

LA EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS: Comentario a los arts. 43 a 53 (Disposiciones generales y reglas para la ejecución de las medidas) de la Ley Orgánica 5/2000, de responsabilidad penal del menor

José Luis de la CUESTA ARZAMENDI

*Catedrático de Derecho Penal. Universidad del País Vasco
Director del Instituto Vasco de Criminología*

Resumen: La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, se centra, en su Título VII en la ejecución de las medidas, que es analizada en profundidad a lo largo de estas páginas. Nos encontramos ante una regulación necesaria, pero insuficiente y que precisará de un importante desarrollo reglamentario al objeto de cubrir la pluralidad de aspectos ejecutivos en los que la Ley no entra o lo hace de forma muy superficial.

Laburpena: Adingabeen erantzukizun penala erregulatzan duen urtarrilaren 12-ko 5/2000 lege organikoa, bere VII. tituluan burutze neurrietan oinarritzen da, eta horrialde hauetan sakonean aztertzen dira. Beharrezko arautze baten aurrean aurkitzen gara, baina nahikoa ez den arautze baten aurrean eta garapen erreglamentario garrantzitsu baten beharra izango duen arautze baten aurrean, hainbat alderdi legeak aztertu gabe uzten bait ditu.

Résumé: La Loi Organique 5/2000, de 12 janvier, qui règle la responsabilité pénale des mineurs se centre, dans son Titre VII, dans l'exécution des mesures, en analysant cette question en profondeur le long ces pages. C'est une Loi nécessaire mais pas suffisante, et elle aura besoin d'un important développement réglementaire pour satisfaire les divers aspects executifs lesquels la Loi ne traite pas ou elle le fait très superficiellement.

Summary: The Organic Law 5/2000, January the 12th, regulating the criminal responsibility of minors, is centred, in its VII Title, on the measures performance, studying in depth this question along these pages. This is a necessary Law, but not enough, because it needs an important regulation development in order to satisfy the diverse performance aspects that this Law don't tackle or are handled superficially.

Palabras clave: Ley penal del menor, Responsabilidad penal de los menores, Ejecución de las medidas, Principio de legalidad, Competencia judicial, Medidas privativas de libertad.

Hitzik garrantzizkoenak: Adingabeen lege penala, adingabeen erantzukizun penala, neurrien burutzea, lege jarraipidea, kompetentzia judiziala, askatasun aurkako neurriak.

Mots clef: Loi pénale des mineurs, Responsabilité pénale des mineurs, Exécution des mesures, Principe de légalité, Compétence judiciaire, Mesures privatives de la liberté.

Key words: Minors Criminal Law, Minors Criminal responsibility, Measures Performance, Legality Principle, Judicial Jurisdiction, Privative of liberty Measures.

El Título VII de la L.O. 5/2000 se centra en la ejecución de las medidas, aspecto en el que se manifiestan (o deberían manifestarse) de manera especial las peculiaridades propias de la intervención penal sobre menores y jóvenes: prevalencia del interés del menor y esfuerzo particularmente intenso de cara a su educación, formación y resocialización, sin merma de las garantías jurídicas básicas de todo ciudadano.

Tres son los capítulos que comprende el Título VII:

- disposiciones generales: principio de legalidad, competencia judicial, competencia administrativa

- las bases para la ejecución de las medidas: liquidación de la medida y traslado del menor a un centro; ejecución de varias medidas; expediente personal de la persona sometida a la ejecución de una medida; informes sobre la ejecución; quebrantamiento de la ejecución; sustitución de las medidas; presentación de recursos; cumplimiento de la medida; y

- un conjunto de reglas especiales para la ejecución de las medidas privativas de libertad: centros para la ejecución de las medidas privativas de libertad; principio de resocialización; derechos de los menores internados; deberes de los menores internados; información y reclamaciones; medidas de vigilancia y seguridad; régimen disciplinario.

Dejando al margen las cuestiones específicas que suscitan cada uno de los artículos de este Título, desde una perspectiva general, estamos ante una regulación necesaria, pero insuficiente, y que precisará de un importante desarrollo reglamentario con objeto de cubrir la pluralidad de aspectos ejecutivos en los que la Ley –que no considera derecho supletorio a la legislación penitenciaria– no entra o pasa “de puntillas”. Sorprende, en este sentido, la falta de definición general de los principios y orientaciones inspiradores de la ejecución de las medidas, más allá del “principio de legalidad”, así como la ausencia de determinación de los derechos de los sometidos a las mismas, salvo en el caso de las medidas privativas de libertad. También se echa en falta una contemplación más específica de las circunstancias más relevantes de la ejecución de las medidas no privativas de libertad.

CAPÍTULO I. Disposiciones generales

Artículo 43. Principio de legalidad

1. No podrá ejecutarse ninguna de las medidas establecidas en esta Ley sino en virtud de sentencia firme dictada de acuerdo con el procedimiento regulado en la misma.

2. Tampoco podrán ejecutarse dichas medidas en otra forma que la prescrita en esta Ley y en los reglamentos que la desarrollen.

En un Estado (social y democrático) de derecho las garantías criminal y penal –que prescriben la exigencia de una ley *previa, escrita y estricta*¹ para la definición de las infracciones penales y de sus sanciones (*nullum crimen sine lege, nulla poena*

1. VIVES ANTÓN, T.S., en *Comentarios al Código Penal de 1995*, vol. I, tirant lo blanc, Valencia, 1996, p.42.

sine lege)– en modo alguno agotan el contenido del principio de legalidad desde el prisma de la seguridad jurídica de los ciudadanos (art. 9, 3 CE). También el proceso a través del cual se dilucida la responsabilidad penal y se impone, en su caso, la correspondiente sanción –pena o medida de seguridad (STS 5-11-1979)–, y la ejecución de ésta, deben hallarse legalmente establecidos y producirse de plena conformidad con los postulados proclamados por la ley. Las garantías procesal o jurisdiccional y la garantía ejecutiva se añaden, pues, a las anteriores y completan el marco de consecuencias del principio de legalidad, asegurando la plena sumisión a la ley del conjunto de la intervención penal.

Establecido ya el principio de legalidad criminal y penal a través de la definición de los hechos susceptibles de originar la responsabilidad penal de los menores (artículos 1 y 5) y de la enumeración de las medidas (artículo 7) y, tras la regulación de las diversas fases y aspectos del proceso de menores por parte de los títulos III a VI de la Ley, el artículo 43 abre el contenido del Título VII con una clara proclamación de las garantías procesal y ejecutiva, siguiendo de cerca el contenido de los apdos. 1 y 2 del artículo 3 del Código Penal.

1. *Garantía jurisdiccional*: Consecuencia lógica de los artículos 24, 25 y 117, 3 CE, también en el Derecho Penal de menores se manifiesta la “reserva de jurisdicción”², que impide la aplicación de medida alguna si no es en virtud de sentencia firme dictada por el Juez competente y con observancia del procedimiento legalmente establecido; y es que, como hace tiempo destacara ya GÓMEZ ORBANEJA³, cualquier sanción penal no ha de ser sólo “un efecto (jurídico) del delito”, sino igualmente “un efecto del proceso”.

No basta, en consecuencia, cualquier resolución judicial; es precisa una sentencia: una resolución judicial motivada que decida definitivamente la causa (art. 245, 1 c) LOPJ), adoptada con el contenido y con todos los requisitos exigidos por el artículo 39 de la Ley, y dictada de acuerdo con el procedimiento regulado por la propia Ley Orgánica 5/2000. Esta se presenta desde este prisma como la vía de realización, respecto de los menores, del derecho al proceso con todas las garantías consagradas por el artículo 24, 2 de la Constitución y plenamente coherente con el Código Penal y con el contenido del artículo 1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Para poder ejecutar la medida la sentencia ha de ser firme; no es posible una ejecución provisional de las medidas⁴. Se consideran firmes las sentencias plenamente susceptibles de ejecución por tener efecto de cosa juzgada (*res iudicata*) y no caber contra ella “recurso alguno, salvo el de revisión u otros extraordinarios que establezca la Ley” (art. 245, 3 LOPJ). La firmeza se alcanza bien agotando todos los recursos legalmente establecidos, bien dejando transcurrir los plazos marcados para recurrir sin hacerlo.

2. VIVES ANTÓN, T.S., *ibidem*, p.53.

3. GÓMEZ ORBANEJA, E., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, T.I, Barcelona, 1947, p.27.

4. RODRÍGUEZ MOURULLO, G., en *Comentarios al Código Penal*, Civitas, Madrid, 1997, p.33; VIVES ANTÓN, T.S., en *Comentarios*, *cit.*, p.53.

Contrariamente al artículo 3, 1 del Código Penal, el artículo 43 no menciona expresamente que la sentencia debe estar dictada por el juez o tribunal competente. Es ésta, no obstante, una exigencia generalmente establecida (artículo 9 LOPJ), que deriva de la necesidad de observancia del “procedimiento regulado en la misma”. La Ley 5/2000 reconoce a los menores el derecho fundamental al Juez de menores ordinario legalmente predeterminado: por lo general, el “del lugar donde se haya cometido el hecho delictivo” (art.2, 3). Esta declaración se completa con el contenido del artículo 20, 3 en los casos de hechos delictivos cometidos en diferentes territorios; la preferencia es, entonces, para el Juez del domicilio del menor y, subsidiariamente, para el que resulte de la aplicación de los criterios del art. 18 LECrim: por este orden, el Juez del lugar en que se haya cometido el delito más grave; el que primero comencare la causa si los hechos tienen señalada igual pena; el que designe la Audiencia o el Tribunal Supremo si las causas hubieran comenzado al mismo tiempo o no consta cuál comenzó primero. Por lo demás, a los jueces de menores les son igualmente de aplicación los artículos 21 y 23 de la LOPJ en cuanto a la extensión y límites de la jurisdicción de los juzgados y tribunales españoles.

Una última cuestión se suscita en relación con la garantía jurisdiccional; el art. 43, 1 habla de la necesidad de sentencia firme para la ejecución de las medidas impuestas con base en la Ley. Al lado de las enumeradas en el artículo 7, la Ley contempla en el Capítulo II del Título III (arts. 28-29), y para determinados supuestos, la posibilidad de adopción de medidas cautelares en relación con los expedientados, dirigidas a garantizar su custodia, defensa o protección. Evidentemente, son éstas medidas que no tienen un carácter penal, sino preventivo, y cuya adopción admite con frecuencia pocas dilaciones, de forma que se ejecutan siempre que concurren los requisitos legalmente establecidos. A estas medidas cautelares no les alcanza, por tanto, la exigencia de sentencia firme, sólo aplicable para la ejecución de las “medidas en sentido estricto”⁵: las recogidas en el artículo 7.

2. *Garantía ejecutiva*: Al igual que en un plano general el Código Penal (art. 3, 2), la LECrim (art. 990) y sus correlativos preceptos penitenciarios (artículo 2 LOGP y 3, 1 Reglamento Penitenciario), el artículo 43, 2 se ocupa de establecer la garantía ejecutiva, impidiendo que la ejecución de las medidas se produzca de modo diverso a lo prescrito por “esta Ley y en los reglamentos que la desarrollen”.

Son “consecuencias insoslayables de la garantía en la ejecución”⁶: 1) la prevalencia de los criterios de legalidad y seguridad jurídica en materia ejecutiva, que no pueden ser contrariados ni por el Poder Judicial; 2) el respeto de los límites de la afectación de los derechos de los sancionados, definidos por la sentencia, y que la ejecución no debe agravar; 3) la imposibilidad para la Administración de establecimiento de modalidades de ejecución que “desvirtúen el contenido” de las sanciones impuestas por los tribunales.

La garantía ejecutiva tal y como se formula por el artículo 43, 2 no supone una reserva absoluta de ley. El propio texto legal alude al espacio abierto a los Reglamen-

5. QUINTERO OLIVARES, G., MORALES PRATS, F., en Quintero Olivares, G. (Dir.), *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Aranzadi, Pamplona, 1996, p.51.

6. COBO DEL ROSAL, M., QUINTANAR DÍEZ, M., en *Comentarios al Código Penal* (dirigidos por Manuel Cobo del Rosal), T.I, Edersa, Madrid, 1999, p. 91.

tos en materia de ejecución y la disposición final séptima se ocupa específicamente de la entrada en vigor y del desarrollo reglamentario, habilitando el plazo de un año de la *vacatio legis* para la adaptación de la normativa de “las Comunidades Autónomas con competencia respecto a la protección y reforma de menores ... para la adecuada ejecución de las funciones que les otorga la presente ley”. La importancia del desarrollo reglamentario es fundamental, a la vista de la fórmula elegida por el artículo 43, 2: la existencia de una laguna en cuanto a la forma de ejecución de una determinada medida determinaría su imposible ejecución⁷. Previsto inicialmente por el Proyecto un doble desarrollo reglamentario –de un lado, por el Gobierno; de otro, por las Comunidades Autónomas–, el mandato al Gobierno en orden a “dictar las normas reglamentarias generales necesarias para la aplicación de la presente Ley” desapareció en el debate parlamentario, quedando exclusivamente lo relativo a las Comunidades Autónomas. Estas, conforme al art. 45, 1, deben disponer de unas “normas de organización” (leyes y/o reglamentos) reguladoras de “la creación, dirección, organización y gestión de los servicios, instituciones y programas adecuados para garantizar la correcta ejecución de las medidas”, las cuales habrán de respetar el contenido de la Ley, que prevalecerá en caso de conflicto (art. 6 LOPJ). Coherente con la garantía ejecutiva es la remisión a los reglamentos ejecutivos únicamente de los aspectos “secundarios”, que no afecten al contenido de los derechos fundamentales o a su ejercicio⁸. El artículo 7 de la Ley se ocupa, en este sentido, de definir el núcleo elemental de las medidas que enumera y el Capítulo III del Título VII (art. 54 y ss.) introduce una regulación especial para la ejecución de las medidas privativas de libertad. Ahora bien, la lectura de no pocos de sus pasajes pone de manifiesto la insuficiencia de las previsiones de la Ley y la necesidad de un desarrollo más extenso de determinados aspectos fundamentales no sólo en cuanto a la ejecución material de las medidas –privativas y no privativas de libertad⁹–, sus principios inspiradores, derechos de los sometidos a medidas... y hasta para la coordinación entre jueces y administraciones, sino también, y muy en particular, respecto de la propia vida en privación de libertad. Además, en no pocos de los casos se diría que estas cuestiones, por su propia naturaleza, merecerían una regulación (nuclear) uniforme en el plano estatal, siquiera sea para evitar que la riqueza y diversidad en las modalidades de cumplimiento se traduzca a la postre en una quiebra del “mínimo de seguridad e igualdad”¹⁰ exigible. La falta de mención por parte de la disposición final séptima a la actividad reglamentaria del Gobierno no parece que deba excluir por sí misma la posibilidad de dictar un Reglamento: abona esta posición en línea con la STC 104/1988, de 8 julio, el hecho de que la Ley Orgánica 5/2000 sea una ley reguladora de la responsabilidad penal de los menores: por consiguiente, una ley penal; y la legislación penal (no sólo las leyes en sentido formal, sino también su

7. DEL TORO MARZAL, A., en Córdoba Roda, J. y Otros, *Comentarios al Código penal.*, T.II, Barcelona, 1972, p.403.

8. VIVES ANTÓN, T.S., en *Comentarios*, cit., pp.42 y 54.

9. Algo demandado ya a partir de la Ley de 1992. DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L., GIMÉNEZ-SALINAS, E., “Situación actual y perspectivas de futuro del tratamiento de los infractores juveniles en España”, en *Estudios Jurídicos en memoria del Profesor Dr.D. José Ramón Casabó Ruiz*, I, Valencia, 1997, p.549.

