de responsabilidad criminal.
- No existen pruebas consistentes de la infracción penal.
- Se desconoce al autor del delito.

Además, a estas causas, hay que añadir las señaladas anteriormente que también determinan el sobreseimiento:

- Desistimiento de la incoación del expediente por corrección del menor en el ámbito educativo o familiar.
- Desistimiento por conciliación, reparación o acuerdo con la víctima.
- Sobreseimiento por haber sido expresado suficientemente el reproche al menor a través de los trámites ya practicados, o por considerar inadecuada para el interés del menor cualquier intervención, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, p. 72.

Cuando el Fiscal considere que hay elementos suficientes para continuar el proceso y acusar a un menor presentará un escrito de alegaciones en el que constarán la descripción de los hechos, la valoración jurídica de los mismos, el grado de participación del menor, una breve reseña de las circunstancias personales y sociales del menor, la proposición de alguna medida de las previstas legalmente, exponiendo razonadamente los fundamentos jurídicos y educativos que la aconsejen y las pruebas de que intente valerse para la defensa de su pretensión procesal, pudiendo asimismo proponer el Ministerio Fiscal la participación en el acto de la audiencia de aquellas personas o representantes de instituciones públicas o privadas que puedan aportar al proceso elementos valorativos del interés del menor y de la conveniencia o no de las medidas solicitadas.

El Juzgado de Menores abrirá el trámite de audiencia una vez haya recibido el escrito de alegaciones con el expediente y demás elementos procesales que habrán sido remitidos por el Ministerio Fiscal. Así, dará traslado del escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal y del testimonio del expediente al abogado del menor para que adopte alguna de estas medidas en un plazo de cinco días hábiles: la conformidad o la realización de un escrito de alegaciones. En el caso en el que el menor y su abogado se mostrasen conformes con las peticiones realizadas por el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, y así lo expresaran en una comparecencia ante el Juez de Menores, el mismo dictará sentencia imponiendo la medida solicitada. Sin embargo, en el supuesto en que no hubiese conformidad, el abogado podría formular un escrito de alegaciones que contuviese los mismos extremos que el escrito emitido por el Ministerio Fiscal, proponiendo además la prueba que estimase conveniente.

En este último caso, a la vista de la petición del Ministerio Fiscal y del escrito de alegaciones del abogado del menor, el Juez adoptará alguna de las siguientes decisiones:

- ✓ La celebración de la audiencia.
- ✓ El sobreseimiento de las actuaciones, mediante auto motivado.
- ✓ La remisión de las actuaciones al Juez competente, cuando el Juez de Menores considere que no le corresponde el conocimiento del asunto.
- ✓ La práctica de aquellas pruebas que hubiesen sido propuestas por el abogado del menor y que hubieran sido denegadas por el Fiscal durante la fase de instrucción, y que no se puedan practicar en el transcurso de la audiencia, siempre que

considere que son relevantes a los efectos del proceso. Una vez practicadas, se daría traslado de los resultados al Ministerio Fiscal y al abogado del menor, antes de iniciar las sesiones de la audiencia.

#### ***3.4.6. Fase de audiencia: juicio oral***

El Juez de Menores procederá al señalamiento y celebración del juicio oral una vez que se hayan formulado las alegaciones de la acusación y la defensa. Este juicio oral se denomina audiencia cuando se enmarca en el proceso de menores y se desarrolla ante el Juez de Menores, órgano encargado del enjuiciamiento. Establece la ley que el Juez de Menores decidirá lo procedente sobre la pertinencia de las pruebas propuestas, y señalará el día y hora en que deba comenzar la audiencia, dentro de los diez días siguientes, dentro del plazo de cinco días desde la presentación del escrito de alegaciones del abogado del menor, o una vez transcurrido el plazo para su presentación sin que ésta se hubiere efectuado.

Al acto de la audiencia asistirán el Ministerio Fiscal, el perjudicado que, en su caso, se haya personado, el abogado del menor, un representante del equipo técnico, y el propio menor, el cual podrá estar acompañado de sus representantes legales, salvo que el Juez, oídos el Ministerio Fiscal, el abogado del menor y el representante del equipo técnico, acuerde lo contrario. También podrá asistir el representante de la entidad pública de protección o reforma de menores que haya intervenido en las actuaciones de la instrucción, siempre que el Juez así lo acuerde.

