

LA JUSTICIA DE MENORES EN EL SIGLO XX UNA GRAN INCÓGNITA

Esther Giménez-Salinas Colomer

Introducción

Los primeros Tribunales de Menores nacen en España, al igual que en la mayoría de los países europeos a principios de siglo, impulsados por la ideología positivista y reproduciendo el sistema implantado en los EE.UU. en 1989, en la ciudad de Chicago.

La Segunda Guerra Mundial y el nacimiento del Estado de Bienestar Social, supusieron un profundo cambio en la respuesta a los menores en muchos de los países de nuestra área cultural ⁽¹⁾. Los cambios en la familia y la aparición de la adolescencia como un nuevo status, potenciaron importantes reformas en la legislación de menores. Veamos pues a continuación alguna de las características de los diferentes modelos.

1. Evolución de la justicia de menores en Europa

Tres grandes modelos han presidido la Justicia de Menores desde su creación: el modelo de protección, el modelo educativo y el modelo de responsabilidad.

En el primero, podría decirse que existe una estricta subordinación de lo educativo a lo judicial, en el segundo, un claro predominio de la acción educativa con la consiguiente reducción de la intervención judicial, y en el tercero la búsqueda de un equilibrio entre lo judicial y lo educativo ⁽²⁾.

1.1. El modelo de protección

El origen de las jurisdicciones especializadas para menores tiene una historia muy breve, puesto que nacen a finales del siglo pasado. En los comienzos del siglo XX, en toda Europa se pone en marcha un período tutelar o "Protector" que llega hasta nuestros días.

La delincuencia juvenil es vista como una consecuencia de la vida urbana, del nacimiento de la sociedad industrial, de la crisis de la institución familiar, de la pérdida de los valores morales, etc., aparece en las calles la miseria y la marginación y esto es molesto para todos, pero especialmente para las clases dirigentes. Movimientos filantrópicos y humanitarios se lanzan a liberar a los niños del sistema penal con una profunda convicción en los éxitos del sistema reeducativo. Para ello, se requiere limitar al máximo el poder de la autoridad paterna entre "los miserables", los marginados, buscando para ello un sistema de protección especial para los niños. No importa si son mendigos, pobres, o, delincuentes, todos necesitan un mismo sistema de "protección", o reeducación.

Las principales características de la ideología que fundamenta la creación de las jurisdicciones especializadas para menores, podrían quedar resumidas en los siguientes puntos:

- Niños y jóvenes deben estar absolutamente separados de las influencias corruptoras de los criminales adultos ⁽³⁾.
- Deben tener un Tribunal especial, del que no necesariamente debe formar parte un juez, ya que lo que importa no es garantizar el derecho y su correcta aplicación, sino conseguir la reeducación del niño. No importan los medios, sino sólo el fin.
- Un amplio control penal sobre los jóvenes delincuentes, extendiéndose su intervención a conductas no delictivas, con un gran acceso a toda la juventud predelincente. Como señala La Greca ⁽⁴⁾, "...en realidad la creación de las jurisdicciones de menores respondieron a la búsqueda de un control más amplio de las capas de la población juvenil, asentadas en las capas urbanas industrializadas ...". De hecho, hoy se constata que la legislación especial para niños no sólo no alivió las condiciones de los mismos, sino que por el contrario, contribuyó a consolidar la inferioridad social de sujetos pertenecientes a las clases subalternas.
- La consideración del carácter anormal o patológico de los niños delincuentes y su equiparación a un enfermo. En este sentido, es comprensible el importante papel que jugaron los médicos en la penología norteamericana, adquiriendo el sistema un claro carácter medicinal.
- El ideal rehabilitador y la profunda creencia de cambiar a los menores, y adaptarlos al sistema de las clases dominantes. Así la reeducación se basaba en la formación de hábitos y costumbres. El trabajo, la enseñanza y la religión constituyen la esencia del programa de reforma.
- Consecuentemente, los menores debían ser apartados de su medio, puesto que esto era lo auténticamente nocivo, e "internarlos por su bien" para la reeducación, de ahí que el reformatorio se convirtiera en pieza clave de todo el sistema reformador ⁽⁵⁾.
- Puesto que el menor era un enfermo y se le tenía que curar mediante la reeducación, no era necesario un proceso en regla, ni tan siquiera cumplir con los requisitos legales mínimos. Si de lo que se trataba pues, era de curar, todo estaba permitido y no había ninguna necesidad de respetar las garantías jurídicas, consideradas como superfluas, puesto que no se trataba de actuar represivamente. Como acertadamente señala Perfecto de Andrés ⁽⁶⁾ "...el tenerlas en cuenta constituiría un obstáculo para el buen desarrollo de esta particular terapia social...".

- En general, puede considerarse que la Justicia de menores asumió plenamente la herencia positivista, y que aún hoy, esta idea está presente en las políticas educativas en torno a los jóvenes delincuentes.

- La idea de que "el menor había salido del Derecho penal" ⁽⁷⁾, se extendió por toda Europa. En realidad, hoy podemos afirmar ⁽⁸⁾ que no es que el menor "saliera" del Derecho penal, puesto que se le seguían aplicando medidas sancionadoras, sino que lo que sucedió es que salió del sistema de garantías y de derechos individuales.

Ello no significa que casi 100 años después, no se reconozca el logro de conseguir una Justicia distinta para los jóvenes, o que la evolución que hemos sufrido nos obligue a una visión más crítica de las instituciones. A nuestro juicio, el principal problema no reside tanto en la ideología que fundamentó dicho movimiento, sino en el inmovilismo posterior. En efecto, que perduren determinados principios en torno a los jóvenes, basados en planteamientos de principios de siglo, parece una postura totalmente errónea. Los cambios producidos en la familia, y en especial en los jóvenes, obligan a un tratamiento muy distinto.

Después de un análisis de lo que en realidad significó el sistema protector, Platt ⁽⁹⁾, concluye diciendo "...concedidos los benignos motivos de los salvadores de niños...", digamos que los programas que se apoyaban con entusiasmo, recortaban las libertades civiles y la vida privada de los menores, trataban a los adolescentes como si fueran naturalmente dependientes, que requerían constante y omnipresente vigilancia. Aunque a los salvadores de niños les interesara retóricamente, proteger a los menores de los peligros morales y materiales que presentaba una sociedad cada vez más urbana e industrializada, sus remedios parecían agravar el problema.

La consecuencia de esta visión de atención a la infancia, hizo que en la práctica totalidad de los países europeos, se creara un modelo de Tribunal de menores donde el niño estaba totalmente separado del adulto. El primer país en crear un sistema nuevo de protección de la juventud fue Noruega en 1896. La ley de protección de los Países Bajos data de 1901, las de Inglaterra y Alemania en 1908, las de Francia y Bélgica de 1912 y la de España de 1918.

1.2. El modelo educativo

El modelo educativo lo preside la creación del Estado de "Welfare". El llamado Estado de Bienestar Social es un producto típicamente europeo, que arranca de finales de la Segunda Guerra Mundial hasta aproximadamente 1975, y puede considerarse el resultado de una colaboración entre los partidos Demócrata-Cristianos y Socialistas. Se basa en la concepción del Estado como guardián de la seguridad y como responsable de eliminar la pobreza, mejorar las condiciones de trabajo, sanidad, enseñanza, seguridad, etc. El Estado "Welfare" ofrecerá una seguridad a todas las categorías sociales, pero especialmente a las menos privilegiadas ⁽¹⁰⁾.

Es evidente que el nacimiento del Estado de Bienestar Social se desarrolla en los períodos de expansión económica. La crisis de 1973 establece una frontera, no puede decirse que a partir de entonces se retrocediera, pero tampoco se avanzó. La política de Bienestar Social se basaba en el crecimiento económico y el pleno empleo, dos elementos que a partir de esta fecha no podrían mantenerse. Sin embargo, es importante el paso que se dio, ya que los principios conseguidos y consolidados durante esta época, van a ser respetados en toda Europa. En el ámbito concreto de la Justicia juvenil, el modelo de protección en Europa entra en crisis, evolucionando en mayor o menor medida en cada país, a partir de los años 60 hacia el modelo educativo.

El modelo educativo se basaba fundamentalmente en evitar que los jóvenes entraran en el sistema de Justicia penal. Policía, fiscales, trabajadores sociales, educadores, etc., tienden a no pasar los casos a la Justicia, incluso los más graves. Las cifras de los "clientes" descienden en Europa en un 50%, es por ello que a este modelo se le ha denominado también como modelo "permisivo".

El objetivo consiste precisamente en no intervenir en interés del menor, es decir, es justo la antítesis del modelo protector. Las cifras son claramente ilustrativas, en Holanda por ejemplo, los niños bajo control judicial pasan de 1967 a 1978 de 42.000 casos a 22.000, sin que la población juvenil haya variado. Se buscan soluciones extra-judiciales, que son las bases de lo que posteriormente se conocerá como "modelos de diversión, o, de mediación ⁽¹¹⁾".

Especialmente en Holanda, Bélgica y países nórdicos, se desarrollan alternativas fuera del sistema, a través de organizaciones privadas ⁽¹²⁾. Pero los cambios, no sólo se producen a nivel del descenso de la intervención de la Justicia, sino que existe un importante abandono de los métodos represivos, y un claro predominio de la acción educativa. Desaparecen las grandes instituciones-internados, como pilares básicos de la Justicia de menores. El menor ya no es el único objeto de atención, sino que se tiende a dejarlo en el seno familiar, ofreciéndole a él y a su familia la ayuda necesaria. Residencias pequeñas, familias acogedoras, familias sustitutas, pequeños hogares, medidas de medio abierto, etc., son las alternativas de los años sesenta. La evolución legislativa de los países viene también a confirmarlo. El internamiento aparece como el último recurso a utilizar y solamente en casos muy extremos.