10. TAPIA PARREÑO, J.J., “El papel de los jueces en la Ley 4/1992: análisis crítico y propuestas”, en CGPJ, *Justicia Juvenil en la C.A.P.V. Situación y Perspectivas*, Vitoria-Gasteiz, 1997, p.148.

desarrollo reglamentario) es competencia exclusiva del Estado. Ciertamente, de faltar un reglamento general ejecutivo de la ley, la solución podría venir por la aplicación, en su defecto, de la legislación penitenciaria y demás normas de ejecución de las penas previstas por el Código Penal. Sin embargo, la disposición final primera no incluye a la legislación penitenciaria entre el derecho supletorio. En cualquier caso, la aplicación analógica en el ámbito interno de lo ordenado por la regla novena de Beijing en el plano internacional propugna que el contenido de la legislación para adultos sea siempre un mínimo garantizado en el tratamiento de menores y jóvenes; de aquí que si las normativas de las Comunidades Autónomas se ocupan de estas cuestiones que exceden de lo organizativo (preferiblemente, entonces, leyes, desarrolladas luego por reglamentos) habrán de partir, al menos, del reconocimiento de los mínimos comunes definidos en el plano estatal para los mayores de edad.

Artículo 44. Competencia judicial

1. La ejecución de las medidas previstas en esta Ley se realizará bajo el control del Juez de Menores que haya dictado la sentencia correspondiente, el cual resolverá por auto motivado, oídos el Ministerio Fiscal, el letrado del menor y la representación de la entidad pública que ejecute aquélla, sobre las incidencias que se puedan producir durante su transcurso.

2. Para ejercer el control de la ejecución, corresponden especialmente al Juez de Menores, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del letrado del menor, las funciones siguientes:

a) Adoptar todas las decisiones que sean necesarias para proceder a la ejecución efectiva de las medidas impuestas.

b) Resolver las propuestas de revisión de las medidas a que se refiere el artículo 14 de esta Ley.

c) Aprobar los programas de ejecución de las medidas.

d) Conocer de la evolución de los menores durante el cumplimiento de las medidas a través de los informes de seguimiento de las mismas.

e) Resolver los recursos que se interpongan contra las resoluciones dictadas para la ejecución de las medidas conforme establece el artículo 52 de esta Ley.

f) Acordar lo que proceda en relación a las peticiones o quejas que puedan plantear los menores sancionados sobre el régimen, el tratamiento o cualquier otra circunstancia que pueda afectar a sus derechos fundamentales.

g) Realizar regularmente visitas a los centros y entrevistas con los menores.

h) Formular a la entidad pública de protección o reforma de menores correspondiente las propuestas y recomendaciones que considere oportunas en relación con la organización y el régimen de ejecución de las medidas.

i) Adoptar las resoluciones que, en relación con el régimen disciplinario, les atribuye el artículo 60 de esta Ley.

1. *Control judicial*: Siendo constitucionalmente competencia judicial exclusiva “el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado” (art. 117, 3), el artículo 44, 1 –en línea con lo establecido por el último inciso del artículo 3, 2 del Código Penal– encomienda el control de la ejecución de las medidas al propio Juez de Menores que haya dictado sentencia, el cual ejercerá el conjunto de competencias jurisdiccionales en materia de ejecución y de cumplimiento, resolviendo cuantas incidencias se produzcan a través de auto y previa audiencia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor y de la representación de la entidad pública que ejecute la medida.

La terminología empleada no es nada satisfactoria. Frente a lo que expresamente indica el art. 2, 1 –donde se declara la competencia de los jueces de menores para conocer de los hechos “así como para hacer ejecutar sus sentencias”– se sugiere aquí que la ejecución de la medida no corresponde propiamente al Juez de Menores¹¹, sino sólo su control. Como indica DEL TORO MARZAL¹², la ejecución se distingue del cumplimiento, siendo la primera “actividad previa y causal del cumplimiento”. Hubiera sido, en este sentido, preferible aludir a que “el cumplimiento de las medidas ... se realizará bajo el control del Juez de Menores”, a quien corresponderá su ejecución. A pesar de las naturales restricciones propias del proceso de menores para la participación del perjudicado y la inexistencia de acción particular y popular, también hubiera sido deseable dar audiencia a la víctima respecto de aquellas incidencias en la ejecución que puedan afectarle¹³.

Al margen de lo anterior, la opción seguida por el artículo 44, 1 debe reputarse, en principio, acertada. A través de la atribución de todas las competencias al mismo órgano se evitan las dificultades surgidas en la jurisdicción de adultos entre competencias de los órganos judiciales sentenciadores (a quienes corresponde generalmente lo relativo a la clase y cantidad de la sanción, su contenido, sustitución y suspensión) y competencias propias de la jurisdicción de vigilancia (más centrada en nuestro derecho, aunque no de un modo exclusivo, en la tutela de los derechos de los sancionados y el control de la Administración). Con todo, y puesto que no siempre las Comunidades Autónomas suelen disponer “de la infraestructura necesaria, ni dedican los mismos medios para ejecutar las medidas”¹⁴, sucederá que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 46, 3 y debido a la inexistencia de establecimientos adecuados, el menor haya de ser trasladado a un centro de otra Comunidad o territorio. En estos casos, el mantenimiento de la competencia de control en manos del Juez que ha dictado sentencia

11. Ver Comentario a artículo 45.

12. En Córdoba Roda, J., y Otros, *Comentarios, cit.*, pp. 396 ss.

13. En el mismo sentido, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Un proyecto alternativo a la regulación de la responsabilidad penal de los menores*, Málaga, 2000, p. 58.

14. AGUIRRE ZAMORANO, P., “Medidas aplicables en la legislación de menores”, en CGPJ, *Menores privados de libertad*, Madrid, 1996, p. 199.

(y que no está habituado a trabajar con aquella Administración) podría llegar a resultar problemático desde un prisma funcional.

El artículo 18 LOPJ establece que “las sentencias se ejecutarán en sus propios términos”, una vez declaradas firmes por el juez o tribunal que las hubiera dictado (art. 988 LECrim). Dada la función supletoria reconocida por la disposición final primera a la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia procedimental, será de tener presente en cuanto a la ejecución, lo establecido por ésta para la ejecución de las sentencias (artículos 983 a 998) y, en particular, en cuanto a la ejecución en el procedimiento abreviado (art. 798).

2. *Funciones específicas*: El control de la ejecución ha de realizarse por el Juez de Menores no sólo resolviendo las incidencias que surjan, sino igualmente adoptando un conjunto de decisiones especificadas por la Ley.

2.a) El Juez de Menores debe, en primer lugar, ordenar que se proceda al cumplimiento efectivo de la medida impuesta. Alcanzada la firmeza de la sentencia, procederá conforme a lo previsto por los artículos 46 y 47 de la Ley, practicando la liquidación, abriendo el expediente de ejecución y dando traslado de la información exigida a la entidad pública “de protección o reforma de menores competente”.

A pesar de lo dispuesto por la Ley no todas las medidas requieren para su ejecución el concurso de las entidades públicas mencionadas por el art. 45. Así, la medida de amonestación –de eficacia y utilidad discutida¹⁵– se ejecuta directamente (por lo general, en el momento en que se acuerda) con la presencia del sancionado en la sala de vistas ante el Juez de Menores, no bastando con admoniciones “de carácter genérico e indeterminado”¹⁶. El Juez ha de reprender al menor y tratar de hacerle comprender la gravedad de los hechos concretos cometidos y las consecuencias producidas o que podían haber tenido lugar, “instándole a no volver a cometer tales hechos en el futuro”. Por su parte, para ejecutar la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos de motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas (que también pueden imponerse como accesorias), bastará remitir un oficio para su constancia a la Jefatura de Tráfico, al Departamento competente en materia de licencias de caza y a la Guardia Civil, para las licencias de armas; todo ello sin perjuicio de que la entidad pública conozca la imposición de esta sanción, de modo que pueda establecer, en su caso, el seguimiento oportuno y remitir los informes que corresponda; esta notificación puede hacerse directamente por el juzgado de menores.

Cumplida la medida, o dejada sin efecto durante su ejecución (art. 51), el Juez de Menores dictará el correspondiente auto declarativo del cumplimiento y en orden al licenciamiento definitivo o a la aplicación de algún mecanismo de protección del menor, conforme a lo dispuesto por el artículo 53.

15. ARARTEKO, *Intervención con infractores menores de edad penal. Informe extraordinario del Ararteko al Parlamento Vasco*, Vitoria-Gasteiz, 1998, p.182.

16. Instrucción 1/1993 de la Fiscalía General del Estado. Suplemento al *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1697, 1993, pp. 836 ss.

2 b) Compete igualmente al Juez resolver por auto acerca de las propuestas de sustitución, modificación o cesación de los efectos de la medida impuesta (arts. 14 y 51), decisión que debe adoptarse teniendo siempre presente el interés del menor y, en caso de modificación, procurando que la nueva medida “expresamente ... el reproche merecido por su conducta”.

2 c), d) y e) No pocas de las medidas recogidas en el artículo 7 de la Ley requieren para su adecuado cumplimiento y ejecución el desarrollo de una programación, en la que se recojan los detalles del programa individual de tratamiento a seguir en cada caso concreto –en el marco del “programa genérico”¹⁷ de la institución o relativo a la medida no privativa de libertad de que se trate– y las tareas y obligaciones establecidas como contenido de la sanción. Coherentemente con su función de control de la ejecución de la sanción, el artículo 44, 2 declara competente al Juez de Menores

– para la aprobación del programa de ejecución (debería decir, “oído el menor”), al que también se refiere el art. 46;

– para conocer –y, en consecuencia, resolver¹⁸– acerca de la evolución de los menores durante el cumplimiento de las medidas, lo que habrá de tener lugar a través de los correspondientes informes de seguimiento (art. 49), y,

– para resolver los recursos que –en aplicación de lo dispuesto por el artículo 52– se interpongan contra las resoluciones dictadas para la ejecución de las medidas.

Por lo que corresponde a los recursos, supletoria a la regulación de la Ley serán los artículos 216 y ss. de la LECrim, aun cuando tal vez convendría una simplificación por vía reglamentaria de estos recursos, de modo que se descarguen del excesivo formalismo.

2 f) Especial importancia, a la vista de la experiencia conocida en la aplicación de los artículos 76 y 77 LOGP, alcanza la competencia reconocida en materia ejecutiva a los Jueces de Menores por el apartado f) del artículo 44, 2, que se completa, en el caso de los menores internados, con el reconocimiento (art. 56, 2 l) de su derecho a recibir información –con claridad y en un lenguaje que se acomode al nivel de entendimiento de los menores– sobre sus derechos y obligaciones y sobre los procedimientos concretos para hacerlos efectivos. Similar en su contenido al art. 76 2 g) LOGP, el apdo. f) reconoce al Juez de Menores capacidad para “acordar lo que proceda en relación a las peticiones o quejas que puedan plantear los menores sancionados sobre el régimen, el tratamiento o cualquier otra circunstancia que pueda afectar a sus derechos fundamentales”. Es ésta una vía a través de la cual se completa el contenido de la letra e) y se permite al Juez resolver, ahora “en primera instancia”¹⁹, sobre peticiones o quejas

17. GARRIDO GENOVÉS, V., “Los centros de menores en la prevención de la delincuencia en España: un programa genérico de actuación”, *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, 11, 1997, pp. 184 ss.

18. Criterio núm. 67, de los “Criterios refundidos de actuación de los jueces de vigilancia penitenciaria aprobados en la VIII Reunión (Madrid, Noviembre 1994)”, en CGPJ, *Vigilancia Penitenciaria (VIII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria)*, Madrid, 1996, p. 226.

19. GARCÍA ALBERO, R., en TAMARIT SUMALLA, J.M., SAPENA GRAU, F., GARCÍA ALBERO, R., *Curso de Derecho Penitenciario (Adaptado al Nuevo Reglamento Penitenciario de 1996)*, Barcelona, 1996, p. 244.

de los menores contra las decisiones de la entidad competente en materia de ejecución. También resulta una vía oportuna para la corrección de los “abusos y desviaciones” que puedan producirse en el marco del cumplimiento, competencia atribuida con carácter general por el art. 76, 1 LOGP al Juez de Vigilancia y que, aun cuando no se mencione explícitamente en el artículo 44, resulta implícita a no pocas de las funciones recogidas en el mismo.

La cuestión que se suscita es si existe algún límite a esta capacidad: en particular, si a través de la misma los jueces pueden adoptar resoluciones en materias de naturaleza organizativa y regimental, competencia de la Administración. De un lado, la competencia atribuida a los Jueces de Menores alude a peticiones o quejas relativas al régimen, el tratamiento u otras circunstancias que afecten a sus derechos fundamentales. Sin embargo, el artículo 44, 2 h), en la línea del artículo 77 LOGP y en relación con la organización y el régimen de ejecución de las medidas, sólo autoriza al Juez de Menores a “formular a la entidad pública de protección o reforma de menores correspondiente las propuestas y recomendaciones que considere oportunas”, lo que apunta hacia una cierta delimitación “en negativo”²⁰ de la actuación jurisdiccional, que debe respetar el marco competencial administrativo, un ámbito en el que por razones legales y operativas la actividad judicial no debería traducirse sino en “propuestas y recomendaciones”. Ahora bien, a nadie se le oculta que, frecuentemente (en especial, en situaciones de internamiento) la tutela de los derechos de los menores sancionados sólo será efectiva si se incide de manera decisoria en el sistema de organización y en el régimen de vida establecido para la ejecución de la medida, sin que pueda servir en estos casos la mera formulación de propuestas y recomendaciones a la entidad pública de protección o reforma de menores. En el ámbito penitenciario desde hace tiempo los Jueces de Vigilancia mantienen en sus *Criterios refundidos de actuación*²¹ que los únicos límites del “acordar lo que proceda” referido por el artículo 76, 2 g) LOGP son “el principio de legalidad y que lo ordenado sea razonablemente posible y no produzca un grave problema de seguridad u orden público”, de aquí que no pueda negarse la existencia de una específica atribución resolutoria de las situaciones que afecten negativamente a los derechos de los internos. Es ésta la dirección más razonable²² y coherente con la opción judicializadora²³ seguida por el legislador al introducir la figura del Juez de Vigilancia. Sin embargo, no ha encontrado respaldo jurisdiccional en el ámbito penitenciario²⁴, aun cuando el criterio se plasmara por primera vez en la S. 9 julio 1986 por la que se resolvió el conflicto de jurisdicción núm.10/1986 en materia

20. MARTÍN CANIVELL, J., en *Comentarios a la Legislación Penal* (dirigidos por M.Cobo del Rosal), T.VI, vol. II, Madrid, 1986, p.1138.

21. *Vigilancia Penitenciaria*, *cit.*, p.227, criterio núm. 69.

22. ASECIO CANTISÁN, H., “La intervención judicial en la fase ejecutiva de la pena privativa de libertad”, *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. extr., 1988, p.61.

23. MAPELLI CAFFARENA, B., “La judicialización penitenciaria, un proceso inconcluso”, *CGPJ, Derecho Penitenciario*, Cuaderno de Derecho Judicial XXXIII, Madrid, 1995, p.301.

24. Ver STC 138/1986, 7 noviembre; SS TConflictos 8-7-1991(conflicto núm. 2/1991) y 14-12-1990 (conflicto núm. 5/1988).

de cierre de establecimientos planteado por la Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia y el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1²⁵.

En cualquier caso, las resoluciones del Juez de Menores acordando sobre la petición o queja revestirán la forma de auto y serán recurribles en reforma y apelación (art. 41, 2)²⁶.

