

AÑO XXVII. Número 6687. Jueves, 5 de abril de 2007

DOCTRINA

MODELO DE POLÍTICA CRIMINAL EN LA JURISDICCIÓN DE MENORES

COMENTARIOS A LA LO 8/2006, DE 4 DE DICIEMBRE, POR LA QUE SE MODIFICA LA LO 5/2000, DE 12 DE ENERO, REGULADORA DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES

Por JOAN MANEL GUTIÉRREZ ALBENTOSA

Doctorando de Derecho penal y Ciencias Penales

El modelo de política criminal que subyace, con la presente Ley Orgánica 8/2006, hacia los menores infractores queda determinado, principalmente, por un talante decididamente reaccionario y de corte maximalista, vinculado a lo que se ha dado en denominar el Derecho penal «de la seguridad». El Derecho penal «de la seguridad» implica la negación del Derecho penal juvenil.

I. INTRODUCCIÓN. GÉNESIS CRONOLÓGICA DE LA ACTUAL REFORMA

1. 25 de noviembre de 2003

La principal causa por la que se modifica la actual Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores no es otra que la disp. final 2.^a ap. 3.^o de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modificación del Código Penal. En la anterior legislatura y mediante dicha disp. final 2.^a se impuso al Gobierno actual la obligatoriedad de revisar la aplicación práctica de la Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores 5/2000 (en adelante Ley Penal del Menor) en algunos aspectos. La citada Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, donde está dicha disp. final 2.^a, se aprobó estando en el Gobierno el Partido Popular; ahora, el nuevo gobierno socialista, ¿está vinculado por las previsiones legales de la citada Ley Orgánica? Un sector de la doctrina opina que sí (véase HIGUERA, 2005, pág. 23).

Esta disp. final 2.^a, en su ap. 3.^o, introdujo, en la Ley Penal del Menor, una disp. adic. 6.^a donde se establecen una serie de previsiones legales para modificar la citada Ley Penal del Menor. A consecuencia de dicha disp. final, se obliga al actual legislador a modificar la actual Ley Penal del Menor en atención a las siguientes directrices:

- prolongar el tiempo del internamiento;
- establecer el cumplimiento de las medidas impuestas en centros de seguridad reforzada, y
- acordar su cumplimiento en establecimientos penitenciarios cuando el menor infractor haya cumplido la mayoría de edad.

2. 20 de abril de 2004

El Tribunal Constitucional admite a trámite dos cuestiones de inconstitucionalidad presentadas por dos Juzgados de Menores.

-- CUESTIÓN de inconstitucionalidad núm. 3792-2001, presentada por el Juzgado de Menores núm. 1 de Valencia, en relación con los aps. 4 y 5 del art. 17 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (*BOE* núm. 96, de 20 de abril de 2004).

-- CUESTIÓN de inconstitucionalidad núm. 6021-2001, presentada por el Juzgado Central de Menores de Madrid, de la Audiencia Nacional, en relación con el apartado c) del núm. 2 de la disp. adic. 4.^a de la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (*BOE* núm. 11 de 14 de mayo de 2004).

Estas dos cuestiones evidencian síntomas de una urgente reforma.

3. 16 de julio de 2004

Una importante iniciativa legislativa (entre otras que ha habido antes y después del 16 de julio de 2004), para modificar la actual Ley Penal del Menor, fue presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, en concreto por el partido político vasco Eusko Alkartasuna (EA). Dicho Grupo Parlamentario presentó, a la Mesa del Congreso de los Diputados, el 16 de julio de 2004, una Proposición de Ley de reforma de la Ley Penal del Menor.

El Congreso de los Diputados admitió a trámite y, por tanto, traslada al Gobierno dicha Proposición de Ley, con fecha 10 de septiembre de 2004, según *Boletín Oficial de las Cortes Españolas*, de dicha fecha.

Esta Proposición de Ley del Grupo Parlamentario Mixto, de modificación de la actual ley, no ha sido la única. Otros grupos parlamentarios, de diverso signo político, también han solicitado, mediante diversas Proposiciones

de Ley, la modificación de la actual Ley Penal del Menor. Esos otros grupos parlamentarios han solicitado la modificación de la actual Ley Penal del Menor y, también, la LECrim. (en lo que respecta a menores víctimas que han de testificar en el proceso penal, tanto en el proceso penal de menores como de adultos).

4. 7 de octubre de 2005

El Consejo de Ministros recibió un informe del Ministro de Justicia sobre el Anteproyecto de Ley, Anteproyecto que introducía reformas en la Ley Penal del Menor. Ese informe aconsejaba la modificación de la actual ley basándose, principalmente, en dos motivos:

- a) La Ley Penal del Menor había cumplido cinco años, periodo de tiempo adecuado para hacer un balance de la misma.
- b) Las estadísticas revelaban un aumento de los delitos graves (homicidios o agresiones sexuales) cometidos por menores.

El mismo día 7 de octubre el Consejo de Ministros anunciaba la futura modificación de la Ley Penal del Menor, aprobando el anteproyecto de reforma, ya mencionado, elaborado por la Comisión de Justicia, del Ministerio de Justicia.

5. 1 de noviembre de 2005

El Anteproyecto de Ley elaborado por el Ministerio de Justicia fue remitido a todas las Comunidades Autónomas y Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, invitándolas a que formularan sus observaciones y sugerencias al texto. Con todas las aportaciones recibidas, la Comisión de Justicia elaboró un documento que sirvió de material de trabajo para la reunión celebrada en noviembre de 2005 entre representantes del Ministerio de Justicia y los representantes de las administraciones autonómicas antes mencionadas.

6. 16 de diciembre de 2005

El Consejo General del Poder Judicial emite informe al anteproyecto de ley por el que se modifica la Ley Penal del Menor.

