

**JORNADA PROFESIONAL DE TRABAJO, REFLEXIÓN Y ANÁLISIS**  
**sobre el Reglamento de Desarrollo de la Ley Orgánica 5/2000,**  
**de 12 de enero,**  
**Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores**

El Observatorio Internacional de Justicia Juvenil, Organismo perteneciente a la FUNDACIÓN DIAGRAMA ( esta última Organización no gubernamental, de ámbito nacional e internacional que promueve el desarrollo de Centros, Programas e Investigaciones, destinados a la prevención tratamiento e integración de menores en conflicto social), organizó en Murcia la **Jornada Profesional de Trabajo, Reflexión y Análisis sobre el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores**, los días 17 y 18 de febrero de 2005, y que tuvo lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, encuentro destinado a jueces, fiscales, abogados, profesionales de centros de menores, miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, técnicos y operadores del sistema de Justicia juvenil, y en que estuvo presente nuestro Colegio representado por la Diputada 5ª, Carmina Mayor Tejero.

Durante día y medio se trabajó en el estudio del Reglamento, configurándose cuatro grupos de trabajo, cada uno de ellos con un coordinador, dos ponentes y un relator que elaboró las conclusiones. Los grupos de trabajo se configuraron entorno a cuatro grandes bloques (*modalidades de internamiento en centros; ejecución de varias medidas; contactos con el exterior: comunicaciones, visitas, salidas... y, por último, el mantenimiento del orden y la convivencia en el centro: vigilancia, seguridad y régimen disciplinario*).

La jornada profesional permitió un encuentro profesional más allá del formalismo oficial de las reuniones que mantienen los diferentes profesionales que intervienen en Justicia Juvenil, al ponernos al día en las diferentes aportaciones e intercambiar experiencias, redactándose un documento final de las conclusiones que, sin duda, resultará un instrumento útil a la hora de interpretar y aplicar el Reglamento.



INTERNATIONAL  
JUVENILE JUSTICE  
OBSERVATORY

OBSERVATORIO  
INTERNACIONAL  
DE JUSTICIA JUVENIL

OBSERVATOIRE  
INTERNATIONAL  
DE JUSTICE JUVÉNILE

**Organismo perteneciente a la FUNDACIÓN DIAGRAMA**

**Documento Final de la Jornada  
Profesional de Trabajo, Reflexión y  
Análisis, sobre el Reglamento de  
desarrollo de la Ley Orgánica 5/2000, de  
12 de enero, Reguladora de la  
Responsabilidad Penal de los Menores.**

**Murcia (España), Febrero 2005**



## **I CONCLUSIONES ADOPTADAS EN LA MESA DE TRABAJO “MODALIDADES DE INTERNAMIENTO”**

Las medidas de internamiento no son penas juveniles. El fundamento de las penas se basa en el principio de culpabilidad; sin embargo las medidas de internamiento se sustentan en un procedimiento de naturaleza sancionadora-educativa basado en que el menor es inimputable, a diferencia del derecho penal de adultos basado en el concepto de imputabilidad y en la culpabilidad del autor. Así el alargamiento de la imputabilidad a los menores en todo caso se prevea en la franja de edad de doce a catorce años y para hechos delictivos muy graves y adoptándose en estos supuestos medidas de naturaleza sancionadora-educativa y en el resto de casos se acuda a la intervención judicial del Juez de Familia con arreglo a las leyes de protección.

En la presente mesa de trabajo, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

### **- Internamiento en régimen cerrado (artículo 24)**

En este régimen, se considera imprescindible la colaboración entre la entidad pública y el organismo que en el respectivo territorio tenga atribuida la competencia para la asistencia escolar y formativa, tanto para la enseñanza obligatoria como para los diferentes niveles del sistema educativo y otras enseñanzas no regladas que contribuyan a su desarrollo personal y sean adecuadas a las circunstancias. Así mismo se requerirá de la coordinación con el Juez de Menores a fin de facilitar el acceso -dada su función de control de la ejecución- a estos niveles de formación no contemplados como enseñanza obligatoria.

Esta misma colaboración y coordinación se requerirá para poder garantizar la asistencia sanitaria gratuita reconocida por la Ley.

Sería conveniente que en la aplicación de las medidas de internamiento haya una progresión de mayor a menor restricción (cerrado-semiabierto-abierto), adaptándose al progreso que el propio menor experimente en el logro de los diferentes objetivos planteados en el Programa Individualizado de Ejecución de Medida.

### **- Internamiento en régimen semiabierto (artículo 25)**

A pesar de la flexibilidad de este tipo de régimen y de las posibilidades de incrementar o disminuir las actividades a realizar en el exterior en función de los avances constatados en el menor, esto no puede implicar la desnaturalización de esta modalidad de internamiento convirtiéndola de facto en un régimen cerrado, pero tampoco en un régimen abierto.

El régimen semiabierto implica que **alguna o algunas** (ni todas ni ninguna) de las actividades formativas, educativas, laborales y de ocio pueden realizarse en el exterior, por lo que atendiendo a las circunstancias concretas del caso se valorará el tipo de actividad que el menor llevará a cabo en los recursos externos.

#### **- Internamiento en régimen abierto (artículo 26)**

**Todas** las actividades de carácter escolar, formativo y laboral establecidas en el Programa Individualizado de Ejecución de la Medida se llevarán a cabo en el exterior.

