

Justicia de Menores, de E. Fernández Molina y M. Bernúz Beneitez, Síntesis, 2018.

Por: Fátima Pérez Jiménez

Universidad de Málaga



Este libro responde a una importante necesidad de los estudiantes de Criminología: un manual que desarrolle de una manera actualizada, pedagógica, asequible y rigurosa las nociones relativas a la justicia juvenil en nuestro país, analizadas desde una perspectiva estrictamente criminológica, con toda la amplitud que esta lleva aparejada. Es esta perspectiva la que dota a este trabajo de singularidad, puesto que aunque hay mucho escrito desde el ámbito estrictamente jurídico sobre este tema, aún no había una obra que permitiera adquirir estos conocimientos vinculados al desarrollo de la ciencia criminológica, lo que sin duda aporta un enfoque distinto al estudio de esta realidad jurídico-social.

Esther Fernández y M^a José Bernuz, investigadoras y docentes con muchos años de experiencia y dedicación al tema de la justicia juvenil, organizan y desarrollan su trabajo a partir de cuatro apartados: el concepto de delincuencia juvenil, el proceso penal, las sanciones previstas en la ley y el planteamiento de nuevas perspectivas para la justicia de menores.

Antes de profundizar en el estudio de la justicia de menores es necesario presentar y aclarar algunos aspectos del fenómeno donde esta justicia quiere intervenir, los actos delictivos protagonizados por este sector de la población. Por eso el primer capítulo dedicado al concepto de la delincuencia juvenil se dedica a exponer tres temas particulares: qué jóvenes son los que pueden ingresar en el sistema de justicia, la medición de la delincuencia

protagonizada por menores de edad y las explicaciones teóricas más importantes que ha producido la ciencia criminológica. Se explica el tema de la edad penal uniéndolo a los resultados de las investigaciones neurocientíficas en torno al desarrollo del cerebro humano, conectándolo con la culpabilidad y la finalidad terapéutica, educativa y de consolidación del proceso de socialización legal que tiene el castigo. A continuación se presentan de un modo sucinto pero muy claro las distintas fuentes oficiales que aportan información sobre la actividad delictiva de los menores, así como la herramienta criminológica para conocer la cifra negra, la encuesta de autoinforme. Respecto a las cifras oficiales hay un error que se tendría que tener en cuenta para futuras ediciones: se habla en las cifras policiales de “detenidos” cuando lo que se recogen son las “detenciones” realizadas por los miembros de los cuerpos policiales. Se cierra este capítulo con un breve acercamiento a las explicaciones sobre la delincuencia juvenil, centrándose en la taxonomía de Moffit, sin dejar de aludir a los últimos cuestionamientos de la misma.

El segundo capítulo detalla la historia de las instituciones de control de la delincuencia juvenil. El modelo tutelar fue el primero que se gestó a finales del siglo XIX. Las autoras describen cómo, a partir de la revolución industrial, los cambios en la consideración de la infancia y en las respuestas familiares ante los comportamientos problemáticos de los jóvenes generaron la creación de unos tribunales específicos sustentados en una propuesta paternalista, que si bien respondía a los comportamientos abusivos frente a los menores, extendieron de tal modo su radio de acción que se adoptaban medidas protectoras y penales independientemente de las acciones penales o situaciones de desprotección que protagonizaran los menores de edad, con la convicción de que la adaptación al orden social era siempre posible. El modelo educativo o del bienestar se desarrolló tras la II Guerra mundial a partir de la paulatina consolidación del Estado del bienestar. Bajo este modelo se puso en práctica la descriminalización de los comportamientos problemáticos pero no delictivos y de las infracciones penales de menor envergadura; también se cambió hacia una intervención con los jóvenes en la comunidad, dejando la respuesta del internamiento sólo para los casos más graves. Tras describir los elementos que determinaron el fracaso de estas propuestas se pasa a explicar el modelo actual de

responsabilidad. Las cuatro líneas de actuación que sustentan este modelo son el proceso debido, la descriminalización, la desjudicialización y la desinstitucionalización. Para completar este capítulo hubiese sido deseable una síntesis de cómo se han concretado estos modelos en la legislación española, pues aunque se alude a lo largo de este apartado, los que se acercan por primera vez a estos temas pueden necesitar una información ordenada y concreta al respecto.

