

Aplicación de la ley orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores a los mayores de 18 años: el discurso en torno a la creación de un DP juvenil

MARÍA A. TRAPERO BARREALES*

Resumen

El ideario de la seguridad y el del populismo punitivo han impedido la entrada en vigor del Derecho penal juvenil en España. La propuesta de regulación restrictiva prevista en la ley orgánica reguladora de la responsabilidad penal del menor no ha satisfecho estos planteamientos. Porque en aquella propuesta se podía aplicar la ley penal del menor al joven que cometiera una falta, un delito menos grave sin violencia o intimidación o un delito menos grave sin peligro para las personas. Pero existen fundadas razones para la creación del Derecho penal juvenil, adoptando como criterio rector el de la madurez, extendiendo la regulación de la ley penal del menor a los jóvenes entre 18 a 21 años que se encuentran mentalmente más próximos a la etapa de la adolescencia.

* Profesora titular de Derecho Penal. Universidad de León, España. Este artículo se enmarca en los Proyectos de Investigación DER2010-16558, del Ministerio de Ciencia e Innovación (financiado con fondos FEDER) y LE066A11-1, de la Junta de Castilla y León; en ambos Proyectos el investigador principal es el Prof. Dr. D. Miguel Díaz y García Conlledo.

Abstract

The ideology of security and that of the punitive populism have prevented the coming into effect of the juvenile criminal law in Spain. The proposal of restrictive regulation included in the fundamental law that regulates the criminal responsibility of minors has not met these ideas. In that proposal it was possible to apply the criminal law of the minor to the young person who committed a misdemeanor, a less serious offense without violence or intimidation or a less serious offense without danger for the people. But well founded reasons exist for the creation of the juvenile criminal law, taking the maturity as the guiding criterion, extending the regulation of criminal law of the minor to the people between 18 to 21 years old who are mentally closer to the stage of the adolescence.

Palabras Clave

Delincuencia juvenil, Derecho penal de menores o Derecho penal de adultos, madurez, medidas educativas, medidas extrajudiciales de solución de conflictos, prevención especial.

Key words

Juvenile delinquency, criminal law of minors or criminal law of adults, maturity, educational measures, extrajudicial settlement of conflicts measures, special prevention.

Sumario

1. Introducción; 2. La creación del DP de jóvenes: ¿una opción justificable?; 3. Límite máximo de edad en el DP de jóvenes; 4. Condiciones para la creación del DP de jóvenes; 5. Normativa penal aplicable al joven.

1. Introducción¹

Durante la tramitación del que finalmente ha sido el CP 1995 se planteó la posibilidad de crear un DP de menores y jóvenes, regulado por una Ley especial que debería ser aprobada al mismo tiempo que el que por contraposición puede denominarse CP de adultos. Por distintas razones esta pretensión pronto tuvo que ser descartada, centrando nuestro legislador todos sus esfuerzos en la aprobación del CP. Pese a todo, no se renunció a introducir alguna alusión a este DP de menores y jóvenes en el propio texto punitivo, y así, en el art. 19 CP, en el Libro I, en Título I sobre la infracción penal, en el Capítulo II dedicado a las causas que eximen de la responsabilidad criminal, se ha dispuesto expresamente que los menores de 18 años no serán responsables criminalmente con arreglo a este Código, si bien a continuación se añade un párrafo segundo en el que se establece que cuando el menor de 18 años cometa un hecho delictivo podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad penal del menor, dejando abierta la cuestión del límite

1 Abreviaturas utilizadas: ADP: Anuario de Derecho Penal (citada por año); AFDUAM: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma (citada por número y año); AJA: Actualidad Jurídica Aranzadi (citada por número y año); AP: Actualidad Penal (citada por año y tomo); Art: artículo; CDJ: Cuadernos de Derecho Judicial (citada por año y tomo); CE: Constitución Española; Comp.: compilador; Coord./s: coordinador/es; CP: Código Penal; CPC: Cuadernos de Política Criminal (citada por número y año); Dir/s: director/es; DP: Derecho Penal; Ed./s.: editor/es; EDJ: Estudios de Derecho Judicial (citada por año y número); EP-Díaz Pita: Problemas actuales del Derecho Penal y de la Criminología. Estudios penales en memoria de la Profesora Dra. María del Pilar Díaz Pita, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008; EH-Gimbernat: Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat, dos tomos, Edisofer, Madrid, 2008; EPC: Estudios Penales y Criminológicos (citada por número y año); FGE: Fiscalía General del Estado; H-Del Rosal: Política criminal y reforma penal. Homenaje a la memoria del Prof. Dr. D. Juan del Rosal, Edersa, Madrid, 1993; ICADE: Revista ICADE. Revista de las Facultades de Derecho y de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad Pontificia de Comillas (citada por número y año); INE: Instituto Nacional de Estadística; La Ley: La Ley. Revista Jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía (citada por año y tomo); LH-Beristain: Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona. Libro homenaje al Profesor Antonio Beristain, Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1989; LH-Cerezo: La Ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro Homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir, Tecnos, Madrid, 2002; LO: Ley Orgánica; LOGP: Ley Orgánica General Penitenciaria; LORRPM: Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor; MFC del CGPJ: Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial (citada por número y año); N., nn.: nota/s; ONU: Organización de Naciones Unidas; Op. cit.: Obra citada; P., pp.: página/s; PANCP: Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal; PG: Parte General; RDPC: Revista de Derecho Penal y Criminología (citada por época, en su caso, número y año); ReAIDP/e-RIAPL: Revista electrónica de la Asociación Internacional de Derecho Penal (citada por año y número de artículo); RECP: Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (citada por número de artículo y año); RJCat: Revista Jurídica de Cataluña (citada por tomo, número y año); RP: Revista Penal (citada por número y año); RPen: Reglamento Penitenciario; S., ss.: siguiente/s; UE: Unión Europea; V.: véase. Este artículo se enmarca en los Proyectos de Investigación DER2010-16558, del Ministerio de Ciencia e Innovación (financiado con fondos FEDER) y LE066A11-1, de la Junta de Castilla y León; en ambos Proyectos el investigador principal es el Prof. Dr. D. Miguel Díaz y García Conlledo.

mínimo a partir del cual podrá ser exigida esta responsabilidad penal especial a través de la mencionada ley, una decisión ésta no recibida con agrado. Por otro lado, en el art. 69 CP, incluido en el mismo Libro I, en el Título III, relativo a las penas, en el Capítulo II dedicado a la aplicación de las penas, se ha previsto la posibilidad de que al mayor de 18 años y menor de 21 que cometa un hecho delictivo se le pueda aplicar las disposiciones de la ley que regule la responsabilidad penal del menor en los casos y con los requisitos que ésta disponga.

Varios años más tarde, en enero de 2000, veía la luz la LORRPM, ocupándose en ella de regular, aglutinando las perspectivas material, procesal y de ejecución, la responsabilidad penal de los menores y los jóvenes: en el caso de los primeros, reciben esta denominación los menores entre 14 hasta alcanzar la mayoría de edad a los 18 años, y los segundos son los que tienen una edad comprendida entre los 18 a 21 años.

Centrando nuestra atención en la segunda categoría, el art. 4 LO 5/2000, de 12 de enero, disponía bajo qué condiciones podría aplicarse esta ley al joven entre 18 a 21 años que hubiera cometido un hecho delictivo:

2. Serán condiciones necesarias para la aplicación de lo dispuesto en el apartado anterior las siguientes:

1ª. Que el imputado hubiere cometido una falta, o un delito menos grave sin violencia o intimidación en las personas ni grave peligro para la vida o la integridad física de las mismas, tipificados en el Código Penal o en las leyes penales especiales.

2ª. Que no haya sido condenado en sentencia firme por hechos delictivos cometidos una vez cumplidos los dieciocho años. A tal efecto no se tendrán en cuenta las anteriores condenas por delitos o faltas imprudentes ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o que debieran serlo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 136 del Código Penal.

3ª. Que las circunstancias personales del imputado y su grado de madurez aconsejen la aplicación de la presente Ley, especialmente cuando así lo haya recomendado el equipo técnico en su informe.

Durante la *vacatio legis* de la LORRPM (pues su entrada en vigor no se iba a producir hasta un año después, en enero de 2001) se produjo un hecho insólito, la reforma de la misma a través de la LO 7/2000, de 22 de diciembre. Con la entrada en vigor de esta LO se da el primer paso atrás en la puesta en marcha del recién creado (intentado al menos) DP de jóvenes: por si las condiciones anteriormente descritas no impedían de entrada descartar la aplicación de la ley que regula la responsabilidad penal del menor al joven delincuente, en esta LO 7/2000 se excluye de manera expresa la aplicación de la LORRPM cuando el joven entre 18 a 21 años ha cometido determinados delitos

graves y/o relacionados con los delitos de terrorismo. En la misma fecha se aprueba la LO 9/2000, de 22 de diciembre, en la que se da el segundo paso atrás, y de mayores dimensiones, en aquel propósito, pues se aplaza temporalmente, en concreto durante dos años, la entrada en vigor del mencionado art. 4 LORRPM, aplazamiento que se ampliaría hasta el 1 de enero de 2007 a través de la LO 9/2002, de 10 de diciembre. El tercer y definitivo paso atrás en la creación del DP de jóvenes en España se ha dado a través de la LO 8/2006, de 4 de diciembre², una Ley de clara orientación defensiva y punitivista, al suprimir el régimen aplicable al mayor de 18 años y menor de 21 años del antiguo art. 4 LORRPM y, en su lugar, ahora este precepto se ocupa de los derechos de las víctimas y de los perjudicados.

Aunque pareciera que el legislador ha zanjado de manera definitiva³ esta posible creación del DP de jóvenes, el debate sigue abierto entre los teóricos y aplicadores del Derecho, y puede ser un aliciente para que se extienda a otros ámbitos geográficos en los que aún no exista este tratamiento especial para el joven delincuente.

En él las cuestiones centrales que deben ser objeto de atención son las siguientes: primera, ¿es acertada esta decisión político criminal de no ofrecer un trato especial al joven delincuente? Segunda, para el caso de que la primera pregunta se conteste negativamente, ¿cuál sería el límite máximo de edad que se podría barajar para la creación del denominado DP de jóvenes?; tercera ¿bajo qué condiciones o presupuestos estaría justificada la implantación de este DP juvenil? Y cuarta, ¿qué disposiciones serían aplicables al joven, el DP de menores, el DP de mayores con algunos ajustes, un DP juvenil específico?

2. La creación del DP de jóvenes: ¿una opción justificable?

No han faltado voces que se han opuesto a la creación de este DP de jóvenes, básicamente porque si la mayoría de edad civil se ha establecido a los 18 años (art. 12

2 Como se ha mencionado en el texto, la LO 9/2002, de 10 de diciembre, había ampliado el aplazamiento de la entrada en vigor del antiguo art. 4 LORRPM hasta el 1 de enero de 2007. Antes de agotar este tiempo, se publica la LO 8/2006, de 4 de diciembre, en la que se elimina de manera definitiva (de momento al menos) la posibilidad de aplicar la LORRPM al joven entre 18 a 21 años. Ahora bien, esta LO 8/2006 ha entrado en vigor el 5 de febrero de 2007, por tanto, durante un mes y cuatro días en España ha estado en vigor el régimen penal especial para el joven delincuente.

3 Podemos tener la esperanza de que estamos ante un aplazamiento *sine die* de la implantación del DP de jóvenes, pues el art. 69 CP, en el que se establece la posibilidad de que se aplique la ley reguladora de la responsabilidad penal del menor al joven entre 18 a 21 años, formalmente no ha sido derogado. Quizás el legislador esté esperando a un momento propicio, porque la opinión pública cambie de opinión sobre la valoración de la LORRPM y/o porque habrá disponibilidad de medios económicos y humanos para una mejor aplicación de esta Ley con la correspondiente extensión al grupo de jóvenes. Un cambio que, a corto plazo, no hay visos de que se vaya a producir.

CE), ésta también ha de ser la edad de la mayoría de edad a efectos penales, ya que además las personas que han cumplido los 18 años no son ni constitucional ni de facto menores de edad, además de que si se atiende a la evolución experimentada por el DP de adultos, ya no parece tan necesaria la aplicación de la LORRPM para conseguir la resocialización de los jóvenes, pues también desde el DP de adultos se pueden perseguir fines preventivo especiales de los jóvenes delincuentes, y sin necesidad de que la respuesta punitiva sea la pena privativa de libertad y, para el caso de que se imponga pena de prisión, el trato especial que reciben en el centro penitenciario (hasta los 25 años), intensificando el esfuerzo en su resocialización y educación también supone una merma importante en los argumentos a favor del DP de jóvenes, sin olvidar que algunas objeciones se han dirigido no tanto a la existencia de un DP juvenil como a la regulación inicialmente propuesta por el legislador de la primera versión de la LORRPM y/o a la falta de recursos materiales y humanos para hacer frente a la delincuencia juvenil desde las instancias y recursos del DP de menores⁴.

4 CRUZ MÁRQUEZ, en: *CPC 96* (2008), pp. 16 s., sintetiza las distintas críticas vertidas a la aplicación generalizada de la ley del menor a los jóvenes delincuentes: primera, que no se pueden establecer edades diferentes para la adquisición de la mayoría de edad civil y penal; dos, que no existe competencia estatal para exigir y asegurar la educación de los ciudadanos cuando estos alcanzan los 18 años; tercero, la evolución preventivo-especial del DP de adultos relativiza la necesidad de acudir al régimen del menor para apostar por la resocialización del joven. A tales críticas responde CRUZ MÁRQUEZ: primero, el concepto de mayoría de edad hace referencia a una capacidad y ésta se alcanza en edades diferentes en función del objeto al que se dirija (un contrato de compraventa o un abuso sexual, por ejemplo), pero es que además la decisión de extender la ley del menor a la responsabilidad penal del joven no es un problema que afecte a la mayoría de edad penal, sino que se refiere al modo como se responde ante el delito cometido por un joven; segundo, la intervención estatal procedente del derecho de protección de menores y la modulación educativa de la respuesta penal a ejercer por el Estado son cuestiones de diferente naturaleza: la primera es manifestación de la responsabilidad subsidiaria del Estado para asegurar el correcto desarrollo y educación del menor, que desaparece al cumplir los 18 años en aras de la autonomía particular para tomar decisiones sobre su educación y bienestar, la segunda es una manifestación de la obligación del Estado de prevenir el delito, que no desaparece con la adquisición de la mayoría de edad del delincuente; tercero, es cierto que se han producido avances en la tendencia resocializadora del DP de adultos, pero son mayores los logros que se pueden alcanzar con el DP de menores. Sobre los autores que se han mostrado contrarios a la creación del DP de jóvenes, v., VENTAS SASTRE, en: COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios CP, II*, 1999, 93, quien si bien inicialmente considera adecuado aplicar la ley del menor a los jóvenes entre 18 y 21 años, porque no han adquirido aún ni una madurez completa ni una personalidad sólida para ser juzgados conforme al CP común, luego parece ser contraria a esta posibilidad en *Minoría de edad*, 2002, 93 y n. 209, 248 s., 249 y n. 1117, ya que considera que con la posibilidad de aplicar el régimen penal de los menores a los jóvenes se corre el riesgo de ampliar el comienzo de la mayoría de edad penal a un criterio discrecional o potestativo del juez, pues la ampliación del régimen penal del menor al joven de hasta 21 años está ausente de una explicación razonable desde un punto de vista estrictamente penal, sin perjuicio de las diferencias oportunas en el régimen penitenciario, adhiriéndose en este aspecto a la tesis formulada previamente por ARROYO DE LAS HERAS, en: MUÑOZ CUESTA (coord.), *Atenuantes*, 1997, 188. Pero más adelante VENTAS SASTRE afirma que resulta muy interesante la posibilidad de excluir a los jóvenes del CP (pp. 246 s.), para concluir que los jóvenes entre 18 a 21 años deberían quedar sujetos al CP, sin excepción, pero reconociéndole una responsabilidad atenuada y con un régimen especial como el previsto en la LOGP y

Pero la opinión más generalizada se muestra partidaria de tal creación legislativa⁵,

en el RPen (pp. 248 s.). Más claramente, CARMONA SALGADO, en: *Protección jurídica del menor*, 1997, 155; en: COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios CP, II*, 1999, 47, 66, se muestra contraria a mantener esta franja de edad, aunque en: *La Ley Penal 45* (2008), 63, afirma que prescindir de este tramo ha sido un error innecesario y contrario a la finalidad educadora que debería presidir e inspirar la aplicación general de la ley, pues además la aplicabilidad de la ley del menor a los jóvenes se había previsto para hechos de escasa trascendencia; DOLZ LAGO, en: *La Ley 1998-3*, 1511, afirmando que las personas mayores de 18 años y menores de 21 años ni constitucional ni realmente son menores, por eso no tiene sentido barajar edades superiores a los 18 años en la Justicia de Menores; FIERRO GÓMEZ, en: *La Ley 2006-3*, 1760, si bien también es partidario de que se busquen soluciones similares al tratamiento individualizado que habrían tenido los jóvenes de serles aplicables la ley del menor; ALMAZÁN SERRANO/IZQUIERDO CARBONERO, *DP de menores*, 2ª, 2007, 59 s., quienes aplauden la decisión de eliminar la aplicación de la ley del menor a los jóvenes entre 18 y 21 años; MORENILLA ALLARD, en: GÓMEZ RIVERO (coord.), *Comentarios Ley penal del menor*, 2007, 53 s.; ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 4ª, 2007, 82, 152, 154; en: JORGE BARREIRO/FEIJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo DP juvenil*, 2007, 65, quien considera positiva la eliminación del antiguo art. 4 por la LO 8/2006, ya que, dada su redacción, y los problemas que podía plantear, parece más conveniente su desaparición; DE LOS SANTOS MARTÍN OSTOS, en: ASENCIO MELLADO/FUENTES SORIANO (coords.), *Nuevos retos de la justicia penal*, 2008, 351, afirma que, por fortuna, el precepto que regulaba la posibilidad de aplicar la ley del menor al joven nunca llegó a entrar en vigor, y ha sido derogada tal posibilidad de modo definitivo; VALBUENA GARCÍA, *Medidas cautelares*, 2008, 28 n. 54, quien se hace eco de las propuestas formuladas desde distintos sectores de excluir la aplicación de la ley del menor al joven y, en su lugar, proponer la inclusión de una circunstancia atenuante para el caso de que el hecho sea cometido por un joven de entre 18 a 21 años, o la aplicación al joven en el procedimiento penal ordinario de alguna de las medidas previstas para la legislación de menores. No rechaza abiertamente la aplicación de la LORRPM al joven GÓMEZ RECIO, en: *AJA 437* (2000), 2 ss., si bien advierte que, al no existir razones dogmáticas que justifiquen la aplicación de la LORRPM, se pueden plantear problemas de orden práctico y de encaje constitucional, formulando estas objeciones desde la regulación propuesta en la versión inicial del art. 4 LORRPM (antes de ser modificado su contenido por la LO 8/2006). En concreto, GÓMEZ RECIO advertía de que el antiguo art. 4 podría ser contrario a los principios de igualdad, del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, de seguridad jurídica y de legalidad. Además, podría ocasionar un aumento de la litigiosidad, problemas de imparcialidad del juez de instrucción en el enjuiciamiento de las faltas y generar crisis procesales por discrepancias entre el juez de instrucción y el fiscal de menores. Como consecuencia de la utilización del populismo punitivo como fenómeno "justificado" de la expansión del DP, también se ha puesto en entredicho la conveniencia de aplicar la Ley penal del menor a los jóvenes que han alcanzado los 18 años. En este sentido, CANO PAÑOS, en: *ADP 2002*, 288, menciona que, desde esta perspectiva, en Alemania se está planteando la exclusión de los jóvenes de 18 a 21 años del ámbito de aplicación de la ley penal del menor alemana.

