



**EJECUCION DE MEDIDAS. PRINCIPALES
PROBLEMAS PRÁCTICOS**

Benito Soriano Ibáñez

Fiscal Delegado Sección de menores de la Fiscalía Provincial de Teruel

**Seminario de especialización en Menores: Responsabilidad penal y
protección. Novedades Legislativas**

Del 29 al 31 de marzo

SUMARIO

RESUMEN	3
----------------------	----------

1.REGULACION

2. CUESTIONES GENERALES..... ¡Error! Marcador no definido.

2.1. PRINCIPIOS

2.2 COMPETENCIA

2.2..1 Competencia Judicial

2.2.2. Competencia administrativa

2.2.3. Intervención del Ministerio Fiscal.

3. ESQUEMA GENERAL PARA LA EJECUCIÓN DE MEDIDAS

4. SUSPENSION DEL FALLO

5. EJECUCION DE PLURALIDAD DE MEDIDAS. ACUMULACIÓN Y REFUNCIÓN DE MEDIDAS Y DE RESPONSABILIDADES CIVILES

5.1. INTRODUCCION

5.2. PROCEDIMIENTO

5.2.1. Juez competente

5.2.2. Trámites

5.3. ACUMULACION DE PROCESOS DE EJECUCION CIVIL

6. REGLAS PARA LA EJECUCION DE MEDIDAS

6.1. EJECUCION DE MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD

6.1.1. Tratamiento ambulatorio

6.1.2. Libertad vigilada

6.1.3. Convivencia con otra persona, familia o grupo educativo

6.1.4. Prestaciones en beneficio de la comunidad

6.2. EJECUCION DE MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD

7. MODIFICACION DE MEDIDAS

7.1. GENERALIDADES

7.2. SUPUESTOS CONCRETOS

7.2.1. Internamientos

7.2.2. La conciliación

7.2.3. La mayoría de edad

7.2.4. El incumplimiento

8. LOS RECURSOS EN MATERIA DE EJECUCION

BIBLIOGRAFÍA	33
---------------------------	-----------

RESUMEN

El presente trabajo trata de abordar el procedimiento para la ejecución de las medidas impuestas a menores partiendo del título VII de la Ley orgánica reguladora de la responsabilidad penal del menor y el reglamento que la desarrolló que dedica su capítulo segundo a las reglas para la ejecución de las medidas. Analizamos algunas cuestiones generales y un esquema para la ejecución a través de sus distintos trámites así como los problemas para la ejecución de pluralidad de medidas y nos detenemos en el estudio de instituciones como la suspensión del fallo o la modificación de las medidas al amparo del principio de flexibilidad que debe de acompañar a toda intervención de menores. Por últimos sin ser exhaustivos recogemos algunas reglas para la ejecución de las medidas.

En cuanto que son muchas las publicaciones existentes en la materia así como Circulares, Instrucciones y Dictámenes, en nuestro trabajo nos remitimos a ellas para evitar transcribirlas.



Centro de
Estudios
Jurídicos

1. REGULACION

La Ley Orgánica 5/2000 de 12 de enero, en adelante LORPM dedicaba el Título VII a la ejecución de las medidas, regulando en el capítulo I las disposiciones generales, el Cap. II a las reglas para la ejecución de las medidas y el tercero a reglas especiales para la ejecución de las medidas privativas de libertad, pero ya preveía en su apartado 24 de su exposición de motivos una regulación más extensa de algunos de sus aspectos a través de un reglamento. Igualmente en diferentes artículos de la ley existen llamamientos concretos al desarrollo reglamentario (v.gr. periodicidad sobre informes en ejecución, permisos ordinarios y extraordinarios, traslados fuera de la comunidad autónoma).

Cuatro años después ve la luz el mencionado Reglamento mediante Real Decreto 1774/2004 de 30 de junio (RLORPM). De la exposición de motivos resulta un valioso esquema para su manejo al igual que para la comprensión del trabajo a realizar para la ejecución de las medidas impuestas al amparo de la ley orgánica.

El Cap. III, se dedica a las **reglas para la ejecución de las medidas:**

- Sección 1.^a Reglas comunes
 - Principios y Derechos, arts. 6, 7
 - Competencia para la ejecución por parte de la EP, (8 a 11)
 - Expediente personal del menor (12)
 - Informes de seguimiento (13)
 - Casos de incumplimiento de medidas (14)
 - Conciliación durante la ejecución (15)
- Sección 2.^a Reglas específicas para la ejecución de medidas no privativas de libertad
 - Arts. 16 a 21
 - Art. 22, sobre ejecución de medidas cautelares
- Sección 3.^a Reglas específicas para la ejecución de medidas privativas de libertad
 - Regímenes de internamiento (23 a 29, 34 y 53)
 - Funcionamiento de Centros (30, 33, 35 y 53 a 58)
 - Ingreso y libertad del menor (31, 32, 34 y 36)
 - Asistencia al menor (37 a 39)
 - Comunicaciones (40 a 44)
 - Salidas y permisos (45 a 52)

Cap. IV Régimen disciplinario de los centros

- Fundamento y ámbito de aplicación y principios de la potestad disciplinaria (59 y 60)
- Faltas disciplinarias (61 a 64)
- Sanciones (65 a 69)
- Procedimiento sancionador (70 a 80)

- Reglas sobre su ejecución (81 a 85)

A nivel internacional, sin olvidarnos de la Convención de Derechos del Niño y de Observación General 10/2007, nos referiremos en nuestros trabajos a las Reglas mínimas de Naciones Unidas para la Administración de justicia de menores, Reglas de Beijing, de 29 de noviembre de 1985, Reglas Mínimas de las Naciones Unidas de Tokio sobre las medidas no privativas de libertad de 14 de Diciembre de 1990 y Reglas de La Habana, Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, Resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.

2.CUESTIONES GENERALES

2.1. PRINCIPIOS

La LORPM, comienza el apartado relativo a la ejecución de las medidas, Tit. VII dentro de sus disposiciones generales, Cap. I, refiriéndose al principio de legalidad, art. 43. En la fase de ejecución rigen los mismos principios que presiden toda la materia de menores regulada en la ley presididos por el superior interés del menor, si bien sin olvidar otros como el de celeridad, consideramos que los dos más importantes son el mencionado principio de legalidad y el de flexibilidad, el que no trataremos concretamente en éste apartado al analizarlo más adelante.

La garantía ejecutiva prevista en el art. 43 LORPM, junto a la criminal y penal “*nulum crimen sine lege, nullapoena sine lege*”, recogida en los arts. 1, 5 y 7 LORPM y las garantías procesal o jurisdiccional, de los títulos III a VI, completan el marco de consecuencias del principio de legalidad, asegurando la plena sumisión a la ley del conjunto de la intervención penal.

El principio de legalidad exige que no pueda ejecutarse ninguna medida sino en virtud de sentencia firme dictada de acuerdo con el procedimiento regulado en la ley. DE LA CUESTA ARZAMENDI¹ habla de una reserva de jurisdicción que impide la aplicación de medida alguna si no es virtud de sentencia firme dictada por el Juez competente y con observancia del procedimiento legalmente establecido, aunque el mencionado artículo no dice de “juez competente”, al ser una exigencia del art. 9 LOPJ. Igualmente considera que la necesidad de sentencia firme no es óbice para el cumplimiento de las medidas con carácter cautelar al tener un carácter preventivo para garantizar la custodia, defensa o protección.

El apartado segundo del art. 43 consagra la garantía ejecutiva impidiendo que la ejecución de las medidas se produzca de modo diverso a lo prescrito en la ley y reglamentos que la desarrollen. El mencionado autor señala como consecuencias de la misma 1) la prevalencia de los criterios de legalidad y seguridad jurídica, 2) el respeto de los límites de la afectación de los derechos de los sancionados, definidos en la sentencia y que la ejecución no debe agravar y 3) la imposibilidad para la administración de establecimiento de modalidades de ejecución que desvirtúen el contenido de las sanciones impuestas por los tribunales.

¹ DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, “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, EGUZKILORE, número 14, San Sebastián diciembre de 2000

El artículo 6 del Reglamento recoge 10 principios inspiradores de la ejecución de las medidas a los que deberán ajustarse los profesionales, organismos e instituciones que intervengan en la ejecución de las medidas. Estos son:

- a) El superior interés del menor
- b) El respeto al libre desarrollo de la personalidad del menor
- c) La información de los derechos que les corresponden en cada momento y la asistencia necesaria para poder ejercerlos
- d) La aplicación de programas fundamentalmente educativos que fomenten el sentido de la responsabilidad y el respeto por los derechos y libertades de los otros
- e) La adecuación de las actuaciones a la edad, la personalidad y las circunstancias personales y sociales de los menores
- f) La prioridad de las actuaciones en el propio entorno familiar y social
- g) El fomento de la colaboración de los padres, tutores o representantes legales
- h) El carácter preferentemente interdisciplinario en la toma de decisiones que afecten o puedan afectar a la persona
- i) La confidencialidad, al reserva oportuna y la ausencia de injerencias innecesarias en la vida privada de los menores o en la de sus familias,
- j) La coordinación de actuaciones y la colaboración con los demás organismos de la propia o de diferente administración

Igualmente el art. 7 defiende que los menores y los jóvenes gozarán durante la ejecución de las medidas de los derechos y libertades que a todos reconocen la Constitución, los tratados internacionales ratificados por España y el resto de ordenamiento jurídico vigente, a excepción de los que se encuentren expresamente limitados por la ley, el contenido del fallo condenatorio o el sentido de la medida impuesta.