Se finaliza este primer apartado del manual con un estudio de los principios inspiradores de la legislación actual española, la L.O. 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad penal de los menores. Antes de pasar al estudio del proceso, las autoras han querido pararse de forma independiente en cuestiones de fondo que sustentan la legislación y de manera muy acertada desglosan los elementos que subyacen a la ley respaldando nuestro particular modelo de justicia. Se explica que los principios más importantes que la ley adopta a partir de la normativa internacional son la intervención mínima, la desinstitucionalización y el respeto de los derechos en el régimen de internamiento y las garantías procesales. La intervención mínima se expresa en los principios de oportunidad y de *ultima ratio*, en el establecimiento legal de una edad mínima para poder ser imputado penalmente y en las soluciones extrajudiciales de los conflictos. La confirmación a través de los años y las investigaciones de que la comunidad es el mejor entorno para la reintegración de los menores infractores ha consolidado la propuesta de recurrir al internamiento como sanción en el menor número de ocasiones, y cuando esto se produzca, las condiciones estén adaptadas para favorecer el proceso educativo inherente al castigo. Por último, es esencial el afianzamiento de las garantías procesales en la justicia de menores que ya no se ponen en cuestión en esta etapa, pormenorizando las autoras los elementos legales que articulan este principio.

Presentados y analizados estos aspectos previos sobre la justicia juvenil, se pasa a un segundo apartado en el que se va a profundizar el análisis del proceso penal. Dado que este manual está destinado a estudiantes con distinto grado de formación jurídica, hubiese sido deseable que se incluyera al inicio un esquema del proceso penal que ayudara a situar adecuadamente los distintos aspectos que se desarrollan en él.

El capítulo número cuatro se centra en los rasgos específicos y diferenciados de la justicia penal de adultos que conforman las garantías procesales en este ámbito y que se sostienen bajo el firme paraguas del principio del proceso debido. De este modo, se comienza analizando los diferentes aspectos del principio de legalidad en su adaptación concreta a la justicia juvenil: la legalidad criminal, penal y procedimental. Se detallan seguidamente los derechos que subyacen a la participación del menor en el proceso. El contenido del derecho a ser informado se ha de concretar en todas las fases del proceso penal, no sólo en la asistencia letrada inicial; como acertadamente explican las autoras tiene diversos contenidos atendiendo a cada una de las fases. Otro elemento de este derecho que no puede ser obviado es cómo se aporta esta información: adaptándose al perfil del receptor. El derecho que tienen los menores a ser escuchados ya no se discute pero sí se sigue insistiendo en que el modo de hacerlo es esencial; se persigue que el joven se sienta partícipe: si los profesionales no hacen un esfuerzo para realizar una escucha activa este derecho se queda en el papel. El derecho a una decisión motivada completa la participación del menor en el proceso. Es necesario que esta motivación, de nuevo, esté adaptada al receptor de la misma explicándose el contenido de la decisión.

A continuación se explica la garantía procesal de publicidad restringida y las diversas connotaciones que tiene a lo largo del proceso. Una de las más importantes es la publicidad de las sesiones que el juez puede restringir para proteger el derecho al honor, la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Estos mismos derechos nutren las restricciones en la difusión de la información relativa a estos procesos. Por su parte, el derecho a la celeridad del proceso, que nunca puede ejercerse en detrimento de las garantías procesales, es presentado analizando las posibilidades que se tiene de llevarlo a la práctica. En último lugar se presenta el principio del interés superior del menor, explicándose el contenido del mismo de acuerdo a las normas internacionales.