Es una medida que puede tener una mayor relevancia de la que se le está dando, y que se puede utilizar como medida de tránsito entre el régimen semiabierto y la libertad vigilada.

#### **- Internamiento terapéutico (artículo 27)**

El fin de esta modalidad de internamiento es el interés curativo del menor por encima del carácter sancionador.

Es necesario distinguir entre el internamiento terapéutico adoptado por la dependencia de sustancias tóxicas, del internamiento terapéutico motivado por la anomalía o alteración psíquica.

Cuando el menor no preste su consentimiento para iniciar el tratamiento para la deshabituación del consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancia psicotrópica o para someterse a los controles de seguimiento establecidos - entendiéndose como parte de los mismos los controles analíticos para la detección del consumo de tóxicos- o, una vez iniciados, lo abandone, se suspenderá el tratamiento poniéndose en conocimiento del Juez de Menores para que modifique la medida impuesta originalmente. Pues bien, el papel de los equipos técnicos de los juzgados y de los profesionales de los centros será fundamental para determinar, en estos casos, la capacidad o incapacidad para consentir del menor.

En la medida de lo posible se tratará de minimizar la medicalización en la ejecución de estas medidas, intentado que la intervención educativa adopte también un papel central en la ejecución de este tipo de medida, integrando la farmacología en aquellos casos estrictamente necesarios.

Con relación al contenido de la medida de internamiento terapéutico se apuntan dos líneas:

- Aquella que aproxima el contenido de esta medida a la de internamiento en régimen semiabierto, en cuanto a la posibilidad de poder llevar a cabo algún tipo de actividad en el exterior que pueda favorecer la recuperación del menor en la problemática que dio lugar a la imposición de este tipo de medida. En este sentido no cabría el plantear esta medida como una medida de internamiento en régimen cerrado cuando en la comisión del delito no se haya empleado violencia o intimidación en las personas o actuado con grave riesgo para la vida o integridad física de las mismas.
- Por otro lado, en aquellos casos en los que se declare la inimputabilidad del menor atendiendo a la problemática que presente, se adoptará esta medida como una medida de seguridad. En cambio, en los casos en que sí se declare la imputabilidad del menor infractor la medida de internamiento terapéutico tendrá carácter de medida sancionadora y rehabilitadora de la problemática que manifieste el menor. Es en estos supuestos cuando se podrá distinguir entre los casos en los que la medida haya venido motivada por algún tipo de alteración o anomalía psíquica, casos en los que sí se podría acercar el contenido de la medida a un internamiento en régimen cerrado.

En aquellos casos en que el menor haya alcanzado los objetivos terapéuticos planteados para él durante el cumplimiento de esta medida, y haya una mejoría constatada respecto a la problemática que motivó la imposición del régimen terapéutico, se podrá sustituir esta medida por otra más adecuada atendiendo a las nuevas circunstancias del menor.

Se constata la necesidad de la existencia de Centros y profesionales especializados para la óptima ejecución de este tipo de medida.

#### **- Permanencia de fin de semana (artículo 28)**

El profesional designado para la elaboración del Programa Individualizado de Ejecución de esta Medida en Centro y para la ejecución del mismo, será el propio profesional del centro.

Así mismo, cuando la duración del número de fines de semana a cumplir en el centro por un mismo menor sea considerable, éste -siempre y cuando su situación y evolución así lo aconseje- podrá disfrutar de algún tipo de salida didáctica programada desde el centro acompañado por personal educativo.

En aquellos casos en los que dicha permanencia de fin de semana se realice en el domicilio, será necesaria la coordinación entre la Administración y los Cuerpos de Policía Autonómica, o en su caso por las Unidades adscritas del Cuerpo Nacional de Policía, especializadas en menores, y en caso de



insuficiencia de los anteriores las Fuerzas de Seguridad con los especialistas en menores oportunos, ello teniendo en cuenta la Disposición Adicional Única del Reglamento con el objeto del adecuado control del cumplimiento de la misma.

#### **- La presentación voluntaria en los Centros (artículo 31.2)**

Si la presentación voluntaria se produce fuera del horario de funcionamiento habitual de los Juzgados de Menores hay que proceder a la comunicación de dicha presentación al Juzgado de Instrucción de guardia, el cual remitirá al centro la documentación exigida en el artículo 31.2 del Reglamento en un plazo máximo de 24 horas.

Caso de que transcurriera el plazo de veinticuatro horas sin recibir dicha documentación, al menor se le dejará ir quedando a disposición de sus representantes legales o, en su defecto, se deberán adoptar las medidas de protección oportunas. Así mismo será posible que se produzca el rechazo sobrevenido del menor al ingreso mediante presentación voluntaria, hasta tanto no se haya recibido documentación alguna que disponga lo contrario.

Teniendo en cuenta que la designación de centro para el cumplimiento de una medida de internamiento corresponde a la entidad pública correspondiente, en ningún caso se podrá admitir que mediante el mecanismo de la presentación voluntaria pueda ser el menor el que elija el centro para dicho cumplimiento.