2.2. COMPETENCIA

En el apartado de las competencias en materia de ejecución, la Ley distingue entre competencia judicial, a la que dedica el art. 44 y competencia administrativa, art. 45; el Reglamento habla de competencia funcional en su art. 8

2.2.1. Competencia Judicial

Si bien el art. 2 de la ley dice que los Jueces de Menores serán competentes para conocer de los hechos cometidos por las personas mencionadas en el art. 1 de la ley, así como para hacer ejecutar las sentencias ese “hacer ejecutar” se concreta en el art. 44 en un control de la ejecución. Algún autor como DEL TORO MARZAL², distingue entre ejecución y cumplimiento, definiendo la primera como actividad previa y causal del cumplimiento, y ello lleva a que hubiera sido más correcto hablar de control en el cumplimiento por parte del Juez de menores a quien corresponda la ejecución.

Se atribuye la competencia al juez que ha dictado la sentencia a ejecutar, salvo cuando existan una pluralidad de medidas y se realice una refundición en los términos del art. 47.

Este control de la ejecución o cumplimiento se realiza resolviendo las incidencias que se puedan producir durante el transcurso de la misma y adoptando las decisiones específicas recogidas en la Ley. El apartado segundo del art. 44, plasma una serie de funciones atribuidas

²DEL TORO MARZAL, A. en Córdoba Roda, J y otros, Comentarios al Código penal, T.II, Barcelona, 1972, p. 396 y ss.

específicamente, de oficio o a instancia de las partes, que no puede considerarse como un *númerus clausus* y que se agrupan en:

- Funciones para la ejecución efectiva de las medidas impuestas, ordenando el cumplimiento efectivo, bien mediante concurso de las entidades públicas, bien directamente como en el caso de la amonestación, art. 7 1, o la privación del permiso de conducir o licencias de armas y otras prohibiciones, donde bastará la remisión de oficios a las autoridades administrativas competentes. Respecto a la medida de alejamiento la Circular 1/07 de 23 de noviembre señalaba que deberá el juez oficiar a efectos de su control a las Fuerzas y cuerpos de Seguridad del Estado, sin que sea necesario – dada la ausencia de contenido educativo- requerir a la Comunidad Autónoma para que lleve a efecto su ejecución y control.
- Funciones para resolver propuestas de revisión de las medidas (modificación, reducción, dejar sin efecto)
- Funciones de control tales como aprobación de programas de ejecución, recepción de informes, resolver peticiones, o quejas o en materia de régimen disciplinario.
- Resolver los recursos planteados en esta fase
- Inspección de centros de cumplimiento, y formular propuestas y recomendaciones a la entidad pública respecto a la organización y régimen de ejecución de las medidas.

A la vista de las funciones atribuidas y más concretamente las recogidas en la letra f) del precepto vemos como el Juez de menores asume las funciones de Juez de vigilancia (en adultos Juez de Vigilancia Penitenciaria), mediante la salvaguarda de los derechos de los menores internos, pudiendo disponer mediante auto que se corrijan las decisiones o se actúe en un determinado sentido en aquello que afecta a los derechos de los internos, siendo sus resoluciones vinculantes para la administración.

El art. 98.1 de la LOPJ establece la posibilidad de crearse Juzgados de ejecución. En Madrid por Acuerdo del pleno del Consejo General del Poder Judicial de 28 de junio de 2006 se creó el Juzgado de Menores 7 de ejecuciones. Como señala FERNANDEZ OLMO³, cosa distinta es el acuerdo de los Jueces de Menores de Barcelona que acordaron que será órgano encargado de refundir las medidas, aquel que hubiere dictado la medida de mayor gravedad.

2.2.2. Competencia administrativa

El art. 45 LORPM atribuye la competencia para la ejecución de las medidas adoptadas, a las Comunidades Autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla. Que la ejecución corresponda no a un único ente sino a cada una de las Comunidades Autónomas, en la práctica puede originar cierta desigualdad territorial atendidos los recursos de cada una de ellas.

Como dijimos, no todas las medidas son ejecutadas por la Comunidades Autónomas, en la amonestación, o la privación del permiso de conducir, lo son directamente por el Juez, y en realidad la actuación de las entidades públicas no es una ejecución de la sentencia sino un auxilio en el cumplimiento, ejecución material, ya que la función de ejecución es competencia judicial. Para esta ejecución material, de acuerdo con sus normas de

³ ISABEL FERNANDEZ OLMO , “Algunas notas en la ejecución en el procedimiento de menores,

organización, las comunidades autónomas llevarán a cabo la organización, creación, dirección, organización y gestión de los servicios, instituciones y programas adecuados.

El art. 8 del Reglamento concreta esta competencia en materia de ejecución y les atribuye la ejecución de las medidas cautelares, las medidas del art. 7.1 párrafos a) a k) y el régimen de libertad vigilada y de la actividad socioeducativa a la que alude en el artículo 40.2 c).

Territorialmente, será la Comunidad Autónoma en que tenga su sede el Juzgado de menores sentenciador, sin perjuicio de los supuestos de refundición de medidas. En caso de que el centro designado por la entidad pública este situado fuera de su comunidad, será la comunidad autónoma a la que pertenezca dicho centro la competente para la ejecución de la medida en los términos del art. 46.3. Si el traslado de centro lo fuera al amparo del art. 35.1 b) y c) del Reglamento, continuará siendo competente la comunidad donde se ubique el juzgado de menores que lo haya acordado, sin perjuicio de la colaboración prestada por la responsable del centro de destino.

Por último el art. 45, al posibilitar la colaboración de otras entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro en la ejecución, permite contar en el proceso de reeducación y reinserción del menor con todas las iniciativas existentes en la sociedad, estimulando y favoreciendo el desarrollo y fomentando el compromiso de los agentes sociales en la consecución de los objetivos que marca la ley. Los convenios y acuerdos a que se refiere la Ley pueden resultar especialmente útiles para la ejecución de medidas como tareas socio-educativas o trabajos en beneficio de la comunidad.

El Reglamento trata expresamente algunos supuestos como el caso del art. 8 del Reglamento que dedica su apartado 3 a fijar la competencia en los supuestos de la medida de libertad vigilada impuesta de conformidad con la regla 5.ª del art. 9 o 2 c D.A. IV, y el cuarto a las privaciones del permiso de conducir, licencias administrativas e inhabilitaciones .

Las entidades públicas pueden realizar funciones de mediación al amparo del art. 19.3 de la Ley durante la ejecución, tal como establece el art. 8.7 del Reglamento pudiendo dar lugar a una sustitución de la medida tal como regula el art. 15 del mismo texto legal.

La competencia para la ejecución de la medida de internamiento en centro penitenciario será de la administración penitenciaria, sin perjuicio de las facultades propias del juez de menores competente, extendiéndose también a la ejecución de las medidas pendientes de cumplimiento del art. 7.1 e) a k) una vez finalizado el internamiento, (art. 8.5 Reglamento)

La Disposición Adicional cuarta 2, d, (L.O 7/2000) introdujo un principio de especialización al ordenar que la ejecución de la detención preventiva, de las medidas cautelares de internamiento o de las medidas impuestas en la sentencia, a los partícipes en delitos de naturaleza terrorista se lleve a cabo 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 CCAA, respondiendo a la necesidad de adecuar el tratamiento educativo al perfil sociológico y criminológico de esta particular modalidad de delincuencia organizada. Esta previsión a pasado al apartado 2 del art. 8 del Reglamento.

Igualmente en su apartado 2 e, la mencionada D.A. IVA recogía la preferencia en el cumplimiento de las medidas impuestas en sentencia del Juzgado Central de Menores o Audiencia Nacional, refiriéndose a cualquier tipo de medidas, exceptuándose el régimen

general de preferencias establecido en el art. 47 LORPM. La CFGE 2/2001 trata algunos problemas prácticos en su pag. 20.

2.2.3. Intervención del Ministerio Fiscal

Como decía la Circular 1/00, aunque las referencias en la Ley a la intervención del Fiscal durante la ejecución sean esporádicas, no se puede perder de vista que su papel en esta fase del procedimiento sigue siendo fundamental, dada la general previsión contenido en el art. 3.9 EOMF, que le encomienda “velar por el cumplimiento de las resoluciones judiciales que afecten al interés público y social” y muy especialmente a la vista de los intereses en juego que están presentes en la fase de ejecución, concretamente, el ejercicio y afectación de los derechos fundamentales de los menores, cuya protección, promoción y desarrollo especialmente atañen al Ministerio Fiscal.

En líneas generales el Fiscal está legitimado para plantear todo tipo de incidentes durante la ejecución (art. 44.2) y por otro debe despachar en los mismos el trámite de audiencia (art. 44.1), actuando como garante de los derechos fundamentales y como supervisor de la correcta ejecución de las resoluciones judiciales. A estos efectos existirá un expediente de control de ejecución, tal como lo exige la Circular 1/2000 de 18 de diciembre, a los efectos de poder instar alguno de los incidentes recogidos en la Ley.