7. 27 de enero de 2006

El Anteproyecto pasa a ser Proyecto de Ley. Se empieza a consumir la reforma de la Ley de responsabilidad penal de los menores. Se publica, en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, el Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica de 12 de enero de 2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Desde el pasado 7 de octubre de 2005 (día en que el Consejo de Ministros aprobó el Anteproyecto) hasta el día 27 de enero de 2006 (día de publicación del Proyecto en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*) transcurrió un breve periodo de tiempo, pero necesario, para introducir algunos cambios: el nuevo texto legislativo experimentó varios cambios respecto al Anteproyecto de Ley inicial, al haber incluido sugerencias realizadas a través de una serie de informes emitidos por diversas instituciones: el Consejo General del Poder Judicial, el Fiscal General del Estado y las Comunidades Autónomas. Algunas de las aportaciones realizadas por estas instituciones se refieren a:

- la inclusión de tareas socio-educativas como una de las medidas que se pueden imponer a un menor por la comisión de una falta;
- se introduce la realización de actividades fuera del centro dependiendo de la evolución de la persona y el cumplimiento de los objetivos rehabilitadores previstos;
- se incluye el centro docente de la víctima como uno de los lugares a los cuales el agresor no podrá aproximarse en caso de acoso escolar;
- igualmente, se ha incorporado el derecho del letrado del menor para ser oído por el Juez antes de que éste ordene, siempre de forma individualizada y excepcional, su ingreso en un centro penitenciario tras cumplir los dieciocho años. Se ha precisado el ingreso en dicho centro de aquellos que, cumpliendo veintiún años de edad, estén sujetos a una medida de internamiento en régimen cerrado, excluyendo a los sometidos a internamiento abierto o semiabierto.

8. 7 de junio de 2006

La Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados aprueba el Informe de la Ponencia sobre el Proyecto de Reforma de la Ley Penal del Menor. Cinco meses más tarde, el 16 de octubre de 2006, el *Boletín Oficial de las*

Cortes Generales núm. 68, publica las modificaciones del Senado al Proyecto de Ley de reforma de la Ley Penal del Menor.

9. 1 de diciembre del 2006

El *Boletín Oficial de las Cortes Generales* núm. 76 publica la aprobación, definitiva, por el Pleno del Congreso de los Diputados, del nuevo texto legal de la Ley Penal del Menor. La reforma de la Ley Penal del Menor fue aprobada por todos los grupos parlamentarios, a excepción de IU-ICV que, junto con el PP y EA, se opusieron al texto aunque por razones bien diferentes.

10. 5 de diciembre de 2006

Se publica en el *BOE* núm. 290, de fecha 4 de diciembre de 2006, la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Penal del Menor.

Al día siguiente de su publicación, entra en vigor la disp. final 1.^a de la Ley Orgánica 8/2006, disposición por la que se modifica la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim.), arts. 433, 448, 707 y 731 bis.

11. 5 de febrero de 2007

La Ley Orgánica 8/2006 entra en vigor el 5 de febrero de 2007.

Una vez realizada esta introducción cronológica, a continuación realizamos una introducción jurídico-educativa.

La Ley Orgánica 8/2006 no tiene en cuenta el «interés superior del menor».

Ese interés superior del menor quiere decir, entre otras cosas, que la justicia juvenil ha de decidir la calidad y cantidad del castigo no sólo en función de la gravedad de la infracción, sino, igualmente, en función de las circunstancias del autor; por este motivo, la gravedad de un hecho delictivo no ha de predeterminar una respuesta (como es la prisión) que, por ese mismo hecho, pueda corresponder a los adultos, del todo imputables.

La Ley Orgánica 8/2006 no procura el interés superior del menor porque acerca, más bien introduce, a la jurisdicción de menores, instituciones, como la proporcionalidad, instituciones o conceptos típicos de la jurisdicción de los adultos. La Ley Orgánica 8/2006 desconoce que la imputabilidad de los menores es diferente a la de los adultos, por tanto, la Ley Orgánica 8/2006 desconoce que, debido a esa imputabilidad diferente, los menores infractores han de tener un tratamiento penal diferente a los adultos.

Este tratamiento penal diferenciado, que implica el «interés superior del menor», es uno de los fundamentos de la Ley Penal del Menor, Ley que, igualmente, se fundamenta en lo regulado en la Convención de los Derechos del Niño (art. 3.1) y en los principios generales establecidos en la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor.

Creemos que la reforma operada, con la Ley Orgánica 8/2006, no observa el «interés superior del menor», ya que, bajo el pretexto de la proporcionalidad, se aumentan los índices de punición (la duración de las medidas), y la retribución en el castigo al hecho cometido; esto implica que se desnaturalice la Ley Penal del Menor (véase LANDROVE, 2006, pág. 2), y que se transforme en una Ley Penal cada vez más parecida, en lo negativo, a la de los adultos.

Después de la introducción, a continuación, comentamos las directrices de la reforma operada con la Ley Orgánica 8/2006.

II. ELEVACIÓN DE UN AÑO MÁS LA DURACIÓN DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO Y DE LIBERTAD VIGILADA

Se eleva a un año más la duración, el límite máximo, de la medida de internamiento, también de la medida de libertad vigilada.

Art. 10 de la Ley Penal del Menor: «*Reglas especiales de aplicación y duración de las medidas.*

- a) *si al tiempo de cometer los hechos el menor tuviere entre 14 y 16 años de edad, la medida podrá alcanzar "tres años de duración" (dos años de duración, antes de la modificación operada por la Ley Orgánica 8/2006),*
- b) *si al tiempo de cometer los hechos el menor hubiere cumplido la edad de 16 años, la duración máxima de la medida será "de seis años" (cinco años de duración, antes de la modificación); (...) En este supuesto, cuando el hecho revista extrema gravedad, el Juez deberá imponer una medida de internamiento en régimen cerrado de uno a "seis años"» (cinco años, antes de la modificación).*

El aumento del límite máximo no es, por desgracia, ninguna novedad, ya que no es la primera vez que se aumenta el límite máximo, en la Ley Penal del Menor (véase HIGUERA, 2006, pág. 2); por ejemplo, con la Ley Orgánica

7/2000, en principio relativa a *delitos de terrorismo*, se aprovechó para introducir un incremento de la duración de la medida de internamiento para delitos graves, pero que no necesariamente tienen que ver con el terrorismo, como son el asesinato, homicidio (doloso), los abusos sexuales cualificados o la violación (en este sentido, véase el art. 10.2 de la Ley Penal del Menor). Este, nuevo y evidente, endurecimiento de la medida de internamiento agravará la, también evidente, problemática actual de la falta de recursos y de plazas en los centros de internamiento (véase LANDROVE, 2006, pág. 7).

«La Fiscalía General del Estado ha denunciado la existencia de listas de espera en los centros de internamiento» (NOGUEIRA, 2005, pág. 1).