- 5 La creación del DP de jóvenes ha sido una aspiración antigua, potenciada con el profundo cambio experimentado con la CE. V., a favor de la creación del DP juvenil, además de los autores que se citarán en las siguientes notas, BARBERO SANTOS, en: *Marginación social*, 1980, 117; DE LA CUESTA ARZAMENDI, *Los derechos humanos*, 1985, 164 s., 178; en: *Eguzkilore 2* (1988), 63; en: *RECPC 10-09* (2008), 35; CANTARERO BANDRÉS, *Delincuencia juvenil*, 1988, 228, 304; GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, en: *H-Del Rosal*, 1993, 638 s.; en: *Responsabilidad penal de los menores*, 2001, 47; RIOS MARTÍN, *Menor infractor*, 1994, 139; en: *ICADE 53* (2001), 215; VIVES ANTÓN, *La libertad como pretexto*, 1995, 352; GÓMEZ PAVÓN, en: RUIDÍAZ GARCÍA (comp.), *Violencia juvenil*, 1998, 72 s.; URRRA PORTILLO, en: *CDJ 1998-IX*, 223 s.; en: CORCOY BIDASOLO/RUIDÍAZ GARCÍA (coords.), *Problemas criminológicos*, 2000, 167; AGUIRRE ZAMORANO, en: *EDJ 1999-18*, 340; APARICIO BLANCO, en: *CDJ 1999-IV*, 167, 229; GARCÍA PÉREZ, en: *RDPC 2ª época 3* (1999), 68; en: *CDJ 2005-XXV*, 429; en: SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *DP y psicología del menor*, 2007, 56; CRUZ BLANCA, en: *Revista de Estudios Jurídicos 3* (2000), 56; CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 40; GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Proyecto alternativo*,

una opción político criminal fundamentada principalmente en los estudios de psicología evolutiva que demostrarían la mayor proximidad del joven al mundo del menor y, en contrapartida, su mayor lejanía con el mundo del adulto. El grado de madurez que ha alcanzado el joven a los 18-20 o 21 años no es completo, máxime en un contexto histórico-geográfico en el que se ha podido constatar que la etapa de la adolescencia se está prolongando con el consiguiente retraso de la vida adulta, la formación del joven se prolonga en el tiempo, se retrasa su entrada en el mercado laboral así como su independización del domicilio paterno, su participación sociopolítica alcanzada con la mayoría de edad es muy reciente... En definitiva, si desde esta perspectiva se puede concluir que el joven presenta mayores semejanzas con el menor⁶, en tal caso

2000, 27 s.; SEGOVIA BERNABÉ, en: *Responsabilidad penal de los menores*, 2001, 70; LANDROVE DÍAZ, en: *LH-Cerezo 2002*, 1580 s.; en: *La Ley 2006-3*, 1853; ORTA I RAMÍREZ/ROGENT I ALBIOL, en: *RJCat 101*, 1 (2002), 116, 136; MACHADO RUIZ, en: *AP 2003-1*, 130; AYO FERNÁNDEZ, *Garantías del menor infractor*, 2004, 324, 326; MARTÍN CRUZ, *Capacidad de culpabilidad*, 2004, 273, 279, 328 ss., 334 ss.; en: JORGE BARREIRO/FEJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo DP juvenil*, 2007, 134; GARCÍA RIVAS, en: *RP 16* (2005), 90; HIGUERA GUIMERÁ, en: *La Ley Penal 18* (2005), 13, 14; en: *La Ley Penal 27* (2006), 71, 78, 89; en: *EH-Gimbernat II*, 2008, 2366, 2369; CRUZ MÁRQUEZ, *Educación en DP de menores*, 2006, 78 s.; en: *CPC 96* (2008), 18 ss.; NIETO GARCÍA, en: *CDJ 2006-XXII*, 351; GUTIÉRREZ ALBENTOSA, en: *La Ley 2006-1*, 1419; en: *La Ley 2007-2*, 1748; FERRÉ OLIVÉ, en: *EP-Díaz Pita*, 2008, 667; HERRERO HERRERO, *Delincuencia de menores*, 2ª, 2008, 406; RODRÍGUEZ GARCÍA, en: RODRÍGUEZ GARCÍA/MAYORGA FERNÁNDEZ/MADRID VIVAR, *Menores en un Estado de Derecho*, 2009, 56; MORILLAS CUEVA, en: BENÍTEZ ORTÚZAR/CRUZ BLANCA (dirs.), *El DP de menores a debate*, 2010, 35 s., quien calificaba la previsión del antiguo art. 4 LORRPM de opción interesante que "sin embargo, ha tenido una tortuosa evolución, sin, prácticamente, aplicación real, hasta llegar a su completa e incomprensible desaparición".

- 6 V., más ampliamente sobre los argumentos indicados en el texto, entre otros, CABALLERO, en: *CPC 27* (1985), 414 ss., 418 s., quien se hace eco de la prolongación de la fase evolutiva de la adolescencia; DE LA CUESTA ARZAMENDI, en: *Eguzkilore 2* (1988), 63, quien ha afirmado que bien por la personalidad del sujeto, su medio ambiental, las circunstancias o motivaciones de su conducta pueden confundirse con los hechos realizados por los menores de 18 años; BUSTOS RAMÍREZ, en: *LH-Beristain* 1989, 481, quien añadía un argumento adicional, y es que cuando se trataba de una protección amplia del menor el CP anterior llegaba a los veintitrés años, argumento que ha perdido vigencia en el actual CP, pues en este nuevo cuerpo legal la especial protección se centra en el menor de edad, que es el menor de 18 años, o en el menor de edades inferiores (generalmente de 13), si bien de manera excepcional también encontramos tipos penales que reconocen como circunstancia agravante la circunstancia de la edad de la víctima, sin especificar si esta vulnerabilidad se refiere a que es de corta edad o de edad avanzada (por ejemplo, en los delitos de agresiones, abusos sexuales y acoso sexual); SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, *Minoría de edad penal*, 1998, 168 ss., 171; en: *AP 2000-3*, 727; APARICIO BLANCO, en: *CDJ 1999-IV*, 167, 229; GARCÍA PÉREZ, en: *MFC del CGPJ 9* (2000), 53 s.; en: *AP 2000-3*, 691; en: *CDJ 2005-XXV*, 429; CRUZ BLANCA, en: *Revista de Estudios Jurídicos 3* (2000), 56, quien recurre a argumentos de política criminal, psicológicos y sociológicos; en: *CPC 75* (2001), 494 y n. 46; *DP de menores*, 2002, 305 s.; CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 53 s., 72; *PG*, 3ª, 2002, 983 s.; TAMARIT SUMALLA, en: *RP 8* (2001), 79; en: GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal), *Justicia penal de menores*, 2002, 29; DE URBANO CASTRILLO/DE LA ROSA CORTINA, *Comentarios LORRPM*, 2001, 53; DE URBANO CASTRILLO, en: DE URBANO CASTRILLO/DE LA ROSA CORTINA, *Responsabilidad penal de los menores*, 2007, 40 s.; ARROM LOSCOS, *Proceso penal con menores*, 2002, 44; MACHADO RUIZ, en: *AP 2003-1*, 130; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 218 s., 236, 310; en: VÁZQUEZ GONZÁLEZ/SERRANO TÁRRAGA (eds.), *DP juvenil*, 2ª, 2007, 338 s.; RODRÍGUEZ MESA, en: RUIZ RODRÍGUEZ/NAVARRO GUZMÁN (coords.), *Menores*, 2004, 248, quien argumenta

también se puede deducir que el logro de los fines educativos (aún necesarios para una persona de esta edad) y socializadores del joven infractor pueden conseguirse de manera más adecuada desde el DP de menores, logrando también evitar los efectos perjudiciales que podría tener para el joven la aplicación de las penas del DP de adultos y, de manera destacada, porque el recurso al DP de menores facilita la posibilidad de apreciar los mecanismos de desjudicialización previstos en esta ley también para la delincuencia juvenil (que en la LORRPM están limitados a infracciones de poca gravedad)⁷: la conciliación o la reparación entre menor y víctima previstas en el art. 19 LORRPM⁸.

que el reconocimiento de un tramo de edad intermedio entre la minoría de edad y la edad adulta es aconsejado por los biólogos, psiquiatras y sociólogos, en el convencimiento de que la madurez en el ejercicio del comportamiento consciente no se alcanza hasta una edad intermedia entre los 21 y los 25 años. Añade que la política criminal no puede ignorar esta categoría porque su criminalidad ofrece generalmente unos rasgos cuantitativos y cualitativos especiales acreedores del sometimiento a un régimen en el que predomine la tendencia reformativa; CANO PAÑOS, *DP juvenil europeo*, 2006, 193; CRUZ MÁRQUEZ, *Educación en DP de menores*, 2006, 78; en: *CPC 96* (2008), 14 ss.; en: *AFDUAM 15* (2011), 256; PÉREZ MACHÍO, *Tratamiento jurídico-penal de los menores*, 2007, 61 s.; MORENTE MEJÍAS/BARROSO BENÍTEZ/DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ/GREEN, en: MORENTE MEJÍAS (dir.), *Laberinto social de la delincuencia*, 2008, 78, quienes alegan que, desde un punto de vista psicológico, sociológico y político criminal el joven está más cerca del menor que del adulto; RODRÍGUEZ GARCÍA, en: RODRÍGUEZ GARCÍA/MAYORGA FERNÁNDEZ/MADRID VIVAR, *Menores en un Estado de Derecho*, 2009, 56.

- 7 Destacan este argumento sobre la más adecuada respuesta a la delincuencia de los jóvenes desde el DP de menores, entre otros, RIOS MARTÍN, *Menor infractor*, 1994, 139, ya que las medidas alternativas a la prisión posibilitarán la educación y reinserción social del joven; ORTA I RAMÍREZ/ROGENT I ALBIOL, en: *RJCat 101, 1* (2002), 116, 136, para quienes la jurisdicción de menores está diseñada para llevar a término la labor de resocialización de forma más adecuada que la jurisdicción ordinaria; LANDROVE DÍAZ, en: *La Ley 2006-3*, 1853, quien destaca la posibilidad de aplicar las medidas de desjudicialización previstas en la LORRPM a las infracciones penales de escasa entidad cometidas por los jóvenes; CRUZ MÁRQUEZ, en: *AFDUAM 15* (2011), 256, también destaca la posibilidad de aplicar a los jóvenes los mecanismos de desjudicialización previstos en la LORRPM, con la consiguiente descarga de trabajo para los órganos judiciales competentes.
- 8 El art. 19.1 dispone lo siguiente: “También podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe./ El desistimiento en la continuación del expediente sólo será posible cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta”. En relación con el joven, no parece que tenga sentido aplicar la otra modalidad de desistimiento en la incoación del expediente por parte del Ministerio Fiscal, la prevista en el art. 18, pues en este caso, cuando los hechos denunciados constituyan delitos menos graves sin violencia o intimidación en las personas o faltas, para el caso de que el Ministerio Fiscal decida desistir de la incoación del expediente, ha de dar traslado de lo actuado a la entidad pública de protección de menores para valorar en qué situación se encuentra este menor, si está o no en situación de desprotección y/o de desamparo. Y ello porque las entidades públicas de protección sólo de manera excepcional podrán ejercer sus funciones y competencias una vez que el sujeto ha alcanzado la mayoría de edad.

Enlazado con el anterior argumento, también se ha apoyado la creación del DP de jóvenes atendiendo a la aún disminuida capacidad de culpabilidad del joven, que sí es superior a la del menor pero que aún no ha alcanzado el grado de plenitud propio del adulto⁹.

La tesis favorable a la creación del DP juvenil puede reforzarse atendiendo a la respuesta que se ha dado a esta materia desde el Derecho Comparado, en particular desde los países europeos del entorno geográfico más próximo (en especial Alemania, por la influencia que ha tenido en la regulación del DP de menores), al igual que también puede ser de utilidad las recomendaciones y directrices que, sobre este aspecto, se han formulado desde organizaciones internacionales de las que España forma parte, mereciendo mención especial en este tema la Recomendación (2003) 20, de 24 de septiembre, del Consejo de Europa, sobre nuevas formas de tratamiento de la delincuencia juvenil y la función de la justicia de menores¹⁰.

Y, finalmente, si las consideraciones criminológicas han sido esgrimidas para determinar el límite mínimo de la edad penalmente relevante a efectos de aplicación de la LORRPM quizás no deberían ser obviadas ahora, a la hora de decidir si está justificada o no la creación del DP juvenil. En particular, si se hubiera dado por correcta (al menos de momento) la inicial regulación propuesta en la LORRPM o, en todo caso, como propuesta de mínimos en un momento histórico en el que la política criminal

9 Esta capacidad de culpabilidad aún no plena del joven se explicaría desde las constataciones de la psicología evolutiva. Defienden este fundamento SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, *Minoría de edad penal*, 1998, 170 s.; GARCÍA PÉREZ, en: *MFC del CGPJ 9* (2000), 53 s.; en: *AP 2000-3*, 691 s.; MARTÍN CRUZ, *Capacidad de culpabilidad*, 2004, 156, 159, 273, 279, 328 ss., 334 ss.; en: JORGE BARREIRO/FEJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo DP juvenil*, 2007, 132, quien argumenta que en la antigua regulación del art. 4 LORRPM existía una presunción *ius tantum* sobre la capacidad plena de culpabilidad del joven entre 18 a 21 años, salvo que se demostrase que la tenía disminuida; CRUZ MARQUEZ, en: *CPC 96* (2008), 14 ss.; en: *AFDUAM 15* (2011), 256.

10 V., en este sentido, entre otros, APARICIO BLANCO, en: *CDJ 1999-IV*, 167, 229; LANDROVE DÍAZ, en: *LH-Cerezo 2002*, 1580 s.; en: *La Ley 2006-3*, 1853; HIGUERA GUIMERÁ, en: *La Ley Penal 27* (2006), 78, 89; GARCÍA PÉREZ, en: SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *DP y psicología del menor*, 2007, 49 s.; en: JORGE BARREIRO/FEJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo DP juvenil*, 2007, 48 s.; DE LA CUESTA ARZAMENDI, en: *RECPC 10-09* (2008), *passim*, y especialmente 35 ss., quien repasa los acuerdos, las recomendaciones y directrices de la ONU, el Consejo de Europa y la UE sobre el tratamiento del menor y joven infractor. En concreto, en relación con la creación del DP juvenil, se encuentra mencionada en la Recomendación (2003) 20, del Consejo de Europa, sobre nuevas formas de tratamiento de la delincuencia juvenil y la función de la justicia de menores, con el argumento de que "Habida cuenta del alargamiento del periodo de transición hacia la vida adulta, en relación con los menores de 21 años debería permitirse su tratamiento en la línea de los adolescentes si los jueces consideran que no pueden equipararse a los adultos en lo relativo a su madurez y a la responsabilidad de sus actos" (III.11). También se alude al tratamiento del joven adulto como si fuera un menor de edad, si aquel no tiene la madurez del adulto, en los Principios Básicos del Consejo Penológico de marzo de 2007 (elaborado en el seno del Consejo de Europa por el Consejo para la cooperación penológica que está trabajando en un proyecto de reglas europeas sobre menores delincuentes).

está guiada por los postulados del punitivismo y la defensa social, excluyendo de su posible aplicación particularmente al joven que cometa delitos graves, delitos menos graves con violencia o intimidación y delitos que comporten grave peligro para la vida o integridad personales, pues una vez descartadas estas infracciones los resultados que arrojan las estadísticas revelan que la incidencia de la aplicación de la LORRPM a los jóvenes de hasta 21 años sería de escasa entidad, en hechos poco graves, destacando de manera muy sobresaliente los ataques patrimoniales no violentos¹¹.