En el capítulo quinto se dedica a profundizar en el papel de los distintos profesionales que intervienen en el proceso, personal especializado. Los miembros de las Fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado tienen dos funciones principales: la detención y la determinación de la edad del menor. Recogen las autoras de modo pormenorizado las circunstancias especiales

en que ha de llevarse a cabo la detención y las consecuencias que siguen si el menor tiene 13 o menos años de edad o si se encuentra entre los 14 y 17. Especial atención se dedica a la labor procesal de los fiscales pues tienen dos mandatos: promover la acción de la justicia y la defensa de la legalidad y velar por el interés y los derechos de los menores. Así, son los responsables de instruir el procedimiento, pudiendo tomar la decisión de desjudicializar los casos leves e incoando el expediente, dirigiendo la investigación e impulsando el procedimiento en el resto de casos. Por su parte, el juez de menores tiene también múltiples funciones: es un juez de garantías, civil, sentenciador y de ejecución siendo estas dos últimas las más importantes. El tercer operador jurídico es el abogado, persona de referencia para el menor y cuya labor en la práctica es muy controvertida debido a la *cultura del conflicto*. Este profesional tiene unas obligaciones legales y ejerciendo las mismas podría hacer una labor de socialización legal excelente. También participan en el proceso operadores sociales: el equipo técnico que asiste al juez y al fiscal y las entidades públicas. El primero valora al joven en relación a su situación personal, familiar, psicológica, educativa y social y su intervención es esencial para la valoración de la elección de la medida. Las entidades públicas de cada comunidad autónoma son las encargadas de ejecutar las sanciones bajo la vigilancia del juez; se plantea al lector los problemas que conllevan la descentralización y la privatización de estos servicios.

Para finalizar el análisis de la fase estrictamente procesal, las autoras dedican un tercer capítulo (número 6) a las partes intervinientes: menor, víctima y familia. En primer lugar se vuelve a encuadrar las circunstancias especiales de esta justicia desde la perspectiva de los infractores. Así, se enfatiza lo esencial que resulta fomentar la participación de los jóvenes de un modo activo en el procedimiento y se llama la atención del especial interés que han de tener los profesionales en cumplir este objetivo dado que en muchas ocasiones su personalidad y comportamiento presenta aspectos deficitarios. El trato específico al colectivo de las víctimas también está presente en la justicia de menores. Se hace referencia en el texto a las distintas actuaciones procesales previstas que ayudan a las víctimas a participar en estos procesos, a ser protegidas y reintegradas en el daño producido, recordando que en muchas ocasiones son también menores y que se ha de posibilitar la expresión del daño causado por

el delito. Muy particular resulta el hecho de que se haga partícipe a la familia en el procedimiento penal, sustentado en la minoría de edad de los acusados. De ahí que las autoras pormenorizan los momentos procesales en los que la familia puede acompañar al menor para que se sienta apoyado como requiere la normativa internacional. También recuerdan que no siempre las situaciones entre los progenitores y los jóvenes son pacíficas por lo que el interés del menor habrá de prevalecer. Por último, se aborda el tema de la responsabilidad civil solidaria de los padres y figuras similares, explicándolo desde la perspectiva de la comprometida que han de desarrollar en la consecución de una adecuada educación.

La tercera parte del libro se dedica de forma extensa a las respuestas que la justicia da a los menores que han sido condenados, profundizando en los cuatro capítulos que la componen en sus distintos aspectos.