En principio, esta nueva elevación de la duración de la medida de internamiento no vulnera, expresamente, ningún Pacto Internacional suscrito por el Estado español Judicial (véase CGPJ, 2005), ni la Convención de los Derechos del Niño, ni la Declaración Universal de los Derechos del Niño, ni, tampoco, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores («Reglas de Beijing»), reglas adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985. No obstante, la doctrina (HIGUERA, 2006, pág. 2) sí que opina que se ha vulnerado la normativa internacional, al tiempo que denuncia el aumento, progresivo, de la duración de las medidas de régimen cerrado o de internamiento: *«Las sucesivas reformas han ido aumentando, paulatinamente, la duración de la prolongación del tiempo de las medidas de internamiento en régimen cerrado, con vulneración directa de las Directrices y Recomendaciones internacionales en la materia que indican, con insistencia y notoriedad, que los internamientos deben ser la ultima ratio y, además, por el menor tiempo posible»*.

La doctrina no sólo denuncia el aumento progresivo de la duración de las medidas, sino también (BERNUZ, 2005, pág. 18) relaciona la teoría de las tres velocidades, desde la perspectiva del Derecho penal del enemigo (véase SILVA SÁNCHEZ, 2001, pág. 163) con la justicia de menores española: *«Y se puede hablar de una tercera velocidad, para el núcleo duro de la delincuencia juvenil: reincidencia y delincuencia de extrema gravedad, desde el momento en que se aumenta, por diversas razones, la duración de la medida de internamiento en centro cerrado, al tiempo que se pasa por encima de algunos principios considerados como esenciales en la jurisdicción de menores»*.

Creemos que la presente reforma, a través de la Ley Orgánica 8/2006, no vulnera, de una manera flagrante, ningún pacto internacional pero sí va en contra de los principios de estos pactos internacionales; creemos que este aumento de la duración de las penas va en contra del punto 17 de las Reglas Mínimas de Beijing. En la misma línea que la Regla 17, se posiciona, en el preámbulo, la Recomendación sobre las reacciones sociales a la delincuencia juvenil, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en septiembre de 1987. Dicha recomendación, también, aconseja la sustitución de las penas privativas de libertad por medidas o penas tales como la *probation*, la prestación en beneficio de la comunidad, etc.

Entendemos que puede haber otra respuesta adecuada --además de la de internamiento-- (a través de la libertad vigilada, por ejemplo); entendemos, también que, en función de estas Reglas mínimas de Beijing, suscritas por el Estado español, no debería aceptarse un aumento de la punición, en la jurisdicción de menores, mediante una subida del tiempo de las medidas, en concreto del tiempo de internamiento.

La política criminal, respecto a la delincuencia juvenil, consideramos que ha de ir dirigida no, únicamente, hacia el aumento de la duración de las medidas privativas de libertad, sino, más bien, hacia el uso, en la mayor medida posible, de medidas sustitutivas de la reclusión en establecimientos cerrados. Más que aumentar la duración del internamiento, hemos de pensar en la utilización de toda la gama de sanciones sustitutivas existentes, y deben establecerse otras nuevas sanciones, sin perder de vista la seguridad pública.

En definitiva, creemos que la prolongación del tiempo de duración de las medidas de internamiento impuestas a los menores de 18 años es una política criminal excesiva (y, por tanto, contraproducente) y, como consecuencia, la medida de internamiento abandona su esencia educativa para transformarse en represiva; se intenta reforzar, con esta prolongación de las medidas de internamiento, el concepto de la prevención general y la reafirmación del ordenamiento jurídico estatal (véase HIGUERA, 2006, pág. 3). Si cada vez más aumenta la duración de las medidas de internamiento, la finalidad educativa, igualmente, desaparece.

En este sentido, hay que añadir lo declarado en el último Informe del Comité de Derechos del Niño, de las

Naciones Unidas, sobre España (CRC/C/15/Add. 185 de 13 de junio del 2002, puntos 53 y 54); dicho Informe ya mostraba su preocupación por el incremento de la duración del tiempo de detención y las medidas de internamiento y que la privación de libertad no sea utilizada como único recurso, recomendando a las autoridades españolas que revisase los periodos de detención e internamiento para adecuarlos a las previsiones generales y alentando el uso de alternativas a la privación de libertad.

III. AMPLIACIÓN DE LA INTERVENCIÓN JUDICIAL PENAL EN LOS CASOS EN QUE EL MENOR ESTÁ IMPLICADO EN BANDA

Con la presente modificación, se amplía la intervención judicial-penal en aquellos casos en que el menor está implicado en algún tipo de mafias o bandas, imponiéndole medida de internamiento *en régimen cerrado*.

El art. 9.2 c) de la Ley Penal del Menor queda redactado de la siguiente manera: «*Régimen general de aplicación y duración de las medidas. La medida de internamiento en régimen cerrado sólo podrá ser aplicable cuando: (...) Los hechos tipificados como delito se cometan en grupo o el menor pertenezca o actúe al servicio de una banda, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedique a la realización de tales actividades*».

Por tanto, el régimen cerrado se aplicará, a partir de la modificación, a los menores que sean condenados por haber cometido:

- a) Delitos graves,
- b) o delitos realizados con violencia o intimidación.

El requisito de cometer un delito grave y el requisito de realizarlo con violencia o intimidación eran los dos requisitos que existían en la Ley Penal del Menor, antes de la reforma, para internar a un menor en un centro cerrado.

c) O, también como consecuencia de la modificación operada por la Ley Orgánica 8/2006, delitos cometidos en grupo o cuando el menor pertenezca o actúe al servicio de una banda, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedique a la realización de tales actividades.

Ahora, centraremos nuestro análisis, a través de diversos comentarios, en el requisito de que, para internar a un menor, en un centro cerrado, este menor actúe al servicio de una banda o el delito se cometa en grupo.

Se aumentan las posibilidades legales para ser internado: con la reforma, hay más posibilidades de que un menor ingrese en un centro cerrado. La ampliación de los supuestos a los cuales se les puede aplicar la medida de internamiento, en centro cerrado, es un claro ejemplo de endurecimiento de la política criminal en relación a la justicia juvenil; además, ampliar los supuestos de aplicación del Derecho penal, en la jurisdicción de menores, es, desde nuestro punto de vista, una solución fácil de dudosa efectividad.

Se aumentan las posibilidades también en los delitos menos graves: este requisito (actuar en grupo o banda) amplía la posibilidad de un internamiento de un menor, en centro cerrado, en los casos de realización de delitos menos graves (y, además, sin que se hayan realizado con violencia o intimidación, y sin que hayan creado grave riesgo para la vida o la integridad de las personas) por la simple circunstancia de haber realizado el delito en grupo.