2 g) Difícilmente puede llevarse a cabo un control real de la ejecución de la medida si el Juez de Menores no visita los Centros y se entrevista con los menores. En este sentido, es perfectamente razonable la función atribuida por el artículo 44, 2 g), que encuentra precedentes en el art. 526 LECrim (visita semanal a las prisiones de la localidad) y en el art. 76, 2 h) de la LOGP, y que no debería ejercerse de manera puramente protocolaria, sino con objeto de “seguir en vivo” la aplicación de las normas²⁷, a cuyo efecto el Juez podrá presentarse acompañado por quien considere oportuno²⁸. Lamentablemente, la propia Ley no ha establecido ya la periodicidad mínima²⁹ de estas visitas, que deberá ser objeto de regulación reglamentaria.

2 h) Similar, en cuanto a su contenido, al artículo 77 LOGP –que fuera considerado por RUIZ VADILLO, innecesario³⁰–, la atribución de la competencia judicial en orden a la formulación de propuestas y recomendaciones de carácter organizativo y regimental resulta del régimen de competencias que en materia de ejecución y cumplimiento corresponden a los Jueces de Menores y a las entidades públicas de protección o reforma de menores. Al Juez de Menores no le corresponde el ejercicio de las funciones directivas, organizativas o de inspección³¹ y no cuenta con potestad reglamentaria ni de dictar circulares³². En este sentido, el respeto del marco respectivo de competencias en cuanto a la ejecución de las medidas aconseja que en el plano organizativo y del régimen de ejecución, el Juez de Menores cuando considere oportuno algún tipo de actuación administrativa (p.e. en relación con anomalías o deficiencias observadas, sobre aspectos particulares de la convivencia en los centros, para la subsanación de algún defecto de expedientes particulares...) la proponga o recomiende a la entidad responsable. Ciertamente, esto no convierte al Juez de Menores en un sim-

25. Con todo, ese mismo año y en cuanto a los traslados, STConflictos 5-12-1986 (conflicto núm. 16/1986).

26. STC 128/1998, 16 junio.

27. BACHS I ESTANY, J.M., “El control judicial de la ejecución de penas en nuestro entorno cultural”, en I.Rivera Beiras (Coord.), *Cárcel y derechos humanos*, Barcelona, 1992, p.152.

28. CARMENA CASTRILLO, M., “Los juzgados de vigilancia penitenciaria. La eficacia del control jurisdiccional en el cumplimiento de la legislación penitenciaria”, en CGPJ, *Vigilancia Penitenciaria. VI Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria y Bibliografía*, Madrid, 1993, p.34.

29. Mensual; CARMENA CASTRILLO, M., *ibidem*, p. 34.

30. “La ejecución de las penas privativas de libertad bajo la intervención judicial”, *Anuario de Derecho Penal*, 1979, p.38.

31. GARCÍA VALDÉS, C., *Comentarios a la legislación penitenciaria*, Civitas, Madrid, 1995 (reimpresión), p. 244.

32. ALONSO DE ESCAMILLA, A., *El juez de vigilancia penitenciaria*, Madrid, 1985, p.175.

ple “órgano consultivo”³³, si bien la Ley no prevé mecanismo alguno dirigido a obligar a la Administración a tener en cuenta las propuestas y recomendaciones judiciales o a “obrar en sentido alguno”³⁴ respecto de las mismas. No obstante, ha de entenderse que si el artículo 44, 2, h) se refiere a ellas es porque la Administración las debe tener en cuenta y, de no poder asumirlas, habrá de comunicar al Juez de Menores las razones que lo impiden o que aconsejan proceder de otra manera.

2 i) Por fin, el Juez de Menores es también competente en materia disciplinaria, conociendo de los recursos presentados por el menor –verbalmente o por escrito– o por su letrado contra las resoluciones sancionadoras, de acuerdo con el procedimiento regulado en el artículo 60, 7, a cuyo comentario nos remitimos.

Artículo 45. Competencia administrativa*

1. La ejecución de las medidas adoptadas por los Jueces de Menores en sus sentencias firmes es competencia de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla con arreglo a la disposición final vigésima segunda de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. Dichas entidades públicas llevarán a cabo, de acuerdo con sus respectivas 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 esta Ley.

2. La ejecución de las medidas corresponderá a las Comunidades Autónomas y Ciudades de Ceuta y Melilla, donde se ubique el Juzgado de Menores que haya dictado la sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo siguiente.

3. Las Comunidades Autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla podrán establecer los convenios o acuerdos de colaboración necesarios con otras entidades, bien sean públicas de la Administración del Estado, Local o de otras Comunidades Autónomas, o privadas sin ánimo de lucro, para la ejecución de las medidas de su competencia, bajo su directa supervisión, sin que ello suponga en ningún caso la cesión de la titularidad y responsabilidad derivada de dicha ejecución.

1. Parte el artículo de encomendar la “ejecución” de las medidas a las Comunidades Autónomas y Ceuta y Melilla, igualmente mencionadas como competentes en materia de protección por la disposición final vigésima segunda de la Ley de Protección Jurídica del Menor. Este reconocimiento competencial –perfectamente adecuado

33. DOÑATE MARTIN, A., “Jurisdicción de vigilancia penitenciaria: naturaleza, órganos y competencia”, en CGPJ, *Derecho Penitenciario*, cit., p.29; con todo, ALONSO ESCAMILLA, A., *El juez*, cit., p.181 (siguiendo a GARCÍA VALDÉS).

34. MARTÍN CANIVELL, J., en *Comentarios a la legislación penal* (dirigidos por M.Cobo del Rosal), cit., p.1138.

* Ver nota adicional al texto del presente trabajo.

a la necesidad observada en el campo de la justicia juvenil de potenciación de las “perspectivas locales”³⁵ en las respuestas– se realizó ya a través de la disposición adicional 3ª de la Ley 4/1992 y, dejando al margen la posible confusión que puede provocar entre actividades de protección y reforma en el plano ejecutivo, (algo que habría que evitar)³⁶, resulta adecuado en razón de la estructura del Estado³⁷, aun cuando, en la práctica, pueda llegar a originar cierta desigualdad territorial en la ejecución de los fallos de los jueces de menores³⁸, unas diferencias dentro de un marco legal común y general que no han de afectar al principio de igualdad.

La formulación empleada para la atribución a las Comunidades Autónomas de la ejecución de las medidas continúa siendo susceptible de crítica. De un lado, por su “amplitud y omnicomprensión”³⁹: no todas las medidas requieren para su ejecución el concurso de las entidades indicadas. La amonestación se ejecuta directamente por el Juez y así conviene que se haga⁴⁰. De otra parte, tampoco resulta “acertada” la redacción si se contrasta con el artículo 117, 3 de la Constitución⁴¹. Este encomienda el ejercicio de la función jurisdiccional exclusivamente a los jueces y tribunales, “juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado”. La ejecución de la sanción es, en consecuencia, una competencia judicial constitucionalmente establecida e “indisolublemente unida al concepto de jurisdicción”⁴², que no puede adjudicarse por ley a la Administración, lo que no obsta para el auxilio material por parte de ésta al poder judicial en el ejercicio de la misma⁴³. Lo que el artículo 45 establece en realidad es que la ejecución material –esto es, el “cumplimiento” de las medidas– corresponde a las Comunidades Autónomas y a Ceuta y Melilla, siendo la ejecución y su control (art. 44, 1) competencia del Juez de Menores. Se entiende desde esta perspectiva por ejecución el conjunto de actuaciones dirigidas a “promover la imposición material del fallo”, perteneciendo al cumplimiento lo relativo a la “realización material” de la sanción⁴⁴. La distinción es, con todo, más de carácter sistemático y lógico que cargada de consecuencias jurídicas, puesto que el cumplimiento –aun que responsabilidad directa de la Administración– también ha de

35. BERISTAIN IPIÑA, A., *Jóvenes Infractores en el Tercer Milenio*, Guanajato (México), 1996, p. 328.

36. Así, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Un proyecto alternativo...*, cit., p. 59.

37. HERNÁNDEZ GUTIERREZ, V., “La nueva ley de la reforma penal de menores. Aspectos educativos y garantías procesales”, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 1648, 1992, p. 110.

38. MARTINEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, J.M., “Menores privados de libertad en España”, en CGPJ, *Menores*, cit., p.50.

39. MARTINEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, J.M., *ibidem*, p. 48.

40. ORNOSA FERNANDEZ, M.R., “La nueva regulación del procedimiento penal de menores ¿Un avance?”, *Poder Judicial*, 27, 2ª época, 1992, p.160.

41. AGUIRRE ZAMORANO, P., “Medidas aplicables...”, cit., p. 198.

42. ROBLES FERNÁNDEZ, M., “La ejecución de las penas privativas de libertad. Tramitación según la competencia otorgada a los órganos jurisdiccionales que en ella intervienen. Tribunal sentenciador y juez de vigilancia penitenciaria”, *Ministerio Fiscal y Sistema Penitenciario*, Madrid, 1992, p.212.

43. MARTÍNEZ-PEREDA, J.M., “Menores privados...”, cit., p. 49.

44. MAPELLI CAFFARENA, B., “La judicialización...”, cit., p. 298.

llevarse a cabo bajo el control judicial, sin que pueda alegarse aquella dicotomía para restringir las competencias de control del Juez de Menores.

El segundo inciso del artículo 45, 1 explica, por su parte, el alcance de la competencia atribuida a las Comunidades Autónomas, que abarca “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. Se trata, por tanto, de una competencia de carácter organizativo –que incluye lo relativo al personal y hasta la inspección, aunque no se mencione expresamente– en la línea de la reconocida a los entes autonómicos por el Tribunal Constitucional. Este ya en su día (STC 104/1988, de 8 de junio)⁴⁵ consideró conforme a la Constitución el Real Decreto 1436/1984, de 20 de junio, elaborado por el Gobierno siguiendo un modelo de coordinación de las Administraciones Penitenciarias no “participativo e integrador”, sino “directivo, centralizador y unilateral”⁴⁶.

El ejercicio de la competencia de ejecución material atribuida a las Comunidades Autónomas conlleva, como en el ámbito penitenciario⁴⁷, la potestad de dictar normas de carácter organizativo. Así lo establece explícitamente el propio artículo 45, 1, que alude a las “respectivas normas de organización” de las entidades públicas. La mayoría de las Comunidades Autónomas cuentan ya, en este sentido, con normas reguladoras de su intervención con base en la Ley de Protección Jurídica del Menor⁴⁸.

Con ocasión del comentario del art.43, 2 se ha hecho referencia a las dificultades que suscita la previsión que de su propio desarrollo reglamentario hace la propia Ley y en la que, si la falta de referencia por parte de la disposición final séptima a las normas reglamentarias aprobadas por el Gobierno impidiera a éste dictar un reglamento general de ejecución (lo cual resulta, cuanto menos dudoso), la normativa de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de protección y reforma de menores

45. ABAD PÉREZ, J.J., “Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional núm.104/1988 de 8 de junio, sobre normas provisionales de coordinación de las Administraciones Penitenciarias”, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1498, 1988, pp. 114 ss.

46. HERNÁNDEZ MORENO, J.J., “La coordinación entre las Administraciones Penitenciarias”, *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm.extraordinario 2, 1989, p.206.

47. BUENO ARÚS, F., “Transferencias autonómicas en el ámbito penitenciario”, *Poder Judicial*, 1984, pp. 21 ss.

48. ANDALUCÍA.- Ley 1/98, de 20 de abril, de los Derechos y Atención a1 Menor; ARAGÓN.- Ley 10/89, de 14 de diciembre, de Protección de menores; ASTURIAS.- Ley 1/95, de 27 de enero, de Protección del Menor; BALEARES.- Ley 6 y 7 de 1995, de 21 de marzo, de actuación de la Comunidad Autónoma en la aplicación de las medidas judiciales sobre menores infractores, y de guarda y protección de los menores desamparados; CANARIAS.- Ley 1/97, de 7 de febrero, de Atención Integral a los Menores; CANTABRIA.- Ley 7/99, 28 de abril; CASTILLA-LA MANCHA.- Ley 5/95, de 23 de marzo, de solidaridad. Ley 3/99, de 31 de Marzo; CATALUÑA.- Ley 11/85, de 13 de junio, de Protección de Menores, modificada por Ley 12/1988, de 21 de noviembre, Ley 37/91, de 30 de diciembre, sobre medidas de protección de los menores desamparados y de la adopción, Ley 8/95, de 27 de julio, de atención y protección de los niños y adolescentes y de modificación de la Ley 37/91; EXTREMADURA.- Ley 4/94, de 10 de noviembre, de protección y atención a menores; GALICIA. Ley 3/97, de 9 de Junio, gallega de la familia de la infancia y la adolescencia; MADRID.- Ley 6/95, de 28 de marzo, de Garantías de los Derechos de la Infancia y de la Adolescencia, Ley 18/99, de 29 de abril, Consejos de atención a la Infancia y a la Adolescencia; MURCIA.- Ley 3/95, de 21 de marzo, de la infancia en 1a Región de Murcia; LA RIOJA. Ley 5/98, de 18 de marzo, del Menor; y la COMUNIDAD VALENCIANA. Ley 7/94, de 5 de diciembre, de 1a Infancia.

sería el único complemento. Ciertamente, tanto en la disposición final séptima como en el artículo 45, 1 la citada normativa es definida desde un prisma ejecutivo y principalmente organizador. No obstante, son muchos los aspectos ejecutivos de la ley que han quedado insuficientemente contemplados y en materias que parecen requerir una regulación unitaria (al menos en cuanto a los mínimos) en todo el Estado. Sin embargo, tampoco se contempla como derecho supletorio la legislación penitenciaria. En suma, de no aprobarse un reglamento estatal, la regulación autonómica deberá ocuparse de estos aspectos garantizando, en cualquier caso, a la luz de la cláusula general de garantía de la regla novena de Beijing, lo establecido para los adultos por la normativa penitenciaria y demás reglamentos de ejecución de las sanciones y medidas previstas por el Código Penal.

2. Desde un prisma territorial la competencia corresponde a la Comunidad Autónoma o Ciudad de Ceuta o Melilla en que tenga su sede el Juzgado de Menores sentenciador. Este es normalmente el del lugar de comisión de los hechos (art. 2, 3), salvo que se hayan producido en diferentes territorios, supuesto en que se adoptará un único expediente atribuyendo la competencia al órgano judicial del domicilio del menor o subsidiariamente con base en los criterios del art. 18 LECrim. (art. 20, 3). La solución adoptada es, en principio, razonable: por lo general, y con base en estos criterios de competencia, el Juez de Menores sentenciador será el del domicilio del menor. Al Juez sentenciador corresponde el control de la ejecución de la medida (art. 44, 1) y mantendrá ordinariamente sus relaciones profesionales con los servicios competentes de la Comunidad Autónoma respectiva encargados de llevar a cabo el cumplimiento. Es él, igualmente, quien deberá autorizar el internamiento del menor de tenerse que producir en un centro no cercano a su domicilio, decisión que ha de fundamentarse “en el interés del menor de ser alejado de su entorno familiar y social” (art. 46, 3). Ahora bien, en los casos en que las medidas hayan sido impuestas a través de procedimientos incoados por Jueces de Menores de diversas Comunidades Autónomas, la atribución de la competencia al sentenciador puede no ser oportuna, de aquí que hubiera sido más adecuada la opción (por parte del art. 45, 2) no por el Juez sentenciador, sino a favor del Juzgado de Menores competente para su ejecución, conforme a las reglas generales.