El capítulo siete se centra en desglosar los elementos específicos de los castigos para menores de edad que se conciben con un contenido sancionador-educativo y que reciben el nombre de *medidas* para expresar esta naturaleza jurídica propia. Las medidas cautelares son las primeras que se explican detallando las características procesales específicas para su aplicación que siempre será muy restrictiva y motivada. Especial consideración se hace de las situaciones problemáticas que se pueden dar, por ejemplo, cuando el infractor sea un menor extranjero no acompañado, en situación de desprotección o cuando las víctimas sean los padres. Para la elección de la medida sancionadora definitiva el principio de flexibilidad es un elemento dominante en esta decisión, sin que el legislador haya prefijado las sanciones correspondientes a cada infracción. No obstante, como bien se explica en el manual, esta flexibilidad tiene sus límites, principalmente sustentados en la edad del menor, por lo que se detallan las reglas para la aplicación para su correcta comprensión por el lector. Para cerrar el capítulo se analiza la particular situación de la ejecución de las sanciones penales: el juez debe garantizar y controlar una correcta ejecución pero la responsabilidad corresponde a las comunidades autónomas, que podrán ejecutarlas directamente o a través de conciertos con otras instituciones sin ánimo de lucro.

En el capítulo ocho se abordan las medidas extrajudiciales de resolución del conflicto. Tras explicar cómo los principios de la justicia restaurativa son aplicables a los delitos que

se sancionan en esta jurisdicción y las buenas prácticas para su óptima expresión se repasan las opciones que aporta la L.O. 5/2000 en este tema. El artículo 18 posibilita al Ministerio Fiscal a no incoar el expediente cuando el delito realizado sea menos grave y sin violencia o intimidación y el infractor no haya cometido anteriormente actos de la misma naturaleza. El artículo 19 permite que el fiscal proponga el sobreseimiento al juez cuando se dan las circunstancias anteriores y se han producido actividades de conciliación o reparación del daño, explicándose en el texto los pormenores a tener en cuenta en estos casos y analizándose las críticas que recibe esta regulación. El artículo 27.4 permite proponer al equipo técnico la no continuación del expediente porque ya se ha expresado suficiente reproche o ha transcurrido un tiempo excesivo desde la comisión de los hechos.

En los capítulos nueve y diez se abordan pormenorizadamente las medidas sancionadoras que tienen un carácter comunitario y las que son privativas de libertad. Las primeras materializan el principio de desinstitucionalización que recoge la normativa internacional y son ampliamente recogidas en nuestra legislación. Así, las autoras van exponiendo el contenido, los objetivos y las actividades aparejadas a cada una de estas sanciones con un desarrollo muy pedagógico, pero sin duda, lo más interesante de este capítulo son las secciones que se dedican a sintetizar los estudios realizados sobre la aplicación de estas medidas y el instrumento que los guía: el Programa de intervención educativa (PIEM), además del balance de la aplicación de estas medidas desde la información que nos ofrecen las fuentes judiciales, sección que se repite respecto a las sanciones más graves. Por su parte, el capítulo referido a las sanciones privativas de libertad también comienza explicando su carácter de última opción y el objetivo de procurar una labor educativa intensiva durante el tiempo que el joven está privado de libertad. Tras exponer los pormenores legales de los distintos tipos de internamiento recogidos por la ley orgánica se pasa a explicar los distintos centros de internamiento existentes en nuestro país, aspectos relacionados con la convivencia y los derechos y deberes que asisten a estos jóvenes. Las autoras también dedican un espacio a profundizar en el contenido de los programas educativos, explicando que a pesar de la gran diversidad de entidades y centros que se

dedican a esta labor, son las dinámicas conductivo-conductuales y formativas las más utilizadas tras demostrar su mayor éxito.