Una gran variedad de organismos asistenciales se ponen en marcha, basándose en que es el joven quien pide la ayuda y por tanto, es necesario su consentimiento. El anonimato en estos casos está garantizado. Los problemas legales carecen de importancia. Los trabajadores sociales no se sienten identificados con la Justicia, ellos "no son" controladores sociales, su relación con la Justicia es accesoria.

Del sistema protector continúa la no distinción entre joven delincuente y joven en peligro, o, necesitado de ayuda. Bajo la idea de que su intervención es solamente educativa, los trabajadores sociales no aceptan las diferencias. Se sigue pues manteniendo que la Justicia interviene, no porque exista una

violación de normas, sino para atender y cubrir una serie de necesidades. En definitiva, la Justicia es vista como el último eslabón del trabajo social. El juez de menores es así considerado como casi un "super asistente social".

Por lo que afecta a España, con nuestra ya tradicional postura inmovilista en el ámbito legislativo, todos estos cambios apenas tienen lugar. Los Tribunales de menores siguen anclados en el modelo instaurado en 1948, basado en el sistema protector, que se remonta a la legislación de 1918. En realidad, casi podríamos decir que entre los años 60 y 70 se produce un efecto contrario ⁽¹³⁾. Así, entre 1965 y 1975 los expedientes del Tribunal siguen aumentando, pues el número de expedientes abiertos por los Tribunales de menores en esta década, en facultad reformadora, aumentó en un 2,67%. La libertad vigilada considerada en la época como única medida alternativa al internamiento, disminuyó en un 38,40%. La colocación en familia disminuyó en un 33,91%. El internamiento en un centro de observación, utilizado como lugar donde hacer un pequeño diagnóstico para tratar de ayudar al juez en la decisión judicial, disminuyó en un 40,09%. (Ver gráfico 1)

El largo internamiento en un centro disminuyó también en un 26,70%. Por el contrario, el internamiento breve aumentó en un 52,04%, y la amonestación en un 9,09%. Creo que las cifras son por sí solas explicativas de la política seguida en torno a los menores. La praxis en la década de los 80, cambia notablemente la situación en nuestro país. Me referiré aquí concretamente a Cataluña, que es donde se llevó a término una investigación sobre los Tribunales de menores desde 1976 hasta 1984. Primero por Giménez-Salinas, E. y posteriormente por Elejabarrieta, F., para apuntar finalmente la situación de 1990 elaborada por Funes, J. y colaboradores.

Como puede comprobarse en el gráfico I, hasta el año 1980 la estadística crece de forma considerable, para descender notablemente hasta el año 1984, curiosamente a partir de aquí vuelve a aumentar. Muchos son los datos que se barajan en el aumento o descenso de la delincuencia conocida, es decir, la que llega a los Tribunales, sin que puedan precisarse las causas. Destacar aquí, simplemente, que el año 1985 coincide con la llegada de los jueces especialistas en menores, y con dedicación exclusiva. En este sentido, una mayor eficacia y dedicación del juez, y por tanto, una mayor delimitación del sistema para la policía pueden hacer aumentar sin duda alguna la delincuencia oficial.

Los gráficos II, III y IV, nos muestran el tipo de delitos por los que llegaban los menores a los Tribunales Tutelares de Menores hasta el año 1989, ya que los datos había que analizarlos uno por uno en los Tribunales. En la actualidad se está completando el estudio, de forma que tendremos la información completa hasta el año en curso. De los datos que hasta ahora disponemos, destaca hasta los años 80 una importante intervención de los Tribunales en las denominadas conductas inmorales o insumisión a los padres, en el caso de las jóvenes, con una clara tendencia a disminuir, hasta su total desaparición en 1990.

En los varones el delito cometido con más frecuencia es el de robo, con una clara tendencia a aumentar hasta 1984 (21,4% en 1975 y 37,8% en 1984). Por el contrario, en 1990 el robo se sitúa en un 8%, mientras que el delito de mayor importancia es el de daños, con un 19,90%. (ver gráficos II, III y IV)

1.3. El modelo de responsabilidad

En toda Europa existe la impresión de que el modelo educativo ha ido demasiado lejos; padres, maestros, educadores y la propia Justicia se arrepienten de una excesiva libertad. Las condiciones de vida para los jóvenes son mucho más duras, la falta de expectativas de futuro, sobre todo de empleo, cambia las reglas del juego.

El adolescente de los años 80 está mucho más próximo al mundo de los adultos que al de la infancia.

La crisis del modelo de protección alcanza su punto culminante con el caso Gault de Estados Unidos en 1967, la ya famosa sentencia inicia una nueva época consagrada a rescatar los derechos individuales de los jóvenes⁽¹⁴⁾.

Los aspectos más importantes de dicha sentencia, que obligaron a todos los Estados a cambiar las leyes juveniles, por considerar que eran anticonstitucionales, serán los siguientes:

"...Las garantías procesales deben ser también aplicadas a los menores. Ellas exigen: que se comuniquen al joven, a sus padres o guardadores, y con tiempo suficiente, los cargos que se le imputan, para que se pueda preparar la defensa; el derecho también para el menor, de aconsejarse y de ser defendido, por letrado; el privilegio de no acusarse a sí mismo y de que si el sujeto lo hace la confesión no valga, salvo que el hecho haya sido probado por otros medios. El derecho de confrontar a los testigos, y de que éstos presten declaración bajo juramento . . .".

La preocupación por los derechos y garantías de los menores se extiende también a Europa, y los cambios legislativos se orientan en esta dirección. El menor no es ya sólo un objeto de protección, sino también un sujeto de derechos. Esto va a tener, sin embargo, importantes consecuencias, pues como estima Jünger-Tass... "Si el elemento central es el joven como sujeto de derechos, la gravedad de los hechos cometidos deviene más importante y la responsabilidad del joven pasa a primer plano.. ." ⁽¹⁵⁾. Eso es cierto, pero a nuestro entender, apreciar la responsabilidad del joven, no significa abandonar el principio educativo que debe presidir el derecho de menores. ¿O acaso el modelo protector no sancionaba y reprimía más duramente?, eso sí, con total libertad y arbitrariedad. En todo caso, el modelo de responsabilidad tiene como punto de partida el principio educativo más importante, "educar en la responsabilidad".

Por ello, el núcleo principal de la discusión sobre si es, o no, un modelo educativo, no está en reconocer que un joven tiene los mismos derechos y garantías que los adultos, sino en el tipo de respuesta que se da a la comisión de un delito.

Las características de este nuevo modelo, que se denomina también modelo de Justicia, serían de una forma resumida las siguientes:

- Un mayor acercamiento a la Justicia penal adulta, en lo que se refiere a derechos y garantías individuales.
- Refuerzo de la posición legal de los jóvenes.
- Una mayor responsabilidad de los mismos.
- Limitar al mínimo indispensable la intervención de la Justicia.
- Una amplia gama de medidas como respuesta jurídica al delito, basadas en principios educativos.
- Reducción al mínimo de sanciones privativas de libertad.
- Una mayor atención a la víctima, bajo la concepción de la necesidad de reparación de la víctima, o, de la sociedad.
- Conservar para los jóvenes los principios educativos que en teoría han presidido las legislaciones juveniles (atención prioritaria a las necesidades personales, familiares y sociales del menor).

Pero quizás el tema más importante es ¿a qué sector juvenil está dirigida la Justicia de menores? Tanto el modelo protector, como el modelo educativo, no limitaban la intervención de la Justicia a una franja de edades, por el contrario, como los aspectos sancionadores y educativos estaban mezclados, se dirigían indistintamente a niños y jóvenes. El caso de España es muy ilustrativo, ya que la competencia de los Tribunales era de 0 a 16 años, sin establecer legalmente ningún tipo de diferencia según la edad. El modelo de responsabilidad introduce la necesidad de establecer una minoría y una mayoría de edad penal. La minoría suele situarse entre los 10 y 14 años, y por debajo de esta edad no interviene la Justicia de menores, sino que lo hacen los organismos de Bienestar Social, y la mayoría de edad está situada en los 18 años.

Por todo ello, nos parece interesante resumir muy brevemente algunas de las Recomendaciones del Consejo de Europa en torno a la Justicia de menores, recogidas en el documento sobre "La reacción social a la delincuencia juvenil", elaborado por el comité restringido de expertos, en mayo de 1987.

1. La necesidad de acelerar los procesos. Precisamente, la Justicia de menores debe ser una Justicia ágil, que evite los alargamientos innecesarios y sobre

todo, procurar que el tiempo entre la comisión de la infracción y la elección de la medida, sea lo más breve posible.

2. Evitar el reenvío a la Justicia de adultos, tal como hacen algunos países de Europa. Es decir, bajo ningún concepto, un joven debería ser juzgado por la Jurisdicción penal ordinaria.

3. Los jóvenes deben tener claramente reconocidos una serie de derechos dentro del proceso penal. Los jóvenes de hoy en día devienen cada día más independientes y autónomos. La Justicia de menores, aunque tenga unos objetivos claramente educativos, no puede eludir la responsabilidad que hoy tienen los menores. De ahí que sea importante reforzar la posición legal de los menores durante todo el curso del proceso penal, reconociendo entre otros, los siguientes derechos:

a) La presunción de inocencia, principio fundamental del derecho penal, según el cual, toda persona acusada de una infracción es presumiblemente inocente hasta el momento en que se pruebe su culpabilidad. Esto debe estar plenamente reconocido en la Justicia de menores, al igual que lo está en la Justicia de adultos.

b) El derecho a la asistencia de un abogado durante todo el proceso, que garantice el respeto a los derechos del menor, sus propios deseos, identidad, etc.

c) El derecho a la presencia de los padres. Los padres del menor deberán estar informados desde el momento de la detención y durante todo el proceso, así como estar presentes en las declaraciones. Esto no solamente desde el punto de vista de garantizar los derechos del menor, sino también por motivos educativos, ya que la presencia de los padres puede ayudar al menor y favorecer la cooperación de la familia en todas las intervenciones.

d) La posibilidad de que, al igual que los adultos, los menores tengan derecho a aportar sus propios testigos en el momento de la defensa; que se les interrogue y que se confronten sus declaraciones.

e) El derecho a la palabra, es decir, derecho a que se escuchen sus propios mensajes y sus propias opiniones. Hay que partir de la base de que el consentimiento de los menores, en las medidas pronunciadas por los Tribunales es, con frecuencia, una garantía de la cooperación del menor en el tratamiento.

f) El derecho de apelar a las decisiones de los Tribunales.

g) Revisión de las medidas. El menor debe poder pedir a la autoridad judicial que se revisen las medidas, especialmente aquellas que han perdido su utilidad y que pueden convertirse en perjudiciales.

h) El respeto a la vida privada. En todo momento del procedimiento, las circunstancias personales de los jóvenes y de sus familiares, no deben ser divulgadas en público.