Asimismo, cuando, por falta de establecimientos apropiados en la Comunidad Autónoma respectiva, haya de trasladarse al menor a un centro de otra Comunidad o territorio, deberían arbitrarse los correspondientes mecanismos de auxilio judicial y administrativo para facilitar la ejecución y el control, y evitar posibles problemas de funcionamiento ligados a la distancia.

3. La atribución de la competencia de ejecución material a una determinada Comunidad Autónoma no obliga a ésta a cubrir sus necesidades con sus propias instituciones o servicios. Ciertamente, la Ley debería haber exigido –o al menos, propugnado, en la línea del art. 12, 1 LOGP– la dotación en cada Comunidad Autónoma de las infraestructuras necesarias para dar cobertura a las necesidades existentes⁴⁹. Por su parte,

49. En el mismo sentido, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Un proyecto alternativo...*, cit., p. 60.

las Direcciones oportunas habrán de contar con la colaboración de los servicios educativos, de salud y sociales de la propia Comunidad o propios de las entidades locales, propiciando la ejecución de las medidas a través de las instancias de protección, en los casos oportunos, pero evitando que el trasvase pueda producirse de las instituciones de protección a las de reforma⁵⁰. Con todo, la experiencia enseña no sólo que el nivel de desarrollo de la intervención sobre menores es muy diverso en las distintas Comunidades Autónomas, sino que, por razones múltiples (no siempre, aunque muy frecuentemente, por ausencia de las dotaciones necesarias), muchas carecen de infraestructuras propias adecuadas para la ejecución de algunas medidas, en particular, determinados internamientos⁵¹. Esto les ha obligado, bien a ejecutar las medidas (p.e. el internamiento de fin de semana) en centros destinados a medidas de más larga duración⁵², algo nada deseable, bien a recurrir a centros de otras comunidades⁵³. La situación se verá, sin duda, agravada con la entrada en vigor de la nueva Ley, que supone un cambio de la edad penal cuyas consecuencias, ya que no fueron evaluadas previamente, deberían ser objeto de cuantificación durante el plazo de *vacatio legis*, con objeto de aprobar a tiempo los planes de inversiones con las dotaciones precisas no sólo en órganos judiciales, sino también en personal especializado, programas y centros⁵⁴.

Tal vez consciente de todo lo anterior y de la realidad “enormemente dinámica”⁵⁵ en que habrán de operar las respuestas sancionadoras, la Ley autoriza a las Comunidades autónomas y a las Ciudades de Ceuta y Melilla a la suscripción de convenios o acuerdos con otras entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro; éstas últimas no deberían estar, con todo, autorizadas a la ejecución de medidas de internamiento⁵⁶ cerrado o semiabierto. La aplicación de estos convenios no descarga a la Comunidad respectiva de su obligación de supervisión, ni puede suponer cesión de la titularidad de la ejecución, ni de la responsabilidad inherente a la misma. Esto ha de obligar a la entidad al establecimiento de mecanismos ágiles de comunicación con las demás administraciones o entidades, no limitado al envío de informes, sino comprensivo de la evaluación sistemática de los servicios, así como la realización de visitas (mensuales)⁵⁷ y controles frecuentes, en especial, de las entidades privadas, mecanismos que deberán añadirse a los ordenados judicialmente (y, en su caso, por las Fiscalías de Menores) y ser objeto de regulación por las normativas aprobadas en desarrollo de la ley.

CAPÍTULO II

Reglas para la ejecución de las medidas

Artículo 46. Liquidación de la medida y traslado del menor a un centro

1. Una vez firme la sentencia y aprobado el programa de ejecución de la medida impuesta, el Secretario del Juzgado que la hubiere dictado prac-

50. Ver también, en este sentido, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Ibidem*, p. 59.

51. AGUIRRE ZAMORANO, P., “Medidas aplicables...”, *cit.*, pp. 198 s.

52. ARARTEKO, *Intervención, cit.*, p. 188.

53. MARTÍN OSTOS, J., “El nuevo proceso de menores. Comentarios a la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio”, *La Ley*, núm.3482, 22 marzo 1994, p. 6; ARARTEKO, *Intervención, cit.*, p.70.

54. AGUIRRE ZAMORANO, P. “Medidas aplicables...”, *cit.*, p.198.

ticará la liquidación de dicha medida, indicando las fechas de inicio y de terminación de la misma, con abono en su caso del tiempo cumplido por las medidas cautelares impuestas al interesado teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 28.5. Al propio tiempo, abrirá un expediente de ejecución en el que se harán constar las incidencias que se produzcan en el desarrollo de aquélla conforme a lo establecido en la presente Ley.

2. De la liquidación mencionada en el apartado anterior y del testimonio de particulares que el Juez considere necesario y que deberá incluir los informes técnicos que obren en la causa, se dará traslado a la entidad pública de protección o reforma de menores competente para el cumplimiento de las medidas acordadas en la sentencia firme. También se notificará al Ministerio Fiscal el inicio de la ejecución y al letrado del menor si así lo solicitara del Juez de Menores.

3. Recibidos por la entidad pública el testimonio y liquidación de la medida indicados en el apartado anterior, aquélla designará de forma inmediata un profesional que se responsabilizará de la ejecución de la medida impuesta, y, si ésta fuera de internamiento, designará el centro más adecuado para su ejecución de entre los más cercanos a domicilio del menor en los que existan plazas disponibles para la ejecución por la entidad pública competente en cada caso. El traslado a otro centro distinto de los anteriores sólo se podrá fundamentar en el interés del menor de ser alejado de su entorno familiar y social y requerirá en todo caso la aprobación del Juez de Menores que haya dictado la sentencia.

1. Siempre que no proceda la suspensión de la ejecución del fallo (art. 40), la fase ejecutoria de la medida comienza una vez adquirida firmeza la sentencia y, como en el caso de cualquier sentencia, requiere la preparación de la ejecución mediante una serie de actuaciones: liquidación de la sentencia, programa de ejecución y apertura del expediente de ejecución.

La *liquidación de la medida* se practica por el Secretario, partiendo de la sentencia, que ha de fijar con claridad el “contenido” y “duración” de la medida o medidas impuestas (art. 39, 1). A través de la liquidación se determina con exactitud el momento inicial y final de la ejecución, abonándose al menor el tiempo de cumplimiento de las medidas cautelares aplicadas para la custodia y defensa del menor expedientado. Estas, conforme al art. 28, 5, han de imputarse “en su integridad para el cumplimiento de las medidas”, bien de la misma causa, bien, subsidiariamente –y como aconseja la justicia y equidad^{58–}, señaladas en causas por hechos anteriores al

55. FUNES ARTIAGA, J., “Menores y jóvenes en situación de conflicto social: posibles respuestas”, en CGPJ, *Justicia Juvenil...*, cit., p. 70.

56. Ver también, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Un proyecto alternativo...*, cit., p. 60.

57. ARARTEKO, *Intervención*, cit., p. 321.

58. ROBLES FERNÁNDEZ, M., “La ejecución...”, cit., p.218.

momento de su imposición. La Ley no establece criterio alguno para el abono de las medidas cautelares, las cuales, aun cuando por su contenido y naturaleza sean similares a algunas de las previstas por el art. 7, no tienen por qué corresponderse finalmente con la medida impuesta. De aquí que en este punto la decisión corresponda al Juez. El Juez debe decidir la parte de la medida “que estime razonablemente compensada”, a propuesta del Ministerio Fiscal y oídos el letrado de menor y el equipo técnico que informó de la medida cautelar. La audiencia al menor (directamente o a través de su letrado) sería también deseable que se produjera en orden a la determinación del momento inicial de la medida, dándole ocasión de alegar lo que proceda sobre un posible aplazamiento por razones justificadas. Por lo demás, la liquidación no deja de ser susceptible de errores (en el cómputo de días, en las fechas...) y quedará abierta a su posible revisión, de impugnarse por el Ministerio Fiscal o por el letrado del menor.

Con carácter previo a la ejecución, el Juez ha de aprobar también el *programa de ejecución*. La Ley no indica con claridad cuál haya de ser el contenido y alcance de este programa. Sin duda el programa de ejecución es el marco apropiado de decisión acerca del cumplimiento simultáneo de las medidas impuestas y, en caso de que esto no sea posible, sobre el orden de cumplimiento, conforme a lo previsto por el art. 47. En la lógica de la ley se encuentra, en embargo, dotar de un mayor contenido al programa de ejecución, el cual habrá de abarcar igualmente las líneas generales del programa de intervención socio-educativa o de tratamiento que seguirá el menor en el curso de la ejecución de la medida y sobre cuya procedencia tiene que versar necesariamente el informe del equipo técnico (art. 27). Sería conveniente que el desarrollo reglamentario fije el contenido y las peculiaridades de los programas de ejecución, en la línea de lo dispuesto por el Reglamento Penitenciario para el tratamiento (arts. 113 y ss.), así como los incentivos y recompensas ligados a los mismos, que (a la luz de la Regla Novena de Beijing) no deberían ser inferiores a los previstos para los mayores.

En cuanto al *expediente de ejecución*, se trata de un expediente abierto en el juzgado y, por tanto, diferente del que corresponde llevar a la entidad pública conforme al artículo 48, que no puede sustituir a aquél. El expediente de ejecución incluirá el documento de liquidación, el programa de ejecución y los demás informes y documentos remitidos a la entidad pública; en él se dejará además constancia de cuantas incidencias tengan lugar durante el transcurso de la ejecución.

2. El resultado de la liquidación –es de suponer que junto con el programa de ejecución– se comunica a la entidad pública, para que dé comienzo el cumplimiento. El Juez determina los documentos y testimonios que conviene transmitir a la entidad, entre los que la ley exige que figuren siempre los informes técnicos obrantes en la causa. Así, por ejemplo, en caso de internamiento terapéutico, tendrá que constar la enfermedad padecida y adjuntar al mandamiento copia del informe del Médico Forense o del Equipo Técnico, con objeto de que en el Centro terapéutico se adopten las medidas que procedan. El inicio de la ejecución, que requiere evidentemente la presencia del menor, ha de notificarse al Ministerio Fiscal y al letrado del menor, si lo solicitare.

3. Recibida la documentación por la entidad pública, corresponde a ésta poner en marcha su cumplimiento. Este parte del nombramiento inmediato del profesional res-

ponsable de la ejecución de la medida. El nombramiento del profesional responsable⁵⁹ es imprescindible para la ejecución material de la mayor parte de las medidas del artículo 7. Este es el caso, por definición, de la libertad vigilada y de las medidas de convivencia con otra persona, familia o grupo educativo, que parten de la selección de la persona, familia o grupo, que se responsabilizará del cumplimiento de la medida. También sucede lo mismo con la medida de libertad vigilada consistente en la práctica en un seguimiento, más o menos intenso, de la conducta y actividades del menor (eventualmente, con apoyo y orientación individual) a partir de un plan elaborado a la vista de sus características personales y de sus carencias o disfunciones: el delegado de libertad vigilada se encarga del seguimiento del menor, de acuerdo con el programa de intervención. De otra parte, aun cuando las medidas de tratamiento ambulatorio y de asistencia a un centro de día se cumplirán muchas veces directamente por los interesados, lo mismo que la realización de tareas socio-educativas, conviene prever el seguimiento o apoyo por parte de alguna persona. La permanencia de fin de semana aconseja igualmente el establecimiento de alguna supervisión que asegure la permanencia decretada y el desarrollo de las tareas socio-educativas impuestas. En cuanto a las prestaciones en beneficio de la Comunidad⁶⁰, su cumplimiento es complejo y requiere compatibilizar las posibilidades horarias y las preferencias del menor con la disponibilidad de tareas, a cuyo efecto las Comunidades Autónomas vienen firmando convenios con las entidades locales. El nombramiento de un profesional responsable no parece, sin embargo, necesario en la amonestación, que se ejecuta directamente ante el Juez de Menores. Por lo que respecta a la ejecución de la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos de motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas, su ejecución se realiza mediante la remisión de un oficio para su constancia a la Jefatura o Departamento competente.

Cuando la medida impuesta sea de internamiento compete a la entidad designar el centro de destino. Criterio primordial es, a tal efecto, evitar el desarraigo social del menor y su alejamiento del núcleo ordinario de relaciones familiares y sociales, de aquí que la Ley exija a la entidad optar por el centro más adecuado de entre los disponibles más cercanos al domicilio del menor. La norma es estricta y parece querer poner fin a la situación anterior, en que no pocas de las medidas de internamiento –particularmente en centro cerrado– pronunciadas en ciertas Comunidades Autónomas⁶¹ se cumplían en Centros pertenecientes a Comunidades físicamente alejadas del domicilio del menor. La cuestión se suscitará, sobre todo, en los supuestos de falta de disponibilidad de establecimientos adecuados y de existencia de convenios con otras Comunidades o con la Administración del Estado, adoptados con base en el art. 45, 3. La decisión administrativa debe ser susceptible de control judicial, sin que en este ámbito tengan por qué suscitarse los conflictos surgidos en el marco penitenciario (STC

59. Sobre la importancia y la figura del educador, URRA PORTILLO, J., *Menores, la transformación de la realidad. Ley Orgánica 4/1992*, Madrid, 1995, pp. 186 ss.

60. Medida introducida por la Ley 4/1992 y cuya regulación como pena se encuentra en el Real Decreto 690/1996, de 26 de abril, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y arresto de fin de semana (BOE, núm. 120, de 17 de mayo).

61. ARARTEKO, *Intervención, cit.*, p.70.

138/1986, de 7 noviembre; ST Conflictos 5 diciembre 1986)⁶². La Ley requiere, “en todo caso”, la intervención judicial para decidir el traslado a un centro diferente, cuya única fundamentación, a tenor de la ley⁶³, habrá de ser “el interés del menor de ser alejado de su entorno familiar y social”.

Para terminar, y como ya se ha dicho, el comienzo de la ejecución material de la medida exige la presencia del menor. Es posible, por consiguiente, que, en determinadas ocasiones, y a pesar de las indagaciones realizadas, éste no sea habido. En tales supuestos, la entidad pública lo comunicará al Juez de Menores para que por parte de éste se opidan, en su caso, las oportunas requisitorias.

Artículo 47. Ejecución de varias medidas

1. Cuando el menor estuviere sometido a varias medidas el Juez que hubiere dictado la última sentencia firme ordenará el cumplimiento de aquéllas de manera simultánea.

2. Cuando todas o algunas de las medidas impuestas no puedan ser cumplidas simultáneamente, se cumplirán sucesivamente, de conformidad con las reglas siguientes, salvo que el Juez disponga un orden distinto atendiendo el interés del menor:

1º Las medidas de internamiento se cumplirán antes que las medidas no privativas de libertad, y, en su caso, interrumpirán las que se estuvieren ejecutando que fueran de esta última naturaleza.

2º Cuando concurriere el internamiento terapéutico con otra medida, se impondrá en primer término la medida de internamiento terapéutico. El Juez suspenderá, en su caso, el inicio de la ejecución de las medidas posteriormente impuestas hasta que aquélla finalice o seaalzada salvo que se haga uso de la facultad establecida en el artículo 14 de la presente Ley.

3º En los supuestos previstos en la regla 5 del artículo 9, la medida de libertad vigilada habrá de suceder a la medida de internamiento en régimen cerrado, conforme a la dicción del mencionado precepto.

4º Cuando concurren varias medidas de la misma naturaleza, se cumplirán por orden cronológico de firmeza de las respectivas sentencias.