En el último apartado del libro se abordan cuestiones muy interesantes para la justicia de menores y que abren nuevas perspectivas para la misma. En primer lugar se analizan y cuestionan tres elementos relativos a las personas infractoras: la edad, el sexo y la extranjería. La decisión legislativa de dotar de inimputabilidad a los menores de 14 años no ha sido realizada en base a una investigación científica, de ahí que cuenten con mucha base las reflexiones que hacen las autoras en torno a la idoneidad de una intervención por parte de las instituciones públicas de servicios sociales poco intensiva o inexistente y con notable contenido discriminatorio e ineficaz ante los delitos cometidos por este grupo de población. La cuestión de la respuesta de la justicia frente a las chicas infractoras se inicia con un repaso de las características diferenciadoras de la delincuencia de hombres y mujeres jóvenes: es la diferencia cuantitativa entre estos dos colectivos lo que parece provocar un trato diferenciado a las mujeres, que reciben sanciones más suaves pero a la hora de su ejecución no se contempla una adaptación del programa al factor género y al menor número de receptoras de las mismas. El colectivo de extranjeros en España confirma la teoría de que la extranjería es un factor de protección frente a la delincuencia. Sin embargo, se demuestra a partir de datos oficiales de delincuencia que estos jóvenes están sobrerrepresentados tanto en las cifras policiales de detenciones, como de sancionados, situación que llega a su extremo al analizar la medida de internamiento cerrado. Las autoras acuden a la teoría de la amenaza simbólica para explicar esta situación, sin embargo, no apuntan a las situaciones de especial desarraigo o ausencia de oportunidades educativas que este colectivo comparte como causa de las decisiones judiciales.

El último capítulo del manual se dedica a reflexionar sobre las respuestas que se ofrecen a la delincuencia juvenil en casos concretos. El primero de ellos es el relativo a la realización de delitos graves y muy graves. Pormenorizadamente desarrollan las autoras las distintas respuestas que se ofertan en las legislaciones occidentales. La pertenencia a bandas es otra de las circunstancias que aumenta el reproche penal al infractor y es analizado de forma muy crítica, dado su eficaz tratamiento desde una perspectiva preventiva e integradora

por parte de las Fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, como sucedió en Barcelona a inicios de la década del dos mil. Se pasa a continuación a explicar el modelo de intervención de gestión del riesgo desde tres ideas: identificación del riesgo individual, de sus necesidades criminógenas y de su capacidad de respuesta a la sanción. Esta línea de actuación es respaldada por la normativa internacional y en España se ha concretado en diferentes instrumentos implementados por los recursos de las Comunidades autónomas. A pesar de su arraigada implantación no hay prácticamente ninguna investigación evaluativa al respecto. El último tema tratado es el de la adaptación de los protocolos de la justicia penal a los destinatarios de la misma, lo que se conoce como *child-friendly justice*. Se defiende con rotundidad la necesidad de que los profesionales fomenten la participación del menor en su proceso penal.

Al estar concebido este texto como un manual, al finalizar cada capítulo se ofrecen algunas actividades relacionadas con lo expuesto para ser completadas por el alumnado realizando pequeñas tareas de investigación, propuestas de actuación o comentarios personales. Estas tareas están muy bien planteadas pues acuden a documentación escrita y audiovisual nacional e internacional, proponiendo comentarios críticos y reflexiones personales y grupales. El único inconveniente a tener en cuenta para futuras ediciones es que algunos de los enlaces a la plataforma Youtube no funcionan y al no darse ningún otro tipo de indicación, no se encuentran. Así mismo, otra mejora a introducir es el cuidado en el formato y representación de los gráficos. Sin duda, el maquetado por parte de la editorial ha de mejorar la visibilidad de los mismos en el tamaño de las fuentes y los colores y tramas utilizados para las leyendas, pero también hay algunos gráficos en los que se echan en falta las etiquetas de datos o información sobre las cifras tenidas en cuenta, por ejemplo, en la elaboración de las tasas.

Sin duda estamos ante una obra que marcará un antes y un después en la formación de los estudiantes en la justicia de menores desde una perspectiva criminológica. Su planteamiento amplio, documentado y crítico de todas las cuestiones conectadas con el óptimo desarrollo de este ámbito de la justicia, acudiendo a estudios empíricos nacionales e internacionales, utilizando un vocabulario riguroso y al mismo tiempo asequible a los que se

acercan de manera inicial a estos temas, facilitan enormemente la adquisición del conocimiento y la puesta en práctica de habilidades y competencias en esta materia.