Es necesario valorar, igualmente, otros aspectos. Además, creemos que es necesario, a la hora de aplicar este requisito (actuar en banda o grupo), por el Juez de Menores, cuando se plantee internar a un menor en régimen cerrado, valorar otros aspectos, como, por ejemplo:

-- el nivel de participación del menor en los hechos (si el nivel de participación del menor, en la comisión del delito, ha sido leve, creemos que no es motivo suficiente para internar al menor en centro cerrado),

-- si el menor (o la banda) ha debilitado las posibilidades de defensa de la víctima, para, así, entender la justificación de este requisito a la hora de internar a un menor. Este debilitamiento de la defensa de la víctima, cuando la comisión se ha realizado en grupo --o con el auxilio de otras personas-- sí se contempla en el art. 22.2.^a del Código Penal (si no se ha debilitado la posibilidad de defensa de la víctima, creemos que no es motivo suficiente, para internar al menor en centro cerrado, aplicar el requisito de actuar en banda). Por tanto, y en definitiva, creemos insuficiente este requisito (la comisión en grupo), así, sin más, para internar a un menor en un centro cerrado.

IV. APLICACIÓN DE LA MEDIDA DE ALEJAMIENTO EN LA JURISDICCIÓN DE MENORES

Se introduce la medida de alejamiento, en la legislación penal de menores.

Esta medida se aplicará en dos tipos de situaciones o dos momentos del procedimiento:

- a) como medida judicial definitiva, mediante el art. 7.1 i), que detallará el juez en el fallo de la sentencia, una vez finalizado el proceso);
- b) y como medida cautelar, mediante el art. 28.

En relación a la *novedad* de esta medida, podríamos mencionar a la Fiscalía General del Estado, en su CONSULTA 3/2004, de 26 de noviembre, sobre la posibilidad de adoptar la medida cautelar de alejamiento (medida que se contempla en los arts. 13 y 544 bis LECrim.), en el proceso de menores; se pregunta a la Fiscalía General del Estado si se puede aplicar una medida cautelar, de la legislación de adultos, a la legislación penal de menores, es decir, a un menor infractor. La Fiscalía General del Estado responde, sencillamente, que no es necesario, ya que dicha medida de alejamiento ya se puede aplicar con la regulación actual --con la regulación que existía antes de ser reformada la Ley Penal del Menor por la Ley Orgánica 8/2006--, esto es, sin necesidad de recurrir a la LECrim. (véase FIERRO, 2006, pág. 10).

Nuestra opinión va en la misma línea que apunta la Fiscalía General del Estado. De entrada, valoramos positiva esta nueva medida de alejamiento, por la intención, que es loable, en el sentido de que busca una mayor protección de la víctima (pues trata de conseguir una mejor protección de la víctima, principalmente en el ámbito del acoso escolar o *bullying*), pero, por otro lado, creemos que este art. 4, y el resto de la Ley Orgánica 8/2006, obedece más a la necesidad, mediática, desde la demagogia y el electoralismo, del legislador (véase LANDROVE, 2006, pág. 2) más que a la necesidad de la víctima. Creemos que esta medida obedece a una necesidad mediática porque esta nueva medida no es tan nueva: ya figuraba en la Ley Penal del Menor, y, por tanto, no era necesaria la introducción de una nueva medida en el catálogo de medidas. Antes de la reforma operada por la Ley Orgánica 8/2006, ya se podía alejar al menor infractor de la víctima de tres maneras:

- a) Aplicando al menor infractor la medida de libertad vigilada acompañada de una de las reglas de conducta que la propia Ley contempla, en el art. 7.1 h).
- b) Aplicando, al menor infractor, directamente, otra de las medidas susceptibles de ser impuestas: la medida contemplada en el art. 7.1 i) de la Ley Penal del Menor. Cuyo art. 7.1 i) regula: «*Convivencia con otra persona* (a ser posible, con otra persona que resida lejos de la víctima, para, así, provocar el "alejamiento" de la víctima), *familia o grupo educativo. La persona sometida a esta medida debe convivir, durante el periodo 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*».
- c) Aunque, en la Ley, no estén, expresamente, detalladas, hay obligaciones que se podrían aplicar al menor infractor para alejarlo de la víctima, como, por ejemplo, la prohibición que nos ocupa: prohibición de acercarse a la víctima o comunicarse con ella. Estas obligaciones se podrían aplicar al menor infractor a través de la cláusula residual que se contempla en el art. 7.1 h).7.^a de la actual Ley Penal del Menor. Cuya regla 7.^a del art. 7.1 h) prescribe: «*Cualesquiera otras obligaciones que el Juez, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, estime convenientes para la reinserción social del sentenciado, siempre que no atenten contra su dignidad como persona*».

Una vez hecha esta puntualización sobre lo innecesario de esta nueva medida, a continuación valoramos, más a fondo, esta nueva (aunque, desde nuestro punto de vista, innecesaria) medida, de alejamiento:

- a) Como «pena» o medida judicial definitiva, regulada en el art. 7.1 i) de la Ley Penal del Menor. No entendemos por qué esta medida de protección a la víctima sólo se aplicará cuando la infracción cometida sea falta; creemos que, igualmente, se debería de aplicar cuando la infracción cometida sea delito, tal y como sucede en el Código Penal (arts. 57 y 48), y tal y como, igualmente, se contempla en la LECrim. (art. 544 bis). Es más, creemos que esta medida de alejamiento y/o de protección de la víctima es mucho más necesaria cuando la infracción cometida sea delito y no es tan necesaria (desde un punto de vista educativo y, también, desde una óptica de política criminal) cuando la infracción cometida es falta: es de sobra conocido que la lesión a los bienes jurídicos de la víctima es superior cuando se produce un delito que no cuando se produce una falta, por eso consideramos que es innecesario aplicar una medida de alejamiento cuando la infracción cometida es una simple falta.
- b) Como medida cautelar, regulada en el art. 28.1 de la Ley Penal del Menor. Vemos acertada la nueva previsión

de aplicar la medida de alejamiento como medida cautelar. Se contempla la posibilidad de que se aplique, cautelarmente, cuando se observe riesgo para la víctima. De la lectura del art. 28.1 se interpreta, claramente, que la medida, cautelar, de alejamiento, se podrá aplicar en los casos de riesgo: riesgo de eludir u obstruir la justicia por parte del menor infractor o riesgo de atentar contra los bienes jurídicos de la víctima. Esta es la parte positiva que valoramos en este artículo: se eleva el grado de protección a las víctimas.