11 Sobre este particular, RECHEA ALBEROLA/FERNÁNDEZ MOLINA, en: *CPC 74* (2001), 330, 335 s., 340 ss., llevan a cabo un estudio de la delincuencia de menores y jóvenes sobre datos 1996-1998; GUTIÉRREZ ALBENTOSA, en: *La Ley 2006-1*, 1419, quien reconoce que la regulación del antiguo art. 4 LORRPM hubiera afectado a un número reducido de jóvenes; CRUZ MÁRQUEZ, en: *CPC 96* (2008), 36 ss. y nn. 138 y 140, ofrece información estadística sobre el número de detenciones desde 2001 a 2006 y el porcentaje de jóvenes condenados y tipología de delitos cometidos por ellos, en infracciones penales concurriendo violencia o intimidación, entre los años 1999 y 2005, para concluir que las infracciones que más cometen los jóvenes siguen siendo las patrimoniales y los delitos contra la seguridad colectiva –seguridad vial y tráfico de drogas-. También ofrece datos estadísticos desde 1999 a 2006 sobre el número de condenados de 18 a 21 años atendiendo a los Títulos en los que se divide el Libro II del CP (p. 41), datos sobre reincidencia desde 1999 a 2005 (p. 42) y comparativa de datos estadísticos de delincuencia entre menores de 16 a 18 años y jóvenes de 18 a 21 años (p. 43); en: *AFDUAM 15* (2011), 255, esta autora afirma que, pese a la creencia de una mayor incidencia delictiva a estas edades, lo que podría llegar a justificar un incremento de la alarma social si se llegara a aplicar la LORRPM al joven delincuente, los datos oficiales disponibles no muestran ni una mayor criminalidad en comparación con otros grupos de edad, ni un incremento en los delitos cometidos. En efecto, si se consultan los datos estadísticos que se publican en el INE sobre condenados por tipo de delito y edad desde los años 2001 (año de la entrada en vigor de la LORRPM) a 2010, se puede comprobar como el mayor número de delitos cuantitativamente, superando la cifra de 100, se incluyen en las categorías genéricas de lesiones, delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico, delitos contra la seguridad colectiva, delitos contra el orden público, desde 2004 también los delitos contra la Administración de Justicia, desde 2007 también los delitos contra la libertad, las falsedades, los delitos contra la Administración Pública (que bajan de forma sustancial en 2009 y 2010), en 2009 también los delitos contra la libertad sexual. Los datos estadísticos aparecen más detallados desde 2007, reflejando cifras relativas a los distintos capítulos en los que se sistematiza los distintos títulos del libro II CP: en el año 2007, en los delitos que cuantitativamente superan la cifra de 100 condenados, de los 114 constatados en los delitos contra la libertad el porcentaje más alto es el referido a los delitos de amenazas, 92; de los 5228 condenados por delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico las cifras más elevadas corresponden a los delitos de hurto 1075, los robos 2899, los hurtos y robos de uso de vehículo a motor 368, las defraudaciones 127, los daños 463, los delitos contra la propiedad intelectual e industrial 107 y los delitos de receptación 119; de los 2685 condenados por delitos contra la seguridad vial los datos más altos corresponden a los delitos contra la salud pública 822 y los delitos contra la seguridad vial 1856; de la cifra de 316 por delitos de falsedades, en las falsedades de moneda se constatan 153 condenas, y en las falsedades documentales 160; de las 114 condenas por delitos contra la Administración Pública 102 se computan al delito de abandono de destino; en los delitos contra la Administración de Justicia, el porcentaje mayor de las 429 condenas se computan al delito de quebrantamiento de condena con 299; y de la cifra de 655 en los delitos contra el orden público el porcentaje más elevado corresponde a los atentados contra la autoridad con 603; en el año 2008 los resultados son los siguientes: en delitos contra la libertad 169, computándose 137 en las amenazas; en delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico 5258, y las cifras más altas corresponden a los delitos de hurto 1040, delitos de robo 2975, delitos de hurto y robo de vehículos a motor 387, defraudaciones 124, daños 421, delitos contra la propiedad intelectual e industrial 111 y receptación 122; de la cifra de 6590 en los delitos contra la

Como se ha indicado en la introducción, si bien inicialmente el legislador español dio un paso en el reconocimiento del DP juvenil rápidamente se arrepintió, ya que antes de averiguar qué incidencia habría tenido el antiguo art. 4 LORRPM, se suspendió su entrada en vigor (al principio sólo de manera temporal), usando como argumento

seguridad vial las cifras más elevadas corresponden a delitos contra la salud pública 849 y delitos contra la seguridad vial 5736; de los 188 condenados por falsedades la cifra más elevada se computa a las falsedades documentales con 161; de las 103 condenas en delitos contra la Administración Pública 89 se refieren al delito de abandono de destino; la cifra de 444 de los delitos contra la Administración de Justicia se distribuye en 105 para delitos de acusación y denuncia falsa y 290 en el de quebrantamiento de condena; de la cifra de 608 de los delitos contra el orden público 587 se computan al delito de atentados contra la autoridad; los resultados del año 2009 se distribuyen del siguiente modo: de las 191 condenas por delitos contra la libertad 165 corresponden a los delitos de amenazas; de 113 condenas por delitos contra la libertad sexual la cifra más alta corresponde a las agresiones sexuales con 58 condenas; la cifra de 5733 de los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico se distribuyen en sus datos más altos con 999 por delitos de hurto, 3332 en delitos de robo, 420 en delitos de hurto y robo de uso de vehículos a motor, 146 en defraudaciones, 535 en daños, 78 en delitos contra la propiedad intelectual e industrial y 130 en delitos de receptación; de la cifra de 7564 condenados por delitos contra la seguridad colectiva 909 corresponde a delitos contra la salud pública y 6652 a delitos contra la seguridad vial; las condenas por falsedades ascienden a 164 correspondiendo 144 a las falsedades documentales; de la cifra de 498 en delitos contra la Administración de Justicia 106 son condenados por delitos de acusación y denuncia falsa y 334 por quebrantamiento de condena; y del dato de 661 por delitos contra el orden público 632 se computan a los delitos de atentado contra la autoridad; finalmente, los resultados de 2010 se distribuyen de la siguiente manera: de 234 condenados por delitos contra la libertad 191 se computan a los delitos de amenazas, los 5813 condenados a los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico se computan en su mayoría a los hurtos con 962, los robos con 3525, los hurtos y robos de uso de vehículos a motor con 380, las defraudaciones con 152, los daños con 517 y la receptación con 132; de la cifra de 6133 condenados por delitos contra la seguridad colectiva los datos más altos se refieren a delitos contra la salud pública con 885 y los delitos contra la seguridad vial con 5244; de las 196 condenas por delitos de falsedades la mayoría se computan a las falsedades documentales con 175; de los 546 condenados por delitos contra la Administración de Justicia las cifras más altas se refieren a los delitos de acusación y denuncia falsa con 125 y el de quebrantamiento de condena con 372; y de los 713 condenados por delitos contra el orden público 670 se computan a los delitos de atentado contra la autoridad. Como veremos más adelante, en orden a la creación del DP juvenil se puede utilizar el concepto de infracción juvenil en el que se incluyen infracciones como los delitos de hurto, robo, daños, agresiones sexuales, delitos contra la seguridad vial, tráfico de drogas, lesiones, amenazas, lo que en mayor o menor medida se ve reflejado en estos datos estadísticos: el porcentaje elevado de quebrantamientos de condena se puede entender desde la privación del permiso de conducir a los condenados por delitos contra la seguridad vial, o los atentados a la autoridad por el comportamiento violento y rebelde del joven frente al orden establecido (los movimientos antiglobalización se nutren de jóvenes inconformistas), las cifras de delitos contra la propiedad intelectual e industrial también se pueden explicar por la utilización de las nuevas tecnologías y su uso para la descarga de contenidos por la red. Si ahora cruzamos estas cifras con la antigua redacción del art. 4 LORRPM anterior a la reforma de la LO 8/2006, en el que se excluye de la aplicación de la ley de menor si el joven comete un delito grave, un delito menos grave con violencia o intimidación y los delitos que supongan un grave peligro para la vida o integridad personales, sin atender ahora a otros requisitos y condiciones para la aplicación de esta ley al joven delincuente, con el añadido de que incluso se puede hacer una interpretación amplia de los términos violencia, intimidación, peligro, entonces se puede comprobar que la afirmación realizada en el texto es cierta: la incidencia y aplicabilidad de la LORRPM a los jóvenes delincuentes entre 18-21 años sólo afectaría a un porcentaje no muy significativo, y en relación con las infracciones que menos alarma social generan.

para el aplazamiento la falta de medios materiales y humanos para su aplicación¹², aunque también se ha destacado como explicación el posible miedo del legislador a la hora de someter a los jóvenes, considerados como demasiado conflictivos, a una normativa percibida por la opinión pública como demasiado laxa y benévola¹³, un temor

12 Este temor puede ser calificado como infundado, ya que atendiendo a la redacción del antiguo art. 4 LORRPM los casos que podrían reconducirse a la LORRPM no eran cuantitativamente elevados, y en todo caso el traslado de un porcentaje de casos al ámbito de esta ley también podría haberse acompañado de una redistribución de medios materiales y humanos del DP de adultos al DP de menores (si bien esta redistribución de medios sí implica un coste económico). Porque, por otro lado, la entrada en vigor de la LORRPM tenía que ir acompañada de una inversión económica para su puesta en marcha, y en esta previsión perfectamente se podía haber incluido la posible aplicación ampliatoria de la ley a los jóvenes delincuentes. Otra cosa es que esta previsión económica tampoco se hiciera para la aplicación del ámbito propio de la LORRPM, y, sin medios para la aplicación a los menores, difícilmente se podía asumir la ampliación de su operatividad también con los jóvenes.

13 V., para más detalles sobre estos argumentos, HIGUERA GUIMERÁ, *DP juvenil*, 2003, 29; en: *EH-Gimbernat II*, 2008, 2364, quien enumera posibles causas para la suspensión: carencia de centros adecuados, frecuente fuga de menores de centros de internamiento lo que producía gran alarma social, los centros existentes no eran adecuados para los jóvenes de 18 a 21 años, presiones de la policía y de sectores de jueces y fiscales de menores que consideraban que sus respectivas funciones policiales y jurisdiccionales podrían verse abrumadas al poder conocer de las infracciones penales de este grupo de jóvenes. Pero en relación con el temor por la insuficiencia e inadecuación de los centros, da la impresión de que la aplicación de la LORRPM al joven delincuente implicaba la imposición generalizada de la medida "estrella", la de internamiento en sus distintas modalidades o, en el mejor de los casos, la medida de asistencia a un centro de día o la permanencia de fin de semana a cumplir en un centro, cuando tal temor estaba muy alejado de la realidad, porque la medida privativa de libertad ha de imponerse de manera restrictiva, como último recurso, cuando los hechos que podrían dar lugar a la aplicación de la LORRPM -a la vista de los requisitos exigidos en el antiguo art. 4- eran cualitativamente poco graves, no pareciendo adecuado que ante hechos de esta entidad se responda con medidas privativas de libertad, y, sobre todo, porque en la selección de la medida aplicable ha de respetarse el principio de proporcionalidad reconocido expresamente, aunque de una manera muy imperfecta, en el art. 8 LORRPM; BARQUÍN SANZ/CANO PAÑOS, en: *RDPC 2ª época 18* (2006), 72; en: MORILLAS CUEVA/NÁQUIRA RIVEROS (dirs.), *DP de menores y adolescentes*, 2009, 54, quienes consideran que fueron las razones económicas las verdaderas causas del aplazamiento. Y añaden que, en relación con la desconfianza frente a la posible aplicación de esta regulación al joven menor de 21 años, se trata de un temor irracional, no se deriva del contenido y alcance de la previsión contenida en la LORRPM (atendiendo a los requisitos que se exigían para la posible aplicación de la ley al menor de 21 años), ideas que reitera BARQUÍN SANZ, en: MORILLAS CUEVA (dir.)/SUÁREZ LÓPEZ (coord.), *Menor víctima y victimario*, 2010, 12 s.; VALBUENA GARCÍA, *Medidas cautelares*, 2008, 28 n. 54, alude como argumento el temor latente en el legislador por el carácter progresista e innovador de la ley del menor, ya que la posibilidad de aplicar la ley al joven podría dar lugar a que centros de reforma, supuestamente concebidos para la educación de menores, se vieran habitados por individuos de hasta 21 años. Esta autora se hace eco de las solicitudes en este sentido formuladas por el Defensor del Menor, la FGE, la Comisión Interautonómica de Directores Generales de la Infancia, además y sobre todo, de las presiones de los familiares de las víctimas; RODRÍGUEZ GARCÍA, en: RODRÍGUEZ GARCÍA/MAYORGA FERNÁNDEZ/MADRID VIVAR, *Menores en un Estado de Derecho*, 2009, 56, destaca como argumento para la suspensión definitiva del antiguo art. 4 la política defensiva y populista que ha inspirado la reforma operada por la LO 8/2006, reconociendo que también los argumentos de tipo económico han pesado en la suspensión definitiva del antiguo art. 4 en esta última reforma. En cuanto a la explicación atendiendo a razones económicas, VÁZQUEZ GONZÁLEZ, en: VÁZQUEZ GONZÁLEZ/SERRANO TÁRRAGA (eds.), *DP juvenil*, 2ª, 2007, 339, la califica de justificación vana,

que, aparte de infundado¹⁴, tampoco se ha de enfrentar por el camino más fácil, la suspensión de la entrada en vigor del DP juvenil, sino que tendría que haberse superado con la información veraz sobre la, en ocasiones, dureza en el tratamiento del menor delincuente a través de la LORRPM y, en cualquier caso, porque la aplicación de esta ley al joven delincuente se había limitado a hechos de escasa gravedad, a supuestos en los que la respuesta desde el DP de adultos tampoco resulta necesariamente dura (pues los casos que hubieran podido subsumirse en la LORRPM desde el CP perfectamente podrán entrar en el ámbito de aplicación de los sustitutivos penales)¹⁵. En la reforma operada por la LO 8/2006 se opta definitivamente por eliminar la aplicación de esta ley al joven menor de 21 años. En este caso la decisión se adopta por los temores públicamente manifestados de que el internamiento de mayores de 18 años en los centros de reforma los convirtiera en escuelas de delincuencia para los de menor edad, centrandone nuevamente la atención en la parece generalizada aplicación de la medida de internamiento como respuesta a los hechos delictivos cometidos por los jóvenes (quizás se centraba la atención en esta medida, como si su imposición fuera muy frecuente, para evitar las críticas sobre la benevolencia de la ley con los delincuentes, menores y jóvenes), sin olvidar que en esta suspensión definitiva también ocuparon un lugar destacado las presiones procedentes de los familiares de las víctimas causadas por los propios menores¹⁶. Una decisión la del legislador duramente criticada, pues se ha

ya que antes de agotar el plazo de suspensión se volvió a suspender hasta 2007, siendo la idea del legislador derogar definitivamente esta aplicación de la ley a los jóvenes de hasta 21 años, hecho que ha sucedido con la LO 8/2006.