3. ESQUEMA GENERAL PARA LA EJECUCION DE MEDIDAS

Para hablar de ejecución de medidas, debemos de partir de la existencia de una sentencia firme recaída en el expediente donde el menor ha sido condenado a una/s medida/s. Por parte del letrado de la administración de justicia se abrirá un expediente de ejecución, donde se incorporará el programa individualizado de ejecución una vez elaborado por la entidad pública (EP) competente para la ejecución y se procederá a la práctica de la liquidación de la medida indicando las fechas de inicio y de terminación con abono en su caso del tiempo cumplido por las medidas cautelares impuestas.

La Circular FGE 1/2000 planteaba la cuestión relativa a si era previa la liquidación o la elaboración el programa. La Ley da a entender, art. 44.2,c y 46.1, que es la entidad pública quien debe realizar un programa de ejecución que pasará a la aprobación del Juez antes de hacer la liquidación de condena, pero la remisión desde el Juzgado del testimonio de los particulares relevantes para proceder a la ejecución está previsto que se realice una vez practicada la liquidación de condena y que recibidos los mismos por la EP se designe un profesional responsable de la ejecución o el centro de cumplimiento, art. 46.2 y 3. ¿Cómo se elabora el plan de ejecución sin conocer la duración exacta de la medida o sin tener la información necesaria? Y a contrario ¿cómo se realiza la liquidación de algunas medidas, sin conocer las posibilidades de ejecución efectiva de la medida?. Dicha Circular optaba por que el Juzgado comunique a la EP la medida a ejecutar para conocer la fecha posible de inicio de la ejecución, practicándose a continuación la liquidación. Como veremos el Reglamento acoge otra solución, al regular que la liquidación se realiza una vez aprobado el programa individualizado de ejecución e iniciado el cumplimiento de la medida.

Por tanto, abierto expediente de ejecución, el Juzgado deberá de remitir a la entidad pública competente para la ejecución de la medida impuesta, la ejecutoria, testimonio de particulares así como los informes técnicos que obren en la causa y la identificación del

letrado del menor, (art. 10.1.1.^a Reglamento. Recibidos, la entidad pública abrirá un expediente personal a cada menor del que tenga encomendada la ejecución, siendo único aun cuando se ejecuten medidas sucesivas; art.48 de la Ley y 12 del Reglamento se refieren al mismo regulando su contenido y su carácter reservado.

Seguidamente se designará por la EP de forma inmediata, el centro de cumplimiento si la medida es privativa de libertad, precisando aprobación judicial del centro propuesto en los supuestos del art. 10.1.2^a del Reglamento, y así mismo designará el profesional que se responsabilizará de la ejecución de medidas en medio abierto en el plazo máximo de 5 días.

El programa individualizado de ejecución, se elaborará en el plazo de 20 días prorrogable previa autorización judicial, plazo que si la medida impuesta es internamiento o libertad vigilada será desde el inicio de aquellas, y en el resto de medidas desde la fecha de la designación del profesional. Como veremos, la razón se debe a que la medida de internamiento se ejecuta de forma inmediata y la libertad vigilada inicia su ejecución con la primera entrevista del profesional⁴.

En cuanto al contenido del programa, OCTAVIO GARCIA PEREZ, se refiere ampliamente a ello en la obra citada⁵, si bien a modo de resumen podemos recoger el siguiente:

- Datos de identificación del menor o joven, medida e historial en la justicia de menores, situación actual en el ámbito personal, familiar, educativo y social.
- Información relativa a la familia del menor y contenido de las entrevistas con ella.
- Identificación de los recursos necesarios para la ejecución, nombre, dirección y otros datos identificativos de la entidad donde se va a proceder a cumplir la medida.
- Contenido del programa de ejecución que varía en función de la medida, debiendo realizarse siempre de forma individualizada para cada menor, y sobre las reglas o bases recogidas en la sentencia.

Una vez realizado este programa se comunicará al juez para su aprobación. Si se rechazara, en todo o en parte, se debe presentar uno nuevo o modificarse el realizado

Aprobado el programa individualizado de ejecución de la medida, se iniciará el cumplimiento, - salvo en el internamiento y la libertad vigilada donde el programa se elabora una vez iniciado dicho cumplimiento, - y se comunicará al Juzgado la fecha de inicio para que se practique la liquidación de la medida.

Para la liquidación, el Reglamento en sus apartados a) a g), del art. 10.1.6.^a recoge las fechas de inicio que deberán de ser tenidas en consideración, recordándose que en caso de que haya existido medida cautelar la fecha de inicio para la liquidación con independencia del abono, será la de la firmeza de la sentencia.

En la liquidación, se abonará en su integridad el tiempo cumplido de las medidas cautelares. A tenor del art. 28.5 LORPM, el abono de la medida cautelar podrá serlo en la

⁴En los casos de refundición de medidas de internamiento de elaborará un programa individualizado de ejecución que comprenda la totalidad de las medidas, así como un único informe final, sin perjuicio de los correspondientes informes de seguimiento que establece el art. 13 del Reglamento.

⁵GARCIA PEREZ, Octavio, La ejecución de las medidas no privativas de libertad, AFDUAM 15, 2011.

misma causa o en su defecto en otras causas que hayan tenido por objeto hechos anteriores a la adopción de aquéllas, teniendo por ejecutada la medida impuesta en aquella parte que estime razonablemente compensada por la medida cautelar, para ello deberá de ser oído el Fiscal, el letrado del menor y el equipo técnico que informó la medida cautelar.⁶

La Circular 9/ 2011 estableció que la detención preventiva que será abonable equivaliendo cada día de detención a un día de internamiento cerrado. Igualmente recogía que en los casos de conformidad en expedientes en que haya existido medida cautelar, salvo circunstancias excepcionales, ésta deberá de condicionarse a la aceptación del quantum de la medida que ha de ser abonada, allanando así el procedimiento de liquidación.

En materia de abono de medidas cautelares debe de atenderse al Dictamen 6/2010, donde se recoge una tabla de conversión a los efectos de establecer pautas comunes para aquellos casos en que las medidas cautelares sean distinta naturaleza a las definitivas.

Aprobada la liquidación por el juez, previo informe del Ministerio fiscal y del letrado del menor, se comunicará a la entidad pública competente.

Llama la atención el inciso recogido en el art. 46.2 in fine de la Ley donde se dice ..“también notificará -el secretario- al Ministerio Fiscal el inicio de la ejecución, y al letrado del menor si así lo solicitara al Juez de Menores”. ORNOSA FERNANDEZ⁷ considera que esto puede generar indefensión ya que no parece muy lógico exigir que el letrado tenga que estar pendiente de solicitar que se le comunique el inicio de un trámite muy importante, en el que se plantean cuestiones que pueden requerir desde el principio su intervención y es mucho más razonable que, sin previa petición en tal sentido, se le notifique de la misma forma que al Fiscal, debiendo hacerse igualmente con el acusador particular.

Durante la ejecución de las medidas, a los efectos del control de las mismas así como el ejercicio de las posibilidades de modificación de las medidas recogidas en los arts. 13 y 51, al tratarse en palabras de FEIJOO SANCHEZ⁸ de “medidas dinámicas cuya configuración depende continuamente de la evolución del menor”, se exige que el Juez de la ejecución esté permanentemente informado por parte de la entidad pública de las incidencias y resultado del cumplimiento de la medida así como de la evolución y cambios en el menor y su entorno.

El art. 49 de la LORPM establece que “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, los informes sobre la ejecución de la medida y sus incidencias, y sobre la evolución personal de los menores sometidos a las mismas”

El objeto de estos informes es dar a conocer el grado de cumplimiento de la medida, las incidencias que se hayan podido producir así como la evolución personal de los menores. Como se deduce del precepto, los destinatarios serán el Juez de Menores y el Ministerio Fiscal, ya que el letrado del menor sólo los recibirá cuando así lo solicitare a la entidad

⁶Circular 2/2004 asume la interpretación correctora del T.Supremo “ha de permitirse el abono referido en casos de hechos delictivos cometidos con posterioridad al ingreso en prisión, siempre que esos hechos delictivos, por los que en definitiva ha de cumplirse la pena, sean anteriores a la fecha en que el reo tuvo conocimiento de la sentencia que le absolvió en la causa en la que la prisión provisional fue acordada. Solo a partir del momento en que tal sentencia fue conocida por el interesado cabe decir que este puede actuar con el mencionado sentimiento de impunidad que constituye el fundamento de la limitación o excepción expresada en la frase final de la rt. 58.1 C.Penal (SSTS 808/2000 de 11 de mayo y 2394/2001 de 18 de diciembre)

⁷ORNOSA FERNANDEZ, M.R., Derecho penal de menores Bosch 2007 p. 476)

⁸FEIJOO SANCHEZ, B. Comentarios a la Ley Reguladora de la responsabilidad penal del menor, Thomson/civitas, Madrid 2008, pg. 445

pública correspondiente, sin mencionarse a la acusación particular; consideramos que deben de darse por reproducido lo recogido anteriormente respecto al programa de ejecución.