V. AUMENTO DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS

Se aumentan los derechos de la víctima. Se regula un apartado específico para contemplar los «derechos de las víctimas y de los perjudicados».

Con la Ley Orgánica 8/2006, se aportan más derechos para las víctimas, nuevos derechos como los que detalla la Exposición de Motivos del proyecto. En la Exposición de Motivos, se modifican dos artículos de la LECrim., pero lo cierto es que, al final, se modifican cuatro artículos de la LECrim.; a través de la disp. final 1.^a de la Ley Orgánica 8/2006, se modifican los arts. 433, 448, 707 y 731 bis. La modificación de estos cuatro artículos redundan en beneficio de las víctimas y perjudicados, especialmente cuando son menores de edad.

Esta nueva regulación, que se hace con el art. 4, es todo un decálogo de derechos a favor de las víctimas, sobre todo a nivel procesal.

Consideramos que la víctima ha sido el protagonista, históricamente, olvidado, a pesar de ser el «actor secundario» del Derecho penal. Este nuevo art. 4 de la Ley Penal del Menor intenta poner remedio.

Actualmente, la víctima está recuperando o, mejor dicho, cogiendo el protagonismo, en nuestro caso, procesal que se merece. La víctima, en el proceso de menores, está adquiriendo el protagonismo que, en el proceso penal de adultos, ya dispone, y este art. 4, a favor de las víctimas, es un claro ejemplo del reconocimiento que el legislador realiza a favor de las víctimas.

Este nuevo art. 4 no hace otra cosa que aplicar, en la jurisdicción de menores, los derechos procesales que, por suerte, ya disponen, en estos momentos, las víctimas en la jurisdicción de adultos, derechos contemplados en la LECrim.

Estos derechos fueron recogidos, de una manera clara, en la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 1989, que, por primera vez, reclama derechos procesales a favor de las víctimas) e inspirados en la normativa internacional firmada por España: Normativa como, por ejemplo, la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados Miembros de 28 de junio de 1985 acerca de la posición de la víctima en el marco del Derecho penal y del Proceso Penal. Y, también, la Decisión Marco del Consejo de Europa de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la víctima, en el proceso penal, que recoge el derecho de la víctima a estar asistida antes, durante, y después de dicho proceso, para paliar los efectos del delito.

Con este añadido al actual art. 4, hacemos una valoración positiva a la reforma, por el motivo ya insinuado antes: que la víctima (por suerte y gracias a los avances doctrinales de la victimología) empieza a abandonar su papel de invitado de piedra en el proceso penal.

VI. LIBERTAD VIGILADA, TAMBIÉN PARA LAS FALTAS

Regreso a la libertad vigilada, también para las faltas. Art. 9 de la Ley Penal del Menor, una vez modificado por la Ley Orgánica 8/2006: «*Cuando los hechos cometidos sean calificados de falta, sólo se podrán imponer las medidas de libertad vigilada, hasta un máximo de seis meses*».

La *novedad* consiste en que, con la Ley Penal del Menor, antes de ser reformada, la medida de libertad vigilada sólo se podía aplicar cuando la infracción cometida era delito; en cambio, después de la modificación operada por la Ley Orgánica 8/2006, se contempla la posibilidad de aplicar la libertad vigilada, además, en los casos en que la infracción cometida sea falta.

De esta manera, volvemos a la situación anterior a la actual Ley Penal del Menor (volvemos a la Ley Orgánica 4/1992 y Ley de TTM de 1948), situación en la que la medida de libertad vigilada se aplicaba a conductas delictivas, sin tener en cuenta la diferenciación entre delito y falta.

Vemos innecesaria esta expansión del Derecho penal juvenil ante una simple falta. El contenido educativo de la medida de libertad vigilada se basa, entre otros motivos, en una duración mínima-suficiente de la medida, para poder, así, conseguir unos mínimos, o perceptibles, cambios en el menor infractor. Por una simple falta, no es probable una larga condena (o, lo que es lo mismo: una larga duración de una medida judicial educativa), por cuyo

motivo, si por una falta se aplica una medida de libertad vigilada durante un mes, por ejemplo, poco tiempo tenemos para reeducar a ese menor infractor, en un mes, a una media de una entrevista por semana, suponiendo que ese menor infractor necesite ser reeducado (ya que un menor que ha realizado una falta, y que tal vez nunca más la vuelva a realizar, dudamos que necesite «apoyo», control o punición de las instancias judiciales penales); vemos más necesario, en cambio, para este tipo de infracciones leves, medidas menos represivas y, si se hacen bien, más eficaces, como por ejemplo una simple amonestación o prestación en beneficio de la comunidad.

El principio de proporcionalidad del Derecho penal parece ser que no se ha tenido muy en cuenta en este caso. Dudamos, también, que se haya tenido en cuenta el principio que inspira la legislación penal de menores de que se tenga en cuenta el «interés superior del menor».

VII. INGRESO EN PRISIÓN, A PARTIR DE LOS 18 AÑOS, CUANDO EL DELITO ES COMETIDO TENIENDO 18-21 AÑOS

Desaparece el contenido del art. 4 de la Ley Penal del Menor, es decir, el «régimen de los mayores de 18 años». Es cierto que desaparece, con la Ley Orgánica 8/2006, el régimen de los mayores de 18 años (régimen que posibilitaba evitar el ingreso en prisión de jóvenes mayores de 18 y menores de 21 años), pero también es cierto que la Ley Penal del Menor, antes de ser modificada por la Ley Orgánica 8/2006, ya había vetado esa progresista posibilidad a cierto tipo de jóvenes que cometían determinados delitos (homicidio, agresión sexual y delitos relacionados con actividades terroristas). Esto es, la posibilidad de evitar la entrada en prisión, para los jóvenes que han cometido un delito, teniendo la edad de mayor de 18 y menor de 21 años, ya se eliminó en la Ley Penal del Menor, antes de ser modificada por la Ley Orgánica 8/2006, en concreto en la disp. adic. 4.^a de la actual Ley Penal del Menor.