#### **- Grupos de separación interior (artículo 33)**

El espíritu de este artículo es que los centros destinados a la ejecución de medidas de internamiento reúnan una serie de contenidos mínimos. Teniendo en cuenta las posibles carencias que puedan presentar los Centros, en cuanto a su infraestructura y disposición física, se intentará que esta separación interior en módulos venga guiada principalmente por la edad de los menores, frente a otro tipo de variables que también deben ser consideradas.

#### **- Otras consideraciones**

- Se estima necesaria la coordinación entre las diferentes Comunidades Autónomas a fin de la puesta en común de criterios técnicos que posibiliten una mayor similitud entre la ejecución de las medidas en diferentes Comunidades Autónomas.
- En cuanto a las normativas de funcionamiento interno de los centros se dotará de cierta autonomía a las entidades encargadas de la ejecución de las medidas de internamiento a fin de que puedan aplicar sus respectivos proyectos educativos.

- En relación con el artículo 35.1) es conveniente que se proceda a su examen ya que la insuficiencia de plazas como motivo para proceder al traslado del menor fuera de su Comunidad Autónoma de procedencia conculca el derecho del menor de permanecer en un centro lo más próximo a su domicilio.
- Se considera necesario que el conocimiento de la Ley Penal del Menor llegue a los menores especialmente, así como a los padres y a la sociedad en general. Es importante que esta labor de información tenga un carácter integral que abarque no sólo su contenido jurídico sino también los resultados positivos que ha producido en la comunidad su aplicación. Y en esta labor de información es de importancia la función de los medios de comunicación social.
- En cuanto a la inspección de centros contemplada en el artículo 58 del Reglamento es preciso establecer criterios que determinen la periodicidad en las mismas, el reflejo de las mismas y el organismo competente en su caso.
- Se estima conveniente que se contemple en la próxima revisión del Reglamento la inclusión -dentro de los principios inspiradores del artículo 6 del Reglamento- la coordinación no solo con los organismos en materia de sanidad o educación, sino también con los servicios sociales competentes.
- En la ejecución de las modalidades de internamiento el principio inspirador en la ejecución de la medida del superior interés del menor, es el primer principio al que hay que acudir como referente en la ejecución de las medidas de internamiento. No es un principio vacío de contenido, el interés del menor no es lo mismo que lo que le interesa al menor. El interés del menor supone que el menor es sujeto de derechos y que tiene garantías para el ejercicio de sus derechos.
- Se ve como necesaria la formulación de protocolos unificados en materias tales como unidades de madres, la asistencia sanitaria (pruebas analíticas para la detección de enfermedades infecto-contagiosas), etc.

## **II CONCLUSIONES ADOPTADAS EN LA MESA DE TRABAJO “EJECUCIÓN DE VARIAS MEDIDAS”**

### **- El supuesto (bastante frecuente) de menores con numerosas medidas pendientes de cumplir.**

La reiteración delictiva de menores de edad es uno de los principales temas de estudio de la criminología y la psicología juvenil. Por otro lado, presenta la vertiente que podría llamarse de cumplimiento administrativo, en la que cabría incluir los problemas que plantea el tratamiento de los menores multirreincidentes, especialmente cuando las diversas medidas impuestas son de internamiento.

El Reglamento, desarrollando lo ya señalado en la L.O. 5/2000 en su artículo 47, establece reglas bastante precisas sobre la ejecución simultánea y sucesiva de medidas que, sin embargo, dejan pendientes algunas cuestiones que son las que primeramente se han discutido en esta mesa. Así, son tres los expedientes mediante los que se pueden afrontar estas situaciones:

- A) **ACUMULACIÓN DE MEDIDAS IMPUESTAS EN UNA MISMA SENTENCIA:** la ley es clara al establecer en el artículo 13 que en este caso el Juez ordenará el cumplimiento simultáneo de todas las medidas y no siendo posible el juzgador puede, o bien sustituir todas o alguna de las medidas impuestas de modo que sea posible el cumplimiento simultáneo, o bien ordenar el cumplimiento sucesivo pero sin que en este caso el plazo total de cumplimiento pueda superar el **doblo del tiempo por el que se le impusiere la más grave** de ellas. En este último supuesto es claro que, al menos para las medidas de la misma naturaleza, se aprobaría un único Programa Individualizado de Ejecución de la Medida y un único Informe Final.
- B) **ACUMULACIÓN DE MEDIDAS IMPUESTAS EN VARIAS SENTENCIAS:** este supuesto no lo contempla expresamente la Ley Penal del Menor por lo que caben dos opciones, o bien considerar que el legislador ha obrado conscientemente dada la flexibilidad que la Ley permite en la ejecución de las medidas, que pueden ser modificadas o dejadas sin efecto en los términos establecidos en los arts. 14 y 51 de la Ley; o bien entender que nos encontramos ante una laguna legal que debe ser completada acudiendo al Código Penal y a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

De aceptarse esta última solución –que, a veces, puede ser más beneficiosa para el menor que el dejarle en la incertidumbre de que se acuerde o no un posible cambio o modificación de la medida- debería asimismo entenderse, *favor minoris*, que el límite máximo de cumplimiento no sería “el triple de la mayor”, como ocurre con los adultos, sino “el doble de la mayor”, por aplicación analógica de la regla del artículo 13 de la L.O. 5/2000 ya citada.