La periodicidad se reguló en el Reglamento en su art. 13.2, siendo la regla general el informe trimestral y respecto a las permanencias de fin de semana, un informe cada cuatro fines de semana cumplido y las prestaciones en beneficio de la comunidad, un informe cada 25 o 50 horas según los casos.⁹ Estos serían los informes ordinarios, junto a ellos existen otros, que podríamos denominar extraordinarios, donde se comunican incidencias concretas, pudiendo realizarse directamente por la entidad pública o a instancia del juez de menores o del Fiscal (art. 13.3 RLORPM)¹⁰

Los informes podrán contener una propuesta de revisión de la medida en alguno de los sentidos previstos en los arts. 13 y 51 de la Ley; al respecto el apartado segundo del art. 49 decía que 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 art. 13.1, si bien el reglamento, art. 13.4 no se refiere expresamente al Ministerio Fiscal.

Igualmente la entidad pública está obligada a comunicar al Juez y al Fiscal, los incumplimientos de las medida de los que tenga constancia, distinguiendo el art. 14 según la medida de la que se trate.

El art. 53, se refiere al término de la ejecución mediante cumplimiento, que deberá ser puesto por la E.P. mediante informe final al Juez de Menores y al Ministerio Fiscal. El Juez examinado dicho informe y normalmente mediante traslado al Fiscal, dicta auto acordando el archivo de la causa. El apartado 5 del art. 13 del Reglamento, añade que el informe final hará una valoración de la situación en la que queda el menor, lo que servirá para apoyar, en su caso, la previsión del punto dos del art. 53 que recuerda la posibilidad de remisión de información a la E.P. de protección de menores para en su caso acordar medidas protectoras respecto al menor que ya ha cumplido la medida impuesta.

El auto de archivo será notificado al Ministerio Fiscal, al letrado del menor, a la entidad pública y a la víctima.

4. SUSPENSION DEL FALLO

Tal como decía la Circular FGE 1/2000 “ *la necesidad de descartar toda concepción exclusivamente retributiva en la imposición de la medida, lleva al legislador a introducir un conjunto de reglas y presupuestos a los que se asocia la posibilidad de suspensión de la ejecución del fallo*”.

La mencionada Circular ponía en tela de juicio la necesidad de esa regulación en cuanto que se construye sobre el transcurso del tiempo y sobre la aplicación aplazada de un fallo judicial en caso en que el menor incumpla las condiciones a las que subordina el disfrute del beneficio, y el tiempo despliega en la vida del menor un efecto tan intenso que hace

⁹ORNOSA FERNANDEZ, considera que el plazo de tres meses resulta excesivo puesto que los menores pueden sufrir importantes cambios en poco tiempo, por lo que, a su juicio, se debería haber exigido que los informes se enviaran al menos una vez al mes como se venía haciendo antes de la entrada en vigor del RLORPM. No obstante, considero que se habla de plazo mínimo y además existen los informes extraordinarios en caso de cambios importantes en la situación del menor)

¹⁰ GARCIA PEREZ, no ve inconveniente en que puedan realizarse a instancia del letrado del menor cuando, por ejemplo, aprecia alguna modificación en la evolución del menor que podría justificar la revisión de la medida

especialmente difícil hacer depender de su transcurso y de otras circunstancias concurrentes la procedencia de la ejecución o remisión definitiva del fallo, afirmando que *“la idea de obligar a cumplir a un menor de edad una medida impuesta dos años atrás por un hecho cometido hace todavía más tiempo, no parece que se acomode fácilmente a los principios que inspiran y definen el enjuiciamiento del menor de edad”*.

Además, la duda sobre la necesidad del art. 40 se hace más visible a la vista del art. 13 que permite incluso dejar sin efecto la medida impuesta sobre la base del interés del menor y el suficiente reproche de su conducta. La institución está pensada para, como ocurre en el C.Penal, se establezcan junto al tipo penal las penas correspondientes sin posibilidad de elección, cosa que no ocurre en Justicia de menores donde el principio de flexibilidad posibilita la elección de la medida.

Estas dudas recogidas en la Circular, nos llevan a exigir a los Fiscales huir de una burocratización del trámite como epílogo de la fase de audiencia, huyendo de la rutina y considerando la suspensión del fallo como una figura excepcional, debiendo de valorar caso por caso la extensión del plazo de suspensión para evitar la *“ultravigencia de un fallo que podría resultar inapropiado en el momento en el que las circunstancias obligaran a su ejecución”*¹¹

Como veremos se refiere a una suspensión del fallo, excluyéndose expresamente la responsabilidad civil, por lo que alcanza a cualquier medida impuesta en la sentencia, privativa de libertad o no, salvo la amonestación, incompatible por esencia¹². No obstante, el dictamen 4/2012 de la Fiscalía de Sala de Menores, precisa que *“aunque la LORPM no lo refiera de manera expresa, la suspensión de la ejecución debe ceñirse a medidas privativas de libertad, de internamiento en centro”*.

Art. 40.1 *El Juez competente para la ejecución, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, o del letrado del menor y oídos en todo caso éstos, así como el representante del equipo técnico y de la entidad pública de protección o reforma de menores, podrá acordar motivadamente la suspensión de la ejecución del fallo contenido en la sentencia, cuando la medida impuesta no sea superior a dos años de duración, durante un tiempo determinado y hasta un máximo de dos años. Dicha suspensión se acordará en la propia sentencia o por auto motivado del Juez competente para la ejecución cuando aquella sea firme, debiendo expresar, en todo caso, las condiciones de la misma. Se exceptúa de la suspensión el pronunciamiento sobre la responsabilidad civil derivada del delito o falta.*

Como en la mayoría de los incidentes de ejecución, para su resolución es necesaria la audiencia del Fiscal, sea o no el promotor del incidente, del letrado del menor, el equipo técnico, la entidad pública, la acusación particular a tenor del art. 25 f y g y el propio menor en virtud de su derecho genérico de ser oído en todas las cuestiones que puedan afectarle.

¹¹Respecto a la excepcionalidad, GARCIA INGELMO, Francisco Manuel, El Fiscal y el principio de oportunidad en la Ley 5/200, manifiesta que *“esta clase de instituciones tiene pleno sentido en el derecho Penal, precisamente por su carácter retributivo, evitándose con ellas el ingreso en prisión del delincuente primario, pero no lo tienen tanto en el derecho de menores que no debe perseguir nunca la retribución, de manera que la medida no puede ser concebida como un mal, sino como algo orientado a la reeducación del menor y que se impone buscando su interés. Así, la medida para el menor o es o no es necesaria, y si lo es, debe cumplirse, careciendo de fundamento en la generalidad de los casos, que se deje en suspenso*

¹² DE LA ROSA CORTINA, José Miguel, Comentarios a la LORPM, Aranzadi editorial

Podrá resolverse en la misma sentencia o por auto motivado cuando aquella sea firme. La Circular 1/2000, también se refiere a esta libertad que el art. 40 concede al Juez a la hora de documentar lo resuelto en materia de suspensión no considerándola cuestión menor sobre la base del régimen de recurso contra la resolución en la que se acuerde, ya que si se hace en sentencia una apelación al respecto aplazaría la firmeza de aquella y obligaría a un trámite más complejo, aconsejándose que se haga en auto separado. El Dictamen 4/12 aboga por que en casos de conformidad se resuelva en la audiencia, instruyendo al menor de lo que implica la suspensión de la ejecución y los compromisos que asume.

Como requisitos para la suspensión del fallo únicamente se establece, a diferencia de la regulación del C.Penal, que la medida impuesta no supere los dos años,¹³ sin referirse al tema indemnizatorio ni de anteriores condenas, si bien tratándose de una facultad del Juez podrá denegarse atendidas estas u otras circunstancias que deberán de valorarse y recogerse en la resolución que decida al respecto.

La Circular 1/07, permite la aplicación del art. 40 en los casos de delitos de extrema gravedad (CFGE 9/11) y máxima gravedad en relación con menores de 14 y 15 años, analizando globalmente los hechos y la evolución del menor desde la fecha de comisión del hecho a la de imposición de la medida. En estos casos hay que tener en cuenta a efectos del límite máximo de duración de la medida impuesta de los dos años, la medida privativa de libertad prescindiendo del quantum de libertad vigilada.

En cuanto al plazo de suspensión lo será hasta un máximo de dos años, debiendo de ser ajustado a las circunstancias y necesidades del menor, teniendo en cuenta lo recogido anteriormente y expresado en la Circular 1/2000.

Mayores problemas planteaba fijar el momento a partir del cual corre el plazo de suspensión, dando lugar al referido Dictamen 4/2012, que concluye señalando que la fecha inicial de la suspensión será la de su comunicación o notificación al menor, aunque el inicio de la medida de libertad vigilada o actividad socio-educativa impuesta pueda ser posterior.

Art. 40.2 *“Las condiciones a las que estará sometida la suspensión de la ejecución del fallo contenido en la sentencia dictada por el Juez de Menores son las siguientes:*

- a) No ser condenado en sentencia firme por delito cometido durante el tiempo que dure la suspensión, si ha alcanzado la mayoría de edad, o no serle aplicada medida en sentencia firme en procedimiento regulado por esta Ley durante el tiempo que dure la suspensión.*
- b) Que el menor asuma el compromiso de mostrar una actitud y disposición de reintegrarse en la sociedad, no incurriendo en nuevas infracciones.*
- c) Además, el Juez puede establecer la aplicación de un régimen de libertad vigilada durante el plazo de suspensión o la obligación de realizar una actividad socio-educativa, recomendada por el equipo técnico o la entidad pública de protección o reforma de menores en el precedente trámite de audiencia, incluso con compromiso de participación de los padres, tutores o guardadores del menor, expresando la naturaleza y el plazo en que aquella actividad deberá llevarse a cabo”.*

¹³La ley 4/1992 en su art. 16.3 subordinaba la posibilidad de la suspensión del fallo que el menor reparase extrajudicialmente a su víctima, que debía de aceptar esa fórmula

Examinadas estas condiciones observamos que las recogidas en la letra a y b son de obligada imposición, mientras que la tercera es facultad del Juez.