4. La formación de las personas que intervienen en los procesos de menores. La Justicia de menores se distingue de la de los adultos, no solamente por su acento particular en el aspecto educativo de las medidas, sino también, por una serie de situaciones jurídicas y prácticas específicas. Por ello, es de especial importancia que todas las personas que intervienen en el proceso (policías, abogados, procuradores, jueces, trabajadores sociales, educadores, etc.), tengan una formación especializada que asegure sus conocimientos, tanto desde el punto de vista criminológico de la delincuencia juvenil, como desde el conocimiento de todas aquellas disposiciones específicas del derecho penal de menores.

5. Por último, el mantener la recomendación de que no consten antecedentes penales en los menores. En todo caso, las inscripciones en determinados archivos sólo deben ser comunicadas a la autoridad judicial. Cualquier otra divulgación podría comprometer seriamente la reinserción social del menor.

6. El término medida es en Europa el más utilizado en el derecho de menores para denominar las respuestas jurídicas. En general se recomienda que:

a) Las medidas sean aplicadas en su medio natural, y en lo posible sin interrumpir el proceso educativo. Respetar fundamentalmente su personalidad, el derecho a la educación, y sobre todo, no ensombrear o esconder la personalidad del joven, sino todo lo contrario, favorecer el desarrollo de sus cualidades y aptitudes de manera que pueda integrarse plenamente en la sociedad.

b) Todos los países miembros del Consejo de Europa reconocen que las medidas deben ser de duración determinada y que, en ningún caso, deberán pasar de dos años. En este sentido, aconsejan el total abandono de las medidas de duración indeterminada.

c) Cuando no sea posible dejar al menor en medio abierto, y no exista otra posibilidad que su internamiento en un establecimiento, los Estados miembros del Consejo de Europa recomiendan que existan diferentes tipos de establecimientos educativos, y que éstos tengan una concepción pequeña. Evitar que sean privativos de libertad, y sobre todo, que no rompan la relación con la familia, sino que sean un espacio intermedio donde se trabaje paralelamente, tanto con la familia como con el menor. Para ser eficaz, el ingreso en un centro no debe implicar una destrucción total de la libertad personal del menor.

7. Búsqueda constante de medidas alternativas, que eviten la entrada del joven en prisión. En todos los países dichas medidas han conseguido una mayor

autonomía. Por ejemplo, el trabajo comunitario, Probation, la reparación, la mediación, etc.

8. Se aconseja que todas las legislaciones tiendan a suprimir las penas privativas de libertad aplicadas a menores y jóvenes. Como sea que algunos países las mantienen para casos excepcionales, mientras se espera su total desaparición se aconseja que:

a) Su duración sea lo más corta posible, buscando la pronta aplicación de la libertad condicional, Probation, semilibertad u otras alternativas.

b) Asegurar un soporte educativo a la salida de la prisión.

c) Separar a los jóvenes de los adultos.

d) No privar nunca a los menores o jóvenes encarcelados del derecho a la educación, y asegurar que siempre puedan ejercerlo.

e) Exigir que el juez motive la aplicación de una pena tan dura y que fije su duración.

2. Situación y evolución en España

Mientras que en Europa se fueron siguiendo, con mayor o menor precisión estas etapas, en España no sucedió lo mismo. En nuestro país se vive el pleno apogeo franquista, al final de la Segunda Guerra Mundial. La Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 1948 consolida una vez más los principios positivistas, plasmados en un derecho de autor. Se afirma entonces como un gran avance, que el menor salió del Derecho penal ⁽¹⁶⁾, creándose un sistema correctivo-protector que iba a durar hasta nuestros días.

Niños y mujeres corrieron una suerte similar en dicho período. Los primeros, en la ya mencionada ley de 1948, cuyas características veremos más adelante; las segundas, a través del Patronato de Protección de la Mujer (1952), cuya misión principal era la de velar por las mujeres caídas..., e internarlas para salvar su moral. Como hemos puesto de manifiesto en más de una ocasión, siempre que el Estado se dedica a "proteger a la mujer", esta es tratada más duramente. Así cabe constatar que, precisamente en los períodos de mayor libertad, el Estado suprimió la especial protección a la mujer (1932-1936). ⁽¹⁷⁾.

2.1. La Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 1948

La Ley de Tribunales Tutelares de Menores, vigente en la actualidad, es la de 1948, en ella se establece una serie de principios que podrían quedar resumidos en los siguientes puntos:

2.1.1. La competencia:

Los Tribunales Tutelares de Menores son competentes para juzgar a los menores de 16 años que hayan cometido un delito, o falta, pero también lo son en los casos de infracciones cometidas por menores de la misma edad, consignadas en las leyes provinciales y municipales, y en los casos de menores de 16 años prostituidos, licenciosos, vagos y vagabundos, siempre que a juicio del Tribunal respectivo, requieran el ejercicio de la facultad reformadora.

A raíz de la promulgación de la Constitución, se puso en entredicho ⁽¹⁸⁾ la constitucionalidad de dicha competencia, puesto que ir más allá de conductas no constitutivas de delitos, suponía una violación de los más elementales principios de seguridad jurídica y tipicidad penal, necesarios también en la jurisdicción de menores. Limitar la intervención de la Justicia a hechos constitutivos de delitos, no suponía, por supuesto, dejar de atender los casos denominados de "menores en riesgo o en peligro", sino situar las cosas y entender que la Justicia era el último recurso al que se debería acudir, y que por tanto, la respuesta a la situación de los menores en conflicto, o en riesgo, debería darse a través de otros sectores de la sociedad.

Cierto que puede alegarse que en países como por ejemplo Francia, el juez de menores se ocupa de todos estos supuestos, sin que ello suponga un perjuicio para los niños ⁽¹⁹⁾. A tal efecto, diríamos que es necesario analizar la situación y evolución histórica de cada país y que por lo que al nuestro afecta, la tendencia a desjudicializar la intervención en materia de protección de menores, cabe valorarlo como algo positivo, otra cuestión es que en la práctica no se cumplan siempre los objetivos deseados. En efecto, devolver responsabilidades a la sociedad civil y dejar la Justicia como último recurso, parece una buena opción desde un punto de vista político-criminal.

En la actualidad se debate en las cortes un proyecto sobre "La Reforma Urgente de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores", de 21 de septiembre de 1991, que analizaremos más adelante. Sin embargo, hay que especificar que en este punto limita la competencia de los juzgados de menores, a los menores comprendidos entre los 12 y 15 años que hayan cometido un hecho tipificado como delito o falta en el Código penal.

2.1.2. La composición de los Tribunales:

Si hasta ahora era posible ser juez de menores reuniendo las condiciones de ser licenciado en derecho, mayor de 25 años y de vida familiar y moral intachables, elegido entre aquellas personas que residan en el territorio en el que han de ejercer su jurisdicción y que demuestren estar capacitados para desempeñar la función tuitiva (art. 1º LTTM). Tal posibilidad desaparece con la promulgación de la Constitución, según lo dispuesto en el art. 117. "...La Justicia emana del pueblo y se administra en nombre del rey por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley..." y más adelante, en el apartado Tercero "...El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y

Tribunales determinados en las leyes, según las normas del procedimiento establecidas en las mismas...". No hay pues más alternativa, a partir de la Constitución, que la de cambiar totalmente los Tribunales Tutelares de Menores. Sin embargo, en la práctica no siempre ha sucedido así, sino que continuaron en los Tribunales Tutelares de Menores los Jueces Unipersonales y los Presidentes de Tribunal, hasta el año 1986.

La Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial, marcó un claro camino sobre los juzgados de menores. Así, aparte de los arts. 1º, 2º y 3º de carácter general, en el art. 26, dentro de la organización de los juzgados y Tribunales, se incluyen los juzgados de menores. Se establece también en el art. 96 que "...en cada provincia con jurisdicción en toda ella y sede en su capital, habrá uno o más juzgados de menores. No obstante, cuando el volumen de trabajo lo aconseje, podrán establecerse juzgados de menores cuya jurisdicción se extienda, o bien a un partido determinado, o agrupación de partidos, o bien a dos o más provincias de la misma Comunidad Autónoma...". A partir de aquí se creó la figura del juez especialista en menores, cuya primera promoción tomó posesión de sus cargos en enero de 1989, existiendo en la actualidad aproximadamente unos 30 jueces de menores. El resto de los juzgados están cubiertos por jueces ordinarios. No existe un Tribunal de escabinato como sucede en Francia, o en Italia, sino que la función de juzgar corresponde en exclusiva al juez.