5º Cuando el joven cumpla medidas previstas por esta Ley y sea condenado a medidas o penas del Código Penal, el Juez o Tribunal ordenará el cumplimiento simultáneo de las mismas, si ello fuera posible. En caso contrario la pena de prisión se cumplirá a continuación de la medida de inter-

62. BUENO ARÚS, F., “Las competencias de los Jueces de Vigilancia y el destino de los internos a los establecimientos penitenciarios”, *Poder Judicial*, 5, 1987, 71 ss; VILAR BADÍA, R., “Traslados de presos y penados. Intervención y control del juez de vigilancia”, en *Vigilancia penitenciaria (VI Reunión...)*, cit., pp. 75 ss. Ver también el Criterio de actuación núm. 13, *ibidem*, p.216.

63. Y en coherencia con lo dispuesto por el art. 3, 1 de la Convención de Derechos del Niño de 20 noviembre 1989.

namiento que se esté ejecutando, salvo que el Juez o Tribunal sentenciador, tratándose de una condena por delitos graves y atendidas las circunstancias del joven, ordene la inmediata ejecución de la pena de prisión impuesta.

2. El Juez, previa audiencia de las partes e informe del equipo técnico, podrá alterar el orden de cumplimiento previsto en el apartado anterior cuando así lo hiciere aconsejable el interés del menor.

1. El Programa de ejecución de las medidas –que debe ser aprobado por el Juez (art. 44, 2 b)– requiere, en primer término, determinar cuáles son las medidas a cumplir y si éstas han de serlo de modo simultáneo o sucesivo. La Ley parte en este punto de un principio general de refundición de las diversas medidas en un único expediente. Cuando las medidas tengan su origen en distintos procedimientos desarrollados en juzgados diversos corresponde esta función al Juez que hubiera dictado la última sentencia firme. El art. 47 no dice explícitamente que sea este mismo Juez quien, igualmente, asuma en lo sucesivo el control de la ejecución, aun cuando ésta parece la solución más adecuada con el fin de evitar interferencias disfuncionales en la intervención judicial. Por consiguiente, debe entenderse que el Juez de la última sentencia asumirá respecto de las diversas medidas las competencias recogidas por el art. 44, 2. Establecido lo anterior, conviene aclarar que la opción por el orden cronológico estricto (la última sentencia firme), a pesar de su claridad, no deja de ser fuente potencial de problemas. En efecto, puede abocar finalmente a otorgar la competencia para la ejecución y control de las medidas a un Juez distinto al del domicilio del menor, aun siendo éste uno de los que haya dictado alguna de las anteriores sentencias firmes. Se rompe así el criterio del art. 20, 3 de preferir la competencia de Juez del domicilio del menor, una regla que parecería más correcta, máxime cuando el art. 45, 2 otorga la ejecución material a las entidades públicas de la Comunidad Autónoma del Juzgado de Menores que hubiere dictado la sentencia.

A mayor abundamiento, el art. 47, 1 tampoco resuelve otra importante cuestión. En la lógica de la atribución de la competencia en materia de ejecución al Juez de la última sentencia firme se halla el que sea su ubicación la que defina la competencia administrativa de una u otra Comunidad Autónoma. A falta de toda previsión expresa por el art. 47, el art. 45, 2 se fija a tal efecto, con carácter general, no en el Juzgado efectivamente competente para la ejecución, sino en el Juzgado que haya dictado sentencia. Esto no plantea problemas cuando se trata de un único procedimiento: en principio, el Juzgado que ha dictado sentencia es el competente para el control de su ejecución material. Ahora bien, a pesar de que el art. 20, 3 se dirija a asegurar la unidad de expediente, de sus previsiones no deriva la imposibilidad de que concurran medidas dictadas en procedimientos procedentes de diversas Comunidades Autónomas. En estos casos, no sólo el Juez que ordene su cumplimiento no coincidirá con el sentenciador, sino que la Comunidad Autónoma competente para la ejecución material de unas medidas será, en principio, diferente a aquella a quien compete la ejecución de otras, algo que la Ley debía haber evitado identificando a la Comunidad Autónoma competente a partir del Juez de ejecución y autorizando al Juez de la última sentencia firme a remitir la ejecución al Juez del domicilio del menor o al que estuviera ocupándose ya del seguimiento de la ejecución de la medida preferente (en aplicación del art. 47, 2).

Siempre que sea posible, la Ley ordena –como el art. 73 del Código Penal– que el cumplimiento se haga de manera simultánea; incluso si a las medidas en cumplimiento se añaden condenas a penas o medidas del Código Penal (art. 47, 2, 5ª). Al igual que en las penas es claramente compatible el cumplimiento simultáneo de las privaciones o restricciones de derechos cuando no versen sobre el mismo objeto o no lo impidan sus efectos respectivos⁶⁴. También será posible el cumplimiento simultáneo con otras medidas de la mayor parte de las prestaciones o tareas impuestas, si bien habrá que estar a las clases de actividades a desarrollar en concreto⁶⁵. Por su parte, la amonestación no parece entrar en conflicto en cuanto a su cumplimiento con ninguna otra medida. La cuestión del cumplimiento simultáneo presenta mayores aristas respecto de las medidas privativas de libertad: éstas son, claramente (art.8, II), las medidas de internamiento, comprendidas en las cuatro primeras letras del artículo 7, 1 de la Ley –internamiento en régimen cerrado internamiento en régimen semiabierto; internamiento en régimen abierto; e internamiento terapéutico– y también (art. 35 CP) la permanencia de fin de semana, similar en su naturaleza y contenido al arresto de fin de semana. El cumplimiento simultáneo de las diversas medidas privativas de libertad resulta por su propia naturaleza imposible. Teóricamente no lo es, sin embargo, su compatibilidad con la mayor parte de las demás medidas previstas por el art. 7. Ciertamente que tradicionalmente, y en relación con el anterior Código Penal⁶⁶, se ha venido negando la posibilidad de cumplimiento simultáneo de la privación de libertad con la privación del derecho a conducir o de tenencia y porte de armas, por considerar que la situación de privación de libertad hace imposible su ejercicio. Con todo, esta opinión no resulta unánime, y los tribunales han solido admitir la compatibilidad. Podría pensarse, de todos modos, que la posibilidad de cumplimiento simultáneo de las medidas privativas de libertad con las no privativas de la misma ha quedado excluida hacia el futuro en el Derecho penal de menores a través de la primera regla del artículo 47. Esta, al ocuparse del cumplimiento de una medida de internamiento sobrevenida a la ejecución de alguna medida no privativa de libertad, ordena la preferencia en la ejecución de la medida de internamiento y establece igualmente la interrupción, “en su caso”, del cumplimiento de las medidas no privativas de libertad (se olvida, por tanto, de la permanencia de fin de semana). El hecho de que la interrupción deba producirse “en su caso” debería ser interpretado de conformidad con la regla general de simultaneidad en el cumplimiento, de aquí que las medidas no privativas de libertad sólo deban interrumpirse si, a la vista de su contenido y efectos, su cumplimiento resulta efectivamente incompatible con la ejecución de una medida de internamiento.

2. Bien por mandato legal expreso, bien por su propia naturaleza y efectos, hay medidas que no son susceptibles de cumplimiento simultáneo con otras. Para estos casos, como el Código Penal, la Ley establece la regla de cumplimiento sucesivo con base en un orden indicativo, autorizando al Juez a disponer “un orden distinto atendiendo al interés del menor”. Criterios generales inspiradores del orden legalmente establecido son los siguientes:

64. GALLEGO DÍAZ, M., *El sistema español de determinación legal de la pena*, Madrid, 1985, p.429.

65. GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., en Vives Antón (coord.), *Comentarios*, cit., T. I, p.418.

66. CÓRDOBA RODA, J., en *Comentarios al Código penal*, T. II, Barcelona, 1972, p.338; GALLEGO DÍAZ, M., *El sistema español*, cit., p. 429.

1) Preferencia en el cumplimiento de las medidas de internamiento (letras a) a d) del art. 7) sobre las no privativas de libertad, que se interrumpen durante el cumplimiento de aquéllas (art. 47, 2 1ª).

2) Aplicación prioritaria del internamiento terapéutico a cualquier otra medida (se entiende que de cumplimiento simultáneo incompatible), posponiendo el inicio de las demás (nuevamente, las incompatibles) a su finalización, alzamiento o modificación (art. 47, 2 2ª).

4) Cumplimiento sucesivo de las medidas de la misma naturaleza (siempre que no sean susceptibles de cumplimiento simultáneo) “por orden cronológico de firmeza de las respectivas sentencias (art. 47, 2 4ª). Esta será también la regla a observar si durante el cumplimiento de las medidas de internamiento se condena al sujeto a una pena de prisión –que deberá ejecutarse, en principio, “a continuación de la medida”–, si bien en caso de delitos graves se autoriza al Juez o tribunal sentenciador a ordenar la inmediata ejecución de la pena de prisión “atendidas las circunstancias del joven” (art. 47, 2 5ª).

5) Por último, y como resulta evidente, cuando a la medida de internamiento en régimen cerrado le deba seguir la libertad vigilada, habrá que observar en sus estrictos términos el orden de cumplimiento definido por el Juez con base en el art. 9, 5ª, sucediendo a la medida de internamiento la libertad vigilada si es ratificada judicialmente al finalizar el internamiento, previa audiencia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor y del representante de la entidad pública. Dispone, además, el art. 9, 5ª que la ejecución de la libertad vigilada “se llevará a cabo por las instituciones públicas encargadas del cumplimiento de las penas, conforme a lo establecido en el artículo 105, 1 del vigente Código Penal”.

3. En cualquier caso, el orden de cumplimiento legalmente establecido (art. 47, 2) es, de carácter indicativo y flexible: al margen de las posibilidades que ofrece el artículo 51 para la sustitución de las medidas durante la ejecución, el Juez puede optar *ab initio* por un orden distinto siempre que entienda que así lo aconseja el interés del menor, y previa audiencia de las partes e informe del equipo técnico (art. 47, 3). Esta posibilidad afecta a todos los supuestos contemplados por el núm. 2 del artículo 47: ni éste ni el núm. 3 establecen excepción alguna. Con todo, su aplicación puede resultar problemática en lo referido por la regla 5ª: cuando el juez o tribunal sentenciador ordenen la ejecución inmediata de la pena de prisión sobrevenida al cumplimiento de una medida. Contraria a la lógica general del Código Penal, de cumplimiento preferente de las medidas privativas de libertad sobre las penas (y de imputación a éstas del tiempo de cumplimiento de aquéllas), la diferencia de criterios entre el Juez de Menores y el tribunal sentenciador determinará un conflicto difícil de resolver. En efecto, el art. 47, 3 autoriza sin tapujos al Juez de Menores a “alterar el orden de cumplimiento previsto en el apartado anterior cuando así lo hiciere aconsejable el interés del menor”, por lo que es él quien debería abordar el conflicto suscitado. Ahora bien, siempre podrá defenderse que la decisión del Juez o Tribunal en “condena por delitos graves y atendidas las circunstancias del joven” determina el paso del joven al Derecho penal de adultos, cerrando la posibilidad de intervención por parte del Juez de Menores en cuanto a la ejecución de la pena impuesta. No resuelve tampoco la Ley lo que sucederá con la medida que se encuentra en cumplimiento cuando se produce la decisión judicial de ejecución de la pena impuesta, aun cuando lo lógico sería darla por extinguida.

De otra parte, y con carácter general, es de lamentar que la Ley no haya incluido en este artículo una previsión específica del tope máximo de cumplimiento sucesivo de varias medidas (en particular, de internamiento), procedentes de varios procedimientos. En el Título I de la Ley, los artículos 11 y ss. se refieren a los concursos de infracciones, contemplándose el supuesto de imposición de varias medidas y estableciendo no sólo la posibilidad de sustitución de las que no puedan ser cumplidas simultáneamente, sino asimismo un “plazo total de cumplimiento”, que no podrá superar el doble de la medida más grave. Esta norma sólo resulta aplicable a las medidas impuestas “en el mismo procedimiento” (art. 13). Hubiera sido, en consecuencia, coherente con la filosofía de la Ley –al margen de lo ordenado con carácter general por el artículo 15– la fijación igualmente en el art. 47 de un “plazo límite” para el cumplimiento sucesivo de medidas impuestas en diversos procedimientos; se evitaría así también que la ejecución sucesiva de medidas pueda entrar en conflicto con los plazos de prescripción fijados por el art. 10, 2. Conviene recordar, además, en este punto la tendencia jurisprudencial cada vez más extendida⁶⁷ (en relación con los arts. 76, 2 CP y 988 de la LECrim) de tratamiento unificado de los supuestos de unidad de ejecución, que lleva a exigir el respeto de los límites de la llamada acumulación jurídica, aun cuando los hechos no hayan sido enjuiciados en el mismo proceso ni pueda apreciarse conexidad delictiva.

En cuanto al internamiento terapéutico, el art. 7, 1 d), tras fijar el carácter voluntario de los tratamientos de deshabitación (condición para la aplicación de esta medida en esos supuestos), autoriza su aplicación “sola o como complemento de otra medida”. El contenido del art. 5, 2 parece apuntar en la línea ya destacada por la doctrina⁶⁸ de que la imposición del internamiento terapéutico (y del tratamiento ambulatorio) debe tener lugar –como única medida y sólo “en caso necesario”– de apreciarse la plena inimputabilidad (art. 9-7^a); de aquí que su aplicación combinada con otras medidas haya de quedar reservada para los supuestos de inimputabilidad disminuida. De cualquier modo, en la lógica del sistema vicarial recogido por el Código Penal (art. 99), la medida de internamiento terapéutico no sólo debería ser preferente a cualquier otro internamiento, sino, a su vez, abonarse para el cumplimiento de éstos. Ciertamente, la Ley no se ocupa de regular esta cuestión –aunque sí trata de las medidas cautelares (de protección y custodia del menor) a imponer en los casos de exención de la responsabilidad (art. 29)–, pero la regulación del Código Penal es siempre supletoria y su contenido puede hacerse igualmente efectivo de manera plena a través de las posibilidades que ofrece la Ley para la sustitución, suspensión o extinción de las medidas.

Por lo demás, tampoco contempla la Ley los casos de enfermedades muy graves con padecimientos incurables de los menores sometidos a medidas, aunque también en este punto resultará aplicable como derecho supletorio lo dispuesto por el art. 80, 4 del Código Penal respecto de los penados aquejados “de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables” y que posibilita la suspensión de “cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno... salvo que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo”.

67. BOLDOVA PASAMAR, M.A, en Gracia Martín, L. (coord.), *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, Valencia, 1998, pp. 210 y s. (n.77).

68. SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, M.I., *Minoría de edad penal y derecho penal juvenil*, Granada, 1998, p.165.

Artículo 48. Expediente personal de la persona sometida a la ejecución de una medida

1. La entidad pública abrirá un expediente personal único a cada menor respecto del cual tenga encomendada la ejecución de una medida, en el que se recogerán los informes relativos a aquél, las resoluciones judiciales que le afecten y el resto de la documentación generada durante la ejecución.

2. Dicho expediente tendrá carácter reservado y solamente tendrán acceso al mismo el Defensor del Pueblo o institución análoga de la correspondiente Comunidad Autónoma, los Jueces de Menores competentes, el Ministerio Fiscal y las personas que intervengan en la ejecución y estén autorizadas por la entidad pública de acuerdo con sus normas de organización. El menor, su letrado y, en su caso, su representante legal, también tendrán acceso al expediente.

3. La recogida, cesión y tratamiento automatizado de datos de carácter personal de las personas a las que se aplique la presente Ley, sólo podrá realizarse en ficheros informáticos de titularidad pública dependientes de las entidades públicas de protección de menores, Administraciones y Juzgados de Menores competentes o del Ministerio Fiscal y se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y sus normas de desarrollo.