Concretamente la prevista en su *letra a)* distingue entre nuevas condenas como mayor de edad o como menor, y aunque en éste último caso dice “*no serle aplicada media en sentencia firme... durante el tiempo que dure la suspensión*”, consideramos que, tal como se dice en caso de mayores, el procedimiento debe de referirse a un hecho cometido durante el tiempo que dura la suspensión.

El *apartado b)* presupone atribuir a la infracción cometida un efecto de exclusión social en el que el menor infractor no pensó, pudiendo concretarse en un compromiso de respetar los bienes jurídicos ajenos y cumplir con las normas de convivencia.

El *apartado c)* autoriza al Juez a diseñar nuevas medidas bordeando las exigencias de los principios de legalidad y acusatorio, acercándose a la anterior figura de la sustitución del internamiento por una libertad vigilada o actividad socio-educativa peculiares, ya que se habla de “régimen de libertad vigilada” y posibilita incluir en ambas el compromiso de participación de los padres, tutores o guardadores del menor, planteándose problemas bien ante la falta de compromiso de padres, tutores, guardadores bien ante el incumplimiento de dichos compromisos de cara al menor condenado.

Además de estos problemas, el establecimiento de esta condición genera diversas cuestiones a tratar, tales como; a) la duración de esas “condiciones”, ya que en el caso de la libertad vigilada es - durante el plazo de suspensión y la actividad socio-educativa con la extensión que fije el Juez, b) la necesidad de que se cumplan con carácter preferente dentro de las que la entidad pública tenga que ejecutar, al depender de su cumplimiento la ejecución de una medida privativa de libertad, c) la duda de si las consideramos como auténticas medidas o como reglas o condiciones de la suspensión derivándose de nuestra decisión la aplicación de las instituciones de la acumulación o de aplicación el art. 13 para poder modificarlas durante su vigencia.

Art. 40.3 “*Si las condiciones expresadas en el apartado anterior no se cumplieran, el Juez alzará la suspensión y se procederá a ejecutar la sentencia en todos sus extremos. Contra la resolución que así lo acuerde se podrán interponer los recursos previstos en esta Ley*”

Este automatismo exigido por el legislador, se halla en franco contraste con el valor que la LORPM confiere al historial delictivo del menor y contra el principio de flexibilidad que preside la ejecución de medidas y podría ser contraproducente en casos en que se halla establecido un plazo largo aunque consideramos que siempre que la ley lo permita, podrá acudir de nuevo a las alternativas del mencionado art. 13.

El automatismo previsto legalmente nos lleva a extremar el celo en la adopción de las condiciones del apartado c), en la determinación de su contenido y en la valoración de las incidencias en su cumplimiento a la vista de las importantes consecuencias que conlleva.

Por último, obsérvese que la única referencia a los posibles recursos sobre las resoluciones relativas a esta materia se hacen respecto al alzamiento de la suspensión, si bien se remite al régimen general aplicable también al resto de resoluciones posibles. Igualmente recordar que el art. 41 LORPM, que regula el régimen de recursos, recoge expresamente el auto que resuelve el incidente del art. 40 como susceptible de apelación.

5. EJECUCION DE PLURALIDAD DE MEDIDA. ACUMULACION Y REFUNDICION DE MEDIDAS Y DE RESPONSABILIDADES CIVILES

5.1.INTRODUCCION

Es posible que un menor en virtud de una sentencia o de varias, deba cumplir una pluralidad de medidas, iguales o de distinta naturaleza, lo que plantea dos temas importantes, el del cumplimiento simultáneo/sucesivo, y el de posible refundición y sus consecuencias¹⁴.

La LORPM en su redacción originaria regulaba la materia en sus art. 11 a 13 de forma similar al sistema del C.penal, arts. 73 a 76. Tras la reforma por L.O. 8/2006 de 4 de diciembre se da un giro de 180 grados, dedicando el art. 11 a la pluralidad de infracciones, el 12 al procedimiento de aplicación de medidas en supuestos de pluralidad de infracciones, ambos en sede “de las medidas” (Tit. III) y el art. 47 “refundición de medidas impuestas”, (Tit. VII “de la ejecución de medidas”). La reforma permite a todos los profesionales que intervienen en la ejecución tener una visión global de la situación del menor y programar de forma más eficaz y adecuada la intervención educativa.

El nuevo **art. 11** encabezado con la rúbrica “pluralidad de infracciones” recoge, el sistema para determinar la medida o medidas y su duración en éstos supuestos y distingue:

- Pluralidad de infracciones conexas (conexidad máxima: concurso real, concurso ideal y delito continuado):
 - o Enjuiciadas en el mismo expediente, posibilita imponer una o varias medidas sin tratamiento imperativo basado en la exasperación, aplicándose los límites de los arts. 7, 9 y 10, salvo que alguno de los hechos sean de los mencionados en el art. 10.2, para los que el art. 11.2 establece la posibilidad de duración mayor de la medida.
 - o Si han sido enjuiciadas en distintos expedientes, igualmente se les aplica estos límites expuestos, aunque también los recogidos en el art. 47.

- Pluralidad de infracciones no conexas¹⁵ El apartado tercero del art. 11, remite al art. 47, pudiendo por tanto superar los topes máximos del art. 9 y 10.

A los efectos del presente trabajo, debemos añadir que en el supuesto de pluralidad de infracciones enjuiciadas en un mismo expediente, no podremos encontrar, a tenor del art. 7.4, varias medidas de la misma clase, pero si cuando las pluralidad de infracciones han sido sancionadas en expedientes distintos.

El contenido del **art. 12** no responde a su rúbrica ya que en realidad fija la competencia para la ejecución de varias medidas impuestas en distintos expedientes y la remisión de los testimonios oportunos, pero no regula procedimiento de acumulación ni límites como hacía el antiguo art. 13.

¹⁴En este apartado nos remitimos a dos trabajos ya realizados, el de Dña. ISABEL FERNANDEZ OLMO, “Algunas notas de la ejecución en el procedimiento de menores” y al elaborado por mi respecto a la refundición de medidas de libertad vigilada.

¹⁵A los efectos de la conexidad nos remitimos al trabajo de FERNANDEZ OLMO, pgs 14 y 15.

En sede de ejecución de medidas, el **art. 47** tiene como título “*refundición de medidas impuestas*”. Nos encontramos ante varias medidas a ejecutar bien impuestas en el mismo expediente bien en distinto, ya que la única diferencia, en principio, sería el Juez competente para dicha ejecución.

- Si son de distinta naturaleza, la regla general es el cumplimiento simultáneo y en caso de no ser posible, sucesivo, estableciendo el apartado quinto un orden en el cumplimiento.
- Si son de la misma naturaleza hay que refundirlas en una sola sumando la duración de todas ellas, hasta el límite del doble de la más grave de las refundidas, ello nos obliga a hacer “grupos de medidas de la misma naturaleza” para convertirlas en una única a efectos de ejecución. Una vez refundidas las de la misma naturaleza se aplica el sistema del párrafo anterior.

(Si esas medidas proceden de delitos conexos también deben de aplicarse los límites del art. 9 y 10)

Pueden darse supuestos de “*refundiciones sucesivas*”, La Circular 1/07 distingue:

- Hechos cometidos antes de dictarse el auto de acumulación:
 - o Que se trate de infracciones conexas, debiendo en éste supuesto realizarse la “refundición ex novo” partiendo de las distintas medidas impuestas y junto con la nueva fijar los límites aplicando el art. 9 y 10 y en su caso el del art. 47.
 - o Si los hechos se cometieron con posterioridad a la sentencia condenatoria, no siendo por tanto conexos, no serían aplicables los límites del art. 9 y 10 pero si el art. 47, computando las que ya constaban y las nuevas.
- Hechos cometidos después de dictarse auto de acumulación, en cuanto que en el Auto de acumulación los paquetes de medidas acumuladas se consideran “una sola”, para sucesivas acumulaciones se partirá del resultado de dicha acumulación para fijar el límite de cumplimiento.

5.2.PROCEDIMIENTO

5.2.1. Juez competente :

Veámos como la regla general en materia de ejecución era la del Juez de menores que dictó la sentencia, art. 44.1, pero el art. 12.1, para los supuestos en que el menor haya sido condenado en diferentes procedimientos, atribuye la competencia al Juez que haya dictado la primera sentencia firme, siendo competente para la ejecución de todas las medidas a las que el menor haya sido condenado, con independencia de si está pendiente de ejecución, se haya suspendido la misma o se esté ejecutando, También le atribuye la competencia para resolver todas las incidencias surgidas a lo largo de la ejecución.¹⁶

Con esta regla de competencia, es posible que el Juez que ejecute lo sea de un Juzgado distinto al domicilio del menor en contra de lo preceptuado en el art. 20.3 LORPM. Igualmente con la entidad pública de ejecución, en este caso, contrario a los art. 45.2 LORPM y 9.1 del Reglamento.