Del mismo modo, en interés de la persona imputada o de la víctima, el Juez podrá acordar que las sesiones no sean públicas, no permitiéndose en ningún caso que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes del menor ni datos que permitan su identificación. Asimismo, si en el transcurso de la audiencia el Juez considerara, de oficio o a solicitud de las partes, que el interés del menor aconseja que éste abandone la sala, podrá acordarlo motivadamente, ordenando que continúen las actuaciones hasta que el menor pueda retornar.

Por último, la audiencia se desarrollará del siguiente modo: la información de la acusación, nueva posibilidad de conformidad, cuestiones previas, práctica de la prueba, conclusiones e informes y el derecho a la última palabra.

#### **3.4.7. *La sentencia***

Por medio de la sentencia se pone fin al procedimiento resolviendo el Juez definitivamente sobre las cuestiones debatidas en el proceso. Por lo tanto, tal resolución pondrá fin al proceso penal de menores ya sea absolviendo o condenando al menor imputado.

En la sentencia, a través de la valoración de las pruebas practicadas, las razones expresadas por el Ministerio Fiscal y el abogado del menor y lo manifestado por este, y teniendo en cuenta las circunstancias y la gravedad de los hechos, y todos los datos debatidos de personalidad, situación, necesidades y entorno familiar y social del menor y la edad de éste en el momento de dictar la sentencia, el Juez resolverá sobre la medida o medidas propuestas, con indicación expresa de su contenido, duración y objetivos a alcanzar con las mismas. Esta resolución deberá estar suficientemente motivada, indicando expresamente los hechos que se declaren probados y los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial. Además, cabe destacar que al término de las sesiones de la audiencia se podrá anticipar oralmente el fallo, sin perjuicio de documentarlo luego por escrito.

Teniendo en cuenta el sujeto protagonista en estos procedimientos, deberá el juez procurar emplear en sus razonamientos un lenguaje claro y comprensible para la edad del menor. Además, podrá el Juez acordar motivadamente la suspensión de la ejecución del fallo contenido en la sentencia, cuando la medida impuesta no tenga una duración superior a dos años, durante un tiempo determinado y hasta un máximo de dos años, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del abogado del menor, y oídos en todo caso éstos, así como el representante del equipo técnico y de la entidad pública de protección o reforma de menores.

Tal suspensión de la ejecución del fallo se condiciona a la concurrencia de las siguientes circunstancias:

- Que el menor no sea sancionado por un delito cometido durante el tiempo que dure la suspensión.
- Que el menor asuma el compromiso de mostrar una actitud y disposición de reintegrarse a la sociedad, no incurriendo en nuevas infracciones.
- Además, el Juez puede establecer la aplicación de un régimen de libertad vigilada durante el plazo de suspensión o la obligación de realizar una actividad socioeducativa, recomendada por el equipo técnico o la entidad pública de protección o reforma de menores, incluso con el compromiso de participación de los padres, tutores o guardadores del menor<sup>31</sup>.

Si las condiciones expresadas no se cumplieran, el Juez alzaré la suspensión y se procederá a ejecutar la sentencia en todos sus extremos.

#### **3.4.8. Recursos**

Dentro del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra la posibilidad de poder emplear los recursos legalmente establecidos para que la parte que se vea perjudicada por una resolución judicial pueda solicitar una nueva valoración.

El régimen de recursos establecido por la LORPM responde a los siguientes principios:

- No se admiten recursos contra los decretos adoptados por el Ministerio Fiscal en el ejercicio de sus funciones instructoras, sin perjuicio de que, en algunos supuestos, los mismos puedan ser atacados indirectamente mediante la reiteración de las peticiones ante el Juez de Menores.
- Contra la sentencia del Juez de Menores es posible interponer recurso de apelación que resolverá la Audiencia Provincial correspondiente. Contra los autos y providencias del Juez de Menores cabe interponer recurso de reforma ante el mismo órgano.
- Contra los autos que pongan fin al procedimiento o resuelvan incidentes importantes (por ejemplo, medidas cautelares) cabe recurso de apelación ante la Audiencia Provincial.