De nuevo, en este caso, esta acumulación implicaría –al surgir una “nueva medida acumulada”- que sería el Juzgado que la acordase (el que hubiese dictado la última sentencia condenatoria) el competente para la ejecución de la misma, con la consecuencia consiguiente de un único Programa Individualizado de Ejecución de la Medida y un único Informe Final.

- C) REFUNDICIÓN DE MEDIDAS: se considera por tal aquella que consiste únicamente en la suma aritmética de todas las medidas impuestas. Esta figura, que en el campo de los adultos tiene el sentido único de servir para computar los plazos necesarios para la concesión de la libertad condicional –institución que no existe para los menores infractores- sería aplicable para estos últimos para el cómputo a su vez del “*período de internamiento*” de cuya duración total se calcularía el tercio o tercera parte, duración que el Reglamento tiene presente en diversos artículos al regular los requisitos para la concesión de permisos y salidas (por ejemplo, en el internamiento cerrado podría disfrutar el menor de permisos ordinarios una vez transcurrido dicho primer tercio del período de internamiento).

La señalada refundición solo tendría la finalidad ya explicada, ya que en principio no tendría efectos penales pues cada Juzgado ejecutaría la medida que él impuso. Sin embargo, aunque pudiera no tener una clara articulación jurídica, sí podría plantearse que cuando fuera el mismo Juzgado el que, en diferentes expedientes hubiese impuesto varias medidas –no acumulables en el sentido técnico ya señalado- sí se procediese por el mismo a “sumarlas” en una misma Ejecutoria pues esto posibilitaría el beneficio que ya hemos aludido de que el menor contara con una programación global de la intervención educativa que con él se realizase mediante la elaboración de un único Programa Individualizado de Ejecución de la Medida y un único Informe Final. Esta sería la interpretación acorde con el principio del superior interés del menor que inspira tanto la ley como el reglamento de menores.



#### **- Juzgado de ejecución de medidas de menores:**

Un modo de facilitar la resolución de los problemas planteados en los anteriores apartados sería el que hubiera juzgados dedicados exclusivamente al control de la ejecución de las medidas, como ocurre actualmente en Madrid, si bien esto solo es planteable en partidos judiciales con un importante número de juzgados de menores.

#### **- Conveniencia de un eficiente funcionamiento del Registro de sentencias de responsabilidad penal de los menores.**

Resulta imprescindible que el mencionado Registro actuara con rapidez y diligencia en las funciones que le encomienda el Real Decreto 232/2002, de 1 de marzo, y ello a fin de facilitar la puesta en práctica de las figuras antes estudiadas.

#### **- Incumplimiento de las medidas de medio abierto:**

Si bien el artículo 50.2 de la L.O. 5/2000 prevé la posibilidad excepcional de que se sustituya la medida no privativa de libertad por otra de internamiento semiabierto, esta previsión legal es muy discutida (habiéndose presentado incluso una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional).

Por ello, resulta conveniente actuar de modo imaginativo al objeto de que las medidas de medio abierto cumplan los fines para que fueron creadas y para impedir que su fracaso no suponga un freno a una nueva conducta delictiva que, esta sí, merezca la imposición de una medida más restrictiva.

Una de las posibles soluciones puede ser la siguiente: en aquellos casos en que encontrándose ya el menor cumpliendo una medida no privativa de libertad en la que evoluciona favorablemente le es impuesta otra medida más restrictiva –como p. ej. un internamiento semiabierto o abierto- podría el Juez, en uso de la facultad que le confiere el art. 47.3 de la L.O. 5/2000, no proceder a ejecutar la nueva medida más restrictiva sino posponer su ejecución para más adelante, de modo que esto sirva para “constreñir” al menor a cumplir adecuadamente la medida no privativa de libertad ya que, en caso contrario, ésta se suspendería para pasar a cumplir inmediatamente la medida más restrictiva que tenía pendiente.

También puede resultar adecuado acudir a la figura de la suspensión “condicional” de la ejecución prevista en el artículo 40 de la L.O. 5/2000, esto es, la suspensión de la ejecución del fallo (por ejemplo, una medida de internamiento) sujeta a la condición –junto a la de no delinquir en el período



que se establezca y a la de adoptar una actitud y disposición favorables- de cumplir un régimen de libertad vigilada o realizar una actividad socioeducativa.

- **Normativas autonómicas:**

La aprobación por R.D. 1774/2004 del Reglamento de la L.O. 5/2000 no agota el desarrollo normativo de ésta por cuanto corresponde a las Comunidades Autónomas adaptar *“su normativa para la adecuada ejecución de las funciones que les otorga la presente ley”* (Disposición final séptima, apartado 2, de la ley) atribuyéndoles el artículo 45.1 de dicha Ley, *“de acuerdo con sus normas de organización, la creación, dirección, organización y gestión de los servicios, instituciones y programas adecuados para garantizar la correcta ejecución de las medidas previstas en la ley”* (artículo 45.1 de la ley). Pues bien, se consideraría conveniente que las Comunidades Autónomas, mediante comisiones interautonómicas u organismos similares, trataran de ponerse de acuerdo a fin de que dichas normativas fuesen lo más homogéneas posibles, y ello en aras de garantizar el derecho del menor a ser tratado de modo igual con independencia del lugar del territorio nacional en el que se encuentren.