2.1.3. El procedimiento:

Si se partía de la idea que los Tribunales de menores no castigaban y sólo imponían medidas educativas, ... ¿por qué se necesitaba un proceso con la intervención del Ministerio Fiscal y del abogado defensor?... El juez, en definitiva, era un "padre" ⁽²⁰⁾ y como tal, sólo miraba por "el bien de sus hijos", no obstante, este "especial padre" podía privar de libertad a un menor, internarlo en un centro hasta la mayoría de edad civil. Podía elegir cualquiera de las medidas del art. 17 de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, incluso las más graves, para hechos que no eran ni tan siquiera constitutivos de delitos. En definitiva, podía decidir sobre la vida del menor, siempre y cuando así lo exigiera la ley (art. 16) y actuara con "razonada libertad de criterio" (!!!). No tenía necesidad de probar los hechos, el menor no podía defenderse y todo ello podía realizarse "sin tener que someterse a las reglas procesales vigentes en las demás jurisdicciones (art. 15 LTTM), disponiendo el Tribunal de absoluta libertad en la instrucción y en la investigación, para utilizar todos aquellos medios que juzgue más adecuados a la función tuitiva-correccional que le ha sido confiada (art. 68 del Reglamento)".

No creo que sea necesario insistir, una vez más ⁽²¹⁾, como bajo la finalidad "educativa" se privó a los menores de las más elementales garantías individuales, que hoy, todos (incluidos los menores) tenemos reconocidas en la Constitución.

Así pues, siempre que exista una privación de bienes jurídicos fundamentales -y la imposición de cualquier medida lo es-, debe realizarse por la autoridad judicial y respetando las garantías procesales reconocidas para los adultos en la jurisdicción ordinaria.

El nuevo anteproyecto cambia sustancialmente el proceso, adaptándose al mandato constitucional. Se otorga al fiscal la dirección de la investigación, así como la iniciativa procesal y se garantiza la presencia del abogado defensor. Se incorpora con carácter preceptivo el informe del equipo técnico -a mi juicio de manera demasiado generalizada- pues si bien partíamos de una situación en la que no se necesitaba ningún tipo de informe, en la actualidad parece que la obligatoriedad de éste se da incluso en los hechos que revisten una importancia mínima.

Así el número 3º del art. 2º del proyecto, establece que "...Desde el momento en que pueda resultar la imputación de un hecho incluido en el número 1 del art. 9º, el fiscal requerirá del equipo técnico la elaboración de un informe sobre la situación psicológica, educativa y familiar del menor, así como sobre su entorno social y en general sobre cualquier otra circunstancia que puede haber influido en el hecho que se le atribuye...".

Así pues, según el proyecto, en cualquier caso deberá realizarse dicho informe. Mejor hubiera sido que en lugar de establecer la obligatoriedad del informe, se hubiera utilizado la palabra "información", de forma que ésta pudiera realizarse de una manera más formal, y no "psicologizar" hasta tal punto la intervención.

Otro aspecto que se plantea es la introducción de las garantías individuales necesarias, a lo largo de todo el proceso. Esto parece sin lugar a dudas un objetivo cumplido, pero ¿significa esto un paso hacia atrás para una política educativa en torno a los jóvenes delincuentes? A nuestro entender es absurdo mezclar ambas cosas. La intervención en los jóvenes no será más o menos educativa en función de las garantías. El aspecto educativo se centrará fundamentalmente en el catálogo de sanciones o consecuencias jurídicas para la comisión del delito.

Cuatro principios fundamentales diferencian la Justicia de jóvenes, de la Justicia ordinaria, las llamadas "4D":

- Descriminalización
- Desinstitucionalización
- Desjudicialización
- Diversión

Tampoco parecen encontrar eco estas cuatro líneas en el nuevo proyecto de ley. En efecto, se castigan por un lado las mismas conductas que en los

adultos, y por otro, no se introduce un nuevo catálogo de sanciones. La posibilidad de que el juez o fiscal, aplicando el principio de oportunidad, suspenda el proceso y se sancione extrajudicialmente el conflicto, tampoco aparece de forma clara, sino que sólo se apunta tímidamente. En una primera comparecencia, una vez incoado el expediente por el Ministerio fiscal, el juez puede acordar no seguir el proceso y remitirlo a las instituciones de protección de menores correspondientes o, adoptar las medidas de amonestación. Por supuesto, habría sido mejor que ni siquiera se hubiese iniciado el proceso.

Un segundo aspecto es haber introducido la reparación extrajudicial (art. Tres núm. 3). Lamentablemente, una vez más, se prevé a partir de la suspensión del fallo, es decir, ya celebrada la Audiencia ⁽²²⁾. Así, dicho artículo queda redactado de la siguiente manera:

"...En atención a la naturaleza de los hechos, el Juez de Menores, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del Abogado, podrá acordar la suspensión del fallo por tiempo determinado, siempre que, de común acuerdo, el menor debidamente asistido y los perjudicados, acepten una propuesta de reparación extrajudicial .

Para ello, oído el equipo técnico, el Ministerio Fiscal y el Abogado, el Juez deberá valorar razonadamente, desde la perspectiva exclusiva del interés del menor, el sentido pedagógico y educativo de la reparación propuesta. Se deberá dejar constancia en acta de los términos de la reparación y del mecanismo de control de su cumplimiento. En el caso de que el menor los incumpla, se revocará la suspensión del fallo y se dará cumplimiento a la medida acordada por el Juez..."

La reparación o conciliación víctima-delincuente, es concebida en otros países de forma muy diferente y fundamentalmente como una alternativa a la Justicia tradicional. Incluimos pues aquí algunos de sus principios fundamentales:

La COVIDEL nació en EE.UU. ⁽²³⁾ en los años 70, y se empezó a implantar en Europa alrededor de los 80. Existen en la actualidad importantes esfuerzos para implantar la denominada Tercera Vía del Derecho penal, por entender como afirma Rössner, D. ⁽²⁴⁾ "...no es una venganza, no es la privatización del sistema, sino la vía de la reparación..."

2.1.4. Crisis del Derecho penal y principales puntos que favorecen la conciliación víctima-delincuente:

- Teóricamente el Derecho penal está para regular las normas básicas de la convivencia social. Pero muchos de los hechos hoy calificados como delitos, no obedecen a tal esquema y, consecuentemente, podrían ser solucionados por otras ramas del ordenamiento jurídico.

- La crisis de la prevención especial y de todo el sistema reeducativo. ¿Cuál ha sido la otra cara de la ideología de la reeducación?

La conciliación víctima-delincuente nace especialmente en el ámbito de los jóvenes, donde el fracaso de la prevención especial ha sido mucho más duro de aceptar. En efecto, en España tenemos una historia muy reciente en este sentido. Pero no es sólo en España sino que en general, todos los Derechos penales juveniles están fuertemente influenciados por la ideología positivista⁽²⁵⁾. La idea de que la influencia de una política educativa, a través de la ejecución penal, aún es posible, es muy fuerte.

En efecto, salvando las distancias con otros países, podríamos hoy decir de forma general, que aún está impregnada la idea de que la Justicia, especialmente en el ámbito de los jóvenes, es casi la última instancia del trabajo social. Frases como "...al menos en la cárcel aprenderán un oficio..." , o, "...el fracaso de la escuela quizás se pueda corregir en la cárcel...", siguen operando en jueces y trabajadores del sistema de la Justicia penal juvenil⁽²⁶⁾.

Quisiera simplemente recordar aquí la frase de Nils Christie que dice "...la pobreza y la miseria, la falta de educación, deben combatirse por medio de la escuela y ayuda social, no por medio de prisiones..."⁽²⁷⁾.

Porque en efecto, hay un segundo aspecto que no puede olvidarse. ¿Quiénes son hoy los jóvenes destinatarios de la Justicia penal? ¿No estamos ya ante una Justicia penal selectiva? Efectivamente, una de las principales críticas que se hace a la conciliación víctima-delincuente es que a lo mejor ésta se dirige más a los sectores de la población más privilegiados, o que quizás se escaparán de la Justicia penal muchos de los jóvenes.

Datos de una reciente investigación apuntan que la delincuencia juvenil, por ser con frecuencia una delincuencia pasajera, se encuentra extendida en todas las capas de la población, pero lo cierto es que a nuestra Justicia penal acuden, casi en exclusiva, jóvenes pertenecientes a las capas sociales más deprimidas. Por consiguiente, no podemos afirmar sin rubor, que la Justicia penal no es hoy selectiva⁽²⁸⁾.

- El problema de la puesta en práctica de las medidas alternativas. Evidentemente, en no pocas ocasiones, han significado más que una alternativa, una aplicación del control, por eso se dice con frecuencia, que no han sido tales alternativas⁽²⁹⁾.

- Especial importancia tiene el tema de la estigmatización, que se encuentra íntimamente ligado al de la desresponsabilización de los jóvenes. En efecto, cuanto más jóvenes y cuanto más tarde se llegue a un proceso penal, mejor. La confianza en la función pacificadora del derecho penal, se ha perdido en gran medida.

La conciencia de los efectos negativos de una sanción penal, es hoy admitida por todos. De este modo, podemos establecer los siguientes apartados:

- estigmatización

- consolidación de la delincuencia
- escalada de procesos de socialización negativa
- efectos de la pena privativa de libertad

Como consecuencia de ello destacan dos puntos importantes:

a) Retrasar al máximo la entrada en "la rueda" del proceso penal de los jóvenes y evitar con ello, en amplias zonas de la criminalidad juvenil, las consecuencias de una condena que son esencialmente estigmatizantes.

b) Hacerlo de forma que no desresponsabilice.

En este sentido, parece que la idea de la conciliación víctima-delincuente en una etapa prejudicial, podría ser de gran interés para afrontar de forma global estos dos principios.

Las experiencias llevadas a término, por ejemplo en Noruega, fueron incluso recogidas en el Parlamento, de tal forma que se hizo patente que se puede renunciar a sanciones penales en los jóvenes, si se ofrece un modelo completo de resolución de conflictos alternativos. La renuncia pues a una sanción penal debe hacerse de forma no responsabilizante.

La conciliación víctima-delincuente se ha ampliado, mientras tanto, también a delincuentes mayores en este país. Aunque a título experimental se da en casi todos los países, por no mencionar Estados Unidos, donde casi es la norma ⁽³⁰⁾.