¹⁶El art. 11 atribuye la competencia para la aplicación de los mismos al último Juez sentenciador, quedando salvada la contradicción con el art. 12 a favor de éste último precepto, tal como recoge la Circular 1/2007 de la FGE¹⁶.

5.2.2. Trámites

Aunque el art. 47 tiene como rúbrica “*refundición de medidas impuestas*”, no siempre se producirá tal refundición, ya que si la pluralidad de medidas son de distinta naturaleza procedería en éste supuesto la ordenación de acuerdo con el 47.5, por lo que era más apropiada la rúbrica anterior “*ejecución de varias medidas*”.

Nos encontramos ante el supuesto de un menor condenado a varias medidas del art. 7 LORPM.

- Si las distintas medidas han sido impuestas en el mismo procedimiento y no existen otras anteriores, competente será el Juez que impuso la medida no siendo necesaria refundición al ser imposible recoger en la misma resolución medidas de la misma naturaleza, debiendo, a tenor del art. 12.2 ordenar la ejecución de todas las medidas impuestas conforme al art. 47.5 LORPM.
- Impuestas en distintos procedimientos :
 - o En el mismo Juzgado: Se realizará la refundición y ordenación de la ejecución, sucesiva/simultánea de acuerdo con el 12.2. aunque habla de “*impuestas por otros jueces*”
 - o En Juzgado distinto: Habrá que determinarse quien fue el Juez que dictó la primera sentencia firme que será el competente para refundir y ordenar la ejecución.

Para que pueda realizarse la refundición/ordenación regulada en el art. 47, previamente el art. 12 y 47.4 obligan al Juez sentenciador que tuviera conocimiento de la existencia de otras medidas firmes en ejecución, pendientes de ejecución o suspendidas condicionalmente, impuestas al mismo menor por otros jueces de menores en anteriores sentencias, y una vez que la medida o medidas por él impuestas sean firme, a ordenar al secretario judicial que dé traslado del testimonio de su sentencia, por el medio más rápido posible, al Juez que haya dictado la primera sentencia firme. Por tanto la refundición se inicia de oficio, no cual no es óbice para que pueda instarla el Ministerio Fiscal o el letrado del menor.¹⁷

Recibidos los testimonios, el Juez de ejecución realizará grupos de medidas de la misma naturaleza (47.2.2), procediendo a refundirlas dentro de cada grupo de modo que una vez practicada no quedará por ejecutar más de una medida de cada clase de las enumeradas en el art. 7.

Para realizar esta refundición dentro de los grupos de medidas realizados, se hará la suma de los tiempos fijados para esas medidas en las resoluciones hasta el límite del doble de la más grave de las refundidas, mejor “*de la de mayor duración*”¹⁸.

El Juez dará audiencia al letrado del menor, si bien aunque no lo dice el art. 47, también será oído el Ministerio Fiscal, más dudas genera la intervención de los equipos técnicos o las entidades públicas, que no suele dárseles intervención al obedecer el incidente a cuestiones jurídicas.

La resolución que se dicte adoptará forma de auto que deberá contener la fecha de las distintas sentencias dictadas con su firmeza, los distintos delitos por los que haya sido condenado, la fecha de comisión de los hechos y las distintas medidas impuestas a cada uno

¹⁷ Conclusiones de Segovia 2008

¹⁸ Conclusiones de Almagro

de ellos, así como los números de expediente de ejecución de las condenas refundidas, y tiempo máximo y cumplimiento.

Una vez refundidas las de la misma clase se estudiará la posibilidad de un cumplimiento simultáneo de todas las impuestas y en último término si no es posible, el cumplimiento será sucesivo siguiendo el orden del ar. 47.5.:

- a) La medida de internamiento terapéutico se ejecutará con preferencia a cualquier otra.
- b) La medida de internamiento en régimen cerrado se ejecutará con preferencia al resto de las medidas de internamiento.
- c) La medida de internamiento se cumplirá antes que las no privativas de libertad, y en su caso interrumpirá la ejecución de éstas.
- d) Las medidas de libertad vigilada contempladas en el art. 10 se ejecutarán una vez finalizado el internamiento cerrado que se prevé en el mismo artículo.

Si la libertad vigilada se trata del segundo periodo de una medida de internamiento deberá de cumplirse inmediatamente después de finalizado el primer periodo dejando a salvo el art. 47.2 y 3.

La regla general es el cumplimiento simultáneo de las medidas impuestas. Igual que ocurre con 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 respectivos, o se trate de prestaciones o tareas. Más complejo es el cumplimiento simultáneo de medidas privativas de libertad, estableciendo el precepto mencionado un orden en su cumplimiento sucesivo.

No pueden cumplirse simultáneamente medidas privativas y no privativas de libertad al amparo del apartado c), debiendo de interrumpirse la ejecución de las últimas si se hubiera iniciado.

El art. 11 del Reglamento contempla el cumplimiento simultáneo de:

- a) medidas no privativas de libertad cuando concurren con otras medidas no privativas de libertad diferentes.
- b) La medida de permanencia de fin de semana cuando concorra con otra medida no privativa de libertad.
- c) La amonestación, la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos a motor o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas y la inhabilitación absoluta, cuando concurren con otra medida diferente.

El precepto permite que en atención al interés del menor, el Juez, previo informe del Ministerio Fiscal, de las demás partes y de la entidad pública de reforma o protección de menores, pueda acordar motivadamente la alteración en el orden de cumplimiento previsto en las reglas anteriores.

5.3.ACUMULACION DE PROCESOS DE EJECUCIÓN CIVIL

En materia de acumulación se planteó la cuestión relativa si la atribución competencial para la refundición de medidas ex art. 12 LORPM se extiende a la ejecución

civil de las sentencias que las impusieron dando lugar a una acumulación de procesos de ejecución civil, tema al que se dedicó el dictamen 1/2013 de la Fiscalía General del Estado.

Al respecto nada dice el art. 12, ni el Código Penal o Ley de enjuiciamiento criminal supletorias de la misma, debiendo de acudir en todo caso a criterios generales, art. 984 y 989 LECrim , que remiten a la Ley de Enjuiciamiento civil, que en su art. 555 trata la acumulación de ejecuciones.

El mencionado dictamen concluye que el art. 12 LORPM no se extiende a la ejecución de los pronunciamientos civiles impuestos en las sentencias afectadas por la refundición, debiendo de seguir su curso los procesos de ejecución civil ante los órganos judiciales que dictaron las respectivas sentencias, sin perjuicio de las posibilidades, absolutamente excepcionales de su acumulación conforme a la LEC, mencionado art. 555, debiendo de atenderse a los siguientes criterios:

- No procederá la acumulación por ausencia de la necesaria conexión subjetiva y de la utilidad procesal requerida cuando se trate de ejecuciones civiles derivadas de la comisión de diversas infracciones penales en la que hubieran intervenido una pluralidad de partícipes, sean menores o adultos.
- La acumulación de ejecuciones singulares, cuando exista una pluralidad de ejecutantes y diversos procedimientos, requiere previa petición de parte y, por lo general, deberá rechazarse por inexistencia de razones de conveniencia procesal para la satisfacción de los derechos de los acreedores, en todo caso comprometida por las limitaciones impuestas en garantía de la intimidad del menor, art. 64.5º LORPM.
- Excepcionalmente, procederá la acumulación de ejecuciones de pronunciamientos civiles de sentencias dictadas en distintos procesos en los que concurra identidad de responsables civiles e identidad de víctima, ajustándose la acumulación a los arts. 75, 76 y 555 de la LEC siempre que no concurran impedimentos relativos a la conexión, competencia o cualquier otra circunstancia que claramente haga incompatible el mecanismo de la acumulación con el principio de utilidad procesal que rige la institución en el ámbito civil.
- La competencia para la acumulación corresponderá al Juez que hubiera dictado la primera sentencia.

6. REGLAS PARA LA EJECUCION DE MEDIDAS

La Ley, LORPM dedica el capítulo II del título relativo a la ejecución a las reglas para la ejecución de las medidas, recogiendo disposiciones generales ya estudiadas, y solo trata de las medidas privativas de libertad en el capítulo III regulando una serie de reglas especiales.

El Reglamento dentro de su capítulo II, sí que contiene dos secciones distintas donde se regulan reglas específicas para la ejecución de medidas no privativas de libertad y reglas específicas para medidas privativas de libertad.

6.1. EJECUCION DE MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD

La Sección 2 del Reglamento recoge una serie de reglas específicas para la ejecución las medidas no privativas de libertad. Plasmamos a modo de esquema dicha regulación ya que únicamente analizaremos someramente alguna de ellas:

- Medida de tratamiento ambulatorio, art. 16
- Asistencia acentro de día, art. 17
- Libertad vigilada, art. 18
- Convivencia con otra persona, familia o grupo educativo, art. 19
- Prestaciones en beneficio de la comunidad, art. 20
- Realización de tareas socioeducativas, art. 21

6.1.1. Tratamiento ambulatorio. Art. 7 e) LORPM y 16 del Reglamento. El primer problema que plantea es la dificultad de compatibilizar las necesidades terapéuticas del menor con la temporalidad de la intervención y la coordinación con otros recursos sociales. A la vista del exclusivo carácter terapéutico y la necesidad de conjugar la intervención con la realidad social con la que conviven, suele tener una escasa efectividad como medida autónoma, lo cual ya prevé el legislador al referirse en el art. 7 e) la posibilidad de aplicarse como complemento de otra medida.