### **III CONCLUSIONES ADOPTADAS EN LA MESA DE TRABAJO “CONTACTOS CON EL EXTERIOR: COMUNICACIONES, VISITAS, SALIDAS Y PERMISOS. EL TRABAJO DE LOS MENORES INTERNADOS”**

La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad de los Menores, es una ley que ha recibido múltiples críticas por parte de la sociedad. Quizás parte del problema se encuentre en que los distintos operadores que trabajamos en la aplicación de la ley no hemos sabido transmitir o dar a conocer la misma a los distintos sectores implicados, y eso que esta ley tuvo una *vacatio legis* de un año, tiempo más que suficiente para ello. Lo cierto es que cuatro hechos protagonizados por menores de edad que tuvieron una gran repercusión social han dado origen a modificaciones importantes en la ley.

Se dice que es una ley benévola para el menor, pero si nos remitimos al Código Penal de 1973, observamos que aplicando dicha norma difícilmente un menor podía estar ocho años privado de libertad cosa que sí ocurre con la presente ley. Hay que tener presente que se ejecutan más medidas de internamiento actualmente con la ley 5/2000 que hace unos años con el antiguo Código Penal. Debemos ser conscientes de que es una ley positiva, una ley a imitar por otros países, como ha sido el caso de Portugal.

El Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores introduce algunas novedades que no estaban del todo contempladas en la ley como por ejemplo en el artículo 41.1 en donde se establece el derecho del menor a entrevistarse reservadamente con su abogado o en el artículo 41.6 en donde aparece la figura del procurador que no estaba prevista en la ley. Otra novedad relevante es la posibilidad de intentar una conciliación en la fase de ejecución, cuando hasta ahora solamente se permitía en la fase de instrucción.

Por otra parte se plantean dudas en cuanto a la interpretación y aplicación de determinados artículos del Reglamento, como por ejemplo, el artículo 49 en donde parece que se equiparan las salidas y permisos de los menores sometidos a medida cautelar de internamiento a las salidas y permisos de los menores con sentencia firme. Igualmente, en el artículo 51, haciendo referencia al domicilio durante las salidas y permisos, cabría preguntarse también si se está aplicando más duramente la ley a los menores extranjeros porque no tienen un domicilio conocido en España.

Hay además una serie de temas delicados que se tratan en el Reglamento pero que no quedan claros en cuanto a su aplicación en los centros:

- **Comunicaciones íntimas:** El Reglamento da un amplio margen a este tipo de comunicaciones, pero en cuanto a la acreditación necesaria para situaciones de hecho se plantean cuestiones como el tipo de documentación que sería necesaria para autorizar este tipo de comunicaciones, ¿sería válido un simple certificado de convivencia o se necesitaría la inscripción en el Registro Civil? O ¿es imprescindible la autorización de los padres en el caso de comunicaciones íntimas entre menores de edad?

En Instituciones Penitenciarias se relaja esta cuestión y se permiten comunicaciones íntimas entre parejas que no tienen un documento administrativo que expresamente pruebe esa supuesta relación de afectividad. Pero puede comprobarse fehacientemente la relación afectiva de un interno con su pareja a través de visitas, comunicaciones telefónicas y escritas, que se prolongan durante un determinado periodo de tiempo. Igualmente se prueba esta relación afectiva en internos que tengan algún hijo en común con su pareja, aunque la relación no esté inscrita como una situación de hecho, por lo que se les permitirá mantener comunicaciones íntimas.

- **Permisos y salidas:** En relación a la potestad para autorizar permisos y salidas a menores internados en régimen abierto y semiabierto, la entidad pública debería de ser la encargada de articular un órgano colegiado, una comisión socio educativa formada por el director del centro, un psicólogo, un trabajador social, un jurista y un educador o coordinador quien tome esta decisión y no solamente el director o el órgano que la entidad pública designe. El número de sus componentes debería ser impar para evitar casos de empate. En casos de denegación de permisos deben de motivarse y fundamentarse el porqué de la denegación, ya que posteriormente el menor tendrá la posibilidad de recurrir.

El juez, en última instancia, sería el encargado de garantizar la legalidad sobre la concesión o denegación del permiso e, igualmente, debe de establecer el tiempo total de suspensión del mismo y debe de decidir sobre las solicitudes que haga el menor a su atención sobre este extremo (recursos, etc).

En relación a este punto, existen también dos posturas:

- Una primera postura entiende que el juez solo debe expresar su voluntad aprobatoria cuando el Reglamento utiliza el término “autorizar”, como es el caso de las salidas y permisos en los internamientos en régimen cerrado o terapéutico. La discrepancia se produce en relación a los actos de puesta en conocimiento por la entidad pública al juez de menores en los internamientos en régimen abierto y semiabierto en permisos de salida y de fin de semana. Los defensores de esta primera postura mantienen que el juez es un

destinatario pasivo de las comunicaciones y no tiene porque emitir ningún tipo de pronunciamiento.

- Otra postura sostiene que los actos de puesta en conocimiento son daciones de cuenta en las que el juez de menores debe de realizar un control general de legalidad sobre la concesión de permisos y salidas en cuanto a la actuación en el cumplimiento material de las medidas establecido en la Ley Orgánica 5/2000, invocando para aplicar dicho criterio los antecedentes de la Doctrina Constitucional sobre el alcance de las daciones de cuenta y puestas en conocimiento realizadas al Juez de Vigilancia Penitenciaria en aplicación de la Ley General Penitenciaria.