1. Si en el marco judicial debe abrirse un “expediente de ejecución” para hacer constar cuantas incidencias se produzcan en el desarrollo del cumplimiento de la medida (art. 46, 1), también la entidad pública a quien compete la ejecución material ha de llevar un “expediente personal único” por cada menor. En él deben incluirse, en primer término, el documento de liquidación (junto con el programa de ejecución) y demás particulares remitidos por el Juez y los informes técnicos que obren en la causa, son éstos, en efecto, los documentos de los que (conforme al art. 46, 2) ha de darse “traslado a la entidad pública de protección o reforma de menores competente para el cumplimiento de las medidas acordadas en la sentencia firme”. A ellos deberán unirse –por mandato del art. 48, 1– otros informes, las resoluciones judiciales que vayan produciéndose y cuanta documentación genere la ejecución. No cabe duda de que la ejecución de la medida a cargo del profesional responsable dará lugar a todo un conjunto de informes y de documentación acerca de la evolución e incidencias de su desarrollo personal y sobre los métodos que se vayan utilizando.

La regulación más próxima de los expedientes administrativos de personas sometidas a una intervención penal es la que recoge la legislación penitenciaria. El art. 15 LOGP ordena que a todo interno se le abra “un expediente personal”, del que el interno tiene el derecho a ser informado, y, por parte de la Junta de Tratamiento (art. 273, n), “un protocolo de personalidad” de carácter reservado incluso para el propio penado⁶⁹. El expediente personal contiene todos los datos e informaciones relativos a la

69. GARCÍA VALDÉS, C., *Comentarios*, cit., p.66; GARRIDO GUZMÁN, L., en *Comentarios a la legislación penal* (dirigidos por M. Cobo del Rosal), T.VI, vol. 1, cit., p.261.

situación procesal y penitenciaria del interno, mientras que el protocolo de personalidad, vinculado más con el tratamiento (art. 62 a) LOGP), se forma con todo lo relativo a la observación, individualización y clasificación penitenciaria, progresión o regresión de grado, programas de intervención (terapéuticos, actividades programadas...), prestaciones de carácter asistencial, actividad laboral, participación... El art. 337, 2º del anterior Reglamento Penitenciario de 1981, dividía el protocolo en tres partes: detención (observación, clasificación interna y propuesta razonada de destino), cumplimiento (programa de tratamiento, asignación a grupos, informes de los educadores, acuerdos sobre progresión y regresión de grado y pronóstico final) y reinserción social (informes sobre el liberado condicional, libertad definitiva o revocación de la libertad condicional).

Como es obvio, los datos que figuran en el expediente son datos de carácter personal, incluidos en un fichero público, el de la entidad competente en cuanto a la ejecución material. Nuevamente, aquí, la regulación más próxima es la del nuevo Reglamento Penitenciario de 1996. Este, en sus arts. 6 a 8, se ocupa de la protección de los datos de carácter personal de los ficheros penitenciarios, partiendo de la prohibición formal de que las decisiones relativas a “la apreciación del comportamiento humano” puedan basarse de modo exclusivo en “un tratamiento automatizado de datos o informaciones que ofrezcan una definición del perfil o de la personalidad” del interno (art. 6, 1º). Estas decisiones son plenamente impugnables con base en el art. 13, 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (BOE núm. 298, 14-12-1999).

2. Los datos recogidos en el expediente personal de la persona sometida a la ejecución de una medida son datos protegidos, por lo que el expediente tiene un “carácter reservado”. La Ley limita, en consecuencia, el acceso al expediente al Defensor del Pueblo o institución autonómica análoga, los Jueces de Menores competentes, el Ministerio Fiscal y las personas que, interviniendo en la ejecución de la medida, sean autorizadas a acceder a los mismos por parte de la entidad pública competente. También se permite acceder al expediente al menor, a su letrado y a su representante legal.

El contraste con la legislación penitenciaria pone nuevamente de relieve en este punto la mayor riqueza de su Reglamento, el cual –en la línea de la Ley de protección de datos– añade unas limitaciones más estrictas para el acceso a los que denomina datos penitenciarios especialmente protegidos. Para la Ley de Protección de datos –la cual permite el tratamiento directo por parte de la Administración Pública de los datos de carácter personal sin necesidad de consentimiento del afectado (art. 6, 2)– son datos especialmente protegidos, con carácter general (art. 7):

– los que “revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias”, cuyo tratamiento exige siempre el consentimiento del afectado;

– los “que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual”; éstos sólo pueden ser recabados, tratados y cedidos con consentimiento expreso del afectado o por razones de interés general legalmente establecidas; si lo hace un profesional o persona sometida a secreto profesional u obligación equivalente de secreto, de precisarse por razones sanitarias: prevención o diagnóstico médicos, asistencia sanitaria o tratamiento médico o gestión de servicios sanitarios; en el caso de los datos relativos a la salud, por razones de urgencia y para estudios epidemiológicos (art. 11, 2 f); si el afectado no puede física o jurídicamente dar su consentimiento, “cuando el tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del afectado o de otra persona”;

– los de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas, que se someten a su regulación especial.

Pues bien, el art. 8 RP considera “datos penitenciarios especialmente protegidos” los “de carácter personal ... relativos a opiniones políticas, a convicciones religiosas o filosóficas, al origen racial y étnico, a la salud o a la vida sexual”. Si bien la Administración puede ceder los datos de que disponga a otras Administraciones públicas, al Defensor del Pueblo (o institución análoga de la Comunidad Autónoma), al Ministerio Fiscal, Jueces o Tribunales y en supuestos de prestación de auxilio judicial internacional (art. 7, 2-4), la cesión de datos especialmente protegidos requiere bien razones de interés general legalmente reconocidas, bien el consentimiento expreso y por escrito del recluso (art. 8, 1), salvo los datos relativos a la salud que se reclamen “por motivos de urgencia o para realizar estudios epidemiológicos” (art. 7, 3 último inciso).

3. El contenido y garantías de la Ley de Protección de Datos de Carácter Personal y sus normas de desarrollo ha sido plenamente asumido por la Ley Orgánica 5/2000 en cuanto a la recogida, cesión y tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Estos sólo pueden tener lugar con pleno respeto de lo dispuesto por aquélla y “en ficheros informáticos de titularidad pública, dependientes de las entidades públicas de protección de menores, Administraciones y Juzgados de Menores competentes o del Ministerio Fiscal” (art. 48, 3).

La Ley Orgánica de Protección de Datos obliga a la Administración a mantener la seguridad del registro (art. 9), su exactitud y actualidad, y a limitar su uso para las finalidades que han autorizado su recogida (art. 4), que en el marco penitenciario no puede abarcar a datos concernientes a la “ideología, religión o creencias” sin el consentimiento del interno (art. 7, 1 Reglamento Penitenciario). La inexactitud total o parcial de los datos y su carácter incompleto obliga a su cancelación y sustitución de oficio por los rectificadas (art., 4, 4), siendo susceptibles de indemnización los daños o lesiones que se produzcan en los bienes o derechos (art. 19). La cancelación puede también hacerse a petición de los interesados, salvo que concurren razones de interés público o intereses de terceros más dignos de protección (art. 24, 2). Asimismo, los datos han de ser cancelados cuando dejan “de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados” (art. 4, 5).

También en el ámbito penitenciario se refiere el art. 9 del Reglamento a la rectificación (a petición de los internos) de los datos inexactos o incompletos, de la que el interno ha de recibir información en un plazo máximo de dos meses desde la solicitud (art. 9, 1). En cuanto a la conservación de los datos, el Reglamento autoriza ampliamente a la no cancelación, al requerir tan sólo “razones de interés público, de seguridad y de protección de los derechos y libertades de tercero” o que los datos alcancen “valor intrínseco de carácter histórico y estadístico a efectos de investigación” (art. 9, 2).

Artículo 49. Informes sobre la ejecución

1. La entidad pública remitirá al Juez de Menores y al Ministerio Fiscal, con la periodicidad que se establezca reglamentariamente en cada caso y siempre que fuese requerida para ello o la misma entidad lo considerase necesario, informes sobre la ejecución de la medida y sus incidencias, y sobre la evolución personal de los menores sometidos a las mismas.

Dichos informes se remitirán también al letrado del menor si así lo solicitare a la entidad pública competente.

2. En los indicados informes la entidad pública podrá solicitar del Ministerio Fiscal, cuando así lo estime procedente, la revisión judicial de las medidas en el sentido propugnado por el artículo 14.1 de la presente Ley.

1. El adecuado seguimiento de la ejecución de cualquier medida por parte del Juez de Menores obliga a mantenerle periódicamente informado acerca de la ejecución y de la evolución personal del menor. La Ley extiende la remisión de los informes (se entiende que por escrito) al Fiscal, pero reenvía a la regulación reglamentaria en cuanto a la periodicidad, algo que debería haber quedado ya fijado con carácter general en un plazo mensual o, a lo sumo, bimensual. La existencia de una periodicidad en la remisión de informes no excluye, sin embargo, que el Juez (o el Fiscal) puedan reclamar a la entidad su remisión, o que ésta lo haga por propia iniciativa, lo que en cualquier caso debería tener lugar “siempre que surja alguna incidencia”⁷⁰. De otra parte, y no ya para el apropiado cumplimiento de lo anterior, sino igualmente con objeto de asegurar el cumplimiento de sus propias obligaciones de control, las Comunidades Autónomas habrán de establecer reglamentariamente el sistema y mecanismos de seguimiento (no sólo por medio de informes escritos) y la remisión a la entidad pública de los informes del profesional responsable y, sobre todo, de las entidades colaboradoras previstas por el art. 45, 3.

A tenor del art. 49, el informe ha de versar como mínimo sobre la ejecución y sus incidencias y acerca de la evolución personal del menor. Dentro de las incidencias de la ejecución se encuentran las situaciones que puedan producirse de incumplimientos, no presentaciones, etc., así como los permisos que el menor solicite. Pero el informe no debe ocuparse sólo de las incidencias, sino también de la ejecución misma. Esto es, ha de informar sobre las diversas decisiones administrativas adoptadas en el marco de la ejecución y, muy en particular, de las relativas a la clasificación del menor o grado de tratamiento del mismo, en el caso de las medidas privativas de libertad. De todo ello han de ser informados, igualmente y con prontitud, el menor y su letrado, para posibilitar de este modo la presentación, en su caso, de los correspondientes recursos o peticiones dirigidos a su revisión judicial (así, art. 105, 2 RP). Por lo que respecta a la evolución personal del menor, los informes de la entidad pública partirán de los informes existentes en la causa y remitidos por el Juez (art. 46) y, en especial, del emitido por el Equipo técnico conforme al art. 27. Este se ocupa, junto a “la situación psicológica, educativa y familiar del menor”, de su entorno social y de “cualquier otra circunstancia relevante” de cara a la adopción de la medida. Por su parte, en el plano penitenciario los arts. 65, 2 LOGP y 106, 2 RP limitan la toma en consideración a “los sectores o rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva” y que se traducen “en la conducta global del interno”⁷¹.

70. ARARTEKO, *Intervención*, cit., p.319.

71. FERNÁNDEZ ALBOR, A., en *Comentarios a la legislación penal* (dirigidos por M. Cobo del Rosal), T. VI, vol. 2, cit., p.967.

Hay que evitar, con todo, que la remisión de informes se convierta en una tarea mecánica⁷² o en un mero requisito burocrático a cumplir sin escasa trascendencia efectiva; si principio fundamental de la intervención ha de ser el interés del menor, es a través de estos (y otros) informes como el Juez podrá irse haciendo una idea cabal de la evolución de éste, aspecto esencial de cara a una correcta ejecución de las medidas.

2. La remisión periódica de informes tiene igualmente como virtualidad favorecer la revisión judicial de las medidas a la vista de la ejecución, sus incidencias y la evolución del menor⁷³. Es ésta una posibilidad abierta con amplitud por el art. 14 de la Ley, siempre que “redunde en el interés del menor y se exprese suficientemente a éste el reproche merecido por su conducta”, y que en el ámbito de la ejecución vuelve a recordar el art. 51.

El art. 49 encauza la solicitud de la entidad pública hacia el Ministerio Fiscal. Ahora bien, conforme a lo dispuesto por el art. 14, el Juez también puede revisar la medida, de oficio o a instancia de la defensa del menor; de otra parte, el art. 51 admite que la actuación judicial revisora pueda tener lugar, además de por propia iniciativa del Juez, “a instancia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor o de la Administración competente”, de aquí que deba admitirse la solicitud directa de la entidad al Juez, sin pasar por el Ministerio Fiscal.

Artículo 50. Quebrantamiento de la ejecución

1. Cuando el menor quebrantare una medida privativa de libertad, se procederá a su reingreso en el mismo centro del que se hubiera evadido o en otro adecuado a sus condiciones, o, en caso de permanencia de fin de semana, en su domicilio, a fin de cumplir de manera ininterrumpida el tiempo pendiente.

2. Si la medida quebrantada no fuere privativa de libertad, el Ministerio Fiscal podrá instar del Juez de Menores la sustitución de aquélla por otra de la misma naturaleza. Excepcionalmente, y a propuesta del Ministerio Fiscal, oídos el letrado y el representante legal del menor, así como el equipo técnico, el Juez de Menores podrá sustituir la medida por otra de internamiento en centro semiabierto, por el tiempo que reste para su cumplimiento.

3. Asimismo, el Juez de Menores remitirá testimonio de los particulares relativos al quebrantamiento de la medida al Ministerio Fiscal, por si el hecho fuese constitutivo de alguna de las infracciones a que se refiere el artículo 1 de la presente Ley Orgánica y merecedora de reproche sancionador.

1. De manera similar al art. 100 del Código Penal –centrado en el quebrantamiento de las medidas de seguridad– la Ley distingue entre el quebrantamiento de la

72. SÁNCHEZ YLLERA, I., en Vives Antón, T.S. (coord.), *Comentarios, cit.*, p. 543.

73. SANCHA MATA, V., “Nuevas tendencias en la intervención con jóvenes infractores”, en CGPJ, *Justicia Juvenil, cit.*, p. 175.

ejecución de una medida privativa de libertad y el quebrantamiento de la ejecución de las medidas que no tienen este carácter.

El quebrantamiento de la medida de internamiento se identifica por la Ley con la evasión y determina el reingreso del menor en el centro –cerrado, semiabierto, abierto o terapéutico– en el que se encontraba. Ahora bien, el quebrantamiento puede poner de manifiesto la inadecuación del centro en el que se encontraba internado, de aquí que se autorice igualmente el cambio de centro. La decisión de cambio de centro es una decisión administrativa, que corresponde a la entidad pública competente, sin perjuicio de que pueda ser objeto de revisión judicial. El cambio de centro no puede ser una pura consecuencia punitiva del quebrantamiento: ha de venir justificado por la mayor adecuación del nuevo establecimiento a las características del menor y deberá producirse en el marco de lo previsto por el art. 47, 3: esto es, “entre los más cercanos al domicilio”; en otro caso, requerirá la aprobación del Juez que hubiera dictado sentencia; éste coincidirá por lo común con el de ejecución, pero no siempre, por lo que hubiera sido mejor otorgar esta competencia directamente al Juez de Menores encargado de la ejecución. De otra parte, para la adopción de esta decisión deberán respetarse igualmente todos los parámetros exigidos con carácter general por la ley y, supletoriamente, los principios de legalidad y de intervención mínima proclamados para las medidas por el Código Penal y cuya vigencia en el Derecho Penal de menores llega a encontrar (en particular, la intervención mínima)⁷⁴ especial justificación.