6.1.2. La libertad vigilada es una de las medidas más utilizadas y viene definida en el art. 7h) de la LORPM, ya que, en palabras de MONTSERRAT GARCIA DIEZ¹⁹ “posibilita el diseño de una medida judicial a medida de las circunstancias del menor” debiendo de realizarse un programa de forma personalizada e integral, contextualizando a la persona en su entorno, interviniendo en los diferentes espacios en los que interactúa, con el fin de lograr agilizar el proceso de resocialización²⁰. La participación e intervención familiar resulta imprescindible con la finalidad y propósito de que el menor adquiriera unos hábitos normalizados de comportamiento.

De la lectura del precepto se aprecia la posibilidad de establecer cualquier regla que se considere necesaria para la resocialización del menor, si bien deberá de tenerse en cuenta que si se intenta trabajar en muchos ámbitos a la vez puede conseguirse poco éxito por lo que no deben de descartarse intervenciones progresivas o modificaciones del programa incluyendo nuevos contenidos a la vista de la evolución del menor.

Respecto al inicio de la ejecución, a diferencia del resto de medidas de medio abierto hay que tener en cuenta que se determina por la primera entrevista con el profesional, tal como tratamos al hablar de la liquidación.

En el trabajo relativo a la refundición de libertades vigiladas, trataba el estudio de la medida y sus diferentes manifestaciones en la LORPM: como medida autónoma, como segundo periodo del internamiento, como libertad vigilada tras internamiento cerrado, y como condición de la suspensión de la ejecución del fallo.

6.1.3. Convivencia con otra persona, familia o grupo educativo. A esta medida alude el apartado j) del art. 7, así como el art. 19 del Reglamento. Como recoge el Dictamen 6/2013, pese a los buenos propósitos del legislador, ha sido una medida que apenas si ha tenido aplicación en cuanto a la convivencia en familias, si bien a través de conciertos se han creado nuevos recursos como grupos educativos que ofrecen pisos o casas donde los infractores residen bajo la supervisión de educadores.

¹⁹MONTSERRAT GARCIA DIEZ, Aspectos prácticos sobre control de la ejecución de medidas en medio abierto, Madrid 2013

²⁰El art. 18.2 y 3 recoge el contenido del mismo

Es una medida que puede utilizarse en supuestos de maltrato intrafamiliar donde se acuerda un alejamiento de la familia.

El Dictamen referido resuelve distintas cuestiones planteadas desde experiencias prácticas, recogiendo 9 conclusiones relativas a la elección de la medida, el consentimiento del menor, su distinción con el internamiento, y su incumplimiento, a las que nos remitimos.

6.1.4. Prestaciones en beneficio de la comunidad

Se define en el art. 7 k), regulándose más minuciosamente en el art. 20 del Reglamento, que atribuye a las entidades públicas la responsabilidad de proporcionar las actividades de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad, para la ejecución de la medida, actividades que además deberán de estar relacionadas, preferentemente con la naturaleza del bien jurídico lesionado, no atentar a la dignidad del menor y no estar supeditadas a la consecución de intereses económicos. No serán retribuidas sin perjuicio de las indemnizaciones que puedan corresponder por transporte o manutención.

El Apartado 4 del art. 20, regula la protección a través de Seguridad Social, normativa laboral o seguros durante la prestación del servicio.

Cada jornada de prestaciones no podrá exceder de cuatro horas diarias si el menor no alcanza los 16 años, ni de ocho horas si es mayor de dicha edad.

Respecto al consentimiento prestado por el menor, como recoge GARCIA DIEZ en el trabajo mencionado, una vez prestado no cabe su revocación, por lo tanto si durante la ejecución manifiesta su voluntad expresa en sentido contrario al inicialmente manifestado ha de procederse a una sustitución de la medida al amparo del art. 51, teniendo en cuenta el tiempo cumplido a través de una aplicación razonable de la compensación.

6.2. EJECUCION DE MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD

En palabras de la Circular 1/2000 el capítulo III del Título VII de la LORPM plasma un “*Derecho Penitenciario de Menores*”, si bien la mayoría de los aspectos se relegan a un desarrollo reglamentario, habiendo sido más oportuno su regulación por Ley.

El art. 55 expresamente se refiere al principio de resocialización, que si bien debe presidir toda la actuación de ejecución de medidas, conviene remarcarla en caso de medidas privativas de libertad que no privan al menor de ser parte de la sociedad, por lo que deberá de favorecerse los vínculos sociales, el contacto con los familiares y allegados y la colaboración y participación de entidades en el proceso de integración social, teniendo un papel singular los permisos ordinarios y extraordinarios regulados en los arts. 45 a 52 (permisos de salida ordinarios, salidas de fin de semana, permisos extraordinarios, salidas programadas, domicilio durante las salidas y permisos y la suspensión y revocación de los mismos). Con esta finalidad también se regulan las comunicaciones y visitas de familiares y otras personas en el art. 40, las comunicaciones telefónicas en el 42, las escritas en el 43 y los paquetes y encargos en el art. 44.

El art. 54 se dedica a los Centros para la ejecución de las medidas privativas de libertad, centros que estarán divididos en módulos adecuados a la edad, madurez, necesidades y habilidades sociales de los menores internados (*grupos de separación interior*, art. 33 Reglamento) y regidos por una normativa de funcionamiento interno cuya finalidad será una convivencia ordenada, la consecución de programas de intervención educativa y la custodia de los menores. Esta normativa se regula en el art. 30 del Reglamento.

En los arts. 56 y 57 la Ley recoge los derechos y deberes de los menores internados, así como la información que recibirán en el momento del ingreso y el derecho a formular peticiones y quejas, art. 58 (56 y 57 Reglamento). El Reglamento expresamente trata la asistencia escolar y formativa, la asistencia sanitaria y religiosa y el trabajo.

En relación al derecho a entrevistarse con sus abogados, la Fiscalía de Sala de Menores elaboró el dictamen 2/2010.

Medidas de vigilancia y seguridad, medios de contención, art. 59 Ley. El Reglamento en su art. 55 detalla estos medios de contención (contención física personal, defensas de goma, sujeción mecánica y aislamiento provisional), los motivos para su uso y la forma de aplicarse, debiendo de autorizarse previamente por el director del centro salvo razones de urgencia y comunicarse al juez de menores²¹.

Régimen disciplinario. El art. 60 establecía unas pautas que fueron desarrolladas por el Reglamento en un capítulo, el cuarto, separado del resto.

Clasifica las faltas disciplinarias en muy graves, graves y leves, atendida la violencia, intencionalidad, el resultado y el número de personas ofendidas, así como las sanciones que pueden imponerse según el tipo de falta cometida.

El Reglamento tras tratar el fundamento, ámbito y principios de la potestad disciplinaria, clasifica las faltas, las sanciones y regula el procedimiento sancionador ordinario, con sus fases de instrucción y pliego de cargos, pliego de descargos y alegaciones, práctica de prueba y la propuesta de resolución y otro procedimiento abreviado.

Entrando de lleno en la ejecución de las medidas privativas de libertad y concretamente de los internamientos, el art. 23 del Reglamento regula los regímenes de internamiento, analizando en los siguientes preceptos cada uno de los tipos, cerrado, semiabierto, abierto y terapéutico.

Para *el ingreso* en un centro de los destinados al cumplimiento de medidas privativas de libertad, deberá de existir un mandamiento de internamiento cautelar o de una sentencia firme adoptada por la autoridad judicial competente; cabe el ingreso voluntario en estos casos o en supuestos de evasión y no retorno después de una salida autorizada, debiendo recabarse del juez de menores dentro de las 24 horas siguientes al ingreso voluntario, el correspondiente mandamiento, testimonio de sentencia y liquidación de condena.

Como tratamos anteriormente la *elección del centro* para el cumplimiento de las medidas de internamiento corresponde a la entidad pública, debiendo de seleccionar el más adecuado de entre los más cercanos al domicilio del menor en el que hay plazas disponibles correspondientes al régimen o al tipo de internamiento impuesto, dicha designación se comunicará al juzgado de menores competente para que ordene el ingreso del menor si no estuviera ingresado cautelarmente. El art. 10.1.2º del Reglamento recoge unos supuestos en los que se requiere la previa aprobación judicial del centro propuesto por la entidad pública.

La reforma de 2006 L.O. 8/2006 de 4 de diciembre) estableció una regla específica respecto a menores pertenecientes a bandas y organización, asociaciones, que no podrán

²¹La Circular 9/2011 se refiere en sus páginas 49 y ss a los registros de ropa y enseres de los menores internados así como el registro con desnudo integral.

cumplir la medida impuesta en el mismo centro, debiendo designárseles uno distinto aunque la elección del mismo suponga alejamiento del entorno familiar o social. (inciso último art. 46.2 LORPM)²².

La Circular 2/2007 se refiere a supuestos en los que se están utilizando para el cumplimiento de medidas centros de protección de menores, considerando que se trata de una práctica que debe de ser erradicada al oponerse al art. 54.1 LORPM y 21 LO 1/96 de 15 de enero.