---

<sup>31</sup> Grande Seara, P. y Teixeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, p. 77.

- Se instaura el recurso de casación para unificación de doctrina contra las sentencias dictadas en apelación por las Audiencias Provinciales que fueran contradictorias entre sí, con las de otra u otras Audiencias o con sentencias del Tribunal Supremo<sup>32</sup>.

#### ***3.4.9. Medidas susceptibles de ser impuestas a los menores***

Dentro de las medidas que pueden serle impuestas a un menor por la comisión de un hecho delictivo, encontramos tres grupos diferentes de medidas: las privativas de libertad, las no privativas de libertad y las terapéuticas. A continuación, se resumirá brevemente qué medidas se encuadran en cada uno de estos grupos.

Como medidas privativas de libertad del menor se encuentran el internamiento en régimen cerrado, en régimen “semiabierto”, en régimen abierto y la permanencia de fin de semana. En el primero de ellos, los menores sometidos a esta medida residirán en un centro, que cuenta con todas las medidas precisas de seguridad (video vigilancia, personal de seguridad, etc.), y desarrollarán en el mismo las actividades formativas, educativas, laborales y de ocio, permitiéndose su salida únicamente de forma esporádica y siempre previa autorización judicial. Tal internamiento se llevará a cabo, siempre que hubiese plazas, en el centro más próximo al domicilio del menor, sin que el traslado a otro centro pueda realizarse, salvo que sea en interés del menor y con aprobación del Juez de Menores. En este sentido, cabe destacar que, tal y como recoge la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 538/2004, de 1 de octubre de 2004, medidas como el internamiento en régimen cerrado durante 8 años complementado con 5 años de libertad vigilada se ajusta a derecho y resulta proporcional a la gravedad del delito (en este caso, un asesinato). Asimismo, las personas sometidas al régimen “semiabierto” residirán en un centro, pero realizarán fuera del mismo actividades formativas, educativas, laborales y de ocio. En el tercero de los casos, las personas sometidas a esta medida llevarán a cabo todas las actividades del proyecto educativo en los servicios normalizados del entorno (Colegios, Institutos, Academias, etc.), residiendo en un centro como domicilio habitual, con sujeción al programa y régimen interno del mismo. Finalmente, los individuos

---

<sup>32</sup> Grande Seara, P. y Teixeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 77-78.

sometidos a la permanencia de fin de semana deberán estar en su domicilio o en un centro hasta un máximo de treinta y seis horas entre la tarde o noche del viernes y la noche del domingo, a excepción del tiempo que deban dedicar a las tareas socio-educativas asignadas por el Juez.

Respecto a las medidas no privativas de libertad se puede distinguir entre: la asistencia a un centro de día (las personas sometidas a esta medida residirán en su domicilio habitual y acudirán a un centro, plenamente integrado en la comunidad, a realizar actividades de apoyo, educativas, formativas, laborales o de ocio); la libertad vigilada (en esta medida se ha de hacer un seguimiento de la actividad de la persona sometida a la misma y de su asistencia a la escuela, al centro de formación profesional o al lugar de trabajo, según los casos, procurando ayudar a aquélla a superar los factores que determinaron la infracción cometida)<sup>33</sup>; la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez; la convivencia con otra persona, familia o grupo educativo (la persona sometida a esta medida debe convivir, durante el período de tiempo establecido por el Juez, con otra persona, con una familia distinta a la suya o con un grupo educativo, adecuadamente seleccionados para orientar a aquélla en su proceso de socialización); las prestaciones en beneficio de la comunidad (la persona sometida a esta medida, que no podrá imponerse sin su consentimiento, ha de realizar las actividades no retribuidas que se le indiquen, de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad); la realización de tareas socio-educativas; la amonestación (esta medida consiste en la reprensión del menor llevada a cabo por el Juzgado de Menores y dirigida a hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que los mismos han tenido o podrían haber tenido, instándole a no volver a cometer tales hechos en el futuro); la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas; y la inhabilitación absoluta (esta medida produce la privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos sobre el que recayere, así como la incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros y la de ser elegido para cargo público durante el tiempo de la medida).