- La desatención de la víctima en todo el proceso penal, ¿es la víctima, la "Cenicienta" del proceso?, ¿cuál es el sentimiento del delincuente respecto a la víctima y viceversa?

Como hemos visto, aunque muy someramente, la necesidad de atención a la víctima puede cambiar algo las reglas del juego. Los primeros estudios de víctimas son de 1967 en Estados Unidos. En ellos, se interrogó a las víctimas potenciales del delito, y de cómo llegaron a serlo, sobre sus experiencias, su modo de reaccionar, etc. En todos los estudios se llegó al mismo resultado. El carácter de víctima del delito está muy difundido, aunque solamente una parte de los hechos punibles llegan a la Justicia criminal ⁽³¹⁾.

La víctima pues, cumple aun sin quererlo, una función esencial en el control del delito, ya que es a través de la denuncia donde se ejercita una buena parte del control social. Ahondando más, estima Schneider ⁽³²⁾ "...que la víctima no sólo sufre el hecho punible, sino además otro tipo de daños, morales, psíquicos, sociales, etc., que con frecuencia quedan sin respuesta. La víctima se suele sentir abandonada, incomprendida, tiene miedos, angustias, rencores, etc....". El problema es que a través del proceso penal, a veces piensa que el acusado

es ella, en lugar del autor. No quiere líos. La frase tan conocida de si denuncias, quizás saldrás denunciado, es suficientemente ilustrativa de cuál es el concepto.

El abandono que siente la víctima en el proceso penal, le crea nuevos daños, y lo que es más peligroso, incrementa su sentido de venganza, su necesidad de una justicia individual. Por esta razón, creo que el tema de la atención a las víctimas no puede tomarse como un asunto particular, sino todo lo contrario.

La confrontación entre víctima y delincuente y, sobre todo, un tipo de respuesta diferente para ambos, podría ayudar a mejorar el clima social, propiciar una mejor disposición de la víctima hacia el delincuente, y así contribuir a una mayor responsabilización del delincuente frente a la víctima, a quien conoce y a quien sabe el daño producido.

La única pregunta que nos queda es, ¿puede esto conseguirse a través de un proceso penal donde, por definición, están enfrentados víctima y delincuente? La atención a la víctima no es una cuestión de invertir los términos, a mayor atención a la víctima, más represión para el delincuente. Es simplemente reconocer que el moderno Derecho penal tiene que tener en cuenta tres elementos: autor, víctima y sociedad, y por consiguiente, acepta la reparación en dicho marco ⁽³³⁾. De esta manera, concluyen las últimas recomendaciones del Consejo de Europa, hechas a los Estados miembros en la primavera de 1987.

Pero veamos fundamentalmente como nace la conciliación víctima-delincuente, qué pretende y cuáles son sus principales características. Como hemos apuntado, su origen está dentro del movimiento de atención y compensación a las víctimas. La existencia, por consiguiente, de víctimas individuales es crucial en este sentido.

Cuando hablamos de la conciliación víctima-delincuente, nos referimos al acto de conciliación entre víctima y delincuente, donde a partir de la aplicación del principio de oportunidad, existe un sobreseimiento del proceso y una solución extrajudicial del conflicto. Es por consiguiente, una renuncia a la intervención penal, a cambio de que víctima y delincuente acepten un acto de conciliación como solución al conflicto. Para el delincuente, significa principalmente la posibilidad de sustraerse legalmente del proceso penal. Para la víctima, la compensación inmediata del daño producido. Para los dos, evitar los inconvenientes de una Justicia formal. Todo ello debe hacerse basado en dos principios:

- Fomentar el sentido de la responsabilidad del delincuente
- Con la libre voluntad de los individuos.

2.1.5. Cómo nace la conciliación víctima-delincuente y qué pretende: principales características:

Vamos a plantear de una forma muy esquemática, cuáles son las características de la conciliación víctima-delincuente en fase prejudicial y como alternativa a la imposición de una sanción formal. Nos referimos pues, fundamentalmente al acto de conciliación víctima-delincuente, donde a partir de la aplicación del principio de oportunidad, existe un sobreseimiento del proceso y una solución extrajudicial del conflicto. Los movimientos de "diversión" han sido importantísimos en Estados Unidos y Canadá, y especialmente los de los jóvenes. El primer programa de este tipo, se estableció en 1972 en Minnesota. Los planes de reparación actúan tanto a nivel prejudicial, como judicial o de cumplimiento.

En los países europeos existen planes de mediación a partir de aproximadamente los años 80. En Inglaterra, País de Gales, Austria, Noruega, Finlandia, Países Bajos, Alemania (República Federal), en algunos cantones de Suiza, etc. ⁽³⁴⁾.

Si bien la estructura de los diferentes programas no es igual, incluso en cada propio país, en general, se intenta aplicar la conciliación víctima-delincuente en una fase previa a la condena judicial, y obtener un sobreseimiento de la causa, iniciándose un proceso de "diversión". La mayoría de planes lo sitúan en el Derecho penal juvenil, pero téngase en cuenta que en muchos países se llega hasta la edad de 21 ó 25 años ⁽³⁵⁾.

Así pues, abordaremos aquí de una forma general, las características que serían comunes a la conciliación víctima-delincuente, sin detenernos a explicar en qué países se realiza de una forma, u otra, sino que solamente nos referiremos a los temas más importantes y a los principios comunes, que serían aplicables un poco como modelo ideológico:

a) Su origen está dentro del movimiento de atención y compensación a la víctima. Por consiguiente, en general se buscan los casos de conciliación víctima-delincuente donde existan víctimas individuales. Sin embargo, en algunos países no es necesario ⁽³⁶⁾ y también se aplica a delitos sin víctima, o en aquellos en los que la víctima es anónima. A pesar de esto, todavía tiene una fuerza importante, el hecho de las víctimas individuales.

b) No se pretenden con su aplicación principios reeducativos. Si se consiguen mejor, pero no es su finalidad.

c) A través de la conciliación, se busca conseguir una mejora del clima social. No es pues la simple y mera compensación del daño. La mediación y la conciliación son aspectos importantes de un proceso dinámico entre víctima y delincuente. Es la discusión activa del problema. Es abordarlo directamente. Es sentir que se forma parte de ese conflicto.

d) La conciliación víctima-delincuente, debe ubicarse dentro del Derecho penal y regirse según sus principios generales, aunque se lleve a término fuera del proceso penal. Por lo tanto, la conciliación víctima-delincuente necesita al

Derecho penal para decidir qué es delito, quién es delincuente y quién es víctima y se rige por sus principios. Sin embargo, la solución al conflicto se lleva a término de forma extrajudicial, y aquí ya no imperan las reglas del Derecho penal, en cuanto a la proporcionalidad, el tipo de compensación, etc. ⁽³⁷⁾.

De lo que se trata muchas veces, es de analizar el sentimiento de la víctima, y mirar de qué forma puede sentirse ésta compensada, sin que necesariamente domine la proporcionalidad de la gravedad del daño, aunque lógicamente, ésta será siempre un importante marco de referencia.

e) Una de las finalidades más importantes de la conciliación víctima-delincuente, es encontrar una solución rápida y eficaz. La extraordinaria lentitud de la Justicia, es una de las causas que más ha favorecido el nacimiento de movimientos similares a la conciliación.

f) Es necesario matizar en qué consiste la figura del mediador. No es un nuevo juez, no es él quien impone las medidas, es simplemente una persona que ayuda, que media en la situación, pero que no resuelve el conflicto. Su función es poner en relación a la víctima y al delincuente, para que sean éstos quienes busquen la solución más adecuada.

g) El delincuente, ha de reconocer en el momento de su detención -para poder proceder al acto de conciliación víctima-delincuente- su culpabilidad. Aquí nos podemos preguntar, naturalmente desde el punto de vista del Derecho penal, ¿qué pasa con el principio de presunción de inocencia?

h) La confrontación es el aspecto más importante de la conciliación. ¿Qué significa pues la confrontación? ¿Qué puede pedirse al delincuente y qué a la víctima?

Independientemente de que la meta final signifique elaborar un equilibrio justo entre víctima y delincuente, sin recurrir a un proceso penal formal, evitando para ambos la estigmatización del mismo. La conciliación víctima-delincuente pretende además con su actuación, una mejora del clima social y ello a través de:

para el autor:

- confrontación con la víctima
- conocer el daño que ha hecho
- saber que la víctima es de "carne y hueso"

para la víctima:

- Tener la sensación de que alguien va a reparar el daño causado

- Que no quedará en el olvido

- Conocer al delincuente y poder decirle lo que piensa de su actuación.

i) ¿Qué pretende la conciliación? No exige un arrepentimiento, no hablamos en términos morales. Simplemente arreglar un conflicto que es justo. Alguien ha violado las normas, ese alguien debe REPARAR. Por otro lado, quien ha sufrido esa violación tiene derecho a ser compensado. Es importante desligar el concepto de conciliación de ideas moralistas o de exigir más allá del puro comportamiento reparador. Precisamente, el éxito o el fracaso de la conciliación está en respetar este principio.

j) ¿Quién puede suspender el proceso? En general, puede darse desde la policía, la fiscalía y el propio órgano judicial. En Europa, lo más común es que sea el Ministerio público quien tenga la competencia, a partir de la aplicación del principio de oportunidad.

k) ¿Quiénes pueden acogerse a la conciliación? Como decíamos al principio, varía de un país a otro, pero en general, se conjugan las siguientes características:

- Naturaleza del hecho: Si bien se excluyen los delitos de poca importancia, también lógicamente, se excluyen los más graves.

- Características del autor: En casi todos los países esta medida se orienta a los jóvenes, pero no necesariamente a los delincuentes primarios, sino que puede haber sido ya condenado previamente, y luego someterse por un nuevo delito a los planes de conciliación.

- La libre aceptación por parte del delincuente y de la víctima. En Alemania, por ejemplo, un 80% de las víctimas que fueron propuestas para los planes de conciliación, lo aceptaron.