- 14 Así lo afirman BARQUÍN SANZ/CANO PAÑOS, en: MORILLAS CUEVA/NÁQUIRA RIVEROS (dirs.), *DP de menores y adolescentes*, 2009, 54 s.; GÓMEZ RIVERO, en: ANARTE BORRALLO (dir.), *Justicia penal de menores*, 2010, 130.
- 15 Sobre este particular, GUTIÉRREZ ALBENTOSA, en: *La Ley 2006-1*, 1419, quien advierte de que, atendidos los requisitos establecidos en el antiguo art. 4 LORRPM, los posibles hechos cometidos por el joven delincuente susceptibles de ser sancionados a través de esta ley eran cuantitativamente reducidos, además si eran rechazados por la jurisdicción de menores en el DP de adultos no se hubiera condenado a este joven con pena privativa de libertad, llegando a plantearse que la aplicación de la LORRPM no fuera la más ventajosa para este joven, al contrario, las mayores ventajas podían aparecer con la aplicación del DP y la solución a través de la jurisdicción de adultos. Por su parte, BARQUÍN SANZ, en: MORILLAS CUEVA (dir.)/SUÁREZ LÓPEZ (coord.), *Menor víctima y victimario*, 2010, 15 ss., advierte que, según la antigua redacción del art. 4 LORRPM, no se permitía el traspaso a la jurisdicción de menores de ninguno de los supuestos que causan especial inquietud social cuando el autor del hecho es un joven menor de 21 años, pues quedaban excluidos los delitos violentos o intimidatorios, los delitos graves, los delitos que originan un grave riesgo para la vida o la integridad de las personas, los delitos relacionados con el terrorismo, el joven que había sido condenado en firme en la jurisdicción penal, además de aquel joven cuyas circunstancias personales y grado de madurez no aconsejan su traspaso a la jurisdicción de menores. Concluía este autor que, después de aplicar los requisitos del antiguo art. 4 LORRPM, quedaban muy pocos supuestos en los que al joven se le podría aplicar la legislación penal de menores, “y desde luego nada preocupantes en términos de peligrosidad social”.
- 16 Como ya se mencionara con anterioridad, destaca estos argumentos como motivos para la suspensión definitiva VALBUENA GARCÍA, *Medidas cautelares*, 2008, 28 n. 54, haciéndose eco de las solicitudes en

llegado a afirmar que el legislador está dispuesto a desentenderse de las necesidades especiales de estos jóvenes a costa de conseguir mayores dosis de seguridad social y de eficacia¹⁷. A mayor abundamiento, se ha objetado que el legislador ha claudicado ante las demandas vindicativas a menudo exigidas por la sociedad, además de reconocer su incapacidad logística para hacer frente a las necesidades que reclaman estos jóvenes (que, según los criterios inicialmente establecidos para la aplicación de la LORRPM, habrían cometido hechos delictivos menos graves)¹⁸. Siendo certeras estas objeciones no podemos pasar por alto el uso manipulador de las soluciones de la LORRPM para, en este caso, justificar una decisión poco razonable. Porque se teme que el centro de reforma se convierta en la escuela de delincuencia en paralelismo a lo que sucede con los centros penitenciarios con los delincuentes mayores de edad, dando la impresión de que las medidas de internamiento son las que generalmente se aplicarán a los jóvenes delincuentes. Pero si tenemos en cuenta que nos encontramos ante personas con un grado de madurez semejante al menor, que las medidas privativas de libertad no se han de aplicar de manera generalizada, y, en particular, que los hechos cometidos por jóvenes que hipotéticamente hubieran podido sancionarse a través de la LORRPM son de escasa entidad, atendidos los

este sentido formuladas por el Defensor del Menor, la FGE, la Comisión Interautonómica de Directores Generales de la Infancia, además y sobre todo, de las presiones de los familiares de las víctimas. ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 4ª, 2007, 154, 181, alude a otras razones para la supresión de esta regulación; en concreto, se refiere a que la eliminación tuvo que ver más con cuestiones relativas a la falta de medios para hacer frente a la ejecución de las medidas, más que con cuestiones técnicas o procesales. SOLA RECHE/SERRANO SOLÍS, en: SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *DP y psicología del menor*, 2007, 10, alegan otros posibles argumentos que se han tenido en cuenta para favorecer el cumplimiento de las medidas en centros penitenciarios cuando el menor alcanza la mayoría de edad y que, indirectamente, también han podido influir en la decisión de suspender definitivamente la aplicación de la ley del menor al joven entre 18 a 21 años. Son razones de tipo económico: lo costoso y complicado de la vigilancia, la seguridad y la disciplina en los centros de internamiento a medida que la edad del sujeto es mayor, cuanto mayor es el margen de la edad de los internos mayores grupos de separación hay que realizar, con la consiguiente necesidad de más medios, es preciso evitar los contactos entre internos con grandes diferencias de edad por la influenciabilidad de los más jóvenes por los de mayor edad.

17 Así se expresa GÓMEZ RIVERO, en: ANARTE BORRALLO (dir.), *Justicia penal de menores*, 2010, 129 s. En la misma línea crítica, LACRUZ LÓPEZ, en: VÁZQUEZ GONZÁLEZ/SERRANO TÁRRAGA (eds.), *DP juvenil*, 2ª, 2007, 255 n. 50, tras afirmar que la supresión definitiva de esta previsión se ha basado en el giro retributivo y preventivo general que pretende dar la LO 8/2006 al conjunto de la regulación de la LORRPM, concluye que con ello se produce un importante retroceso desde el punto de vista político criminal y de la subsidiariedad de la sanción penal; MORILLAS CUEVA, en: BENÍTEZ ORTÚZAR/CRUZ BLANCA (dirs.), *El DP de menores a debate*, 2010, 35 s., añade que la eliminación de la LORRPM ha supuesto perder “una oportunidad para introducir respuestas más humanitarias y educativas a jóvenes en esa banda de edad, a los que por la levedad de los delitos a los que se reducía su aplicación y por sus circunstancias personales y sociales bien merecían una oportunidad distinta a la cárcel” (pp. 49 s.).

18 GÓMEZ RIVERO, en: ANARTE BORRALLO (dir.), *Justicia penal de menores*, 2010, 130; en el mismo sentido crítico, HIGUERA GUIMERÁ, en: *EH-Gimbernat II*, 2008, 2364 s., 2368.

requisitos exigidos en el antiguo art. 4 LORRPM, en los que se puede recurrir además a las medidas desjudicializadoras previstas en esta ley (art. 19 LORRPM), resulta que la aplicación de las medidas de internamiento no iba a ser tan frecuente como se manifiesta públicamente. Pero aun cuando la aplicación de estas medidas fuera lo habitual, la solución a la posible conversión de los centros de reforma en escuelas de delincuencia no pasa por la eliminación del DP juvenil, sino por el diseño de estos centros para evitar la comunicación de sujetos con edades tan diferentes.

Como se acaba de afirmar, la última reforma de trascendencia de la LORRPM, la operada por la LO 8/2006, de marcados tintes punitivistas y de defensa social, ha eliminado de manera definitiva (salvo reforma en contrario en un futuro lejano) la posibilidad de aplicación de esta ley al joven entre 18 y 21 años¹⁹ y, lo que es aún más grave, ha abierto la posibilidad de que el menor que está cumpliendo una medida de internamiento, al cumplir los 18 años, pueda seguir con el cumplimiento de esta medida en un centro penitenciario, generalizando esta previsión cuando el sujeto ha cumplido los 21 años (art. 14 LORRPM)²⁰.

19 En opinión de DE URBANO CASTRILLO, en: DE URBANO CASTRILLO/DE LA ROSA CORTINA, *Responsabilidad penal de los menores*, 2007, 41, se excluye la posibilidad de aplicar la ley del menor a los mayores de 18 años en una opción por principios de defensa social antes que por otras consideraciones *pro minoris*. En otro orden de cosas, SOLA RECHE/SERRANO SOLÍS, En: SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *DP y psicología del menor*, 2007, 10 s., advierten de que el hecho de que se haya suprimido el tramo de 18 a 21 años no supone abandonar el tratamiento especializado de estos sujetos, ya que en la normativa penitenciaria tienen reconocido un régimen especial de ejecución en el que se acentúan los rasgos educativos y formativos.

20 El art. 14 LORRPM dispone lo siguiente (en los párrafos 1 a 3): "1. Cuando el menor a quien se le hubiere impuesto una medida de las establecidas en esta Ley alcanzase la mayoría de edad, continuará el cumplimiento de la medida hasta alcanzar los objetivos propuestos en la sentencia en que se le impuso conforme a los criterios expresados en los artículos anteriores. / 2. Cuando se trate de la medida de internamiento en régimen cerrado y el menor alcance la edad de *dieciocho años* sin haber finalizado su cumplimiento, el Juez de Menores, oído el Ministerio Fiscal, el letrado del menor, el equipo técnico y la entidad pública de protección o reforma de menores, podrá ordenar en auto motivado que su cumplimiento se lleve a cabo en un centro penitenciario conforme al régimen general previsto en la Ley Orgánica General Penitenciaria si la conducta de la persona internada no responde a los objetivos propuestos en la sentencia./ 3. No obstante lo señalado en los apartados anteriores, cuando las medidas de internamiento en régimen cerrado sean impuestas a quien haya cumplido *veintiún años* de edad o, habiendo sido impuestas con anterioridad, no hayan finalizado su cumplimiento al alcanzar la persona dicha edad, el Juez de Menores, oídos el Ministerio Fiscal, el letrado del menor, el equipo técnico y la entidad pública de protección o reforma de menores, ordenará su cumplimiento en centro penitenciario conforme al régimen general previsto en la Ley Orgánica General Penitenciaria, salvo que, excepcionalmente, entienda en consideración a las circunstancias concurrentes que procede la utilización de las medidas previstas en los artículos 13 y 51 de la presente Ley o su permanencia en el centro en cumplimiento de tal medida cuando el menor responda a los objetivos propuestos en la sentencia". No podemos detenernos en este momento en la valoración, claramente censurable, de la previsión contenida en este art. 14 LORRPM, pues la misma atenta contra principios garantistas como los de legalidad de las penas, culpabilidad, seguridad jurídica, igualdad, sin olvidar principios procesales penales como el principio acusatorio. En la versión inicial del art. 14 LORRPM también se había previsto la posibilidad de que el menor que había sido sancionado con la medida de internamiento

3. Límite máximo de edad en el DP de jóvenes

Centrada la atención en la conveniencia o no de la creación del DP de jóvenes y, en caso afirmativo, en las condiciones o requisitos para su aplicación, la cuestión relativa al límite máximo de edad ha merecido una atención secundaria, siendo generalizada la tesis que propone como tal límite la edad de 21 años, una propuesta que también tiene como apoyo las recomendaciones y directrices procedentes del Consejo de Europa y que inicialmente había sido la elegida en la redacción del art. 69 CP y, posteriormente, en la del antiguo art. 4 LORRPM²¹. En el Derecho positivo español este límite de 21 años también encontraría un reforzamiento adicional, ya que en la legislación penitenciaria se reconoce un tratamiento especial para los jóvenes internos, calificándose como joven al menor de 21 años (arts. 68 LOGP y

cumpliera la medida en un centro penitenciario, pero esta posibilidad se planteaba cuando el sujeto había cumplido los 23 años. Como se ha expuesto en el texto, la LO 8/2006 da una nueva redacción al art. 14, permitiendo que tal cumplimiento en un centro penitenciario se establezca cuando el sujeto cumple los 18 años, y se generaliza (aunque hay excepciones) cuando el sujeto cumple los 21 años. El temor de que los centros de internamiento de menores se conviertan en escuelas de delincuencia está detrás de esta reforma (además de otras razones). Y nuevamente, ante la falta de respuestas adecuadas desde las instancias de protección (en relación con los menores que delinquen y aún no han cumplido 14 años) y de reforma (en relación con menores que, siendo mayores de 14 años, durante el cumplimiento de la medida alcanzan la mayoría de edad) se pretenden resolver por el camino ¿más fácil?, el que ofrece DP: si las medidas de protección no pueden dar respuesta adecuada frente al menor de 14 años que delinque, solución, rebajemos el límite de edad para aplicar la LORRPM; ahora, si los centros de internamiento acogen a sujetos de edades muy dispares, desde los 14 a los 21 o 23 años, solución, a partir de los 18 años y, en todo caso, con carácter general, a partir de los 21 años, estos sujetos han de cumplir la medida de internamiento en un centro penitenciario. Pero ni en uno ni en otro caso la solución ha de ser más y más DP: en lo que ahora nos ocupa, si en los centros de internamiento se mezclan menores de edades muy diferentes y mayores de edad, para evitar esto habrá que invertir en el diseño de centros que eviten esta mezcla, o la creación de centros diferentes para menores con edades y necesidades diferentes, y, de entrada, se ha de acortar la duración de las medidas de internamiento porque su prolongación en el tiempo es perjudicial y contraproducente para lograr los fines educativos del menor y joven (pues como ha afirmado, por todos, LASTRA DE INÉS, en: *CDJ 2005-XXV*, 91, la experiencia ha puesto de manifiesto que un internamiento superior a dos años deja de ser efectivo desde el punto de vista educativo).

- 21 Como ya se ha indicado, la Recomendación (2003) 20, de 24 de septiembre, del Consejo de Europa, sobre nuevas formas de tratamiento de la delincuencia juvenil y la función de la justicia de menores, ha incluido como propuesta la creación del DP juvenil aplicable a los jóvenes de hasta 21 años; en el mismo sentido se recoge esta recomendación en los Principios Básicos del Consejo Penológico de marzo de 2007, elaborado en el seno del Consejo de Europa por el Consejo para la cooperación penológica, que trabaja en el proyecto de reglas europeas sobre menores delincuentes. La doctrina de forma absolutamente mayoritaria ha defendido la creación del DP juvenil aplicable a los jóvenes desde los 18 hasta los 21 años. V., por todos, RÍOS MARTÍN, *Menor infractor*, 1994, 139; APARICIO BLANCO, en: *CDJ 1999-IV*, 167, 229; AYO FERNÁNDEZ, *Garantías del menor infractor*, 2004, 324 ss.; CANO PAÑOS, *DP juvenil europeo*, 2006, 192; HIGUERA GUIMERA, en: *EH-Gimbernat II*, 2008, *passim* y especialmente 2366 ss.; QUINTERO OLIVARES, *PG*, 4^a, 2010, 593. Por su parte, MARTÍN CRUZ, *Capacidad de culpabilidad*, 2004, 273, 279, 334 ss., ha propuesto la aplicación de la LORRPM desde los 14 a los 20 años, basándose en las investigaciones de la psicología evolutiva que han demostrado que hasta la edad de 20 años no se alcanza la plena capacidad de culpabilidad.

173 RPen, si bien excepcionalmente este tratamiento especial para jóvenes puede aplicarse a los menores de 25 años -art. 173 RPen-).

De manera minoritaria, se han planteado propuestas en las que se elevaba el límite máximo para la aplicación del DP juvenil, hasta 23 años, teniendo en cuenta que en el momento histórico actual la etapa de la adolescencia se está prolongando, lo que supone que, de facto, nos encontramos ante jóvenes adultos que aún no han asumido su papel de adulto, prolongándose también temporalmente el tramo del joven adulto equiparado en grado de madurez al menor de edad²². O hasta los 25 años, porque la regulación existente en el Derecho penitenciario permite aplicar el tratamiento especial previsto para el joven de hasta 25 años; desde esta perspectiva, se aboga por la homologación de los parámetros utilizados en la legislación penal con los de la legislación penitenciaria²³. El límite máximo se ha elevado hasta los 28 años desde la diferenciación de sanciones que se podrían aplicar a los jóvenes delincuentes²⁴.

4. Condiciones para la creación del DP de jóvenes

La decisión sobre esta cuestión está condicionada por la justificación que se haya impuesto en la creación del DP juvenil: si la razón de su constitución se basa en la falta de madurez del joven, los requisitos para su aplicación tendrán unas características que diferirán sustancialmente de los que se exigirán si la razón de su creación ha estado influenciada por argumentos de tipo defensorista, pues en este segundo caso se pondrá especial acento en la naturaleza de las infracciones cometidas por el joven a la hora de decidir si se aplica o no este DP especial.

Desde la perspectiva que se ha dado por correcta, el joven ha de presentar similitudes con el menor de edad, pues las medidas que se le van a aplicar van a perseguir los fines propios del DP de menores, por tanto están pensadas para la

22 V., en este sentido, VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 218, quien propone la aplicación del DP juvenil a jóvenes adultos desde 18 a 21 o 23 años. Con anterioridad, BARBERO SANTOS, en: *Marginación social*, 1980, 117, era partidario del tratamiento específico de los jóvenes adultos delincuentes, incluyendo en este concepto a los jóvenes de 18 a 21 ó 23 años.

23 Tesis defendida por CANTARERO BANDRÉS, *Delincuencia juvenil*, 1988, 229, 304, quien, en todo caso, reclama la inclusión de opciones de ejecución diversas en atención a los diferentes estadios evolutivos. Por su parte, BERISTAIN IPIÑA, en: *Jornadas de estudio*, 1985, 197 s., ha propuesto la creación de un DP asistencial para los jóvenes entre edades de 16 o 18 años hasta los 21 o 25 años. Y la Asociación Internacional de DP, en el XVII Congreso de Derecho Penal Internacional celebrado en 2004 (Beijing 12 a 19 de septiembre) –las propuestas se pueden consultar en *ReAIDP/e-RIAPL 2007*- han defendido la posibilidad de extender el límite máximo hasta los 25 años desde la explicación de la prolongación de la adolescencia.