Esta disp. adic. 4.^a fue introducida, en la Ley Penal del Menor, por el art. 2.3 de la Ley Orgánica 7/2000, de 22 de diciembre, y por el ap. 3.^o de la disp. final 2.^a de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Con la Ley Orgánica 8/2006, se suprime (pero no para siempre, como veremos más adelante) la posibilidad de aplicar la Ley Penal del Menor a los jóvenes comprendidos en la franja 18-21 años. Por tanto, los jóvenes infractores que cometan el delito teniendo más de 18 y menos de 21 años ya no tendrán la posibilidad de evitar el ingreso en prisión. Por este motivo, creemos que la Ley Orgánica 8/2006 deroga, implícitamente, el art. 69 Código Penal (CP), cuyo artículo vigente dispone: *«Al mayor de 18 años y menor de 21 que cometa un hecho delictivo, podrán aplicársele las disposiciones de la ley que regule la responsabilidad penal de los menores en los casos y con los requisitos que ésta disponga»*.

En esta línea de derogación de la franja 18-21 años, la Ley Orgánica 8/2006, también, deroga todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo establecido en el proyecto de reforma (como, por ejemplo, el art. 1.2 del Reglamento de la actual Ley Penal del Menor); Reglamento aprobado por RD 1774/2004, de 30 de julio, y cuyo art. 1.2 prescribe: *«Al efecto de designar a las personas a quienes se aplica este reglamento, en su articulado se utiliza el término menores para referirse a las personas que no han cumplido 18 años, sin perjuicio de lo previsto en los arts. 4 y 15 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, cuando sea aplicable»* (Recordemos que dicho art. 4 regulaba, en la Ley Penal del Menor, antes de ser modificada, el régimen de 18-21 años).

Como decíamos antes, se deroga, implícitamente, el art. 69 CP, pero la Ley Orgánica 8/2006 no deroga, expresamente, dicho art. 69 (pudiendo haberlo hecho); por tanto, consideramos que dicho art. 69 está vigente: en un futuro, mediante otra modificación de la Ley Penal del Menor, sería posible recuperar la posibilidad de evitar el ingreso en prisión de los jóvenes que han cometido el delito teniendo más de 18 y menos de 21 años.

Como hemos dicho al principio, desaparece el contenido del art. 4 de la Ley Penal del Menor, es decir, se ha eliminado el art. 4, régimen de 18-21 años (sin motivación alguna en la Ley Orgánica 8/2006, ni siquiera en la Exposición de Motivos se dice nada al respecto), pero, *de facto*, dicho art. 4 nunca estuvo vigente (de hecho, el art. 4 y la posibilidad de aplicar el régimen de menores a los mayores de edad penal hasta los 21 años no ha entrado nunca en vigor), ya que estaba suspendida su aplicación (en función de la disp. trans. única de la Ley Orgánica 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); por tanto, en este sentido, no hay que

preocuparse demasiado.

No hay que preocuparse demasiado, porque, tal vez, dicho art. 4 era un artículo avanzado a nuestra época y sociedad: porque la derogación del art. 4 de aplicación del régimen de la Ley Penal del Menor a los jóvenes de 18 a 21 años ha sido reiteradamente solicitada por las Fiscalías de Menores (véase FIERRO, 2006, pág. 16).

No obstante, sí que tendríamos que preocuparnos a la hora de buscar alternativas al ingreso en prisión de jóvenes comprendidos en la franja 18-21 años. Alternativas que se contemplan en la normativa internacional suscrita por el Estado español, aunque la normativa más clara es la que se concreta en el preámbulo, de la Recomendación sobre las reacciones sociales a la delincuencia juvenil, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en septiembre de 1987, en cuya Recomendación se propone: «*El sistema penal de los menores debe continuar caracterizándose por su objetivo de educación y de inserción social y, por consiguiente, debe suprimir, en todo lo que sea posible, el encarcelamiento de menores*». Dicha recomendación, también, recomienda la sustitución de las penas privativas de libertad por medidas y/o penas tales como la *probation*, el trabajo en beneficio de la comunidad, etc.

VIII. INGRESO EN PRISIÓN, A PARTIR DE LOS 18 AÑOS, CUANDO EL DELITO FUE COMETIDO TENIENDO 14-18 AÑOS

Con la modificación operada por la Ley Orgánica 8/2006, se regula, en el art. 14.2 de la Ley Penal del Menor, la posibilidad de ingresar en prisión a infractores mayores de 18 años pero que cometieron el delito siendo menores de 18 años. Se faculta al juez de menores para poder acordar, previa audiencia del Ministerio Fiscal y la entidad pública de protección o reforma de menores, que el menor *que estuviese cumpliendo una medida de internamiento en régimen cerrado* y alcanzase la edad de 18 años, pueda terminar de cumplir la medida en un centro penitenciario *cuando su conducta no responda a los objetivos propuestos en la sentencia*.

La posibilidad de que un menor infractor, condenado por una infracción que ha sido juzgada bajo la actual Ley Penal del Menor, y que, por esa misma infracción (infracción cometida cuando era menor de edad), acabe de cumplir en prisión lo que, en su día, fue una «medida», no es ninguna novedad.

La posibilidad de que un menor o joven entre en prisión por hechos cometidos siendo un menor de 14-18 años, y, por tanto, por hechos juzgados con la Ley Penal del Menor, ya se contemplaba en dicha Ley Penal del Menor, antes de ser modificada por la Ley Orgánica 8/2006. Dicha posibilidad ya se contemplaba en la Ley Penal del Menor, antes de ser modificada (véase art. 15 antes de la modificación por la Ley Orgánica 8/2006), pero el ingreso en prisión sólo podía efectuarse a partir de los 23 años de edad. Con la modificación de la Ley Orgánica 8/2006, es a partir de los 18 años cuando un joven podrá entrar en prisión.

La gran, y negativa, aportación de la Ley Orgánica 8/2006 (y el importante paso atrás que consideramos que, por desgracia, se ha dado) es que, un joven, al cumplir los 18 años, ya puede entrar en prisión (en caso de estar cumpliendo una medida de internamiento en centro cerrado). Este retroceso, o esta posibilidad, se regula en el art. 14.2 de la Ley Penal del Menor, una vez modificada por la Ley Orgánica 8/2006.