Pero, ¿cómo trataríamos el tema de los permisos cuando el menor es internado cautelarmente? ¿tendría igualmente derecho a permisos ordinarios de salida? En Instituciones Penitenciarias el permiso autorizado a un preso en el módulo de preventivos se considera generalmente como un permiso extraordinario. En el ámbito del menor infractor, el Reglamento parece que sí que autoriza la concesión de permisos ordinarios a los menores internados con una medida cautelar en régimen abierto y semiabierto.

Otra cuestión importante es la interpretación que debe hacerse del artículo 46 cuando habla de conceder permisos a los menores que tengan cumplido el primer tercio del periodo de internamiento. ¿Qué entendemos por esto?. Varias son las posturas:

- Hay un sector que entiende que deben de agruparse las medidas por regímenes, de tal manera que se calcularía el primer tercio de todo el periodo de internamiento en régimen cerrado o el primer tercio del periodo de internamiento en régimen semiabierto por ejemplo.
- Otro sector mantiene que debe de obtenerse este primer tercio de cada medida tratada individualmente con independencia del tipo de régimen.
- Un tercer sector opina que cuando se habla de periodo de internamiento se hace referencia a el total de todas y cada una de las medidas de internamiento que tenga pendiente de cumplir el menor y es sobre este total sobre el que debe de calcularse este primer tercio a la hora de valorar la posibilidad de autorizar un permiso de fin de semana.

El artículo 52.2 del Reglamento establece que un permiso o salida quedará sin efecto desde el momento en el que el menor se vea imputado en un nuevo hecho constitutivo de infracción penal. Pero ¿cuándo se considera que un menor esta imputado en un hecho delictivo? Entendemos que debe de ser cuando se incoa un nuevo expediente en la Fiscalía de Menores (incluso podría valorarse la posibilidad de solicitar el escrito de acusación) y el hecho

presuntamente delictivo debe de haberse cometido durante un permiso o salida, es decir, cuando el menor ya estuviese internado.

En el artículo 45.4.f) se dice que para autorizar una salida ordinaria no debe de existir respecto del menor un pronóstico desfavorable del centro por la existencia de variables cualitativas que indiquen entre otras cosas el probable quebrantamiento de la medida. En la Instrucción 22/96 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias se ofrece un modelo normalizado para la gestión de este tipo de permisos basado en diez variables cualitativas de riesgo. ¿Podemos aplicar esta Tabla de Variables de Riesgo (TVR) al tratamiento de los permisos y salidas de los menores infractores?. Se han articulado dos posturas diferenciadas:

- Una primera postura estaría de acuerdo con tomar esta TVR como un punto de partida o una base en la que apoyarse a la hora de valorar la posibilidad de autorizar un permiso o salida. No consistiría en aplicar mecánicamente esta tabla, ya que habrían de valorarse por parte de los especialistas del centro -que son quienes conocen mejor al menor- otros factores o variables no contemplados en la jurisdicción de mayores y que son de vital importancia en la jurisdicción de menores. Esta tabla sería un instrumento complementario para la racionalización de los procesos de toma de decisión.
- Una segunda postura estaría totalmente en contra de tomar como base o aplicar la TVR a los menores infractores ya que estos cuentan con infinidad de variables que difícilmente se podrían recoger en una tabla. Además es un instrumento dirigido exclusivamente a instituciones penitenciarias y no a centros de reeducación de menores. Debería de ser un órgano colegiado el encargado de tomar la decisión sobre la autorización o denegación del permiso. Se ha comprobado además que la TVR no ha dado los resultados deseados.

Para finalizar, debemos tener en cuenta otras cuestiones de difícil interpretación como son las relacionadas con el artículo 53 del Reglamento que establece que los menores internados que tengan la edad laboral legalmente establecida tienen derecho a un trabajo remunerado, dentro de las disponibilidades de la entidad pública. El derecho al trabajo es un derecho fundamental para los internos; es un derecho “de aplicación progresiva” por cuanto depende del grado de ejecución de la medida del menor internado y de las disponibilidades de la entidad pública. Deben de establecerse unos criterios de prelación en cuanto a qué menores van a poder optar a talleres productivos y cuales no podrán hacerlo como ya se hizo en el artículo 3 del Real Decreto 782/01, de 6 de julio por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres



penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad.

Entendemos que estos talleres productivos están destinados a menores internados en régimen cerrado y no a menores internados en régimen abierto o semiabierto. Pero se da una paradoja: habrá casos en que menores internados tengan mas posibilidades de conseguir un trabajo -en talleres productivos de los centros o a través de programas de reinserción- que menores que estén cumpliendo una medida de libertad vigilada.

En este tema hay que tener claras varias cuestiones:

- Los menores extranjeros que no tengan legalizada su situación a través de permisos de residencia o trabajo no podrán optar a ningún tipo de trabajo productivo, solamente podrán realizar talleres formativos dentro del centro.
- Es conveniente recordar que un menor no podrá trabajar en talleres productivos sin tener un contrato de trabajo y estar dado de alta en la Seguridad Social.