24 URRRA PORTILLO, en: *CDJ 1998-IX*, 224, propone dos tipos de centros de internamiento: el de tratamiento, para jóvenes de 16 a 20 años (para este autor el límite de edad penalmente relevante son 16 años), y el de cumplimiento, para jóvenes de 20 a 28 años; en: CORCOY BIDASOLO/RUIDIAZ GARCÍA (coords.), *Problemas criminológicos*, 2000, 167.

educación y socialización de una persona inmadura, con cierto grado de influenciabilidad para lograr su corrección y cambio en el estilo de vida, la condición principal, sino única, ha de consistir en la valoración de las circunstancias personales y grado de madurez del joven²⁵. Se trata, sin duda, de un concepto ambiguo e indeterminado, de difícil concreción, y así ha sido puesto de relieve por un sector de la doctrina, hasta el punto de que se ha objetado en su contra que esta falta de determinación puede generar inseguridad jurídica y desigualdades entre jóvenes que pueden presentar las mismas características pero a los que se les aplica una regulación diferente por la distinta concreción que se haya hecho de este criterio²⁶, sin menospreciar el hecho de que

25 En la Recomendación (2003) 20, sobre nuevas formas de tratamiento de la delincuencia juvenil y la función de la justicia de menores, el único requisito para extender la ley del menor a los jóvenes entre 18 y 21 años es que el joven presente un grado de madurez y de responsabilidad parecido al de un menor. La misma idea ha sido plasmada en los Principios básicos del Consejo Penológico de marzo de 2007, elaborado en el Consejo de Europa por el Consejo para la cooperación penológica que trabaja en un proyecto de reglas europeas sobre menores delincuentes. El GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Proyecto alternativo*, 2000, 27, ha defendido que la aplicación de la legislación penal de menores al joven entre 18 a 21 años se base, sobre todo, en las circunstancias personales y el grado de madurez del joven. Son partidarios de atender a este requisito relativo al grado de madurez del joven, CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA 214* (1995), 2, para quien el único elemento a tener en cuenta sería el grado de madurez, presupuesta la capacidad de culpabilidad del sujeto, si bien reconoce que se trata de un criterio impreciso y provocará problemas en su aplicación práctica, así como conflictos entre los órganos judiciales implicados; CARMONA SALGADO, en: *Protección jurídica del menor*, 1997, 144; en: COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios CP, II*, 1999, 30, 45; en: *RECPC 04-03* (2002), 5, quien inicialmente valora como acertado este criterio, pero reconoce que es un concepto ambiguo e indefinido; CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 54; *PG*, 3ª, 2002, 978; GARCÍA PÉREZ, en: *MFC del CGPJ 9* (2000), 67 ss.; *AP 2000-3*, 692; en: *CDJ 2005-XXV*, 429; en: SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *DP y psicología del menor*, 2007, 50; en: JORGE BARREIRO/FELJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo DP juvenil*, 2007, 49; MATALLÍN EVANGELIO, en: *EPC XXII* (2000), 89 n. 58; GONZÁLEZ CUSSAC/CUERDA ARNAU, en: GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal), *Justicia penal de menores*, 2002, 93 s., 96; MACHADO RUIZ, en: *AP 2003-1*, 130; CAÑO PAÑOS, *DP juvenil europeo*, 2006, 192 y n. 317; CRUZ MÁRQUEZ, *Educación en DP de menores*, 2006, 79 n. 81, 81, si bien esta autora propone la aplicación de la LORRPM a todos los jóvenes entre 18 a 21 años (p. 81 n. 94); PÉREZ JIMÉNEZ, *Menores infractores*, 2006, 123 s. Por su parte, RÍOS MARTÍN, en: *ICADE 53* (2001), 215, atiende a las circunstancias personales y grado de madurez del sujeto, además de la naturaleza del hecho.

26 La ambigüedad e indeterminación del criterio ha sido reconocido por algunos de los autores partidarios de este criterio. Así, entre otros, CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA 214* (1995), 2; CARMONA SALGADO, en: *Protección jurídica del menor*, 1997, 144; en: COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios CP, II*, 1999, 30, 45; en: *RECPC 04-03* (2002), 5; GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, en: *EDJ 1999-18*, 122; en: MARTÍN LÓPEZ (coord.), *Responsabilidad penal de los menores*, 2001, 33 s., quien, en relación con los criterios que se barajaban en la Proposición de LORRPM de 29 de noviembre de 1996 y en el Anteproyecto de LO reguladora de la Justicia de Menores de 30 de octubre de 1996, afirmaba que permitían un excesivo margen de apreciación, pudiendo conducir a diferencias de criterio e importantes desigualdades en la aplicación de la ley; en concreto, la resolución motivada del juez basada esencialmente en el grado de madurez puede ofrecer respuestas muy dispares a hechos parecidos. Consideraba esta autora que era más aconsejable acudir a criterios objetivos, o a objetivar la fórmula; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 315 ss. Con más rotundidad, otros autores descartan que éste sea el criterio decisivo a la hora de aplicar la LORRPM al joven delincuente. Es el caso, entre otros, de PORTILLA CONTRERAS, en: *Protección jurídica*

en ocasiones la aplicación o no de la ley al joven no va a depender realmente de esta condición, sino que dependerá de circunstancias tales como medios disponibles para la ejecución de las medidas en una determinada jurisdicción, disposición personal de los operadores, el asesoramiento recibido por los peritos, la experiencia y la formación específica del juez de menores²⁷. El reconocimiento de este problema aplicativo del requisito que atiende al grado de madurez ha sido una de las razones que ha llevado a proponer la aplicación generalizada de la LORRPM al joven entre 18 a 21 años²⁸, o a proponer que la aplicación de esta ley al joven que ha cometido un delito se haga depender de criterios objetivos²⁹.

del menor, 1997, 108; APARICIO BLACO, en: *CDJ 1999-IV*, 167; GÓMEZ RECIO, en: *AJA 437* (2000), 2, quien considera que el término vago como es el de la madurez no parece que pueda constituirse en criterio uniforme que establezca la categoría de jóvenes excluidos de la LORRPM, poniendo de relieve serias dudas sobre la constitucionalidad del antiguo art. 4 LORRPM precisamente derivado de la exigencia de esta condición: porque podría suponer una vulneración de los principios de igualdad, seguridad jurídica, de juez ordinario predeterminado por la ley, de legalidad por la introducción del principio de oportunidad no reglado; VENTAS SASTRE, *Minoría de edad*, 2002, 21, 247 s., considera que es un concepto vago, impreciso, incierto, igual que lo es el criterio del discernimiento; se trata de un criterio indefinido científicamente, sometido a la más absoluta discrecionalidad judicial, un concepto no computable ni medible, y dependiente de las condiciones socio-culturales vigentes (p. 92); MARTÍN CRUZ, *Capacidad de culpabilidad*, 2004, 272, 332; ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 3^a, 2005, 172, 175, también considera que estamos ante un criterio indeterminado y subjetivo, que puede producir inseguridad jurídica e ir en contra del principio de igualdad, máxime cuando su determinación corresponde al juez de instrucción.

- 27 V., más ampliamente, CRUZ MÁRQUEZ, en: *CPC 96* (2008), 20. Porque la puesta en marcha de esta propuesta implicaba, además, la inversión en medios materiales, tal como ha destacado ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 3^a, 2005, 175: sería necesario establecer un trato procesal diferenciado respecto de los jóvenes de esta edad, ya que desde el punto de vista educativo no tendría sentido mezclar en las fiscalías y en los juzgados de menores a los menores con los jóvenes, también sería necesario invertir en el acondicionamiento de diferentes centros de internamiento para menores y jóvenes, o una diferenciación y especialización dependiendo del tratamiento de menores o jóvenes de los técnicos de las entidades públicas.
- 28 V., en este sentido, CRUZ BLANCA, en: *Revista de Estudios Jurídicos 3* (2000), 59; en: *CPC 75* (2001), 494, 496; *DP de menores*, 2002, 308 s.; CRUZ MÁRQUEZ, *Educación en DP de menores*, 2006, 81 n. 94. En otras ocasiones la propuesta de aplicación generalizada de la legislación penal de menores al joven delincuente se basa en otras razones adicionales, como puede ser la falta de culpabilidad plena del joven delincuente. Para más detalles sobre los defensores de esta generalización de la aplicación de la legislación penal de menores al joven delincuente, v. BERISTAIN IPIÑA, en: *Jornadas de estudio*, 1985, 198; URRRA PORTILLO, en: *CDJ 1998-IX*, 224; en: CORCOY BIDASOLO/RUIDIAZ GARCÍA (coords.), *Problemas criminológicos*, 2000, 167; AYO FERNÁNDEZ, *Garantías del menor infractor*, 2004, 324 ss.; MARTÍN CRUZ, *Capacidad de culpabilidad*, 2004, 334 ss.
- 29 Para AGUIRRE ZAMORANO, en: *EDJ 1999-18*, 343, la aplicación de la ley del menor se ha de someter a criterios objetivos, para evitar situaciones de inseguridad jurídica y de desigualdad (a unos jóvenes se les aplica la ley del menor y a otros no dependiendo de qué juez esté de guardia). También GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, en: *EDJ 1999-18*, 122; en: MARTÍN LÓPEZ (coord.), *Responsabilidad penal de los menores*, 2001, 33 s., propone dos alternativas: o se objetiva el criterio del grado de madurez o se recurre a criterios objetivos para aplicar la legislación penal de menores a los jóvenes; de la misma opinión a favor del recurso a criterios objetivos, GÓMEZ RECIO, en: *AJA 437* (2000), 4, 5.

Sin desconocer este problema de indeterminación, es preciso advertir que la aplicación o no de la LORRPM al joven delincuente no puede quedar condicionada a la decisión del juez de instrucción, ni siquiera de la decisión del juez de menores, sino que ha de hacerse depender de la valoración del equipo técnico después de la exploración del joven que ha cometido un delito, circunstancia que también reconocía el antiguo art. 4 LORRPM (la declaración expresa corría a cargo del Juez de Instrucción, oídos el Ministerio Fiscal, el letrado del imputado y el equipo técnico) y esta actuación ha de ser una de las primeras actuaciones que realice el juez de instrucción, porque por razón de la edad es a quien inicialmente le correspondería el inicio de la causa penal. Se trata, por tanto, de una propuesta apoyada por un grupo de expertos, lo que ha de minimizar las críticas en torno a la inseguridad jurídica y desigualdad de trato en la aplicación de este criterio, y desde luego evita las críticas relacionadas con cuestiones de tipo procedimental dirigidas a la inicial propuesta de regulación del DP de jóvenes en el antiguo art. 4 LORRPM anterior a la reforma de la LO 8/2006³⁰. A mayor abundamiento, si la decisión se hace depender del grupo de expertos, éstos habrán de recurrir a las explicaciones ofrecidas de manera principal por la psicología evolutiva donde se ha podido establecer ciertas pautas para determinar qué características presentan los menores y los jóvenes de edades próximas a los 18 o 20 años para poder determinar si su grado de madurez es o no pleno.

Para minimizar los problemas de indeterminación del requisito relativo al grado de madurez se han ofrecido pautas para su concreción y/o se ha recurrido al concepto de infracción juvenil como muestra de que determinadas infracciones delictivas responden a la cultura propiamente juvenil o son constatación de la falta de madurez de los sujetos que se encuentran en esta fase evolutiva. Desde la primera perspectiva se han

30 CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA* 214 (1995), 2, ya había aventurado que la aplicación de la futura ley penal del menor al joven, a la vista de las propuestas sobre su regulación, generaría serios conflictos entre los órganos judiciales implicados; APARICIO BLANCO, en: *CDJ* 1999-IV, 167, quien a las críticas sobre la indeterminación del requisito de la madurez, añadía otras objeciones a la propuesta de regulación del DP de jóvenes: por un lado, las críticas ya apuntadas sobre los conflictos entre órganos judiciales y, por otro, señalaba como censurable que se dejara en manos de órganos no especializados la competencia para valorar las condiciones personales del menor y para individualizar la medida en función de éstas y luego remitir su enjuiciamiento a un órgano especializado como es el Juzgado de menores; GÓMEZ RECIO, en: *AJA* 437 (2000), 3 ss., también destacaba como criticable del antiguo art. 4 LORRPM los problemas que el mismo podía generar, entre ellos el aumento de la litigiosidad, la contaminación del juez de instrucción, o la posibilidad de que surgieran discrepancias, de difícil solución, entre el juez de instrucción y el fiscal del menores. Precisamente la propuesta de actuación señalada en el texto es la defendida por RÍOS MARTÍN, en: *ICADE* 53 (2001), 215: el juez de instrucción ha de decidir sobre la aplicación o no de la LORRPM oyendo al fiscal, al letrado y, sobre todo, al equipo técnico. El GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Proyecto alternativo*, 2000, 27, en la propuesta de regulación del antiguo art. 4 LORRPM habían establecido como condición necesaria para la aplicación de esta ley al joven que el juez, atendida la naturaleza y gravedad del hecho, las circunstancias personales y el grado de madurez del menor, considere aconsejable la aplicación de la ley, *especialmente cuando así lo haya recomendado el Equipo técnico en su informe*.

destacado como factores que pueden servir para determinar el grado de madurez, y que se han utilizado también para establecer el grado de madurez en el menor entre 14 a 18 años, la edad cronológica, las situaciones sociales conflictivas, posibles déficits educativos en la infancia por incompetencia de los padres, que el menor o joven haya sido víctima de delitos en la infancia, que haya sido educado fuera de la familia en centros cerrados, que proceda de una cultura diferente a aquella en la que vive, la participación de adultos en los hechos, el anonimato de la víctima, en el caso de agresiones sexuales que éstas estén muy unidas al reciente despertar de la sexualidad, que se trate de delitos que requieren un mundo específico de representaciones (delito de falso testimonio, delitos económicos...), que habitualmente van acompañados de una ausencia de comprensión del significado de los actos como consecuencia de la inmadurez³¹. Desde la segunda perspectiva, se podría hacer depender la aplicabilidad de la LORRPM al joven delincuente de si éste ha cometido una infracción típicamente juvenil, y aunque sirve como pauta indicadora de la madurez del joven, la misma no resulta definitiva, ya que el concepto mismo de infracción típicamente juvenil está cargado de cierto indeterminismo. Esta expresión se suele definir como la infracción que es más representativa de los defectos evolutivos del joven, indicio de su falta de madurez, siendo incluidas en la misma infracciones como los delitos de daños, hurtos, robos, agresiones sexuales (en ellas estaría presente la agresividad propia de la edad, y/o la incidencia de un impulso repentino, y/o la propia dinámica de grupo), infracciones de tráfico (por la fascinación por la velocidad, la sensación de sentirse mayor, la impericia en la conducción, el consumo de alcohol)³².

Sin recurrir a este término de infracción juvenil, posiblemente porque el mismo no es todo lo determinado que se requiere para adoptar la decisión en torno al tratamiento penal aplicable al joven que ha cometido un delito, en ocasiones se ha optado por el

31 V., para más detalles, CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 54 s.; PG, 3ª, 2002, 978 s.; AYO FERNÁNDEZ, *Garantías del menor infractor*, 2004, 202. En la concreción de este criterio, CRUZ MÁRQUEZ, *Educación en DP de menores*, 2006, 81 s., propone que se atienda al hecho cometido y a la personalidad del joven, teniendo en cuenta las condiciones ambientales, incluyendo como criterio complementario las apreciaciones relativas a la capacidad de educación. Y como indicadores sobre el grado de madurez cita también la edad cronológica, la dinámica y la naturaleza de los hechos, aspectos que se señalan en los catálogos realizados desde la psiquiatría, para medir el grado de madurez. Esta autora propone que, en los casos de duda sobre la falta de madurez del joven, la decisión a favor de la aplicación de la legislación penal de menores podrá basarse en la concurrencia de factores que lleven a predecir, con un grado de probabilidad convincente, que la medida tendrá efecto positivo sobre él.

32 V., para más detalles sobre el concepto de infracción juvenil, CRUZ BLANCA, en: *Revista de Estudios Jurídicos* 3 (2000), 58; en: *CPC* 75 (2001), 493 n. 41, 494 y n. 42; *DP de menores*, 2002, 73; CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 52 s., 67; PG, 3ª, 2002, 976 s.; COLÁS TURÉGANO, en: CERVELLÓ DONDERIS/COLÁS TURÉGANO, *Responsabilidad del menor*, 2002, 40 s.; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 317 ss.; AYO FERNÁNDEZ, *Garantías del menor infractor*, 2004, 201. Este criterio consistente en que la infracción cometida ha de merecer el calificativo de infracción juvenil, atendiendo a la clase, circunstancias y motivación, sí se ha previsto en la legislación alemana, tal como relata MANZANARES SAMANIEGO, en: *CDJ* 1996-XV, 98.

criterio relativo a la naturaleza (y gravedad) del hecho, entendido en el sentido de que a través del mismo se refleje si la situación personal y madurez del joven es o no similar a la del menor de edad, con el consiguiente efecto en cuanto al tratamiento penal que ha de serle aplicado dependiendo de aquella exploración³³.

No ha sido éste el sentido que se le ha querido dar al requisito relativo a la naturaleza y gravedad del hecho en el antiguo art. 4 LORRPM, pues el mismo se había empleado como criterio restrictivo para evitar que hechos de cierta gravedad cometidos por los jóvenes fueran juzgados con una legislación tildada como benévola³⁴,

33 Esto significa que, de entrada, no se va a excluir la aplicación de la legislación de menores al joven que ha cometido un delito grave, siempre y cuando el hecho ponga de relieve la falta de madurez del sujeto. V., en este sentido, GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Proyecto alternativo*, 2000, 27 s., donde se proponen como criterios para aplicar la LORRPM al joven entre 18 a 21 años los de la naturaleza y gravedad del hecho, las circunstancias personales y su grado de madurez, explicando el primer requisito en el sentido de que el mismo muestre su vinculación a una cultura juvenil. Se adhieren a esta propuesta, RODRÍGUEZ MESA, en: RUIZ RODRÍGUEZ/NAVARRO GUZMÁN (coords.), *Menores*, 2004, 248 s.; PÉREZ MACHÍO, *Tratamiento jurídico-penal de los menores*, 2007, 62 y n. 144. También CRUZ MÁRQUEZ, en: *CPC 96* (2008), 21 s., quien señala que los motivos que impulsan el hecho e incluso la gravedad del delito pueden ser indicadores de la falta de madurez del joven. No lo ha entendido así TAPIA PARREÑO, en: *Eguzkilore 15* (2001), 172, quien considera que precisamente el criterio del grado de madurez y de las circunstancias personales impedirán la aplicación de la ley del menor cuando el joven haya cometido un hecho grave o un delito menos grave con violencia o intimidación o con riesgo para las personas. Esto supone que el autor mencionado recurre a una interpretación objetiva del criterio de la madurez, desde la perspectiva de que el hecho delictivo cometido no sea grave y no concurra la violencia, la intimidación o el peligro para la vida de las personas. Por su parte, HIGUERA GUIMERÁ, *DP juvenil*, 2003, 321 s., en: *La Ley Penal 18* (2005), 16; en: *La Ley Penal 27* (2006), 73; en: *EH-Gimbernat II*, 2008, 2362, ha considerado más conveniente la redacción que, sobre este particular, se había planteado en el Anteproyecto de LO penal juvenil y del menor, de 27 de abril de 1995 y en el Proyecto de LORRPM, de 3 de noviembre de 1998; en ambos casos se hacía depender de la naturaleza y gravedad del hecho y de las circunstancias personales del joven y de su grado de madurez.