Con la previsión de que, a partir de los 18 años de edad, se puede cumplir la medida impuesta por un Juzgado de Menores en un centro penitenciario, en la práctica el mismo Juzgado de Menores estaría imponiendo «penas de prisión». Esto es, un infractor que comete el delito con menos de 18 años (y que, por tanto, no es responsable, penalmente, de acuerdo con el Código Penal) puede ser condenado a una pena de hasta 10 años (véase art. 11.2 de la Ley Penal del Menor), una pena que, además, podrá acabarse cumpliendo en la cárcel (tal y como hemos visto, en el art. 14.2 de la Ley Penal del Menor). Estamos, por tanto, ante una situación de imputabilidad sobrevenida (véase FIERRO, 2006, pág. 12), una imputabilidad con efectos retroactivos; estamos, por tanto, ante una «nueva» imputabilidad, que puede vulnerar principios esenciales del Derecho penal como los de seguridad jurídica, el acusatorio, de no retroactividad de las normas sancionadoras y restrictivas de derechos, de igualdad ante la Ley (ya que se puede ser imputable, o no, según el delito cometido).

En este sentido, véase el voto particular que formulan los vocales Fernando Salinas Molina, Félix Pantoja García, Alfonso López Tena y Montserrat Comas d'Argemir i Cendra al punto 1.28.º del orden del día de la sesión plenaria de fecha 23 de noviembre de 2005 del Consejo General del Poder Judicial.

IX. PROPUESTAS PARA EVITAR EL INGRESO EN PRISIÓN DE JÓVENES MAYORES DE 18 AÑOS

Tal y como decíamos anteriormente, *tendríamos que preocuparnos a la hora de buscar alternativas al ingreso en*

prisión de jóvenes comprendidos en la franja 18-21 años.

La doctrina (LANDROVE, 2006, pág. 6), al igual que nosotros, también se ha posicionado en contra del ingreso en prisión de los jóvenes de 18-21 años.

A continuación, realizamos la siguiente propuesta para evitar el ingreso en prisión de jóvenes de 18-21 años que han cometido un delito, penado con pena privativa de libertad. Nuestra propuesta no es otra cosa que volver a instaurar, en la legislación penal de menores, el ya derogado art. 4 (artículo que, a pesar de que nunca llegó a adquirir vigencia, tenía previsto evitar el ingreso en prisión de jóvenes de 18-21 años).

Nuestra propuesta va dirigida a recuperar el espíritu del antiguo, y derogado, art. 65 del texto refundido del Código Penal, por el Decreto 3096/1973, de 13 de septiembre (artículo que sí estuvo vigente desde el año 1944 hasta el año 2000). El espíritu de dicho art. 65 lo encarnaba el derogado --por la Ley Orgánica 8/2006-- art. 4.

Art. 65 que establecía: *Al mayor de 16 y menor de 18 se aplicará la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley, pudiendo el Tribunal, en atención a las circunstancias del menor y del hecho, sustituir la pena impuesta por internamiento en Institución especial de reforma por tiempo indeterminado, hasta conseguir la corrección del culpable.*

Tal vez el art. 65 era un artículo muy avanzado a su época.

En este sentido, se posicionó la doctrina de la época (FERRER, 1947, pág. 271): *Nueva es la facultad que hoy en día se concede al Tribunal sentenciador, al permitirle sustituir la pena impuesta por el Internamiento en Institución especial de reforma por tiempo indeterminado, hasta conseguir la corrección del culpable; criterio este que obedece a las más modernas concepciones del tratamiento correccional de delincuentes jóvenes y que resulta plausible desde todos los puntos de vista que pueda considerarse.*

Tal vez era un artículo avanzado a su época (década de los años 40), ya que contemplaba la posibilidad de evitar el ingreso en prisión de jóvenes de 16-18 años (en aquella época, ya se ingresaba en prisión a los 16 años), que habían cometido un delito penado con pena privativa de libertad, pero, a pesar de ello, estuvo vigente durante cincuenta y cinco años y, además, la mayor parte de ese periodo de cincuenta y cinco años fueron años de dictadura.

Evitar el ingreso en prisión de jóvenes se podría conseguir si recuperamos la intención reinsertadora de aquel art. 65 CP, intención que, claramente, se podía vislumbrar no sólo en dicho artículo, sino, también, por la propia Fiscalía, tal y como se desprende de la lectura de la Circular de la Fiscalía 1/2000, en relación a dicho art. 65 CP: *Si por el contrario el Fiscal entiende que procede solicitar del Juez de Menores la sustitución de la pena por medida de internamiento, entonces dirigirá un escrito al Juez o Tribunal sentenciador reclamando el traslado del interno a un centro de reforma de menores en uso de la facultad judicial conferida por el art. 65 CP 1973 --sustitución de la pena impuesta por internamiento en centro educativo-- con el fin de que al día 14 de enero del 2001 el reo ya no se encuentre en una institución penitenciaria de adultos.*

X. CONCLUSIONES FINALES

Con las directrices de la actual reforma (una mayor prolongación de la duración de las medidas, un endurecimiento de las medidas de seguridad de los centros, y sobre todo con el cumplimiento en centros penitenciarios a partir de los 18 años) se está, *de facto*, aplicando a los menores de edad un Derecho penal de adultos, aunque esas directrices consten en una Ley de responsabilidad penal de los menores.

Por este motivo, estamos, plenamente, de acuerdo con la doctrina (LANDROVE, 2006, pág. 1) cuando asevera que estamos ante un *implacable proceso de destrucción de la Ley Orgánica de 12 de enero de 2000*.

La dirección que plantea la actual reforma es especialmente importante, y grave, porque contempla la posibilidad de que las medidas de internamiento se cumplan en centros penitenciarios. Una previsión legal como ésta tendría como consecuencia, de hecho, y aunque encubierta, una verdadera pena de prisión.

Si se quiere excluir del Derecho penal de adultos (para que continúen en la jurisdicción de menores, jurisdicción plenamente educativa) a las personas menores de edad --por la necesidad de adecuar la respuesta penal al interés del menor y a la finalidad reeducadora y reintegradora de la medida juvenil--, resulta completamente contradictorio, por un lado, interrumpir el programa que se haya acordado en el fallo de la sentencia dictada por el juez de menores, y, por otro lado, ingresar al joven en un centro penitenciario.

Se frustra así, probablemente, la posibilidad de iniciar o continuar el programa de reinserción [al que tiene

derecho, según el art. 56.2 g) de la Ley Penal del Menor] y de evitar los, más que evidentes, efectos distorsionadores de la prisión. Y, aunque a partir de los 18 años no se le pueda considerar niño o menor, según la Convención de los Derechos del Niño (1), la medida se impondría en aplicación de la Ley de responsabilidad penal de los menores, por hechos realizados cuando era menor; ingresar en prisión por unos hechos y una jurisdicción de menores es una situación, realmente, incoherente, por no decir ilegal-inconstitucional, en un Estado de Derecho, como es el nuestro.