#### **IV CONCLUSIONES ADOPTADAS EN LA MESAS DE TRABAJO “EL MANTENIMIENTO DEL ORDEN Y LA CONVIVENCIA EN EL CENTRO: VIGILANCIA, SEGURIDAD Y REGIMEN DISCIPLINARIO”.**

##### **- Artículo 75 R.D. 1774/2004. Acuerdo Sancionador.**

El artículo 75 del Reglamento de la Ley del Menor dispone en su apartado 2 que la resolución del acuerdo sancionador que se formula por escrito y que debe contener las menciones establecidas en el citado artículo, será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa.

Cuando la potestad disciplinaria se ejerce por la Entidad Publica no se plantea ningún tipo de problema en cuanto a su competencia; ahora bien, atendiendo a lo establecido en el artículo 60.1 del Reglamento de la Ley del Menor, cuando no esté expresamente delegada por la Entidad Publica, esta potestad disciplinaria corresponderá al Director del Centro.

Tras diversos puntos de vista debatidos se llega a la conclusión de que tanto la Entidad Publica como el Director del Centro tienen la potestad disciplinaria para ejercer esta función, ya que el Reglamento abre estos dos cauces.

Una vez adoptado el acuerdo sancionador, el menor -en virtud del artículo 60.7 de la Ley del Menor- puede ejercer su derecho a recurrir la citada resolución ante el Juez de Menores competente. Ante tal situación se comunica al Tribunal Sentenciador el acuerdo sancionador adoptado en el Expediente Disciplinario y el recurso planteado por el menor poniendo asimismo en su conocimiento que la ejecución de la sanción impuesta quedará en suspenso hasta tanto el Juez competente resuelva sobre el recurso planteado por el menor.

El que sea la Entidad Publica quien ejercite la potestad disciplinaria puede conllevar a una serie de dificultades prácticas y al establecer el Reglamento la potestad disciplinaria en el Director del Centro de una forma muy reglada y garantista se salvaguardan todas las garantías procedimentales.

**Conclusión.-** Ante las dudas interpretativas e imperando la realidad y la necesidad de dar una respuesta práctica el ejercicio de la potestad disciplinaria en los centros propios y colaboradores, regulada en este Reglamento, corresponderá a quien la tenga expresamente atribuida por la entidad pública. En defecto de esta atribución, el ejercicio de la potestad disciplinaria corresponderá al director del centro, aunque se de gestión indirecta.



La resolución por parte del Director o quien la Entidad Pública designe pone fin a la vía administrativa ya que el control del ejercicio de esa potestad disciplinaria corresponde a la autoridad judicial a instancia del Ministerio Fiscal.

#### **- Artículo 55.- Medios de contención.**

Partiendo del marco general de que las funciones de vigilancia y seguridad interior de los centros corresponden a sus trabajadores se plantea la cuestión de si cuando se requiera una técnica específica de actuación esta pueda realizarse por cualquier personal del centro con arreglo a los cometidos propios de cada uno.

Ante esta cuestión se llega a la conclusión que el personal que trabaje en el Centro de Reforma puede y debe utilizar los medios de contención adecuados y necesarios, estableciéndose estas funciones tanto en la Ley Orgánica como en el Reglamento del Menor, sin perjuicio de la normativa laboral específica.

La contratación de personal de seguridad está recogido y encuentra su encaje en el artículo 54 apartado 8 del Reglamento.

Sería aconsejable elaborar un protocolo de seguridad en el que se estableciera cómo deben aplicarse los distintos medios de contención.

#### **- Capítulo IV.- Del régimen disciplinario de los centros.**

Se plantea la cuestión del traslado de un menor a otro Centro de Reforma estando tramitándose un expediente disciplinario por la comisión de una falta. La duda se dirige a quién es el competente para seguir con la tramitación de dicho expediente, si es el centro de origen o bien es el centro de destino quien debe ocuparse de la misma. También si debemos suspender los plazos que se establecen en la tramitación de un expediente disciplinario en este supuesto de traslado de un menor.

Ante la duda competencial surgida se llega a la conclusión de que siempre y cuando se salve el procedimiento de notificación y la actuación propia de defensa del menor a lo largo del mismo, se sancionará por la Dirección del centro de origen y se ejecutará esta sanción por la Dirección del centro de destino. Se deben buscar fórmulas para que las comunicaciones entre ambos centros sean fluidas y de total garantía para la salvaguarda y buen fin del procedimiento sancionador.

Este expediente disciplinario debe quedar en poder del Centro que en ese momento tenga internado al menor e integrarlo en su correspondiente Expediente Personal.



### **- Clasificación de las faltas disciplinarias. Artículos 61, 62, 63 y 64.**

Con relación a las conductas tipificadas como faltas muy graves, graves o leves en el Reglamento del menor se plantea la duda de si en esta relación circunstanciada de conductas se considera incluido el concepto de tentativa, especialmente en el caso de agresión.

Para calificar tales conductas habrá que analizar todas las circunstancias y donde encuadrarlas, si estamos en presencia de una falta muy grave, o grave. Para ello es el propio Centro el que debe valorar sobre la base de las características de la convivencia, tipo de conducta, falta cometida y demás variables a tener en cuenta, a la hora de establecer el encuadre de la conducta. Para ello una herramienta importantísima es el informe que el educador realice sobre los hechos que se relatan en el parte de incidencia.