34 En relación con el requisito que atiende a la naturaleza del delito para excluir la aplicación de la LORRPM al joven menor de 21 años, CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 66; PG, 3ª, 2002, 977 s., afirma que es un criterio que sirve para dejar fuera de esta ley a un número considerable de delitos respecto de los cuales las razones que aconsejan someter al joven al régimen penal del menor, si es que se cree en ellas, no desaparecen. Lo que significa que se tira por la borda buena parte del contenido sustancial del DP juvenil por razones puramente defensistas. Por otro lado, el régimen previsto para el régimen cerrado, hasta diez años, cinco en control cerrado, es sumamente enérgico como medio de control social como para colmar las preocupaciones defensistas. Concluye afirmando que se trata probablemente del mayor error del legislador en esta materia (pp. 66 s.). De la misma opinión GARCÍA PÉREZ, en: *MFC del CGPJ 9* (2000), 59; CRUZ BLANCA, en: *CPC 75* (2001), 495 s., quien también reconocía que la respuesta de la LORRPM en los delitos graves podía haber satisfecho perfectamente las razones defensistas que finalmente pesaron en la exclusión de la aplicación de esta ley al joven que comete un delito grave; DP de menores, 2002, 307 s.; RÍOS MARTÍN, en: *ICADE 53* (2001), 213; GONZÁLEZ CUSSAC/ CUERDA ARNAU, en: GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal), *Justicia penal de menores*, 2002, 93 s. Por su parte, MARTÍN LÓPEZ, en: MARTÍN LÓPEZ (coord.), *Justicia con menores*, 2000, 127, se sorprende que se aluda a la gravedad del delito como criterio determinativo para excluir la ley del menor cuando es muy posible que el hecho se deba precisamente a su grado de inmadurez. Para este autora, la gravedad del hecho podría tener efectos en la determinación de la consecuencia penal aplicable, pero no debería ser criterio decisivo para decidir la aplicación o no de la ley del menor, ideas que ya han defendido con anterioridad CARMONA SALGADO, en: *Protección jurídica del menor*, 1997, 144; en: COBO DEL ROSAL (dir.),

interpretación que también había sido asumida por un sector de la doctrina, partidarios de limitar la legislación penal de menores cuando el joven ha cometido hechos de escasa gravedad³⁵. La misma razón restrictiva para la aplicación de esta ley al joven que ha cometido un delito, fundamentada en razones defensoras y punitivistas, pero alejada de la verdadera razón que ha de inspirar la creación del DP juvenil, esto es, si el hecho cometido responde o no a la falta de madurez del joven, se predica del otro criterio excluyente que atiende a la naturaleza del delito incluido en el antiguo art. 4 LORRPM: tampoco se podrá extender esta ley a los delitos menos graves cometidos con violencia o intimidación. De igual modo, no responde a la idea rectora que debería estar presente en la creación del DP juvenil la condición de que nos encontremos ante un joven que delinque por primera vez, pues de nuevo el que nos encontremos ante un joven reincidente (no en sentido jurídicopenal) puede ser un indicador de que se trata de una persona inmadura, necesitada de una atención especial que no podría lograrse desde el DP de adultos³⁶.

Comentarios CP, II, 1999, 45; y CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA 214* (1995), 2. También, entre otros, GARCÍA PÉREZ, *Op. cit.*, 59; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 313; y CRUZ MÁRQUEZ, *Educación en DP de menores*, 2006, 80, consideran que atender al requisito de la naturaleza y gravedad de los hechos, exigiendo que no se emplee violencia o intimidación, contradice las razones político criminales que explican la existencia de esta extensión, ya que excluye buena parte de los supuestos en los que la sanción juvenil se presenta como más adecuada socioeducativamente. Además lo más criticable es que, a juicio de la autora citada en último lugar, la reducción de las posibilidades de aplicar la LORRPM al joven es consecuencia de valoraciones preventivas generales desproporcionadas, “olvidando la amplia cobertura que les otorga la Ley, de la que es prueba fehaciente la previsión de la medida de internamiento –cuya duración se puede extender hasta 10 años–, suficiente para cubrir las necesidades del prevencionista más acérrimo”.

- 35 V., para más detalles, DE URBANO CASTRILLO, en: *La Ley 2000-7*, 1268; DE URBANO CASTRILLO/DE LA ROSA CORTINA, *Comentarios LORRPM*, 2001, 60; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 218; HERRERO HERRERO, *Delincuencia de menores*, 2ª, 2008, 406; HIGUERA GUIMERÁ, en: *EH-Gimbernat II*, 2008, 2366. Parece admitir esta exclusión GÓMEZ RECIO, en: *AJA 437* (2000), 3, para quien la exclusión de los delitos graves puede tener un fundamento razonable, al ser mayor el reproche social y también mayor la valoración del bien jurídico al que se ataca. En cuanto a los delitos menos graves cometidos con violencia o intimidación, la exclusión responde a una opción que ha asumido el legislador, al no considerar merecedores de aplicación de la legislación de menores los jóvenes que atentan contra determinados bienes jurídicos como son la libertad y la integridad física; ARROM LOSCOS, *Proceso penal con menores*, 2002, 44 n. 60, ya que si bien reconoce inicialmente que la elección realizada por el legislador se basa en postulados defensoras, a continuación añade que no se puede olvidar que estamos ante sujetos mayores de edad que se excluyen de la LORRPM por conductas ciertamente graves. Si bien en principio GONZÁLEZ CUSSAC/CUERDA ARNAU, en: GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal), *Justicia penal de menores*, 2002, 94, son partidarios de condicionar la aplicación de la LORRPM al joven delincuente atendiendo a sus circunstancias personales y madurez, finalmente aceptan que se excluya esta aplicación cuando el joven ha cometido un delito grave con violencia o intimidación en las personas.
- 36 Así lo reconocen, entre otros, MARTÍN LÓPEZ, en: MARTÍN LÓPEZ (coord.), *Justicia con menores*, 2000, 127; CRUZ BLANCA, en: *Revista de Estudios Jurídicos 3* (2000), 57 s.; *DP de menores*, 2002, 308; VENTAS SASTRE, *Minoría de edad*, 2002, 90; RODRÍGUEZ MESA, en: RUIZ RODRÍGUEZ/NAVARRO GUZMÁN (coords.), *Menores*, 2004, 248 s.; BARQUÍN SANZ/CANO PAÑOS, en: *RDPC 2ª época 18* (2006), 49; en: MORILLAS CUEVA/NAQUIRA RIVEROS (dirs.), *DP de menores y adolescentes*, 2009, 28, criticando así la propuesta de regulación de esta materia en la primera versión de la LO 5/2000, cuando se había previsto la posibilidad de aplicar la ley

Como ya se ha ido adelantando, el antiguo art. 4 LORRPM no respondía exactamente a esta propuesta. Pues si bien como condición (la tercera) se atendía a las circunstancias personales y grado de madurez del joven, con carácter preferente se mencionaban otras dos condiciones que actuaban como excluyentes en cualquier caso de la aplicabilidad de la legislación penal de menores, aunque aquellas circunstancias personales lo hicieran muy aconsejable³⁷: la primera condición incluyente/excluyente se refería a que el sujeto cometiera una falta o un delito menos grave sin violencia o intimidación en las personas ni grave peligro para la vida o la integridad física de las mismas, tipificados en el CP o en las leyes penales especiales³⁸. La segunda condición incluyente/excluyente hacía depender la aplicación de la LORRPM a que el joven no hubiera sido condenado en sentencia firme por hechos delictivos cometidos una vez cumplidos los 18 años. A tal efecto no se tendrían en cuenta las anteriores condenas por delitos o faltas imprudentes ni los antecedentes penales que se hubieran cancelado, o debieran serlo con arreglo a lo dispuesto en el art. 136 CP³⁹.

del menor a los jóvenes que no superaran los 21 años de edad; ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 4^a, 2007, 154, 181; FERNÁNDEZ MOLINA, *Entre la educación y el castigo*, 2008, 187. De otra opinión, GÓMEZ RECIO, en: *AJA 437* (2000), 3, quien, refiriéndose a la forma concreta como se había planteado este requisito negativo en el antiguo art. 4 LORRPM, ha considerado que se trata de un elemento diferenciador objetivo, fundado en la afirmación de que la aplicación del DP de adultos impide la implementación posterior del Derecho sancionador juvenil. Para este autor, no es una opción desproporcionada ni arbitraria; DE URBANO CASTRILLO/DE LA ROSA CORTINA, *Comentarios LORRPM*, 2001, 60, quienes consideran acertada la exclusión del antiguo art. 4 LORRPM también a los jóvenes "recalcitrantes", aceptando que esta ley se aplique al joven delincuente primario, para evitar el contacto con otros sujetos en prisión por el riesgo de reincidencia que ello supone; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 218, quien propone como criterios para aplicar la ley del menor al joven entre 18 y 21-23 años que sea el primer delito, que sea de escasa gravedad y que sea delito típicamente juvenil (si bien ya hemos advertido no se descarta que en la infracción típicamente juvenil se incluyan delitos graves). Ya con anterioridad, DE LA CUESTA ARZAMENDI, en: *Eguzkilore 2* (1988), 64, sí atendía a la equiparación del semiadulto no reincidente con el menor atendiendo a sus características personales y/o a las circunstancias del hecho.

- 37 MARTÍN CRUZ, en: JORGE BARREIRO/FELJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo DP juvenil*, 2007, 132, afirma que en el antiguo art. 4 LORRPM se había seguido un sistema mixto cronológico, delictual y psicológico.
- 38 En relación con la exclusión de los delitos que pongan en grave peligro la vida o integridad física de las personas, GONZÁLEZ CUSSAC/CUERDA ARNAU, en: GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal), *Justicia penal de menores*, 2002, 93 s., afirman que se trata del más severo e inopinado de los requisitos, pues supone excluir cualquier hecho con resultado de peligro para las personas provocado por una conducta sin violencia ni intimidación, abstracto o concreto, doloso o imprudente, consumado o intentado, y cometido como autor o partícipe. ARROM LOSCOS, *Proceso penal con menores*, 2002, 44, también considera que puede resultar discutible excluir conductas imprudentes que ponen en peligro a las personas, pues por esta razón se impediría la aplicación de una legislación que sería más adecuada para la resocialización del joven. Sobre los problemas interpretativos que generaba esta primera condición excluyente de la aplicación de la LORRPM al joven de 18 a 21 años, v., por todos, GARCÍA PÉREZ, en: *MFC del CGPJ 9* (2000), 60 ss.; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 313; ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 3^a, 2005, 172 s.; FERNÁNDEZ MOLINA, *Entre la educación y el castigo*, 2008, 184 s.; COLÁS TURÉGANO, *DP de menores*, 2011, 129 s.
- 39 Para más detalles sobre esta segunda condición, v., entre otros, GARCÍA PÉREZ, en: *MFC del CGPJ 9* (2000), 63 s.; GONZÁLEZ CUSSAC/CUERDA ARNAU, en: GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal), *Justicia penal*

5. Normativa penal aplicable al joven

La polémica se reanuda una vez más en torno al tratamiento especial que ha de ser aplicado al joven entre 18 a 21 años que ha cometido un delito (cumplidas las condiciones más o menos rígidas)⁴⁰, diferenciándose básicamente tres propuestas en el sistema sancionatorio-procedimiento que puede ser aplicable a este sujeto:

La primera tesis es partidaria de la aplicación del CP, con el procedimiento judicial correspondiente a cargo del juez ordinario, si bien el régimen sancionatorio ha de atenuarse y, para el caso de que el joven haya de ingresar en prisión, este tratamiento especial se ha de completar con un régimen penitenciario especial, el vigente en la LOGP y en el RPen⁴¹.

La segunda tesis, y claramente mayoritaria, es la defensora de la aplicación de la legislación penal de menores al joven delincuente, opción por la que se había decantado el legislador de 2000 en la redacción del antiguo art. 4 LORRPM⁴². Desde

de menores, 2002, 95; VÁZQUEZ GONZÁLEZ, *Delincuencia juvenil*, 2003, 314; ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 3ª, 2005, 173; FERNÁNDEZ MOLINA, *Entre la educación y el castigo*, 2008, 185 s.; COLÁS TURÉGANO, *DP de menores*, 2011, 130.

40 Desde una perspectiva de Derecho comparado, SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, *Minoría de edad penal*, 1998, 118 ss., menciona los distintos sistemas que se han adoptado en el tratamiento del joven entre 18 y 21 años (o edades ligeramente superiores): primero, tratamiento igual al del adulto, apreciándose atenuación de las sanciones (los sistemas francés, italiano, inglés, norteamericano, apenas prestan atención a esta categoría); segundo, asimilación a los menores aplicando un DP más suave en sus consecuencias y a través de una jurisdicción especial (sistema español a la vista de lo dispuesto en art. 69 CP y el sistema por el que se decantó el antiguo art. 4 LORRPM); tercero, tratamiento específico, diferente al del menor y al del adulto (sistemas portugués y austríaco).

41 Defiende esta tesis, VENTAS SASTRE, *Minoría de edad*, 2002, 248 s. Algunos autores proponen varias alternativas en el tratamiento del joven delincuente, una de ellas es ésta, la aplicación de una circunstancia atenuante al joven delincuente por parte del juez ordinario. V., para más detalles, DE LA CUESTA ARZAMENDI, en: *Eguzkilore 2* (1988), 63 s., para quien su enjuiciamiento debe recaer sobre los tribunales de adultos aplicando las normas del CP, donde se debería incluir una atenuación para los menores de 21 años; en el mismo sentido, DOLZ LAGO, en: *La Ley 1998-3*, 1511; LANDROVE DÍAZ, en: *La Ley 2000-4*, 1672. A esta misma propuesta a favor de la aplicación del régimen del CP corresponde la primera de las tres alternativas de tratamiento defendida por CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA 214* (1995), 2, cuando plantea como propuesta alternativa a condicionar la aplicación de la ley del menor a la valoración del grado de madurez del joven, por ser este un criterio vago e indeterminado, la elaborada en la PANCP 1983: se autoriza la sustitución de la prisión por el internamiento en centro reeducador para jóvenes entre 18 y 21 años según pronóstico de comportamiento futuro sin sustraerlos al régimen penal común y a la jurisdicción de los juzgados de los adultos. En otro sentido, CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 69; en: *Modernas tendencias*, 2001, 213; PG, 3ª, 2002, 981 s., en: *RECPC 12-01* (2010), 5; en: BENÍTEZ ORTÚZAR/CRUZ BLANCA (dirs.), *El DP de menores a debate*, 2010, 127, propone la aplicación de una atenuante de minoría de edad al mayor de 18 años pero de edad próxima, para aquellos jóvenes a los que no se les pueda aplicar la ley del menor por no cumplir con las condiciones del antiguo art. 4 LORRPM, y que, en este momento, al no existir un genuino DP de jóvenes, tal circunstancia atenuante deberá ser aplicada a todo joven entre 18 a 21 años.

42 V., por todos, SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, *Minoría de edad penal*, 1998, 165 s., 171, quien inicialmente afirma que debe permitirse una mayor entrada de las soluciones del DP juvenil en cuanto a las penas y medidas aplicables, lugar y modo de ejecución, etc., y posteriormente matiza que la respuesta ha de ser la

este planteamiento se ha matizado tal aplicación de la siguiente manera: como el criterio a tener en cuenta para decidir la aplicación o no de la LORRPM al joven entre 18-21 años es, entre otros, el grado de madurez, por tratarse de un criterio indefinido y ambiguo, que otorga un amplio margen de discrecionalidad judicial, para evitar la inseguridad jurídica que suscita dejar al juez que decida la legislación aplicable se propone que, desde el sistema penal ordinario, se imponga al joven las consecuencias jurídicas previstas en la LORRPM, si ello resulta beneficioso para su mejor reinserción social, previo pronóstico sobre la posibilidad de comisión de nuevos hechos delictivos en el futuro, reconociendo no obstante que también este criterio conlleva cierta dosis de inseguridad⁴³.

La tercera propuesta se muestra partidaria de la creación de un DP juvenil *sui generis*, con el argumento de que la delincuencia juvenil se diferencia de la delincuencia del menor tanto en su etiología como en sus condiciones y en sus mecanismos de actuación, lo que exige la previsión de medidas específicas para esta franja de edad entre 18 y 21 años⁴⁴.

pena atenuada y, para cuando sea privativa de libertad, ejecutada en establecimientos especiales, añadiendo que procede dar entrada en alguna medida a modalidades de sanción y alternativas a las mismas previstas para los jóvenes; LANDROVE DÍAZ, en: *LH-Cerezo 2002*, 1580; GARCÍA PÉREZ, en: *CDJ 2005-XXV*, 429; PÉREZ MACHÍO, *Tratamiento jurídico-penal de los menores*, 2007, 57 s.; HIGUERA GUIMERA, en: *EH-Gimbernat II*, 2008, 2357 s., 2361 s. De una manera algo confusa es la tesis que propone GUTIÉRREZ ALBENTOSA, en: *La Ley 2006-1*, 1419; *La Ley 2007-2*, 1748, ya que parece descartar la aplicación de la ley del menor a los jóvenes delincuentes, porque quizás esta regulación es demasiado avanzada a nuestra época y sociedad, pero sí defiende que se busquen alternativas al ingreso en prisión de jóvenes comprendidos en la franja 18-21 años. Ahora bien, a continuación este autor amplía su propuesta en el siguiente sentido: "Nuestra propuesta no es otra que volver a instaurar el derogado art. 4... Nuestra propuesta va dirigida a recuperar el espíritu del antiguo, y derogado, art. 65 del CP anterior...", concluyendo que el espíritu de dicho art. 65 lo encarnaba el derogado art. 4 LO 5/2000.