También es medida privativa de libertad la permanencia de fin de semana, que requiere permanecer en el domicilio⁷⁵ o en un centro hasta un máximo de 36 horas entre la tarde-noche del viernes y la noche del domingo. A efectos del quebrantamiento, el art. 50, 1 se fija tan sólo de manera explícita en la permanencia de fin de semana en el domicilio, estableciendo como consecuencia del quebrantamiento la reintegración del menor al domicilio para el cumplimiento del tiempo restante no de un modo discontinuo (durante el fin de semana), sino de forma “ininterrumpida”. La misma solución ha de entenderse aplicable a los supuestos en que la permanencia de fin de semana se ejecute en un centro, procediéndose al reingreso en el mismo y al cumplimiento ininterrumpido del tiempo restante. A la luz de la letra del segundo inciso del art. 50, 1 no parece posible en estos supuestos de permanencia de fin de semana el cambio de lugar de ejecución de la medida, aun cuando en ocasiones puede resultar indicado; por consiguiente, si la medida se llevaba a cabo en un centro habrá de continuarse, en principio, el internamiento en el mismo, aunque ininterrumpido.

2. Si el art. 50, 1 identifica con claridad el quebrantamiento de las medidas de privación de libertad con la evasión, nada se indica en cuanto a lo que deba entenderse por “quebrantamiento” de una medida no privativa de libertad. Siendo el quebrantamiento de condena una figura delictiva contemplada por los arts. 486 y ss. del Código Penal, ésta ha de ser la línea de interpretación, esto es, como sinónimo de violación, cambio de dirección, interrupción, infracción de las obligaciones inherentes a la medida; una conducta que, para llegar a cubrir suficientemente el “significado jurídico–pro-

74. GIMÉNEZ-SALINAS Y COLOMER, E., “Die neuesten Reformen in der spanischen Jugendkriminalpolitik”, *Festschrift für Horst Schüler-Springorum*, Köln, 1993, p. 408.

75. La forma habitual, SANCHA, V., “Los menores infractores ante la Ley Orgánica reguladora de la Justicia de menores”, *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, 12, 1998, p.58.

cesal y no solamente material o fáctico”⁷⁶ del término, debe producir “un cambio sustancial” en cuanto al cumplimiento de la medida impuesta. Hubiera sido, en cualquier caso, muy bien recibida la interpretación auténtica del término quebrantar por parte del legislador⁷⁷.

El quebrantamiento de una medida no privativa de libertad permite, con carácter general, la sustitución de la medida por otra no privativa de libertad, que ordenará el Juez a instancia del Ministerio Fiscal. Nuevamente, en este supuesto, la lógica de la intervención respecto de menores requiere que el cambio de medida no derive automáticamente de la mera incidencia de un quebrantamiento, sino de un nuevo examen de las características y necesidades del menor, cuya reeducación “requiere de medidas sociales, penales y educativas”⁷⁸ y de la medida o medidas que mejor se le adecuan, únicas razones que deben inspirar el cambio de la misma.

Parte igualmente el precepto de la idea de que la sustitución de la medida no debería llevar a la imposición de una intervención más gravosa para el menor, sino que ha de seguir respetándose el marco ya establecido por la sentencia, de aquí que la nueva medida haya de ser de la misma naturaleza (se entiende que no privativa de libertad) y, aunque la ley no lo diga, con el límite temporal impuesto en la sentencia. Esta regla se quiebra en casos excepcionales, en los que, a propuesta del Fiscal y oídos el letrado, el representante legal del menor y el equipo técnico, se autoriza al Juez de Menores a sustituir la medida no privativa de libertad por un internamiento en centro semiabierto por el tiempo que reste de cumplimiento. A través de esta disposición se sale al paso de determinadas prácticas desarrolladas en relación con la Ley 4/1992 en que, ante la posibilidad de incumplimiento de la medida y las dificultades de saltar hacia medidas más limitativas que las iniciales a través de la sustitución⁷⁹, el Juez o bien se enfrentaba a la posibilidad de tener que abrir un nuevo procedimiento contra el menor por desobediencia o bien, para evitarlo, acababa imponiendo *ab initio* una privación de libertad, que quedaba en suspenso, acompañada de libertad vigilada, procediendo a levantar la suspensión de producirse el incumplimiento⁸⁰. En cualquier caso, la determinación (fundamental) de en qué supuestos ha de intervenir la excepción autorizada por el art. 50, 2 puede resultar espinosa. Con todo, el internamiento de régimen semiabierto es una medida privativa de libertad y está sometida, conforme al art. 8, al principio general de imposibilidad de imposición por un tiempo superior al que hubiera resultado la pena privativa de libertad de haber sido el sujeto mayor edad y declarado responsable conforme al Código Penal. Este y los demás principios que inspiran la intervención respecto de los menores no pueden verse en modo alguno

76. MAPELLI CAFFARENA, B., “Quebrantamiento de condena y evasión de presos”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, 244, 1991, p. 26.

77. En sentido similar, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Un proyecto alternativo...*, cit., p. 62.

78. GARRIDO GENOVÉS, V., MONTORO GONZÁLEZ, L., MARÍN MOLINA, J.M., “La reeducación del delincuente juvenil: bases para la esperanza”, en Garrido Genovés, V., Montoro González, L., *La reeducación del delincuente juvenil. Los programas de éxito*, Valencia, 1992, p.293.

79. Instrucción 1/1993 FGE, cit.

80. ARARTEKO, *Informe*, cit., p.155.

ignorados y han de ser respetados a la hora de hacer efectivo lo dispuesto por el segundo inciso del art. 50, 2. Otra cuestión es que, abierto un nuevo expediente (por nuevos delitos), pueda adoptarse una medida cautelar de internamiento por hallarse el menor en alguno de los supuestos previstos por el art. 28 –los cuales exigen valorar la gravedad de los hechos, su repercusión y alarma social y las circunstancias personales y sociales del menor– y con los límites allí establecidos. El que el internamiento se imponga “por el tiempo que reste para su cumplimiento” no ha de impedir, por fin, que con posterioridad pueda ser objeto de revisión o sustitución a partir de los informes que se presenten o con base en lo dispuesto por el art.51.

3. El núm.3 del art. 50 se ocupa de la posible persecución penal del quebrantamiento de la ejecución y ordena al Juez de Menores dar traslado al Ministerio Fiscal (se supone que oído el menor, en presencia de su letrado) del “testimonio de los particulares relativos al quebrantamiento”. Tanto el quebrantamiento de una medida privativa de libertad como el de medidas de otra naturaleza podrían ser susceptibles, en principio, de persecución si reúnen los requisitos típicos del delito de quebrantamiento de condena, tipificado por el art. 468 del Código Penal. Este configura como infracción penal menos grave contra la Administración de Justicia –que se castiga con pena de prisión de seis meses a un año (si privados de libertad) o multa de 12 a 24 meses (en los demás casos)– no sólo el quebrantamiento de la pena o condena, sino igualmente de la medida de seguridad, prisión, medida cautelar, conducción o custodia. Ciertamente parecería más adecuado reservar su aplicación para los supuestos de quebrantamiento de privaciones de libertad ordenadas judicialmente, pero los términos empleados por el Código Penal abarcan el quebrantamiento de cualquier pena o medida (de seguridad o cautelar)⁸¹. La amplia posibilidad de persecución como delito de quebrantamiento de los supuestos relativos a las medidas de seguridad se ha visto cuestionada por la doctrina a partir del contenido del art. 100 del Código Penal. Este, norma especial en cuanto al quebrantamiento de medidas de seguridad, si bien se refiere a la deducción de testimonio por quebrantamiento de la medida respecto de los supuestos de quebrantamiento de medidas de seguridad privativas de libertad por semiimputables, olvida recoger la misma previsión para los quebrantamientos de “otras medidas” (art. 100, 2), caso para el que sólo se contempla la sustitución de la medida quebrantada por la de internamiento. A la vista de ello opinan los autores⁸² que la posibilidad de persecución penal del quebrantamiento de una medida queda limitada en el Derecho Penal español al quebrantamiento de medidas privativas de libertad. Aun cuando la plena asimilación a las medidas de seguridad de las medidas previstas por la Ley 5/2000 pueda ser problemática, es principio fundamental de la intervención penal sobre menores que nunca puede resultar más gravosa o incisiva que la que derivaría de la legislación penal de adultos de ser el sujeto mayor de edad, de aquí que, si la interpretación mantenida respecto del quebrantamiento de medidas en el Código Penal es correcta, deberá constituir un límite a la persecución penal del quebrantamiento de medidas en el Derecho Penal del menor.

81. GONZÁLEZ RUS, J.J., en *Curso de Derecho Penal español. Parte especial II*, dirigido por M.Cobo del Rosal, Madrid, 1997, p.549.

82. JORGE BARREIRO, A., en Rodríguez Mourullo, G. (dir.), *Comentarios, cit.*, p. 314; SÁNCHEZ YLLERA, I., en Vives Antón, T.S. (coord.), *Comentarios, cit.*, p. 548; GARCÍA ALBERO, R., *Curso, cit.*, p.528.

La misma solución ha de extenderse al quebrantamiento de las medidas cautelares, perfectamente susceptible de persecución a través del art. 468 Código Penal, y que no aparece explícitamente contemplado por el art. 50. Tradicionalmente la doctrina ha excluido del quebrantamiento de condena el quebrantamiento de la detención (cuya aplicación a los menores permite el art. 17), una posición que se continúa defendiendo de manera mayoritaria⁸³.

Artículo 51. Sustitución de las medidas

1. Durante la ejecución de las medidas el Juez de Menores que las haya impuesto podrá, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor o de la Administración competente, y oídas las partes, así como el equipo técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, dejar sin efecto aquéllas o sustituirlas por otras que se estimen más adecuadas de entre las previstas en esta Ley, por tiempo igual o inferior al que reste para su cumplimiento. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo anterior y de acuerdo con el artículo 14 de la presente Ley.

2 La conciliación del menor con la víctima, en cualquier momento en que se produzca el acuerdo entre ambos a que se refiere el artículo 19 de la presente Ley podrá dejar sin efecto la medida impuesta cuando el Juez, a propuesta del Ministerio Fiscal o del letrado del menor y oídos el equipo técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, juzgue que dicho acto y el tiempo de duración de la medida ya cumplido expresan suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos por el menor.

3. En todos los casos anteriores, el Juez resolverá por auto motivado contra el cual se podrán interponer los recursos previstos en la presente Ley.

1. El núm.1 del art. 51 viene a reproducir para el ámbito de la ejecución el contenido del art. 14 que autoriza al Juez a la modificación y sustitución de la medida impuesta (incluido el dejarla sin efecto; nada se dice, con todo, respecto de su suspensión condicional, prevista para las medidas de seguridad por el art. 97 CP) “en cualquier momento”, por lo tanto, también, durante la ejecución de la medida. Coherentemente, el propio art. 51, 1 se remite al art. 14 en cuanto a la exigencia de que “la modificación redunde en el interés del menor”, lo que debe combinarse con el hecho de que “se exprese suficientemente a éste el reproche merecido por su conducta”. Esta referencia al reproche ha de entenderse en un sentido social, procurando descargar al término de contenido moralizante.

El contraste de los términos empleados por el art. 14 y el art. 51, 1 pone de manifiesto alguna distancia que conviene comentar. De un lado, el art. 51, 1 avanza

83. Ver, con todo, GONZÁLEZ RUS, J.J., en *Curso, cit.*, p.554.

sobre el art. 14 en la determinación de la autoridad judicial competente, que se concreta en el Juez que haya impuesto la medida. Nuevamente, en este punto, hay que reiterar la crítica que merece la decisión legislativa y que puede, en ocasiones, provocar ciertas dificultades en la ejecución. Por lo general, el Juez competente para la ejecución será el Juez que hubiera dictado sentencia; ahora bien, en los supuestos de ejecución de varias medidas con origen en procedimientos diversos, el art. 47 atribuye la competencia de ejecución al Juez que hubiere dictado la última sentencia firme; por consiguiente, éste puede no coincidir con el que impuso la medida, aun cuando deberá ocuparse de su ejecución una vez practicada la liquidación y establecido el orden de cumplimiento. Con objeto de evitar que esta posible dicotomía se traduzca en la práctica en descoordinación y dificultades de ejecución, convendría haber regulado con mayor detalle los supuestos de medidas derivadas de procedimientos seguidos ante jueces distintos, concentrando todas las competencias ejecutivas directamente en manos del Juez competente para el control del cumplimiento: es él quien recibe periódicamente los informes contemplados por el art. 49 y quien sigue el programa de ejecución resolviendo las incidencias que se susciten. Una vía queda, en cualquier caso, abierta para llegar a este resultado a pesar del tenor literal del art. 51, 1: deducir con base en el art. 47 que el Juez que hubiere dictado la última sentencia es el Juez competente para la ejecución de todas las medidas pendientes y, como tal, quien ha de desarrollar todas las funciones previstas por el art. 44, 2, entre las que se halla la resolución de las propuestas de revisión de las medidas contemplada por el art. 14 de la Ley. De todos modos, esta vía no resuelve el problema que puede surgir por el hecho de que aquí (art. 44, 2 b) la actuación judicial se plantea únicamente a partir de las propuestas presentadas por las partes, cuando el art. 51, 1 (y el propio art. 14) admiten igualmente que el Juez pueda actuar en este punto de oficio.

También difiere el art. 51 del art. 14 en la inclusión de la “Administración competente” entre los legitimados para instar la sustitución de las medidas, algo que parece razonable y deberá venir apoyado por el contenido de los informes a que se refiere el art. 49. En cuanto a la reducción de su duración, el hecho de que el art. 51, 1 no lo mencione expresamente (frente al art. 14, 1 que sí lo hace) no ha de suponer imposibilidad de adopción de esta decisión que se plasmará en dejar sin efecto la medida por un tiempo inferior al que reste para su cumplimiento.

El ámbito temporal de las medidas fijado en la sentencia constituye el límite de la sustitución durante la ejecución de las mismas, que pueden cambiarse por otras más adecuadas, pero siempre “por tiempo igual o inferior al que reste para su cumplimiento”, precisión ésta no recogida por el art. 14, 1. Nada se dice respecto de la posibilidad o no de sustitución de una medida no privativa de libertad por otra de ese carácter. La referencia expresa por el último inciso del art. 51, 1 a lo dispuesto por el art. 50, 2 (previsto para el quebrantamiento de medidas no privativas de libertad) debe entenderse, sin embargo, como afirmación de la plena vigencia de su contenido, que traduce el principio de “imposibilidad del agravamiento de la medida”⁸⁴ durante la ejecución, de aquí que las medidas no privativas de libertad sólo puedan sustituirse por otras no privativas de libertad. Más dudosa resulta la aplicabilidad en el art. 51, 1 de la autorización excepcional de sustitución de la medida no privativa de libertad por medida de

84. SANCHA MATA, V., “Nuevas tendencias...”, *cit.*, p.179.

internamiento en centro semiabierto, contemplada igualmente por el art. 50, 2: podría defenderse que su excepcionalidad requiere partir siempre de una situación de quebrantamiento. A mi juicio, sin embargo, y aun cuando por su propio carácter haya de ser objeto de la interpretación restrictiva ya indicada en el comentario al artículo anterior, no ha de excluirse esta posibilidad excepcional en el marco del art. 51, 1. Por lo demás, la sustitución de las medidas deberá respetar los principios y límites generales establecidos por la propia Ley (en particular, el principio de necesidad de la intervención y lo dispuesto por los art. 8 y ss.) y, supletoriamente, a través del Código Penal; por su parte, en el caso de la regla 5ª del art. 9 la posibilidad de sustitución sólo podrá aplicarse “una vez transcurrido el primer año de cumplimiento efectivo de la medida de internamiento”.