---

<sup>33</sup> Esta medida obliga a seguir las pautas socio-educativas señaladas por la entidad pública o profesional encargado de su seguimiento. La persona sometida a esta medida también queda obligada a mantener con dicho profesional las entrevistas establecidas y a cumplir las reglas de conducta impuestas por el Juez.

En último lugar, las medidas terapéuticas engloban el internamiento terapéutico en régimen cerrado, “semiabierto” o abierto y el tratamiento ambulatorio. En los centros de tratamiento terapéutico se realiza una atención educativa especializada o un tratamiento específico dirigido a personas que padezcan anomalías o alteraciones psíquicas, un estado de dependencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas, o alteraciones en la percepción que determinen una alteración grave de la conciencia de la realidad<sup>34</sup>. Sin embargo, las personas sometidas a tratamiento ambulatorio deberán asistir al centro designado con la periodicidad requerida por los facultativos que les atiendan y seguir las pautas fijadas para el adecuado tratamiento de la anomalía o alteración psíquica, adicción al consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas, o alteraciones en la percepción que padezcan<sup>35 36</sup>.

---

<sup>34</sup> Esta medida podrá aplicarse sola o como complemento de otra medida. Cuando el interesado rechace un tratamiento de deshabitación, el Juez habrá de aplicarle otra medida adecuada a sus circunstancias.

<sup>35</sup> Al igual que en el caso anterior, esta medida podrá aplicarse sola o como complemento de otra medida, y cuando el interesado rechace un tratamiento de deshabitación, el Juez habrá de aplicarle otra medida adecuada a sus circunstancias.

<sup>36</sup> Luaces, A. y Vázquez, C. “Justicia penal de menores en España. Aspectos sustantivos y procesales” UNED, Madrid, 2008, pp. 6-8.

#### **4. CAPÍTULO III: COMPARACIÓN PROCESO PENAL MENORES Y MAYORES DE EDAD**

En términos generales, no existen grandes diferencias entre ambos tipos de procesos penales, más allá de las que se señalarán a continuación. De este modo, ambos procesos están regidos por los mismos principios<sup>37</sup> y solo algunos aspectos permiten diferenciarlos de manera que se consiga el objetivo del especial tratamiento de los menores en lo que a responsabilidad penal se refiere. El proceso penal de menores no deja de ser una particularidad del proceso penal aplicado a adultos, en el que se establecen una serie de especialidades encaminadas a brindar un tratamiento especial a los menores de edad que cometen algún tipo de delito, primando siempre el interés superior del menor y la función resocializadora del sistema cuyo objetivo es conseguir que tal sujeto pueda reincorporarse de nuevo a la sociedad.

Como se ha indicado, la responsabilidad penal de los menores aparece regulada en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de la responsabilidad penal de los menores, y se aplica a las personas mayores de 14 años y menores de 18 en el momento de la comisión de los hechos. De esta forma, la denuncia o detención de un menor cuando este ha cometido un hecho delictivo se pone en conocimiento de manera inmediata de la Fiscalía de menores. Así, a diferencia de lo que sucede en el proceso penal de adultos en el que la instrucción es llevada a cabo por el Juzgado de Instrucción competente, en el caso de los procesos con menores de edad, es la Fiscalía la encargada de llevar a cabo tal fase del procedimiento. Por lo tanto, esta es la mayor diferencia que podemos encontrar entre ambos procedimientos puesto que al Ministerio Fiscal se le encomienda una doble labor: por un lado, acusadora y, por otro, instructora.