2.1.6. La experiencia de Cataluña

Desde la primavera de 1990 se implantó en Cataluña un programa de mediación para jóvenes menores de 16 años. Dicho programa contenía una serie de propuestas en torno a la posible aplicación de la COVIDEL en nuestro país.

Las formas básicas de reparación a la víctima eran las siguientes:

- Disculpa o conciliación.

- Reparación de daños a la víctima:

- a) Entrega de una cantidad de dinero.

b) Participación del menor en la reparación concreta del daño causado.

c) Restitución del objeto (en caso de hurto o robo).

d) Actividad reparadora sustitutoria. Cuando el daño causado no es susceptible de reparación, o está fuera de las posibilidades del menor.

- Reparación a la comunidad:

En estos casos se aplica cuando la víctima no es conocida, o bien no quiere participar en el programa, pero es importante que el joven "repare" el daño a la comunidad, tanto si se ha producido o no una lesión a la misma.

En cuando a los jóvenes a quienes se puede aplicar se siguen las reglas generales, es decir, no puede imponerse cuando el autor no reconoce sus hechos, se excluyen aquellos jóvenes que presentan graves trastornos de personalidad y también aquellos casos de delitos muy graves, donde se haya provocado graves daños físicos o psíquicos a la víctima.

Los profesionales que intervienen son delegados de asistencia al menor, especialmente dedicados al tema de mediación.

- Algunos datos de la realidad:

La conciliación y la reparación se puso en marcha por primera vez en mayo de 1990. Tras un año de aplicación, el juez acordó solicitar el informe de mediación de 390 casos, de éstos, 292 (74,87%) fueron favorables a la realización de un programa, mientras que 98 (25,13%) fueron desestimados por parte del equipo de mediación. Finalmente, 242 (62,05%) del total de casos fueron ejecutados en su totalidad. (ver gráfico V)

2.1.7. Respuesta jurídica

A tenor de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, cuando a un menor de 16 años se le atribuye un delito, o una conducta irregular, el juez acordará la imposición de una medida que tendrá fundamentalmente carácter educativo y una duración absolutamente indeterminada. Las medidas, que van desde la más leve -amonestación-, hasta la más grave -internamiento- en un centro de reforma de tipo correctivo, deberán aplicarse en función de la personalidad del autor y de las condiciones morales y sociales del menor, prescindiendo del concepto y alcance jurídico con que, a los efectos de la respectiva responsabilidad, se califiquen tales hechos como constitutivos de delitos o faltas en el Código penal (art. 16.1 LTTM).

Las medidas que pueden aplicarse son las siguientes:

- Internamiento breve
- Privativas de libertad:

Internamiento: de observación

de educación

de reforma

Internamiento en un centro para anormales

Colocación bajo custodia: persona

familia

sociedad

- Restrictivas de derecho: Libertad vigilada
- Admonitivas: Amonestación.

En Cataluña, la situación varió considerablemente a partir de los traspasos de competencia en el año 1981 y, especialmente, a partir de la promulgación de la ley 11/85 de 13 de junio, aprobada por el Parlamento de Cataluña ⁽³⁸⁾. La ley, en una especie de "malabarismo" legislativo, intenta regular la ejecución de medidas, ya que éstas no se pueden modificar desde el ámbito de una ley autonómica, por muy necesario que sea. En este sentido, pretende avanzar en un modelo de justicia juvenil, estableciendo cuáles son los derechos y las garantías del menor, introduciendo elementos pedagógicos que contrarrestasen el carácter meramente sancionador y controlador de las medidas, pero respetando al mismo tiempo la legalidad vigente.

Es importante destacar los principios rectores que contiene la Ley de Menores de Cataluña de 1985, que podrían resumirse así:

La protección de menores se llevará siempre a término respetando sus derechos y garantías individuales. Se procurará mantener a los menores en su medio natural o en condiciones que se aproximen al medio familiar normal. En ningún caso la ejecución de una medida podrá privar al menor de recibir la enseñanza adecuada a su edad y conocimientos, ni tampoco privarlo de los servicios sanitarios sociales o de ocio necesarios. Los menores tendrán derecho a la sanidad pública y a la asistencia sanitaria que asegure una adecuada labor de promoción de la salud. Los padres o representantes legales tendrán derecho a recibir información sobre la situación del menor, e idéntica información deberá facilitarse a los menores en la medida de sus posibilidades de comprensión. Se establece también que el menor tiene derecho a comunicarse siempre que quiera, salvo que exista prohibición expresa del órgano

jurisdiccional, con sus padres, familiares y guardadores. Asimismo, siempre que lo solicite, tendrá derecho a comunicarse con un abogado y con la autoridad judicial de quien dependa. La introducción de la figura del abogado es totalmente nueva, y para muchos incluso molesta, máxime teniendo en cuenta que éste no puede intervenir ante los tribunales de menores. Sin embargo, creemos que es muy importante haber incluido la posibilidad de que el menor, siempre que lo solicite, pueda obtener asesoramiento jurídico respecto a su situación. Por último, se establece dentro de los principios rectores, que deberá asegurarse que la libertad de conciencia del menor no quede afectada por la aplicación de las medidas.

En cuanto al tratamiento de la delincuencia infantil y juvenil, esto se define con carácter fundamentalmente educativo y consistirá en la atención por mandato de la autoridad judicial de los menores infractores. A la espera de posibles cambios de la actual Ley de Tribunales Tutelares de Menores, se utiliza siempre el término autoridad judicial, en lugar del de tribunales tutelares de menores, ya que no se sabía finalmente cómo se iban a denominar. Algo parecido sucede respecto al término menores infractores. Al no saberse con toda certeza si la futura ley tendrá un concepto restringido de delincuencia de menores, referido solamente a hechos tipificados como delitos o faltas en el Código penal, o bien abarcará también "conductas irregulares", se ha preferido utilizar la palabra "menores infractores".

El tratamiento tendrá el objetivo de potenciar el proceso evolutivo del niño o del adolescente con el fin de lograr la superación de sus dificultades personales, pueden recuperar los recursos de relación consigo mismo, así como con la comunidad y facilitar de este modo su integración social.

Como punto importante se establece que todos los centros y servicios de menores se regirán por un reglamento de régimen interno o de funcionamiento, el cual se dará siempre a conocer tanto a menores como a sus padres, para que los menores conozcan de forma clara tanto sus derechos como sus obligaciones. Se establecen unas bases mínimas sobre el contenido fundamental que deberá desarrollar dicho reglamento. Así se dice que se establecerán los sistemas pedagógicos y de observación, el papel de cada uno de los profesionales, la metodología del trabajo educativo, la documentación que permita realizar un seguimiento sistemático de las intervenciones, de su evaluación. La relación con la autoridad judicial correspondiente y el sistema de informes, el régimen de visitas para los centros, el régimen de visitas y de contactos con el exterior, así como el régimen de faltas y sanciones previstas para los menores internos, y un sistema adecuado de recursos contra las sanciones impuestas.

El tratamiento se divide en institucional, en medio abierto y en acogida familiar. Respecto al tratamiento institucional, se marcan una serie de pautas, fundamentalmente a través del artículo 32, en el que se destaca la importancia de que los centros tengan siempre un carácter provisional intentando evitar la ruptura de los vínculos sociales del menor. En este sentido, la actuación y los

programas pedagógicos deberán fomentar sistemáticamente los contactos de los menores con sus familias. Se evitará que los centros se conviertan en lugares cerrados y exclusivos para los menores y ello a dos efectos: uno con el fin de que los menores asistan a los centros escolares de la zona y utilicen los recursos existentes en la comunidad para las actividades escolares, deportivas, recreativas y de ocio. Pero si no es posible debido a las características especiales de los menores y las actividades tengan que realizarse en el propio centro, éste deberá estar abierto para que participen las instituciones comunitarias en la vida interna del centro ⁽³⁹⁾.

Los centros de tratamiento se dividen en centros de detención, de observación y de tratamiento. Los centros de detención son lugares destinados a la custodia de los menores cuando la autoridad judicial acuerde su detención. Los centros de observación están destinados al estudio de la personalidad y circunstancias de los menores que le sean confiados por la autoridad judicial a fin de poder realizar un diagnóstico y así proponer al juez las pautas de tratamiento más aconsejables para su educación.

Los centros de tratamiento, se dividen en centros de régimen abierto, centros de régimen semiabierto y centros de régimen cerrado. Como punto importante cabe destacar el número muy limitado de plazas que se establece para cada una de las categorías. Así, en los centros de régimen abierto el número de plazas máximas para los hogares infantiles será de 12, y para las residencias infantiles o juveniles de 20 plazas.

En los centros de régimen semiabierto la capacidad no podrá exceder nunca a 70 plazas, y por lo que afecta a los de régimen cerrado, dicha capacidad no podrá superar las 32 plazas y estará destinado, en todo caso, a los mayores de 13 años que hayan cometido una infracción grave y presenten un importante trastorno del comportamiento.

El tratamiento en medio abierto adquiere una vital importancia sobre todo en cuanto a la metodología y funcionamiento. Partiendo de la posibilidad legal de aplicar la libertad vigilada a menores de 16 años, se asigna dicha función al delegado de asistencia al menor, figura clave de este sistema. Como particularidad cabe destacar que la función del delegado no se limitará, como establece la legislación del Estado, a "...fiscalizar la conducta del menor..." (art. 119 del RTTM), sino que la libertad vigilada consistirá en una intervención sociopedagógica que, caracterizada por una combinación de asistencia educativa y de control, deberá ejecutarse en el medio familiar y social del menor, facilitando la mejora de sus condiciones objetivas y personales y ayudándole en su proceso de maduración como individuo y miembro de una determinada colectividad. En cuanto a la metodología de trabajo del delegado, queda plasmada en la ley la necesidad de que éste trabaje coordinadamente con el resto de servicios comunitarios de atención a la infancia y a la juventud.