43 Es la tesis propuesta por CARMONA SALGADO, en: *Protección jurídica del menor*, 1997, 146; en: COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios CP, II*, 1999, 46 s. Ya con anterioridad, DE LA CUESTA ARZAMENDI, *Los derechos humanos*, 1985, 165 s., 178; en: *Eguzkilore 2* (1988), 63 s., era partidario de que los tribunales de adultos enjuiciaran estos hechos conforme a las normas del CP, imponiendo como sanciones las establecidas en la ley de menores en el caso de que, de los diversos informes, se deduzca la equiparación del joven al menor en razón de sus características personales y/o las circunstancias del hecho, y en este caso la ejecución se llevaría a efecto por las instituciones de menores; en el mismo sentido, CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA 214* (1995), 2; DOLZ LAGO, en: *La Ley 1998-3*, 1511; LANDROVE DÍAZ, en: *La Ley 2000-4*, 1672; ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 3ª, 2005, 175 s. En contra de esta solución, APARICIO BLANCO, en: *CDJ 1999-IV*, 167, ya que los juzgados de instrucción carecen de la especialización necesaria que se predica para hacer aplicación de la ley del menor a los jóvenes mayores de 18 años. Desde el planteamiento defendido por RÍOS MARTÍN, *Menor infractor*, 1994, 139, el menor de 18 años quedaría sometido a la jurisdicción civil, sería para el joven entre 18 a 21 años para el que se crearía el DP juvenil, con un procedimiento garantista y con medidas alternativas a la prisión, para una eficaz educación e inserción social.

44 V., de esta opinión, CHOCLÁN MONTALVO, en: *AJA 214* (1995), 2 s., quien en la tercera alternativa de tratamiento del joven delincuente propone que se aplique la legislación penal de menores a todos los jóvenes (evitando así tener que condicionar la aplicación de esta legislación de un criterio vago e

La opción por la extensión del régimen penal del menor de edad al joven delincuente parece ser la más adecuada, si tenemos en cuenta que la razón de esta extensión descansa en la falta de madurez del joven, su desarrollo le asemeja más al menor de edad, y las medidas previstas en la LORRPM, dirigidas a la educación de manera principal (al menos en un planteamiento teórico así debería ser), son también respuesta adecuada frente a un joven inmaduro necesitado de atención educativa y socializadora.

Es preciso señalar que, en esta propuesta, se pretende extender toda la normativa penal de menores al joven delincuente, es decir, también las medidas desjudicializadoras previstas en la LORRPM son aplicables en este caso, aunque su regulación no sea la más correcta posible, y con las limitaciones que en esta normativa se establecen para la aplicación de la conciliación y la reparación (limitaciones descritas en el art. 19 LORRPM), al igual que también tendrá aplicación la mayor flexibilidad de esta normativa en cuanto a las posibles decisiones del juez de menores en relación con la suspensión y sustitución de las medidas que hayan sido impuestas durante la ejecución de las mismas (arts. 40 y 13, 51 LORRPM respectivamente). Y, para evitar que la respuesta desde la LORRPM sea más dura que la que hubiera recibido el joven delincuente desde el régimen del CP (porque las reformas guiadas desde postulados defensores y de seguridad pueden haber generado y/o potenciado este efecto), con la aplicación del art. 8 LORRPM como un auténtico reconocimiento del principio de proporcionalidad entendido en este sentido limitador: que la aplicación de la LORRPM no suponga una respuesta sancionadora más grave para el menor y el joven de la respuesta punitiva que hubiera sido aplicada a través del CP.

Como sabemos, de momento se ha abandonado el régimen de tratamiento especial del joven delincuente, por lo que, inicialmente, habrá que aplicar el régimen común: el CP y la LOGP y RPen, donde sí existe una regulación especial para el joven hasta 25 años, pensado para evitar el contacto con el resto de los internos en el centro penitenciario y con un contenido resocializador especialmente intenso.

A falta de una mención específica sobre el tratamiento del joven delincuente, tanto en la LORRPM como en el CP, se ha querido ofrecer una respuesta desde el Derecho positivo sustantivo o material; en concreto, se ha propuesto que al joven menor de 21 años que cometa un delito se le aplique el régimen de la eximente incompleta del art. 21.1 CP, porque este precepto alude a las eximentes previstas en el Capítulo anterior, y en el Capítulo anterior se han incluido los arts. 19 y 20, por tanto, también se recoge la edad como eximente. La atenuación de la pena desde la eximente incompleta se

indeterminado como es el relativo al grado de madurez), estableciendo dentro de la legislación penal de menores medidas específicas para los jóvenes delincuentes; en el mismo sentido a favor de la creación de un específico DP juvenil, ORNOSA FERNÁNDEZ, *DP de menores*, 3ª, 2005, 175 s.

basaría en la menor culpabilidad del joven menor de 21 años⁴⁵.

Parece tratarse de una propuesta generalizada para todos los jóvenes que no superen los 21 años, lo que evita la complicada prueba sobre el grado de madurez alcanzado por el sujeto, resultando, en ocasiones, una opción la de la propuesta atenuadora de la responsabilidad penal que puede resultar claramente más beneficiosa para el joven delincuente que la propia hipotética aplicación de la LORRPM, máxime después de las constantes reformas que ha sufrido este texto normativo. Pero es la aplicación generalizada de esta atenuación cualificada de la pena lo que no parece acertado, al igual que fundamentar dicha atenuación en la falta de culpabilidad plena de todos los jóvenes, una culpabilidad disminuida que se traduce en su semiimputabilidad. Porque estamos en presencia de una persona mayor de edad, con plena capacidad de obrar y, en consecuencia, de asumir los derechos y obligaciones que se derivan de sus actos. Otra cosa es que, desde el punto de vista de la asunción de la responsabilidad penal, en ocasiones podamos encontrarnos ante jóvenes inmaduros, frente a los que sí es necesaria una respuesta adecuada y diferente, porque sus características personales no son las propias de la persona adulta y responsable-madura. De momento, a falta de una respuesta específica (y expresa) en la ley, habrá que recurrir a las posibles soluciones que podrán encontrarse desde la teoría jurídica del delito, en el ámbito del tipo subjetivo, del error, de las eximentes, hasta llegar a las circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, con particular interés en la atenuante analógica (y la posibilidad de ser valorada como muy cualificada) y, como último recurso, a la regulación contenida en el art. 66.1.6ª CP a efectos de individualizar judicialmente la pena atendiendo a la gravedad del hecho y las circunstancias personales del sujeto.

Esta solución, la de apreciar posibles atenuaciones de la responsabilidad penal del joven a través de la revisión de la teoría jurídica del delito desde el parámetro de la reciente alcanzada mayoría de edad, ha de ser la que provisionalmente se adopte a la espera de que el legislador decida dar un giro al planteamiento punitivista y defensivo en aras de una mayor racionalización en la reforma de las leyes penales, buscando las soluciones más acertadas y respetuosas con los principios que han de inspirar a este sector del Ordenamiento jurídico, y que, en el caso del DP de menores y jóvenes, efectivamente respondan a los fines preventivo especiales que han de guiar esta legislación especial. En este sentido, las recomendaciones del Consejo de Europa sobre el tratamiento de la delincuencia de menores y jóvenes puede ser la fuente inspiradora de este esperado cambio.

45 Propuesta de CUELLO CONTRERAS, *El nuevo DP de menores*, 2000, 69, quien hacía esta propuesta para el caso de que no concurrieran los requisitos del antiguo art. 4 LORRPM para la aplicación de la ley del menor al joven que hubiera cometido un hecho delictivo; *Modernas tendencias*, 2001, 213; *PG*, 3ª, 2002, 981 s.; en: BENÍTEZ ORTÚZAR/CRUZ BLANCA (dirs.), *El DP de menores a debate*, 2010, 127; en: *RECPC 12-01 (2010)*, 5. Sigue a este autor, VENTAS SASTRE, *Minoría de edad*, 2002, 92 s.

Bibliografía⁴⁶

- AGUIRRE ZAMORANO, PÍO, "Los jóvenes del siglo XXI: proyecto de ley de justicia juvenil" en *EDJ 1999-18 (Legislación de menores en el siglo XXI: análisis de derecho comparado)*, pp. 331-347.
- ALMAZÁN SERRANO, ANA/IZQUIERDO CARBONERO, FRANCISCO JAVIER, *Derecho Penal de Menores*, 2ª, Madrid, Grupo Difusión, 2007.
- APARICIO BLANCO, Prudencio, "Política criminal y delincuencia juvenil (Reflexiones sobre el proyecto de Ley de Responsabilidad Penal de los Menores) en *CDJ 1999-IV: Política criminal*, pp. 149-231.
- ARROM LOSCOS, ROSA, *El proceso penal con implicación de menores (Ley Orgánica 5/2000 sobre responsabilidad penal de los menores)*, Palma, Universitat de les Illes Balears, 2002.
- ARROYO DE LAS HERAS, ALFONSO, "La menor edad penal" en MUÑOZ CUESTA (coord.), *Las circunstancias atenuantes en el Código Penal de 1995*, Pamplona, Aranzadi, 1997, pp. 179-188.
- AYO FERNÁNDEZ, MANUEL, *Las garantías del menor infractor. (Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, sobre Responsabilidad Penal de los Menores y sus modificaciones posteriores)*, Pamplona, Thomson-Aranzadi, 2004.
- BARBERO SANTOS, MARINO, "Delincuencia juvenil: tratamiento" en *Marginación social y Derecho represivo*, Barcelona, Bosch, 1980, pp. 87-119.
- BARQUÍN SANZ, JESÚS, "Ley penal del menor: una historia de reformas" en MORILLAS CUEVA (dir.)/SUÁREZ LÓPEZ (coord.), *El menor como víctima y victimario de la violencia social (Estudio jurídico)*, Madrid, Dykinson, 2010, pp. 3-32.
- BARQUÍN SANZ, JESÚS/CANO PAÑOS, MIGUEL ÁNGEL: "Justicia penal juvenil en España: una legislación a la altura de los tiempos" en *RDPC 2ª época, 18 (2006)*, pp. 37-95.
- BARQUÍN SANZ, JESÚS/CANO PAÑOS, MIGUEL ÁNGEL, "Los cambiantes principios del Derecho penal Español de Menores" en MORILLAS CUEVA/NÁQUIRA RIVEROS (dirs.), *Derecho penal de menores y adolescentes: una visión dual desde Chile y España*, Madrid, Dykinson, 2009, pp. 15-75.
- BARROSO BENÍTEZ, INMACULADA, v. MORENTE MEJÍAS, FELIPE (dir.)/BARROSO BENÍTEZ, INMACULADA/DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ, MARIO (coord.)/GREEN, GILLIAN.
- BERISTAIN IPIÑA, ANTONIO, "Interrogantes cardinales para reformar la Legislación de los Infractores Juveniles" en: *Jornadas de estudio de la legislación del menor*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1985, pp. 161-208.

46 Las palabras que aparecen en negrita son las utilizadas en la cita abreviada en las notas a pie de página.

- BUSTOS RAMÍREZ, JUAN, "Imputabilidad y edad penal" en *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona. Libro-Homenaje al Profesor Antonio Beristain*, San Sebastián, Instituto Vasco de Criminología, 1989, pp. 471-482.
- CABALLERO, JUAN JOSÉ, "Juventud rebelde y subcultura juvenil" en *CPC 27 (1985)*, pp. 413-429.
- CANO PAÑOS, MIGUEL ÁNGEL, "¿Es conveniente un endurecimiento del Derecho penal juvenil? Una toma de posición crítica" en *ADP 2002*, pp. 285-317.
- CANO PAÑOS, MIGUEL ÁNGEL, *El futuro del Derecho penal juvenil europeo. Un estudio comparado del Derecho penal juvenil en Alemania y España*, Barcelona, Atelier, 2006.
- CANO PAÑOS, MIGUEL ÁNGEL, V. BARQUÍN SANZ, JESÚS/CANO PAÑOS, MIGUEL ÁNGEL.
- CANTARERO BANDRÉS, ROCÍO, *Delincuencia juvenil y sociedad en transformación: Derecho penal y procesal de menores*, Madrid, Montecorvo, 1988.
- CARMONA SALGADO, CONCEPCIÓN, "La delincuencia de jóvenes y menores: hacia una nueva regulación jurídica" en *Asociación de Letrados de la Junta de Andalucía, Protección jurídica del menor*, Granada, Comares, 1997, pp. 135-159.
- CARMONA SALGADO, CONCEPCIÓN, "Artículo 19" en COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios al Código penal, tomo II. Artículos 19 a 23*, Madrid, Edersa, 1999, pp. 21-70.
- CARMONA SALGADO, CONCEPCIÓN, "Algunas observaciones sobre la responsabilidad penal de los menores, a raíz de la ley 5/2000, de 12 de enero" en *RECPC 04-03 (2002)*, pp. 1-14.
- CARMONA SALGADO, CONCEPCIÓN, "Algunas consideraciones críticas sobre las sucesivas reformas de la legislación penal de menores a partir de la LO 5/2000. La nueva Ley 8/2006" en *La Ley Penal 45 (2008)*, pp. 57-65.
- CHOCLÁN MONTALVO, JOSÉ ANTONIO, "La futura ley penal juvenil" en *AJA 214 (1995)*, pp. 1-4.
- COLÁS TURÉGANO, ASUNCIÓN, en CERVELLÓ DONDERIS/COLÁS TURÉGANO, *La responsabilidad penal del menor de edad*, Madrid, Tecnos, 2002.
- COLÁS TURÉGANO, ASUNCIÓN, *Derecho penal de menores*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011.
- CRUZ BLANCA, MARÍA JOSÉ, "La responsabilidad de los menores de edad por la comisión de ilícitos penales" en *Revista de Estudios Jurídicos 3 (2000)*, pp. 47-79.
- CRUZ BLANCA, MARÍA JOSÉ, "La ley de responsabilidad penal de los menores tras la reforma operada por las Leyes Orgánicas 7/2000 y 9/2000, de 22 de diciembre" en *CPC 75 (2001)*, pp. 481-515.
- CRUZ BLANCA, MARÍA JOSÉ, *Derecho penal de menores (Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores)*, Madrid, Edersa, 2002.
- CRUZ MÁRQUEZ, BEATRIZ, *Educación y prevención general en el derecho penal de menores*, Madrid, Marcial Pons, 2006.

- CRUZ MÁRQUEZ, BEATRIZ, "El régimen penal del joven adulto-mayor de dieciocho y menor de veintiuno" en *CPC 96 (2008)*, pp. 5-44.
- CRUZ MÁRQUEZ, BEATRIZ, "Presupuestos de la responsabilidad penal del menor: una necesaria revisión desde la perspectiva adolescente" en *AFDUAM 15 (2011)*, pp. 241-269.
- CUELLO CONTRERAS, JOAQUÍN, *El nuevo Derecho penal de menores*, Madrid, Civitas, 2000.
- CUELLO CONTRERAS, JOAQUÍN, "El nuevo Derecho penal español de menores a la luz de las modernas tendencias del Derecho penal y la Criminología" en *Modernas tendencias en la Ciencia del Derecho Penal y en la Criminología*, Madrid, UNED, 2001, pp. 205-217.
- CUELLO CONTRERAS, JOAQUÍN, *El Derecho penal español. Parte general. Nociones introductorias. Teoría del delito*, Madrid, Dykinson, 2002.
- CUELLO CONTRERAS, JOAQUÍN, "Reflexiones sobre la capacidad de culpabilidad del menor y su tratamiento educativo. Con una aportación al tratamiento de delincuentes jóvenes con trastorno narcisista de la personalidad" en BENÍTEZ ORTÚZAR/CRUZ BLANCA (dirs.), *El Derecho penal de menores a debate, I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil*, Madrid, Dykinson, 2010, pp. 123-146.
- CUELLO CONTRERAS, JOAQUÍN, "Reflexiones sobre la capacidad de culpabilidad del menor y su tratamiento educativo. Con una aportación al tratamiento de delincuentes jóvenes con trastorno narcisista de la personalidad" en *RECPC 12-10 (2010)*, pp. 1-19.
- CUERDA ARNAU, MARÍA LUISA, v. GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ LUIS/CUERDA ARNAU, MARÍA LUISA.
- CUESTA ARZAMENDI, JOSÉ LUIS DE LA, "La reforma de la legislación tutelar: ¿un Derecho penal de menores y jóvenes?" en *Los derechos humanos ante la Criminología y el Derecho penal*, San Sebastián, Universidad del País Vasco, 1985, pp. 153-229.
- CUESTA ARZAMENDI, JOSÉ LUIS DE LA, "Líneas directrices de un nuevo derecho penal juvenil y de menores" en *Eguzkilore 2 (1988)*, pp. 61-69.
- CUESTA ARZAMENDI, JOSÉ LUIS DE LA, "¿Es posible un modelo compartido de reeducación y reinserción en el ámbito europeo?" en *RECPC 10-09 (2008)*, pp. 1-36.
- DOLZ LAGO, MANUEL JESÚS, "Algunos aspectos de la legislación penal de menores" en *La Ley 1998-3*, pp. 1507-1515.
- DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ, MARIO, v. MORENTE MEJÍAS, FELIPE (dir.)/BARROSO BENÍTEZ, INMACULADA/DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ, MARIO (coord.)/GREEN, Gillian.
- FERNÁNDEZ MOLINA, ESTHER, *Entre la educación y el castigo. Un análisis de la justicia de menores*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.
- FERNÁNDEZ MOLINA, ESTHER, v. RECHEA ALBEROLA, CRISTINA/FERNÁNDEZ MOLINA, ESTHER.
- FERRÉ OLIVÉ, JUAN CARLOS, "Otro experimento legislativo en materia de Derecho penal de menores: la Ley Orgánica 8/2006" en *EP-Díaz Pita 2008*, pp. 661-679.
- FIERRO GÓMEZ, AVELINO, "La Ley del Menor: Crónica de una reforma anunciada" en *La Ley 2006-3*, pp. 1751-1762.

- GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, "Los actuales principios rectores del Derecho penal juvenil: un análisis crítico" en *RDPC 2ª época 3 (1999)*, pp. 33-76.
- GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, "Capítulo II. La competencia de los órganos de la administración de Justicia de menores, las bases de la responsabilidad de estos y el Derecho supletorio (artículos 2, 3, 4, 5, y 6 del Título Primero y artículos 10, 11 y 12 del Título Segundo)" en *MFC del CGPJ: Justicia de menores: una justicia mayor. Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, 9 (2000)*, pp. 45-80.
- GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, "La evolución del sistema de justicia penal juvenil. La Ley de Responsabilidad Penal del Menor de 2000 a la luz de las directrices internacionales" en *AP 2000-3*, pp. 673-698.
- GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, "La introducción del modelo de seguridad ciudadana en la justicia de menores" en *CDJ 2005-XXV: La ley de responsabilidad penal del menor: situación actual*), pp. 397-438.
- GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, "La introducción del modelo de seguridad ciudadana en la justicia de menores" en SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *Derecho penal y psicología del menor*, Granada, Comares, 2007, pp. 25-57.
- GARCÍA PÉREZ, OCTAVIO, "La reforma de 2006 de la ley de responsabilidad penal de los menores: la introducción del modelo de seguridad ciudadana" en JORGE BARREIRO/FEIJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo Derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinar. ¿Qué hacer con los menores delincuentes?*, Barcelona, Atelier, 2007, pp. 23-55.
- GARCÍA RIVAS, NICOLÁS, "Aspectos críticos de la legislación penal del menor" en *RP 16 (2005)*, pp. 88-105.
- GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, ESTHER, "La mayoría de edad penal en la reforma" en *H-del Rosal 1993*, pp. 607-645.
- GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, ESTHER, "La nueva ley de justicia juvenil en España: un reto para el 2000" en *EDJ 1999-18 (Legislación de menores en el siglo XXI: análisis de derecho comparado)*, pp. 99-137.
- GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, ESTHER, "La justicia juvenil en España: un modelo diferente" en MARTÍN LÓPEZ (coord.), *La responsabilidad penal de los menores*, Cuenca, Universidad Castilla La Mancha, 2001, pp. 19-44.
- GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, ESTHER, "Principios orientadores de la responsabilidad penal de los menores" en *Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos*, 2001, Ararteko, pp. 31-56.
- GÓMEZ PAVON, PILAR, "Marco legal de la violencia juvenil" en RUIDÍAZ GARCÍA (comp.), *Violencia juvenil desde una perspectiva multidisciplinar*, Madrid, Edersa, 1998, pp. 65-73.
- GÓMEZ RECIO, FERNANDO, "La aplicación de la nueva Ley de Responsabilidad Penal de los Menores a los jóvenes mayores de 18 años" en *AJA 437 (2000)*, pp. 1-5.

- GÓMEZ RIVERO, M^a CARMEN, "Una vuelta de tuerca más: la LO 8/2006, modificadora de la LO 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores" en ANARTE BORRALLO (dir.), *Tendencias de la justicia penal de menores (Una perspectiva comparada)*, Madrid, Iustel, 2010, pp. 97-137.
- GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ LUIS/CUERDA ARNAU, MARÍA LUISA, "Derecho Penal de Menores: criterios generales de aplicación de las medidas" en GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal)/GÓMEZ COLOMER (coord. procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes. (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, pp. 79-130.
- GREEN, GUILLIAN, v. MORENTE MEJÍAS, FELIPE (dir.)/BARROSO BENÍTEZ, INMACULADA/DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ, MARIO (COORD.)/GREEN, GILLIAN.
- GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Un proyecto alternativo a la regulación de la responsabilidad penal de los menores*, 2000.
- GUTIÉRREZ ALBENTOSA, JOAN MANUEL, "Comentarios al Anteproyecto de Ley Orgánica por el que se modifica la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores" en *La Ley 2006-1*, pp. 1418-1423.
- GUTIÉRREZ ALBENTOSA, JOAN MANUEL, "Modelo de política criminal en la jurisdicción de menores. Comentarios a la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores" en *La Ley 2007-2*, pp. 1742-1750.
- HERRERO HERRERO, CÉSAR, *Delincuencia de menores. Tratamiento criminológico y jurídico*, Madrid, Dykinson, 2008.
- HIGUERA GUIMERÁ, JUAN-FELIPE, *Derecho penal juvenil*, Barcelona, Bosch, 2003.
- HIGUERA GUIMERÁ, JUAN-FELIPE, "La transformación de la originaria Ley Orgánica reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores y sus consecuencias jurídicas" en *La Ley Penal 18 (2005)*, pp. 11-28.
- HIGUERA GUIMERÁ, JUAN-FELIPE, "Las repetidas reformas parciales de la Ley Penal del Menor. Especial estudio del Proyecto de Ley Orgánica 121/0000076 por la que se modifica la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores" en *La Ley Penal 27 (2006)*, pp. 64-90.
- HIGUERA GUIMERÁ, JUAN FELIPE, "La supresión de la posibilidad de aplicar la Ley Penal del Menor a los jóvenes: una decisión errónea (Hacia la restauración de "lege ferenda" del Derecho Penal juvenil en España" en *EH-Gimbernat, tomo II*, 2008, pp. 2357-2381.
- IZQUIERDO CARBONERO, FRANCISCO JAVIER, v. ALMAZÁN SERRANO, ANA/IZQUIERDO CARBONERO, FRANCISCO JAVIER.
- LACRUZ LÓPEZ, JUAN MANUEL, "Minoría de edad penal y estructura del delito: especial referencia a la imputabilidad" en VÁZQUEZ GONZÁLEZ/SERRANO TÁRRAGA (eds.), *Derecho penal juvenil*, Madrid, Dykinson, 2007, pp. 233-268.
- LANDROVE DÍAZ, GERARDO, "Marco operativo de la Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores" en *La Ley 2000-4*, pp. 1667-1673.

- LANDROVE DÍAZ, GERARDO, "El nuevo Derecho penal juvenil" en *LH-Cerezo 2002*, pp. 1575-1586.
- LANDROVE DÍAZ, Gerardo, "Réquiem por la Ley Penal del menor" en *La Ley 2006-3*, pp. 1850-1857.
- LASTRA DE INÉS, ALMUDENA, "Análisis legal y reglamentario de las medidas privativas de libertad. Especial consideración a las condiciones de internamiento en centro cerrado" en *CDJ 2005-XXV: La ley de responsabilidad penal del menor: situación actual*), pp. 79-107.
- MACHADO RUIZ, M^a DOLORES, "Minoría de edad e imputabilidad penal" en *AP 2003-1*, pp. 93-137.
- MANZANARES SAMANIEGO, JOSÉ LUIS, "La legislación penal juvenil en Alemania" en *CDJ 1996-XV: Menores privados de libertad*, pp. 83-100.
- MARTÍN CRUZ, ANDRÉS, *Los fundamentos de la capacidad de culpabilidad penal por razón de la edad*, Granada, Comares, 2004.
- MARTÍN CRUZ, ANDRÉS, "El menor y el semiadulto ante la moderna psicología evolutiva y ante la ley orgánica 8/2006 de modificación de la LORRPM" en JORGE BARREIRO/FEJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo Derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinar. ¿Qué hacer con los menores delincuentes?*, Barcelona, Atelier, 2007, pp. 117-169.
- MARTÍN LÓPEZ, M^a TERESA, "Consideraciones sobre la delincuencia de menores" en MARTÍN LÓPEZ (coord.), *Justicia con menores. Menores infractores y menores víctimas*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2000, pp. 101-141.
- MATALLÍN EVANGELIO, ÁNGELA, "La capacidad de culpabilidad de los sujetos sometidos a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores" en *EPC XXII (2000)*, pp. 55-102.
- MORENILLA ALLARD, PABLO, "Art. 1" en GÓMEZ RIVERO (coord.), *Comentarios a la ley penal del menor (Conforme a las reformas introducidas por la LO 6/2006)*, Madrid, lustel, 2007, pp. 39-66.
- MORENTE MEJÍAS, FELIPE (dir.), BARROSO BENÍTEZ, INMACULADA/DOMÍNGUEZ SÁNCHEZ, MARIO (coord.)/GREEN, GILLIAN, *El laberinto social de la delincuencia. Jóvenes adolescentes en la encrucijada*, Madrid, Dykinson, 2008.
- MORILLAS CUEVA, LORENZO, "La política criminal del menor como expresión de una continua contradicción" en BENÍTEZ ORTÚZAR/CRUZ BLANCA (dirs.), *El Derecho penal de menores a debate, I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil*, Madrid, Dykinson, 2010, pp.15-52.
- NIETO GARCÍA, LUIS CARLOS, "La ley de responsabilidad penal de menores. Valoración de las reformas y en especial de la reciente ley orgánica 8/2006" en *CDJ 2006-XXII (Derecho penitenciario: incidencia de las nuevas modificaciones)*, pp. 341-371.
- ORNOSA FERNÁNDEZ, MARÍA ROSARIO, *Derecho penal de menores. Comentarios a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de*

los menores, reformada por la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre y a su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, Barcelona, Bosch, 2007 (También se ha utilizado la 3ª, 2005).

- ORNOSA FERNÁNDEZ, MARÍA ROSARIO, "Pasado y presente de la aplicación de la ley penal del menor" en JORGE BARREIRO/FEIJOO SÁNCHEZ (eds.), *Nuevo Derecho penal juvenil: una perspectiva interdisciplinaria. ¿Qué hacer con los menores delincuentes?*, Barcelona, Atelier, 2007, pp. 57-66.
- ORTA I RAMÍREZ, TERESA/ROGENT I ALBIOL, ELIES, "El menor de edad y la nueva ley penal" en *RJCat 101, 1 (2002)*, pp. 103-136.
- PÉREZ JIMÉNEZ, FÁTIMA, *Menores infractores: estudio empírico de la respuesta penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.
- PÉREZ MACHÍO, ANA ISABEL, *El tratamiento jurídico-penal de los menores infractores –LO 8/2006- (Aspectos de Derecho comparado y especial consideración del menor infractor inmigrante)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.
- PORTILLA CONTRERAS, GUILLERMO, "Fundamentos teóricos de una alternativa al concepto tradicional de inimputabilidad del menor" en *Asociación de Letrados de la Junta de Andalucía, Protección jurídica del menor*, Granada, Comares, 1997, pp. 103-133.
- QUINTERO OLIVARES, GONZALO, *Parte general del Derecho penal*, con la colaboración de Fermín MORALES PRATS, Pamplona, Aranzadi-Thomson Reuters, 2010.
- RECHEA ALBEROLA, CRISTINA/FERNÁNDEZ MOLINA, ESTHER, "La nueva justicia de menores: la delincuencia juvenil en el siglo XXI" en *CPC 74 (2001)*, pp. 325-351.
- RÍOS MARTÍN, JULIÁN CARLOS, *El menor infractor ante la ley penal*, Granada, Comares, 1994.
- RÍOS MARTÍN, JULIÁN CARLOS, La ley de responsabilidad penal de los menores: cambio de paradigma: del niño en peligro al niño peligroso" en *ICADE 53 (2001)*, pp. 203-241.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, ALFREDO, en RODRÍGUEZ GARCÍA/MAYORGA FERNÁNDEZ/MADRID VIVAR, *Los menores en un Estado de Derecho. Normativa internacional, nacional y autonómica. Prevención de la delincuencia infanto-juvenil*, Madrid, Dykinson, 2009.
- RODRÍGUEZ MESA, MARÍA JOSÉ, "El menor como delincuente. Cuestiones criminológicas" en RUIZ RODRÍGUEZ/NAVARRO GUZMÁN (coords.), *Menores. Responsabilidad penal y atención psicosocial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, pp. 225-244.
- ROGENT I ALBIOL, ELIES, v. ORTA I RAMÍREZ, TERESA/ROGENT I ALBIOL, ELIES.
- ROSA CORTINA, JOSÉ MIGUEL DE LA, URBANO CASTRILLO, EDUARDO DE/ROSA CORTINA, JOSÉ MIGUEL DE LA.
- SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, ISABEL, *Minoría de edad penal y derecho penal juvenil*, Granada, Comares, 1998.
- SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, ISABEL, "La nueva ley reguladora de la responsabilidad penal del menor" en *AP 2000-3*, pp. 699-727.

- SANTOS MARTÍN OSTOS, JOSÉ DE LOS, "Especialidades procesales del enjuiciamiento de menores" en ASENCIO MELLADO/FUENTES SORIANO (coords.), *Nuevos retos de la justicia penal*, Madrid, La Ley, 2008, pp. 345-357.
- SEGOVIA BERNABÉ, JOSÉ LUIS, "Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos" en *Responsabilidad penal de los menores: una respuesta desde los derechos humanos*, Ararteko, 2001, pp. 57-80.
- SERRANO SOLÍS, MIGUEL, v. SOLA RECHE, ESTEBAN/SERRANO SOLÍS, MIGUEL.
- SOLA RECHE, Esteban/SERRANO SOLÍS, Miguel, "Presente y futuro de la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (aspectos problemáticos de la aplicación de la Ley Penal del Menor)" en SOLA RECHE/HERNÁNDEZ PLASENCIA/FLORES MENDOZA/GARCÍA MEDINA (eds.), *Derecho penal y psicología del menor*, Granada, Comares, 2007, pp. 3-24.
- TAMARIT SUMALLA, JOSEP MARÍA, "El nuevo Derecho Penal de menores: ¿creación de un sistema penal menor?" en *RP 8 (2001)*, pp. 71-89.
- TAMARIT SUMALLA, JOSEP MARÍA, "Principios político-criminales y dogmáticos del sistema penal de menores" en GONZÁLEZ CUSSAC/TAMARIT SUMALLA (coords. penal)/GÓMEZ COLOMER (coord. procesal), *Justicia penal de menores y jóvenes. (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, pp. 13-46.
- TAPIA PARREÑO, JAIME, "Incidencia de la reforma de la Ley penal de menores en materia antiterrorista en los principios inspiradores" en *Eguzkilore 15 (2001)*, pp. 167-182.
- URBANO CASTRILLO, EDUARDO DE, "La delincuencia grave de menores" en *La Ley 2000-7*, pp. 1265-1269.
- URBANO CASTRILLO, EDUARDO DE/ROSA CORTINA, JOSÉ MIGUEL DE LA, *Comentarios a la Ley Orgánica de responsabilidad penal del menor*, Pamplona, Aranzadi, 2001.
- URBANO CASTRILLO, EDUARDO DE, en URBANO CASTRILLO/ROSA CORTINA, *La Responsabilidad Penal de los Menores. Adaptada a la LO 8/2006, de 4 de diciembre*, Pamplona, Thomson-Aranzadi, 2007.
- URRA PORTILLO, FRANCISCO JAVIER, "Respuesta social al joven infractor. Metalegislación" en *CDJ 1998-IX (Política criminal comparada, hoy y mañana)*, pp. 209-240.
- URRA PORTILLO, FRANCISCO JAVIER, "Siglo XXI. Legislación del joven infractor" en CORCOY BIDASOLO/RUIDIAZ GARCÍA (coords.), *Problemas criminológicos en las sociedades complejas*, Universidad Pública de Navarra, 2000, pp. 159-174.
- VALBUENA GARCÍA, ESTHER, *Medidas Cautelares en el Enjuiciamiento de Menores*, Pamplona, Thomson-Aranzadi, 2008.
- VÁZQUEZ GONZÁLEZ, CARLOS, *Delincuencia juvenil. Consideraciones penales y criminológicas*, Madrid, Colex, 2003.

- VÁZQUEZ GONZÁLEZ, CARLOS, "La delincuencia juvenil" en VÁZQUEZ GONZÁLEZ/SERRANO TÁRRAGA (eds.), *Derecho penal juvenil*, Madrid, Dykinson, 2007, pp. 3-34.
- VENTAS SASTRE, ROSA, "Artículo 19" en COBO DEL ROSAL (dir.), *Comentarios al Código penal, tomo II. Artículos 19 a 23*, Madrid, Edersa, 1999, pp. 71-98.
- VENTAS SASTRE, ROSA, *Estudio de la minoría de edad desde una perspectiva penal, psicológica y criminológica*, Madrid, Edersa, 2002.
- VIVES ANTÓN, TOMÁS S., "Constitución y Derecho penal de menores" en *La libertad como pretexto*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1995, pp. 337-352.