De este modo, el Ministerio Fiscal será el encargado de dirigir personalmente la investigación de los hechos, así como ordenar que la policía judicial practique todas aquellas actuaciones que resulten necesarias para poder comprobar tales hechos y la implicación de los menores en los mismos. Además, se establece la posibilidad de que, una vez se hayan practicado las tareas de investigación, la fiscalía pueda o bien desistir o bien dictar un acuerdo de incoación. En el supuesto en el que el Ministerio Fiscal

---

<sup>37</sup> Como pueden ser el principio acusatorio, el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, el derecho a un juez imparcial, etc.

determinase la continuación del procedimiento, se procederá a la toma de declaración del menor y el denunciante y, en aquellos casos en los que proceda, el juez podrá adoptar las medidas cautelares oportunas.

Con posterioridad, se procederá a realizar las diligencias de investigación que resulten necesarias, así como la elaboración del informe del equipo técnico. Este órgano deberá evaluar las circunstancias personales, sociales, familiares y educativas del menor implicado en el hecho delictivo, valorando al mismo tiempo la posible situación de riesgo social y riesgo delictivo, y realizando la propuesta de la intervención socioeducativa que sea más adecuada para el menor, atendiendo a sus circunstancias, empleando las medidas que ofrece la ley, extremo que no sucede en el proceso penal de adultos, en el que no se realiza una evaluación psicológica del individuo ni de sus circunstancias vitales por parte de un equipo técnico.

El Ministerio Fiscal tiene dos opciones una vez que el equipo técnico ha elaborado su informe: o bien pedir el sobreseimiento al juez o bien redactar el escrito de alegaciones, dando traslado de las piezas de convicción al juez. De esta forma termina la fase de instrucción del proceso penal de menores y se abre la fase de audiencia una vez que el expediente llega al Juzgado de Menores. En este punto, se da traslado al abogado de la defensa para que conteste al escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, celebrándose la audiencia con posterioridad. En último lugar, el juez deberá dictar sentencia ya sea condenatoria o absolutoria.

Otro hecho a tener en cuenta respecto al proceso penal de menores radica en que las medidas adoptadas por el Juez en la sentencia no son inamovibles, es decir, que pueden ser modificadas cuando así lo requieran la evolución del menor y su comportamiento, dado que el principio de flexibilidad también constituye un principio que inspira este proceso penal de menores.

Respecto a las medidas que pueden ser impuestas a los menores de edad en estos procesos, se configura un sistema bastante diferente al que se aplica a los adultos puesto que estas medidas pueden ser de internamiento, de medio abierto y de ejecución directa por el juez. Las primeras de ellas son medidas de privación de libertad durante el periodo de tiempo que se determine en la sentencia, realizable en un centro adecuado y homologado. Existen

los siguientes tipos de internamientos: internamiento en régimen cerrado, internamiento en régimen “semiabierto”, internamiento en régimen abierto o internamiento terapéutico en régimen cerrado, “semiabierto” o abierto.

Las medidas de “semiabierto” son las siguientes: el tratamiento ambulatorio (psicológico o de deshabitación de adicción al consumo de bebidas alcohólicas, drogas o sustancias psicotrópicas), la asistencia a un centro de día, la permanencia de fin de semana, la libertad vigilada, la convivencia con otra persona, familia o grupo educativo, las prestaciones en beneficio de la comunidad y la realización de tareas socio-educativas.

Las medidas de ejecución directa por el juez pueden consistir en: la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez, una amonestación, la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o la inhabilitación absoluta<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> Blanco Barea, J.A. “Responsabilidad penal del menor: principios y medidas judiciales aplicables en el Derecho penal español”, Revista de Estudios Jurídicos, n°8, 2008, pp. 1-28.

## **5. CONCLUSIONES**

**I.-** La responsabilidad penal del menor cuenta con una regulación propia debido a la especial trascendencia de esta materia para el ordenamiento jurídico. De esta forma, ante todo debe primar el interés superior del menor. Además, el espíritu de esta ley reguladora de la responsabilidad penal del menor es primar la resocialización y la función educativa por encima del castigo, con el objetivo de no estigmatizar a los individuos menores de edad que cometen algún hecho delictivo, de manera que puedan reintegrarse en la sociedad. El hecho de que el sistema de la responsabilidad penal del menor se configure así considero que es un acierto, dado que no podemos olvidar que los menores, a pesar de haber cometido los hechos que se les atribuyen, no dejan de ser menores, una etapa de la vida especialmente sensible y en la que, sin duda alguna, mejor puede funcionar la labor de reinserción en la sociedad.