El delegado tendrá asignada una determinada zona geográfica y actuará como figura puente entre la autoridad judicial y el medio social del menor. Así el

delegado de asistencia al menor será el encargado de asumir la ejecución de la libertad vigilada, pero su trabajo no podrá estar nunca aislado de otros profesionales de la zona, y especialmente de los servicios sociales, ya que su objetivo consistirá en lograr la integración del menor en la vida comunitaria a través de una intervención normalizadora e integradora ⁽⁴⁰⁾.

La acogida familiar consiste en confiar a un menor a una persona o familia por el tiempo que la autoridad judicial determine, al objeto de procurar devolverlo a la familia de origen o reinsertarlo en el medio social, si dicho entorno familiar pudiera resultarle perjudicial.

Los gráficos VI y VII nos muestran la situación en Cataluña en cuanto a las medidas aplicadas. En el año 1975 vemos todavía una importante representación de la medida de internamiento, especialmente entre los jóvenes, que indica un 33,1%. Si tenemos en cuenta la conducta realizada por éstas (mayoritariamente conducta inmoral o de insumisión a los padres) vemos cuan duramente castigadas eran.

La amonestación ocupa en esta época un importante lugar y la libertad vigilada no se aplica en ningún caso. Al final de 1984, los internamientos disminuyen de forma considerable (2,0% para los chicos y 9,3% para las chicas). La libertad vigilada comienza a estar presente (6,7% para los chicos y 10,3% para las chicas), la situación en 1990 es radicalmente distinta. La libertad vigilada ocupa un 36,9%, la mediación un 12,2%, mientras que los internamientos sólo un 4,7% (ver gráfico VI)

2.1.8. ¿Derecho penal para jóvenes?:

Mucho se ha discutido sobre la posibilidad de prescindir, o no, de un derecho penal para jóvenes. Es indiscutible que nuestra postura no es la de creer que el Derecho penal puede arreglar todo aquello que la sociedad no ha sido capaz de hacer. Prescindir de una intervención penal para los jóvenes, nos parece la mejor solución político-criminal, tal como apunta Manuela Carmena en el prólogo a la reedición del libro de Concepción Arenal ⁽⁴¹⁾.

Ahora bien, ¿hasta qué edad está dispuesta la sociedad a prescindir de intervención en los jóvenes?

En el tema de los menores, las posturas siguen siendo enormemente ambiguas, se afirma, como ha dicho Vives Antón ⁽⁴²⁾ "...que podría diseñarse un elenco de medidas correctoras que, en su definición legislativa y en ejecución práctica, no comporten para los menores de 16 años ni privaciones de derechos que puedan interpretarse como castigos, ni reproches, ni estigmas, y que estas medidas puedan y deban aplicarse, en todo caso, con las garantías del art. 24 de la Constitución...".

En principio, desde un punto de vista ideológico ningún inconveniente, el problema viene cuando empiezo a imaginarme estas medidas correctivas y qué sucede si el menor no está de acuerdo. Hasta una cierta edad, creo que se podría obtener un relativo consenso, y que bajo ningún concepto la medida llevara una sanción encubierta. Pero, ¿qué sucede por ejemplo, con los jóvenes de 14 ó 15 años que sistemáticamente por las noches abren los coches o realizan actos de vandalismo? Pueden no aceptar la medida correctora que se les proponga, y si se les impone contra su voluntad, ¿no estamos acaso ante privaciones o restricciones de derechos? ¿ Esa respuesta, aunque se la llama de otra manera, no tiene un cierto carácter sancionador? ¿Ante qué tipo de jurisdicción estamos, si introducimos las garantías que establece el art. 24 de la Constitución?

No se trata, como ha dicho Vives Antón "...que si durante más de medio siglo hemos podido vivir sin aplicar penas a los menores de 16 años, ahora tengamos que hacerlo...". En primer lugar, como he dicho al principio, las denominadas medidas educativas y correctoras pueden llegar a ser tan duras como las penas, pero sin ninguna garantía, y en segundo lugar, si creemos que es posible una solución no penal para los menores de 16 años, hagámoslo con todas sus consecuencias, y desjudicialicemos la respuesta.

Me explicaré, si consideramos que los problemas de la delincuencia de menores son problemas motivados por el fracaso educativo, en el que no debe exigírseles responsabilidad alguna, la respuesta debe ser exclusivamente educativa -no medidas correctoras como apuntan la mayoría de autores que defienden un sistema no penal-, y no veo por qué debe aplicárseles a través de un sistema judicial. Si es una respuesta educativa, debe venir por los canales normalizados, a través de la escuela o de los servicios sociales, pero no a través de la Justicia. Sólo así entiendo que el menor está fuera del derecho penal, y no existe como afirma González Zorrilla "...Una Justicia en la recámara, que no es penal, pero que sanciona..." ⁽⁴³⁾.

Si así fuera y se aceptara esta propuesta para los menores de 16 años, me parecería la mejor política-criminal, pero honradamente, ¿están la sociedad y nuestro gobierno dispuestos a prescindir de cualquier reacción punitiva contra los jóvenes, y aceptar que es solamente un fracaso del sistema educativo, y que bajo ningún concepto, se impondrían medidas contra su voluntad? Creo que en un intento de una postura realista, se podría conseguir un consenso hasta los 13 ó 14 años, pero no más allá, incluso el Proyecto de Reforma Urgente lo sitúa en 12 años.

A partir de esa franja de edad (12, 13, 14) es en la que se podría arbitrar un sistema distinto a la Justicia penal para adultos, que llegara hasta los 21 años.

De hecho, sobre los sistemas de Justicia de menores, con carácter general, podríamos decir que la Justicia de menores se halla definida en su concepción ideológica, en dos grandes sistemas. Uno con una concepción más paternalista y de carácter proteccionista, cuya finalidad primordial es la educación del

menor. A tal efecto, jóvenes y menores no tienen reconocidos una serie de derechos, puesto que la Justicia interviene más en función de atender unas necesidades, que por la infracción cometida. A pesar de las declaraciones educativas contenidas en los diferentes Códigos, subyace en este sistema un trasfondo de castigo y represión, desde el momento en que se utilizan medidas coercitivas y respuestas privativas de libertad.

El segundo sistema, sería el opuesto. Nos encontraríamos ante un sistema penal, donde la respuesta está en función de la infracción cometida y no de las necesidades del autor. El joven tiene reconocidos sus derechos y garantías. A pesar de ser claramente un sistema penal, en todos los Códigos, aparece la idea educativa como principal respuesta a los jóvenes. La sanción deberá pues tener aquí, primordialmente, una respuesta educativa y su elección vendrá muchas veces condicionada por las necesidades del joven.

Con mayor o menor pureza, los países de nuestra área cultural, se ajustan a uno u otro sistema. La realidad concreta, la praxis, nos demuestra que en su aplicación, ambos modelos no son tan distintos y que, en todo caso, la dicotomía sanción-educación, se encuentra bien presente en los dos sistemas.

En el primero, se parte de una declaración absoluta sobre la finalidad educativa de la medida, pero ésta encierra también un claro carácter sancionador. En el segundo, se parte de una respuesta claramente penal, y por tanto, es una sanción lo que se aplica, pero ésta debe estar claramente orientada a la educación .

Educación-sanción, sanción-educación están, pues, en una balanza, que en cada uno de los sistemas puede inclinarse de una forma distinta según la propia ley, según el momento político-criminal y según la aplicación diaria de los propios jueces. Con frecuencia, hemos constatado que la idea educativa, no es siempre un mayor beneficio para el menor. Pero todo ello hay que analizarlo con una especial prudencia.

En líneas generales, podríamos decir que existe, al menos en Europa, una clara tendencia a seguir las reglas de Beijing, adoptadas por las Naciones Unidas y la recomendación 20 de 17 de septiembre de 1987 del Comité de Ministros del Consejo de Europa. En ambas, se reconoce fundamentalmente, la necesidad de respetar los derechos de los jóvenes, y reforzar su posición legal a lo largo de todo el procedimiento, pero todo ello, sin renunciar a una concepción educativa de la Justicia juvenil.

A pesar de que se dan importantes diferencias entre un país y otro, podemos afirmar que existen unas tendencias comunes que, con mayor o menor intensidad, están en Europa. Así pues, se constata un descenso global de la medida/sanción de internamiento en la práctica totalidad de los países. Existe también, un considerable aumento de las medidas/sanciones ambulatorias, tanto cualitativa como cuantitativamente, así como de la idea de que el joven debe seguir vinculado a su medio natural de vida.

También se pone de manifiesto que los jóvenes son "un campo" apropiado para poner en funcionamiento nuevas ideas, nuevos objetivos. Si con algún grupo de población la sociedad puede sentirse más generosa, más solidaria, es con los jóvenes, a quienes sin lugar a dudas, quieren ofrecerles una oportunidad para cambiar. Por eso, las medidas alternativas se aplican preferentemente a los jóvenes. En esta dirección, destaca también el fuerte empuje de la desjudicialización "diversión-mediación", como alternativa al sistema penal tradicional. Algunos países lo tienen ya incorporado en sus legislaciones y la práctica demuestra una gran esperanza en este sistema.

2.1.9. Minoría y mayoría de edad penal:

Como hemos dicho en repetidas ocasiones, la tendencia es establecer una minoría de edad penal por debajo de la cual no exista ninguna intervención sancionatoria. Los menores que cometen un delito, pasan a disposición de las autoridades administrativas, quienes intervienen, no en función del delito cometido, sino en función de las carencias educativas, familiares o sociales que pueden manifestarse en el menor. En este sentido, el delito sería un toque de atención, para avisar que el menor necesita ayuda.

Desde cualquier ángulo esta es la mejor opción, pero ¿hasta qué edad puede mantenerse? Presentamos a continuación un cuadro de las diferentes edades en Europa.