Por lo que se refiere al consentimiento del menor, propugnado como “fundamental”⁸⁵ por algunos autores para los supuestos de modificación de la medida, la Ley no lo requiere, limitándose a exigir la audiencia de las partes.

2. El tratamiento explícito de la conciliación como base para dejar sin efecto la medida impuesta es, en realidad, innecesario, pues cabe ya perfectamente en el art. 51, 1. El art. 51, 2 ha preferido, con todo, ocuparse de la conciliación alcanzada con la víctima, tan impulsada internacionalmente como respuesta adecuada a no pocos supuestos de infracciones juveniles⁸⁶ y a la que el Juez puede reconocer efectos extintivos de la medida. Legitimados para solicitar el reconocimiento de efectos de la conciliación son el Ministerio Fiscal o el letrado del menor, debiendo ser oídos el equipo técnico y la entidad pública. Único requisito para la decisión, que puede tener lugar “en cualquier momento en que se produzca el acuerdo”, es que el acto de conciliación y el tiempo de duración de la medida reflejen ya suficientemente el reproche que merecen los hechos del menor, de forma que no es ya aquí aplicable la exclusión que del desistimiento en la continuación del expediente (por conciliación) se hace en el art. 19, 1 II respecto de los delitos graves. El art. 51, 2 alude sólo a la conciliación, que en el art. 19 se equipara a la reparación. La conciliación supone un acuerdo entre el menor y la víctima en el que aquél reconoce el daño causado, pide disculpas y la víctima las acepta (art. 19, 2). Nada impide, sin embargo, que la decisión de la víctima de aceptar las disculpas del menor se haya podido ver ayudada por el acuerdo alcanzado sobre la reparación o la forma de hacerla efectiva.

3. El núm. 3 del art. 51 establece que las resoluciones judiciales adoptadas a su amparo revestirán la forma de auto y serán susceptibles de “los recursos previstos en la presente Ley”. El art. 41 se ocupa de regular los recursos, que en materia de ejecución encuentran igualmente desarrollo en el art. 52, y cuya regulación deberá comple-

85. SANCHA MATA, V., *ibidem*, p.179.

86. BERISTAIN, A., “Menores infractores-víctimas ante las Naciones Unidas y el Consejo de Europa”, *Azpilcueta. Cuadernos de Derecho*, 11, 1998, pp.41 ss; GIMÉNEZ-SALINAS COLOMER, E., “La conciliación víctima-delincente: hacia un Derecho penal reparador”, CGPJ, *La Victimología*, Madrid, 1993, pp. 347 ss. Ver también, SAN MARTÍN LARRINOVA, B., *La mediación como respuesta a algunos problemas jurídico-criminológicos (Del presente francés al futuro español)*, Bilbao, 1997; VARONA MARTÍNEZ, G., *La mediación reparadora como estrategia de control social. Una perspectiva criminológica*, Granada, 1998, pp. 249 ss. y PÉREZ SANZBERRO, G., *Reparación y conciliación en el sistema penal ¿Apertura de una nueva vía?*, Granada, 1999.

tarse con lo previsto por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, supletoria en esta materia (disp. final primera).

Artículo 52. Presentación de recursos

1. Cuando el menor pretenda interponer ante el Juez de Menores recurso contra cualquier resolución adoptada durante la ejecución de las medidas que le hayan sido impuestas, lo presentará de forma escrita ante el Juez o Director del centro de internamiento, quien lo pondrá en conocimiento de aquél dentro del siguiente día hábil.

El menor también podrá presentar un recurso ante el Juez de forma verbal, o manifestar de forma verbal su intención de recurrir al Director del centro, quien dará traslado de esta manifestación al Juez de Menores en el plazo indicado. En este último caso, el Juez de Menores adoptará las medidas que resulten procedentes a fin de oír la alegación del menor.

El letrado del menor también podrá interponer los recursos, en forma escrita, ante las autoridades indicadas en el párrafo primero.

2. El Juez de Menores recabará informe del Ministerio Fiscal y resolverá el recurso en el plazo de dos días, mediante auto motivado. Contra este auto cabrá recurso de apelación ante la Sala de Menores del correspondiente Tribunal Superior de Justicia, conforme a lo dispuesto en el artículo 41 de la presente Ley*.

1. El régimen de presentación de los recursos previstos por la Ley Orgánica 5/2000 en el ámbito de la ejecución de las medidas tiende a facilitar el acceso al Juez de Menores por parte de todo menor que desee recurrir, sin que precise por ello la presentación directa de un escrito bien articulado conteniendo el relato detallado de los hechos y los fundamentos jurídicos de su pretensión. Parte el artículo del reconocimiento de la posibilidad de presentación de recursos contra “cualquier resolución” dictada en el seno de la ejecución de las medidas. Todas las resoluciones, tanto administrativas como judiciales⁸⁷, son por consiguiente susceptibles de recurso por parte del menor o de su letrado, correspondiendo su resolución al Juez de Menores encargado del control del cumplimiento de la medida sea cual sea la materia sobre la que verse la resolución (art. 44, 2 e). Las resoluciones en materia disciplinaria de los menores internados se someten a su reglamentación especial (art. 60).

El recurso puede presentarlo directamente el menor o hacerlo su letrado, no siendo por consecuencia imprescindible la intervención de abogado ni la representación por procurador. Si lo presenta el menor cabe que lo formule ante el Juez, por escrito o verbalmente, o que lo haga ante el Director del centro, por escrito (éste debería devolverle una copia sellada) o manifestándole verbalmente “su intención de recurrir”.

* Ver nota adicional al texto del presente trabajo.

87. En este sentido, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Un proyecto alternativo...*, cit., p. 63.

De manera coherente con lo anterior, han de aceptarse todas las formas verbales o escritas de comunicación: telegrama, teléfono, simple escrito, carta abierta, pliego cerrado con recibo... La Ley podía haber contemplado asimismo otras vías: los menores que no se encuentren internados en Centros o que no los visiten por alguna razón han de presentar su recurso en el Juzgado; sin embargo, su relación ordinaria se dará con el profesional responsable de la ejecución (art. 46, 3) y con las demás personas que les asistan. Debería por ello admitirse igualmente la utilización de este cauce por los menores para recurrir. En cualquier caso, la misma posibilidad de que el recurso pueda ser verbal pone de manifiesto la libertad de formas postulada por el legislador, natural en un ámbito como éste en el que conviene facilitar al máximo el acceso del menor al Juez en todo aquello que aquel entienda relativo a sus derechos.

Otra es la cuestión cuando el recurso se presenta por el letrado del menor, supuesto en que la presentación debe hacerse por escrito (debidamente fundamentado conforme al art. 795 LECrim), directamente ante el Juez o ante el Director del centro de internamiento (art. 52, 1 III).

2. También es preocupación de la Ley favorecer la agilidad en la resolución. Se establecen, así, plazos muy cortos para hacer llegar al Juez el recurso (por parte del Director del Centro) o el deseo de recurrir del menor: un día hábil. En cuanto al procedimiento, cuando el menor manifiesta de forma verbal al Director del Centro la voluntad de recurrir, el Juez —una vez que se le da traslado de esa manifestación— ha de adoptar “las medidas que resulten procedentes” para oír sus alegaciones, de donde resultará (como cuando el menor presente verbalmente su recurso ante el Juez) el correspondiente acta redactada por el secretario que servirá de base para dar cauce al procedimiento. Por lo demás, la Ley se limita a exigir que el Juez recabe informe del Ministerio Fiscal (por lo que deberá darle traslado urgente del mismo) con carácter previo a la resolución, y para ello se establece un plazo de dos días. Esta ha de producirse por auto motivado, susceptible de apelación, de acuerdo con el art. 41 de la Ley.

Llama la atención que el art. 52, 2 no requiera del Juez, para la resolución del recurso, la audiencia a la entidad pública competente en materia de ejecución⁸⁸, cuya decisión será frecuentemente la impugnada por el menor o por su letrado. También resulta extraño que el art. 52 sólo contemple los recursos procedentes del menor, cuando las resoluciones adoptadas durante la ejecución también tienen que poder ser recurridas por el Ministerio Fiscal (y las del Juez por parte de la entidad pública). Ante la falta de toda previsión de estos supuestos regirán, con todo, las reglas generales. En cuanto a la asistencia letrada, la Ley debería haber garantizado al menor el derecho a asistencia letrada (en su caso, gratuita) de cara a la preparación y presentación de los recursos⁸⁹.

Para terminar, junto a los recursos todos los menores (no sólo los internados) pueden presentar igualmente peticiones o quejas a la dirección, a la entidad pública, al Ministerio Fiscal al Defensor del Pueblo o institución análoga de la Comunidad Autónoma etc. Las dirigidas al Juez que versen sobre el régimen, tratamiento o cualquier

88. Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Ibidem*, p. 63.

89. En este sentido, igualmente, la Propuesta Alternativa del Grupo de Política Criminal. *Ibidem*, p. 64.

otra circunstancia que pueda afectar a sus derechos fundamentales, serán resueltas igualmente por el Juez de Menores (art. 44, 2 f). A falta de otra regulación más detallada (el art. 58, 2 se refiere a las mismas para los menores internados) habría que extender a su tramitación el contenido del art. 52.

Artículo 53. Cumplimiento de la medida

1. Una vez cumplida la medida, la entidad pública remitirá a los destinatarios designados en el artículo 49, 1 un informe final, y el Juez de Menores dictará auto acordando lo que proceda respecto al archivo de la causa. Dicho auto será notificado al Ministerio Fiscal y al letrado del menor.

2. El Juez, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del letrado del menor, podrá instar de la correspondiente entidad pública de protección o reforma de menores, una vez cumplida la medida impuesta, que se arbitren los mecanismos de protección del menor conforme a las normas del Código Civil, cuando el interés de aquél así lo requiera.

1. El cumplimiento de la medida determina la extinción del derecho del Estado a la ejecución de la misma derivado de la sentencia, como en el Derecho Penal de adultos (art. 130, 2º Código Penal). El modo en que tiene lugar el cumplimiento no es uniforme y depende de la naturaleza y efectos de la medida impuesta. Las medidas de carácter temporal se cumplen con el transcurso del tiempo establecido en la situación ordenada por la sentencia (dejando al margen los supuestos de sustitución), sin que en los internamientos la mera puesta en libertad pueda identificarse con el cumplimiento: el propio art. 7, 2 distribuye el internamiento en dos períodos, configurando el segundo en régimen de libertad vigilada. Por su parte, las medidas que consisten en determinadas prestaciones, se cumplen mediante su realización efectiva. En cuanto a la amonestación, su cumplimiento se lleva a efecto directamente por el Juez, en comparecencia, reprendiendo al menor con el fin de hacerle comprender la gravedad de su conducta y las consecuencias de la misma e instándole a no repetir tales hechos en el futuro. La extinción de la medida puede derivar igualmente de la decisión judicial de dejar sin efecto la medida, si no se ve acompañada por una nueva. También se extingue el derecho del Estado a la ejecución de la medida cuando se supera satisfactoriamente el período de prueba en que consiste la suspensión de la ejecución de fallo contemplada por el art. 40.

La decisión de dar por cumplida la medida es una decisión judicial. Ahora bien, la ejecución material de la medida supone en la amplia mayoría de los casos la intervención de la entidad pública competente, a quien correspondería informar al Juez con la debida antelación de que está próxima a finalizar. A tal efecto pueden aprovecharse los informes mencionados por el art. 49, si reglamentariamente se establece la debida periodicidad.

Resulta, de otra parte, lógico que el cumplimiento de la medida venga acompañado de un informe final elaborado por la entidad, dirigido al Juez de Menores y al Ministerio Fiscal. De este informe debería tener siempre conocimiento el letrado del

menor, si bien la Ley limita la obligación de su remisión a los supuestos en que éste lo solicite. El contenido del informe final no se detalla por la Ley, pero, a la luz de lo dispuesto por el art. 49, en él se repasarán la dinámica de ejecución de la medida, sus incidencias y la evolución personal del menor; particular referencia habrá de hacerse a su situación psicológica, educativa, familiar y de su entorno social, elementos en su día estudiados por el informe del equipo técnico (art. 27, 1) y que el informe final tendría que contrastar con el resultado de la ejecución de la medida y su evaluación.

El art. 53, 1 indica que “cumplida la medida ... el Juez de Menores dictará auto acordando lo que proceda respecto al archivo de la causa”. En realidad, cumplida la medida lo único que procede es el archivo de la causa, una función que corresponde al Secretario (art. 998 LECrim y 287 LOPJ) a partir del correspondiente auto judicial. Este auto, que ordenará cerrar también el expediente de ejecución (art. 46, 1), es perfectamente susceptible de recurso y debería ser notificado no sólo a las partes, sino igualmente a la entidad pública encargada de la ejecución de la medida para su inclusión en el expediente personal abierto por la entidad pública en aplicación del art. 48.

2. Cumplida la ejecución de la medida se cierra la competencia del Juez de Menores en relación con el menor. La experiencia pone de manifiesto que no pocas veces éste se encuentra desamparado y necesitado de protección. Consciente de lo anterior, el núm. 2 del art. 53 autoriza al Juez a que –de oficio, a instancia del Ministerio Fiscal o del propio letrado del menor– inste a la entidad pública la aplicación de los mecanismos protectores que el interés del menor aconseje. En realidad, conforme a la Ley 1/1996 de 5 de Enero, de Protección Jurídica del Menor (arts. 172 y ss. Código Civil), la entidad pública es directamente competente para adoptar una serie de medidas en materia de guarda del menor, colocación familiar y adopción, cuya vigilancia y control corresponden al Fiscal. En particular, la Administración asume automáticamente, por ministerio de la ley, la tutela de un menor a partir del momento en que se aprecia una situación de abandono, debiendo comunicar al Ministerio Fiscal y a los padres, tutores o guardianes del menor las medidas de protección adoptadas para su guarda, indicando las razones de la intervención administrativa y los posibles efectos de la decisión (art. 172 Código civil). La asunción de la guarda por la Administración determina la colocación del menor en una familia o institución, bajo el control e inspección semestral de la Administración y, en su caso, del Ministerio Fiscal (art. 172, 3). La colocación en una institución ha de prolongarse el mínimo tiempo posible, salvo si lo exigen el bienestar y el interés del menor. Siempre en el interés del menor, y contando con su consentimiento si es mayor de 12 años (y, de ser posible, con el consentimiento de los padres), la Administración puede igualmente proponer al Juez la adopción del menor no emancipado por una nueva familia o persona.

NOTA ADICIONAL

La L.O. 5/2000 ha sido modificada por L.O. 7/2000, cuya disposición adicional cuarta se ocupa del régimen de aplicación a los delitos previstos en los artículos 138, 139, 179, 180, 571 a 580 y aquellos otros sancionados en el Código Penal con pena de prisión igual o superior a quince años. En relación con los artículos aquí comentados esta Ley concede la competencia para el conocimiento de los delitos de terrorismo a la Audiencia Nacional (Juzgado Central de Menores). Igualmente establece que la eje-

cución de la detención preventiva, de las medidas cautelares de internamiento o de las medidas impuestas en la sentencia tendrá lugar “en los establecimientos y con el control del personal especializado que el Gobierno ponga a disposición de la Audiencia Nacional, en su caso, mediante Convenio con las Comunidades Autónomas”.

Por su parte, la L.O. 9/2000 ha otorgado la competencia en cuanto al conocimiento de los recursos contra las decisiones de los Jueces de Menores a las Audiencias Provinciales (eliminando la creación de las Salas de Menores de los Tribunales Superiores de Justicia inicialmente previstas).