**II.-** Este sistema centrado en la función resocializadora que antepone el futuro del menor a la función punitiva del sistema penal es, a veces, duramente criticado, sobre todo en aquellos casos en los que la opinión pública centra su atención por las determinadas circunstancias de los hechos. Es ahí cuando surgen dudas y se reabre el debate acerca de si serían necesarias reformas legislativas que pudieran encaminarnos a un sistema que, si bien no dejase atrás los principios que lo rigen, pudiera cumplir con mayor efectividad los objetivos, sirviendo incluso de fórmula disuasoria que impidiese la comisión de actos similares en el futuro. Sin duda alguna, pienso que las leyes, sean del tipo que sean, no deben ser algo estático, sino que deben adaptarse a los cambios sociales y a las circunstancias de cada momento. Por ello, quizás este vuelve a ser un momento propicio para que se lleven a cabo ciertas reformas legislativas en esta materia.

**III.-** En cuanto al tratamiento de la responsabilidad penal del menor en otros ordenamientos, del estudio de este tema se observa como otros ordenamientos han incorporado medidas que tal vez deberíamos adaptar a nuestro ordenamiento. Este sería el caso de la imputabilidad de los menores de edad en determinadas circunstancias y bajo ciertos supuestos. De este modo, podríamos encaminarnos a un sistema cada vez más acertado para tratar la responsabilidad penal de los menores.

**IV.-** Respecto al proceso penal de menores, el hecho de que la Instrucción sea llevada a cabo por el mismo órgano que ejerce la acusación particular puede dar lugar a ciertos problemas que afecten a los derechos de los menores. Precisamente, en el sistema de adultos se separa la Instrucción de la fase de enjuiciamiento para evitar cualquier tipo de contaminación por parte del juez, por lo que albergo la duda sobre si este sistema utilizado en el caso de la responsabilidad penal de los menores es el más propicio o no.

**V.-** Otra cuestión a destacar dentro del proceso penal de menores es la intervención del equipo técnico como órgano encargado de evaluación psicológica y apoyo terapéutico cuyo criterio ha de ser tenido en cuenta a la hora de establecer la medida que proceda. Su intervención, en mi opinión, es más que necesaria, dado el nivel de madurez de los individuos que protagonizan estos procesos. Para llegar a entender a los menores y por qué realizan tales actuaciones se deben comprender todos los factores que envuelven su actuación, y solo con un equipo de expertos como este se puede conseguir, de forma que se imponga la medida más adecuada para cada caso concreto.

**VI.-** Por otro lado, solo con un sistema que ofrece ayuda y brinda nuevas oportunidades a los menores que cometen delitos se podrá conseguir reintegrarlos de nuevo en la sociedad, intentando eliminar de este modo el estigma que recae sobre ellos. Por lo tanto, considero acertadas las medidas que se imponen a los menores, puesto que tras la labor desarrollada por el equipo técnico se puede llegar a comprender qué es lo que necesita cada menor y cómo se puede conseguir el objetivo de reintegrarlo en la sociedad.

**VII.-** Al margen de las diferencias señaladas, el estudio del presente proyecto me ha llevado a concluir que los procesos penales de menores y adultos no presentan grandes diferenciaciones. Partiendo de la idea de cuál es el fin de la responsabilidad penal del menor, qué principios lo rigen y cuáles son las medidas que se imponen, la tramitación del proceso o los principios generales no suponen novedades respecto al proceso penal de adultos. Y ello es lógico puesto que no tendría sentido desarrollar un sistema completamente distinto dentro de un mismo ordenamiento para juzgar a un individuo en función de su edad.