Se llega a la conclusión de que lo ideal hubiera sido que se hubiera tipificado el intento de agresión dentro de la clasificación de las faltas disciplinarias. Pero, a falta de ello, el artículo 67 del Reglamento, al indicar en su apartado 1 que se tendrá en cuenta para determinar la duración de las sanciones entre otros elementos el grado de ejecución, permite sancionar dicho comportamiento.

### **- Artículo 73 en relación con el artículo 76. Tramitación expediente disciplinario.**

En la tramitación del expediente sancionador, el Juzgado de Menores y Fiscalía deben tener conocimiento desde el principio de la incoación del expediente sancionador.

El Reglamento no obliga a comunicar al Ministerio Fiscal la incoación del procedimiento sancionador, ya que la única comunicación que obliga a hacer es la de la resolución sancionadora de la que se deberá dar debido conocimiento, en este caso, al menor, al Ministerio Fiscal y en su caso, al letrado del menor tal y como establece el artículo 76 apartado 2 del Reglamento, sin perjuicio de la notificación de la adopción de las medidas cautelares previstas en el artículo 80. 2 al Juez de Menores y al Ministerio Fiscal.

En el procedimiento abreviado, que es aquel por el que se tramitan las faltas leves, esta comunicación debe realizarse tanto al menor como al letrado de este de forma obligatoria. En este procedimiento abreviado sería aconsejable, aunque no obligue el Reglamento, la notificación al Ministerio Fiscal.



#### **- Artículo 54.- Vigilancia y seguridad.**

Con relación a los registros de ropas y enseres personales y registros de la persona a los que se refiere el apartado 6 del artículo 54 sería conveniente, previa consulta con el Juzgado de Menores competente, que no se notifiquen aquellos registros que formen parte de la vida cotidiana del Centro.

Nunca deberá constituir una práctica habitual el registro con desnudo integral.

#### **- Interpretación artículo 66, apartado 1 del Reglamento.**

La interpretación del artículo 66.1 del Reglamento hay que hacerla teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 60.3 apartado a) de la L.O. 5/2000, el cual establece que solo sería necesario el requisito de agresividad, violencia y alteración grave de la convivencia para imponer la sanción de separación de grupo por tiempo igual o superior a tres días, pudiendo imponerse la sanción de separación de grupo no existiendo agresividad, violencia o alteración grave cuando se hiciera por tiempo inferior a tres días o por fines de semana.

#### **- Artículo 61.- Clasificación de las faltas disciplinarias. (Consumo)**

¿Es sancionable el consumo de drogas o sustancias prohibidas cuando un menor regresa de un permiso de salida al centro?

Cuando nos encontramos con un internamiento terapéutico no existe duda alguna que este tipo de conducta es sancionable. La cuestión se plantea cuando un menor que se encuentra en régimen semiabierto o abierto y regresa al centro de un permiso de salida dando positivo en la analítica de consumo.

Se llega a la conclusión de que en virtud de lo establecido en el artículo 63 apartado m), si el menor se ha comprometido a cumplir las condiciones y medidas de control establecidas para las salidas autorizadas y no las cumple, dando positivo en un control esta conducta sería sancionable como falta grave pudiéndose imponer las sanciones establecidas en el artículo 65 apartado 3 de nuestro Reglamento.

#### **- Artículo 61 de la L.O. 5/2000.- Responsabilidad Civil del Menor**

Cuando un menor sale del Centro en un permiso de salida y comete una infracción penal, ¿quien es el responsable civil de los hechos cometidos por ese menor que se encontraba cumpliendo una medida de internamiento?



Se llega a la conclusión que según lo establecido en el artículo 61. 3 de la Ley del Menor y por este orden, sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho.

**- Procedimiento a seguir ante negativa de prueba analítica.**

¿Cuál es el procedimiento a seguir cuando un menor se niega a realizarse una extracción sanguínea para la detección de posible enfermedades infecto contagiosas?

Se pondera la seguridad del centro con el derecho a la integridad física del menor. En este caso debe prevalecer la seguridad colectiva al derecho de no realizarse las correspondientes pruebas médicas. Todo ello debido a la obligación legal que tiene el Centro de salvaguardar la salud y la seguridad colectiva del Centro.

El procedimiento a seguir ante la negativa a la extracción sanguínea por parte de un menor sería la solicitud de autorización judicial al Juez de Menores competente. Cuando exista esta autorización judicial se procedería a la extracción sanguínea de forma coercitiva llegado el caso.

Cuando un menor padece la enfermedad del V.I.H., o hepatitis, ¿tenemos la obligación de comunicar al personal del centro, con toda cautela, la existencia de un menor con el padecimiento de dicha enfermedad, o por el contrario, debemos mantener este dato en secreto?

La conclusión a la que se llega es la de mantener la confidencialidad de esta información y adoptar unos mecanismo a nivel general de prevención; incluso sería muy conveniente el tener un protocolo de actuación en el Centro en estos casos de situación de riesgo.

Este dato de la enfermedad que padece el menor, debe estar recogido en su Historia Clínica, que no debe formar parte del Expediente Personal del menor. El personal medico si debe tener debido conocimiento y con carácter extremadamente confidencial.