Como puede comprobarse, España es el único país que mantiene la minoría y la mayoría de edad penal en una sola edad, los 16 años. El único país por debajo es Turquía, que la sitúa en los 15 años. En los 16 años sólo la tienen la antigua URSS y Portugal, si bien este último país en la reforma de 1982, introdujo medidas especiales para jóvenes comprendidos entre los 16 y los 21 años. (ver gráfico VIII)

Ahora bien, si la decisión de no subir la mayoría de edad penal hasta los 18 años era firme, la opción que se debería haber tomado hubiera tenido que ser a nuestro juicio, radicalmente opuesta. En efecto, someter a unos niños de 13 ó 14 años a un proceso penal parece no sólo una barbaridad, sino también un absurdo. Razones no sólo educativas, sino también de funcionamiento en la realidad, hacen que a mi juicio, el proyecto signifique antes de ponerlo en marcha un auténtico fracaso, y no se trata sólo de una crítica a determinados aspectos de la ley, sino que la mejor ley dirigida a un destinatario inadecuado, se convierte en la peor ley. En este sentido, la ley sería adecuada si estuviera dirigida a la población juvenil comprendida entre los 14 y los 18 años, que puede tener capacidad de comprensión y responsabilidad por los hechos, pero no a un sector infantil de 12 a 15 años, quienes a lo sumo, sólo entenderán algo aquellos que se encuentren entre los 14 ó 15 años.

Pero también razones de organización y economía hacen prever un auténtico fracaso de la aplicación de la ley. Efectivamente, como hemos mantenido en anteriores trabajos, el acudir a la Justicia debe considerarse como el último

recurso y solamente cuando hayan fracasado otros sistemas. Según el análisis que se desprende de las estadísticas, la población infantil susceptible de que llegue a los juzgados de menores es muy pequeña, y por tanto, la organización de todo un sistema de Justicia juvenil, para tan escaso número de "clientes" parece regirse por unos criterios carentes de lógica. Por el contrario, un importante sector juvenil de 16 a 18 años, podría verse beneficiado si se elevara la mayoría de edad penal a los 18 años.

Presentamos a continuación las edades en las que intervinieron los juzgados de menores 1990. (ver gráfico IX)

GRAFICOS

Notas

(1) **Jünger-Tass, J.** *"La Justicia de Menors: present i futur"*. Ponencia presentada en las Jornadas sobre Educació i Control, organizadas por el Centro de Estudios y Formación del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña. Barcelona, 1989.

(2) **Leroy, C.** *"El juez de menores en la encrucijada entre lo judicial y lo educativo"* Generalitat de Cataluña. 1989.

(3) **Giménez-Salinas Colomer, E.** *"Justicia de menores y ejecución penal"*: Revista Poder y Control, núm. 0. Barcelona, 1986.

(4) **La Greca, J.** *"Hacia una nueva Justicia para menores"*. Revista del Poder Judicial, núm. 14. Madrid, 1985.

(5) **West, D.** *"La delincuencia juvenil"* Editorial Labor. Barcelona, 1970.

(6) **De Andrés Ibáñez, P.** *"El sistema tutelar de menores como reacción penal reforzada"* en *Psicología y Sistema Penal*. Compilación de Florencio Jiménez Burillo y Miguel Clemente. Madrid, 1986.

(7) **Dorado Montero, M.** *"Los peritos médicos y la Justicia criminal"* Madrid, 1915.

(8) **Giménez-Salinas Colomer, E.** *"Menores en conflicto: ¿Quién los protege?"*. Revista de Treball Social, núm. 109. Barcelona, 1988.

(9) **Platt, A.** *"Los salvadores del niño"*, pág. 31, Madrid, 1982.

(10) **Sánchez, S.** *"¿Estado de Bienestar?"* Revista de Treball Social, núm. 108. Barcelona, 1982.

(11) **Junger-Tass, J.** Ob cit. nota 1.

(12) Aún hoy sorprende cómo en Alemania, Holanda y Bélgica proliferan todavía las asociaciones privadas que se dedican al trabajo social con delincuentes, y especialmente con delincuentes juveniles. En Alemania, por ejemplo, las medidas informales, y en especial, la conciliación víctima-delincuente, es ejercida en casi su totalidad por organismos privados.

(13) **Giménez-Salinas Colomer, E.** *"Delincuencia juvenil y control social"*. Barcelona, 1981.

(14) **Barbero Santos, M.** *"Delincuencia juvenil y su tratamiento"* Págs. 141 a 155. Santiago de Compostela, 1973.

(15) **Jünger-Tass, J.** Ob cit. Barcelona, 1987.

(16) **Dorado Montero, M.** Ob cit. Madrid, 1915.

De Ybarra, G. "El primer Tribunal de Menores en España": Talleres Voluntad. Madrid, 1925. Albo Marti, R. "El Tribunal Tutelar de Menores de Barcelona" Barcelona. 1949.

(17) **Giménez-Salinas Colomer, E.** *"Comentaris sobre l'Art. 9.28 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya"* en "Comentarios sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya", Vol. II. Institut d'Estudis Autònoms. Barcelona, 1988.

(18) Destacan en esta línea los trabajos de Calvo Cabello, José Luis; De Andrés Ibáñez, Perfecto; Movilla, Claudio; González Zorrilla, Carlos y Giménez-Salinas Colomer, E., denunciando la anticonstitucionalidad de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores.

(19) **Salas, D.** *"La Justicia de menores en Derecho comparado"*. Revista "Papers d'Estudis i Formació", núm. Especial 3. Centre d'Estudis i Formació del Departament de Justícia. Barcelona, septiembre de 1988.

(20) **Vilar Badía, R.** *"Las raíces sociales en la delincuencia de menores"*. Revista Poder Judicial, núm. 16. Ediciones del Consejo General del Poder Judicial. Madrid, septiembre de 1985.

(21) **González Zorrilla, C. y Giménez-Salinas Colomer, E.** *"Jóvenes y cuestión penal en España"* Revista Jueces para la Democracia, núm. 3. Barcelona, 1988.

(22) Los países que han introducido la conciliación víctima-delincuente en su Derecho político, lo han hecho como alternativa a la sanción penal y en una etapa previa al proceso.

(23) La conciliación víctima-delincuente se pone en práctica por vez primera en Minnesota, el año 1972.

(24) **Rössner, D.** "*Wiedergutmachen statt übelvergelt - (Straf)- theoretische Bejundung und Eingrenzung der kriminalpolitischen Ider*" en Täter-Opfer-Ausgleich. Págs. 7 y ss. Bonn, 1989.

(25) **Giménez-Salinas Colomer, E.** "*Justicia de menores y ejecución penal*". Revista Poder y Control, núm. 0. Barcelona, 1986. También González Zorrilla, C. en "La Justicia de menores en España" (Epílogo) de De Leo, G., Editorial Teide. Barcelona, 1985.

(26) **Springorum, S.** "*Cuestiones básicas y estrategias de la política criminal*", Editorial Depalma. Buenos Aires, 1989.

(27) **Christie, N.** "*Los límites del dolor*". Editorial Fondo de Cultura Económica. Méjico, 1984.

(28) **Negre Irigol, P.** "*Los menores y la Justicia: estudio sociológico*" Investigación encargada y publicada por el Centre d'Estudis i Formació del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya. Barcelona, 1990.

(29) **Giménez-Salinas Colomer, E.** Ob cit. Nota 13.

(30) **Larrauri Pijuan, E.** "*Las paradojas del movimiento descarcerario en Estados Unidos*" Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, págs. 771 a 793. Madrid, 1987.

(31) **Dünkel, F.** "*Nuevas tendencias en Derecho penal: la conciliación entre víctima y delincuente y la reparación*" Ponencia presentada en las Jornadas de Justicia y cambio social: el futuro de la Justicia, celebradas en Barcelona, en diciembre de 1988.

(32) **Schneider, H. J.** "*La posición jurídica de la víctima en el Derecho y en el proceso penal*" Cuadernos de Política Criminal, núm. 35, págs. 355 y ss. 1988.

(33) Recomendación N? R (87) 20. Comité Europeo para los problemas criminales. Publicaciones del Consejo de Europa. Strasbourg, 1989.

(34) **Sessar, K.** "*Strafbedürfnis uns konfliktrgelung zur akzeptanz der wiedergutmachung im und statt strafrecht*": en Täter-Opfer-Ausgleich. Bonn, 1989.

(35) Ver gráfico VIII.

(36) **Rösner, D.** Ob. cit. Nota 24.

(37) **Trenczeck, T.** "*Una avaluació de víctima-delinqüent reconciliació, ¿envers una reprivatització del control social?*" Revista Papers d'Estudis i Formació núm. 8. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya. Barcelona, 1992. (en prensa).

- (38) **Bassols I Parés, A.** *"Legislación juvenil de menores"*, en *La droga en la sociedad actual y nuevos horizontes de la criminología*. Págs. 215 y ss. San Sebastián, 1985
- (39) **Giménez-Salinas Colomer, E.** *"Hacia una nueva planificación de la protección y tutela de menores en Cataluña"*, en *Homenaje al profesor Octavio Pérez-Vitoria*. Barcelona, 1983, pp. 292-307.
- (40) **Departament de Justícia.** *"Criteris de tractament en medi obert"* Generalitat de Catalunya. Barcelona, 1984.
- (41) **Carmena De, M.** *Prólogo a la reedición libro "El visitador del preso" de Concepción Arenal*. Editado por la Asociación de Colaboradores con las Presas, ACOPE. Madrid, 1991.
- (42) **Vives Antón, T.** *"Constitución y Derecho Penal de Menores"*, en *Poder Judicial*, núm. 21 Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1991.
- (43) **González Zorrilla, C. y Funes Artiaga, J.** *"Delinqüència juvenil, justícia i intervenció comunitaria"* en la *Revista Papers d'Estudis i Formació*, núm. 2. Departament de Justícia. Barcelona, 1987.