Concluimos, por tanto, que, con la presente reforma, las tendencias actuales de la política criminal, en la jurisdicción de menores, hacia los menores infractores se centra en:

-- Aumento de la punición. La opción por un modelo de política criminal basado, únicamente, en el aumento de la punición a través del incremento de la duración de las medidas, y del periodo de seguridad. Un ejemplo de estos periodos de seguridad los encontramos en el art. 10.1 b).2.º y art. 10.2 b) de la Ley Penal del Menor, artículos que, con la reforma operada por la Ley Orgánica 8/2006, imposibilitan, al Juez de Menores, flexibilizar la respuesta sancionadora, inicialmente impuesta en la sentencia, en interés del menor; y también impide al Juez de Menores valorar los posibles progresos del menor infractor, ya que dichos periodos de seguridad eliminan, *de facto*, el contenido y el significado de los proyectos educativos elaborados por los equipos técnicos, proyectos recogidos en la sentencia.

-- Negación del Derecho penal juvenil. La reforma operada por la Ley Orgánica 8/2006 relega la respuesta sancionadora *educativa* (respuesta contemplada en la Ley Penal del Menor), dando prioridad, únicamente, a la respuesta vindicativa y retributiva (véase JIMÉNEZ, 2006, pág. 9). El modelo de política criminal, que se concreta con la reciente modificación, igualmente, se basa en la pena privativa de libertad a cumplir en prisión, en detrimento de las medidas de reinserción social, medidas básicas en una Ley Penal del Menor, una Ley de naturaleza, esencialmente, educativa o sancionadora-educativa. Además, dicha reforma se dirige hacia la misma negación del Derecho penal juvenil, porque, desde un punto de vista subjetivo, se ha terminado de frustrar el nacimiento del «Derecho penal juvenil» (véase JIMÉNEZ, 2006, pág. 10) y porque dicha reforma quebranta los principios recogidos en la propia Ley Penal del Menor, principios que vienen determinados por la normativa internacional suscrita por el Estado español.

En este sentido, se posiciona la doctrina (LANDROVE, 2006, pág. 14, citando a un comunicado del Grupo de Estudios de Política Criminal): *Ante esta situación, es preciso insistir en la necesidad de mantener la orientación educativa, exigida por la Convención de los Derechos del Niño, que tenía la Ley en su redacción originaria.*

En resumen, el modelo de política criminal que subyace, con la presente Ley Orgánica 8/2006, hacia los menores infractores queda determinado, principalmente, por un talante decididamente reaccionario y de corte maximalista, vinculado a lo que se ha dado en denominar el Derecho penal «de la seguridad».

No obstante todo lo dicho, y ya para acabar esta reflexión final, también comprendemos que la actual reforma (una mayor punición penal basada, únicamente, en el aumento del tiempo de internamiento, ingreso en prisión a partir de los 18 años, etc.) es, posiblemente, consecuencia de las siguientes causas:

1) Libertad *versus* seguridad. Consecuencia de la causa anterior, los ciudadanos exigen al Estado protección ante la delincuencia; los ciudadanos reclaman tranquilidad --principalmente en sus propios domicilios ante el riesgo de robo--, y cuando el Estado no ofrece protección a todos los ciudadanos (porque es imposible evitar, totalmente, la comisión de delitos contra la propiedad o contra la integridad física), esos ciudadanos se ven amenazados por la inseguridad; es entonces cuando nos acercamos, peligrosamente, al Derecho penal «de la seguridad» (LANDROVE, 2006, pág. 2) y, por tanto, cedemos parte de las libertades y derechos a cambio de tener seguridad, seguridad que, parece ser, se ve satisfecha por tener más tiempo internados a los menores infractores.

2) Contradicción, jurídica y cultural. En nuestra sociedad, existe una contradicción jurídico-cultural. Algunos conflictos están sin resolver en nuestra sociedad, conflictos o contradicciones entre opciones fundamentales, tales como las siguientes:

a) Asistencia-rehabilitación frente a represión, castigo y justo merecido.

b) Respuesta en función de las circunstancias concretas de cada caso frente a respuesta en función de la protección de la sociedad en general.

c) Disuasión de carácter general (prevención general) frente a incapacitación individual (prevención especial). La manera con la que resolvamos estos conflictos o contradicciones decidirá el modelo de política criminal en la jurisdicción de menores en los próximos años.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

BERNUZ BENEITEZ, M. J. (2005), «Justicia de menores española y nuevas tendencias penales. La regulación del núcleo duro de la delincuencia juvenil», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, <http://criminnet.ugr.es/recpc>, 7 de diciembre de 2005.

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (2005), Informe de fecha 13 de octubre de 2005, al anteproyecto de ley por el que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

FERRER SAMA (1947), *Comentarios al Código Penal*, Tomo II, 1.ª ed., Ed. Sucesores de Nogués, Murcia, 1947.

FIERRO GÓMEZ, A. (2006), «La Ley del Menor: crónica de una reforma anunciada», *Diario LA LEY*, Año XXVII, núm. 6492, de 29 de mayo.

HIGUERA GUIMERÁ, J. F. (2006), «Las repetidas reformas parciales de la Ley Penal del Menor», *La Ley Penal*, Año III, núm. 27, mayo.

--(2005) «La transformación de la originaria Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores y sus consecuencias jurídicas», *La Ley Penal*, núm. 18, págs. 11-28.

JIMÉNEZ SEGADO, C. (2006), «¿Puede prescindirse de la tutela penal frente a la delincuencia juvenil?», *Diario LA LEY*, Año XXVII, núm. 6529, 19 de julio.

LANDROVE DÍAZ, G. (2006), «Réquiem por la Ley Penal del Menor», *Diario LA LEY*, Año XXVII, núm. 6505, de 15 de junio.

NOGUEIRA, C. (2005), «La Ley del Menor dictará órdenes de alejamiento en casos de acoso escolar», artículo publicado en *El País*, de 8 de octubre de 2005.

SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2001), *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2.ª ed., Madrid, Civitas.

(1) Convención sobre los Derechos del Niño adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el art. 49.