**VIII.-** Se trata este de un tema cuyo tratamiento no resulta sencillo dado que es muy difícil encontrar una regulación que pueda adaptarse a la cantidad innumerable de posibles

escenarios que pueden surgir. El legislador de cada momento intenta adaptar la normativa al contexto social en que esta es empleada. Sin embargo, en nuestros días, en los que las redes sociales gozan de tanta popularidad y en los que todas las personas parecen ser expertas en todos los temas, la responsabilidad penal del menor se convierte en un debate público con cada nuevo caso mediático. No obstante, y a pesar de la multitud de opiniones que pueden surgir al respecto, no se puede olvidar que se está hablando de personas menores de edad y que el sistema debe darles una oportunidad y un especial tratamiento, sin negar la posibilidad de que se continúen elaborando reformas que conduzcan a un sistema más efectivo.

**IX.-** Tras el estudio realizado, a título personal podría señalar que tal vez serían necesarias reformas legislativas que endurezcan el tratamiento de los menores ante determinado tipo de delitos, pues si bien es cierto que no debe olvidarse el fin resocializador de la Ley de Responsabilidad del Menor, también lo es que en nuestros días son numerosos los casos de delitos graves protagonizados por menores. Tal vez, si se produjese un endurecimiento en ciertos tratamientos, se lograría un efecto disuasorio que evitaría que este tipo de fatales acontecimientos se produjeran. Y en este sentido, quizás se podría hacer una adaptación del modelo italiano en el que sí se contempla la imputabilidad de los menores en determinados supuestos. Como se ha indicado, este no resulta un asunto sencillo ya que son muchos los factores que entran en juego.

## **6. BIBLIOGRAFÍA**

- Legislación:

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE 24 de noviembre de 1995).

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (BOE 13 de enero de 2001).

Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (BOE 30 de agosto de 2004).

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre (BOE 12 de diciembre de 1973).

Ley Orgánica 7/2000, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, en relación con los delitos de terrorismo (BOE 23 de diciembre de 2000).

Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE 23 de diciembre de 2000).

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE 2 de julio de 1985).

Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre de 2006, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (BOE 5 de diciembre de 2006).

Ley Orgánica 8/2012, de 27 de diciembre, de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE 28 de diciembre de 2012).

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil (BOE 17 de enero de 1996).

Decreto del Presidente della Repubblica (DPR) 22 settembre 1988, n. 448, Disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni (Gazzetta Ufficiale 24 de octubre de 1988).

Decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 272, Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 448 , recante disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni (Gazzetta Ufficiale 5 de agosto de 1989).

Decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 447, Approvazione del codice di procedura penale (Gazzetta Ufficiale 24 de octubre de 1988).

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

- Jurisprudencia:

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 538/2004, de 1 de octubre de 2004, (Roj: SAP SE 3663/2004).

Sentencia del Tribunal Supremo 249/2014, de 14 de marzo de 2014, (Roj: STS 1294/2014).

Sentencia del Tribunal Supremo 875/2016, de 21 de noviembre de 2016, (Roj: STS 4973/2016).

- Obras doctrinales:

Blanco Barea, J.A. “Responsabilidad penal del menor: principios y medidas judiciales aplicables en el Derecho penal español”, Revista de Estudios Jurídicos, nº8, 2008, pp. 1-28.

Grande Seara, P. y Texeira, X. “El enjuiciamiento penal de los menores”, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2006, pp. 39-78.

Jiménez Díaz, M.J. “Algunas reflexiones sobre la responsabilidad penal de los menores”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, nº 17-19, 2015, pp. 1-36.

López Medina, R., Ruiz García, I., Sánchez Álvarez, P y De Jorge, M.E. “La responsabilidad penal del menor: Información y prevención para familias y alumnado”, Abonico Gráfico, Murcia, 2011, pp. 1-100.

Luaces, A. y Vázquez, C. “Justicia penal de menores en España. Aspectos sustantivos y procesales” UNED, Madrid, 2008, pp. 1-34.

Nieto-Morales, C. “Intervención con menores en desprotección y conflicto con la ley en diferentes países”, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 146-181.

Vaello Esqueredo, E. “Análisis comparativo sobre la regulación de la responsabilidad penal de los menores en Italia y España”, Diario la Ley nº 6530, 2006, pp. 1-34.