Para el *traslado posterior* a otro centro distinto se requerirá la aprobación del Juzgado de Menores competente para la ejecución y sólo se podrá fundamentar en el interés del menor de ser alejado de su entorno familiar y social. El Reglamento en su art. 35.1, amplía los supuestos en los que el menor puede ser trasladado a una Comunidad Autónoma distinta, recogiendo un supuesto sobre la base de los recursos de la Comunidad o a otras cuestiones no recogidas en la Ley.

La Secc. 6.^a de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo ha señalado que no contraviene la Ley pues “la propia Ley permite que reglamentariamente puedan fijarse supuestos que deben ser excepcionales, en los que los menores puedan ser trasladados fuera de la Comunidad (art. 56.2.e), teniendo por objeto garantizar la necesaria proximidad del menor a su familia, como impone la Ley y los distintos textos internacionales, siendo una situación excepcional y que sólo durará mientras se mantenga la situación determinante del traslado.”²³

Respecto al internamiento terapéutico debemos remitirnos a la Circular 3/2013 de la FGE que recoge el anterior Dictamen 5/2012.

Medida de permanencia de fin de semana (CFGE 9/11) en los casos en que se cumpla en centro de forma ininterrumpida, se hará inmediatamente después de las privativas de libertad, antes del periodo de libertad vigilada de los internamientos.

7. MODIFICACION DE MEDIDAS

7.1 GENERALIDADES

Como hemos repetido, la ejecución de las medidas está presidida por el principio de flexibilidad, cuya adecuada implementación distingue, una ejecución ajustada a los postulados socializadores de esta rama del ordenamiento de un cumplimiento burocrático e irrespetuoso con el principio de superior interés del menor. La flexibilidad en la ejecución ha de nutrirse de los informes que periódicamente vayan emitiendo los técnicos encargados de la ejecución, que aportarán los fundamentos para postular la cancelación, reducción o sustitución o por el contrario, exigirán la continuidad en la ejecución.

²²La Circular 2/2007 plantea varias cuestiones al respecto en las páginas 82 y ss.

²³El razonamiento del TS no resulta convincente para OCTAVIO GARCIA PEREZ, La ejecución de las medidas no privativas de libertad, AFDUAM 15, ya que aunque el derecho del menor a residir en el centro más cercano puede ser objeto de excepciones en los casos y con los requisitos previstos en la Ley y sus normas de desarrollo, esa ley consagra el principio de resocialización que, entre otras cosas, exige que el internamiento no obstaculice los vínculos sociales ni los contactos con los familiares y allegados y además dispone que sólo se podrá trasladar al menor en su propio interés. El RLORPM no puede establecer otras hipótesis que respondan a intereses distintos a los del menor como acontece en el caso del apartado del art. 35.

Tanto las Reglas de Beijing, 17.4 y 23, como las de Tokio, 10.3 se refieren a la necesaria revisión y ajuste periódico de la medida a las concretas demandas que el interés del menor plantee, refiriéndose la Observación General 10/2007 a *“tener en cuenta el desarrollo del niño, el crecimiento dinámico y constante de éste, siendo que las medidas deben promover su reintegración y el desempeño de una función constructiva en la sociedad”*.

Este principio sufrió un importante revés con las modificaciones relativas a tramos de seguridad establecidos para mayores de 16 años condenados por delitos de extrema o máxima gravedad.

La STC 36/91 de 14 de febrero consideró que la posibilidad de modificar los acuerdos adoptados en materia reformativa no es contraria al principio de legalidad pues hay que partir de las especiales características de esta jurisdicción, en donde las medidas a imponer no tienen la consideración de penas retributivas de conductas ilícitas, sino de medidas correctoras, aun cuando restrictivas de los derechos fundamentales del menor, siendo impuestas en atención a las condiciones del mismo y susceptibles de adaptación en atención a las circunstancias del caso y a la eventual eficacia de la medida adoptada, primándose así la necesaria flexibilidad que tanto para la adopción de tales medidas como para el mantenimiento de éstas ha de regir la actividad jurisdiccional en la materia.

A la modificación/sustitución de las medidas dedica la Ley los arts. 13 y 51.1 exigiéndose, con carácter general, que redunde en el interés del menor y se exprese suficientemente a éste el reproche merecido por su conducta. Existirían tres posibilidades²⁴:

- Dejar sin efecto la medida impuesta, tanto porque se hayan cumplido los objetivos que con ella se pretendían alcanzar, como por la absoluta ineficacia de la misma para alcanzarlos. (en caso de ineficacia parece más razonable la sustitución) El art. 51 se refiere expresamente al supuesto de la conciliación.
- La reducción de la medida impuesta, cuando exista un pronóstico de evolución que permita suponer que los objetivos previstos podrán alcanzarse en un plazo inferior al inicialmente previsto; a esta posibilidad únicamente se refiere el art. 13.
- La sustitución de la medida, ante la realidad de que otra medida puede ser más eficaz para lograr los fines o objetivos pretendidos al imponer la primera,. En este caso se recoge como limitación la del tiempo que reste para su total cumplimiento y que no suponga una mayor restricción de derechos, siendo orientativo el art. 7. La modificación del art. 51 en el 2006 supuso introducir junto al requisito cuantitativo el cualitativo al añadir *“siempre que la nueva medida pudiera haber sido impuesta inicialmente atendiendo a la infracción cometida”*, lo cual cierra la puerta a sustituciones in peius no contempladas en el título ejecutivo al amparo de este precepto.

Estas posibilidades de modificar una medida durante la ejecución podrá hacerse de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor o de la administración competente, debiendo de ser oídas las partes, el equipo técnico y la representación de la entidad pública. Por tanto no se exige el consentimiento del menor para la modificación. A

²⁴ La STC 36/1991 de 14 de febrero sentó claras pautas interpretativas en relación con la posibilidad de modificar las medidas impuestas en reforma de menores, recogidas en la Circular FGE 1/07, pg. 78)

tenor del art. 25, letra g) la acusación particular deberá de ser oída en caso de modificación o sustitución de medidas impuestas al menor.

7.2. SUPUESTOS CONCRETOS

7.2.1. Internamientos

El art. 51.2 trata dos supuestos de sustitución de medida en caso de internamiento, introducidos por la reforma mediante ley 8/2006, vías que posibilitan la modificación de las medidas en un sentido agravatorio:

- Parte de la sustitución de un internamiento cerrado por uno semiabierto, contemplando la posibilidad de regresión al internamiento cerrado a la vista de una evolución desfavorable por parte del menor, no generando problemas de legalidad al tratarse de una medida ya impuesta y que se vió *expost facto* atemperada, recomendando la Circular 1/07 que en el informe favorable de conversión del I. cerrado a semiabierto se diga que la resolución recoja expresamente la posibilidad de quedar sin efecto.

- Conversión de internamiento semiabierto en cerrado ante la evolución desfavorable del menor, cuando el hecho delictivo por el que se impuso sea alguno de los previstos en el art. 9.2. Esta previsión si que podría plantear más problemas de legalidad, si bien se salvarían desde un análisis conjunto de la medida de internamiento donde mediante lectura del art. 9.1 b, la línea divisoria entre una y otra medida se desdibuja y difumina, al contener, tal como dice la Circular 1/07 *“la simiente que puede generar una ejecución asimilada al núcleo del internamiento en centro cerrado”*. Los Fiscales deberán hacer igualmente referencia, en su caso a esta posibilidad.

7.2.2. La conciliación

Especial atención requiere la posibilidad que recoge el art 51 de la Ley y desarrolla el 15 del Reglamento, que abre la puerta a la conciliación durante la ejecución. Si iniciada la misma el menor manifiesta su voluntad de conciliarse o reparar el daño causado, la entidad pública informará al juzgado y al fiscal de dicha circunstancia y realizará las funciones de mediación correspondientes informando de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento. En los términos del art. 19, si la víctima fuera menor, deberá de recabarse la autorización del juez de menores.

Si el menor está internado, la mediación no podrá suponer una alteración del régimen de cumplimiento, debiendo solicitarse al juzgado la autorización de las salidas que fueran necesarias.

Consideramos que la información por parte de la entidad pública de la posibilidad de mediación, conciliación, reparación, debe de ser filtrada por el juzgado a los efectos de valorar si entra dentro de los límites del art. 19. Igualmente una vez terminada se valorará las consecuencias de la misma en cuanto a la aplicación del art. 13 y 51.

7.2.3. La mayoría de edad

A la vista del art. 5.3 del LORPM es posible que se imponga una medida de las recogidas en la ley a un mayor de edad por hechos cometidos durante la minoría de edad. Igualmente puede ocurrir que el menor durante el cumplimiento de la medida cumpla 18 años

o sea condenado por un delito cometido una vez cumplida esa edad y por tanto condenado a una pena. Estas cuestiones se hallan resueltas en los arts. 14 y 47.7 de la LORPM.

El art. 14.1 dice *“Cuando el menor a quien se le hubiere impuesto una medida de las establecidas en esta Ley alcanzase la mayoría de edad, continuará el cumplimiento de la medida hasta alcanzar los objetivos propuestos en la sentencia en que se le impuso conforme a los criterios expresados en los artículos anteriores”*.

Por tanto la regla general es que continúa la ejecución de la medida, sin perjuicio de las posibilidades de modificación recogidas en el art. 13 y 51.

Si la medida impuesta que es la de internamiento cerrado el precepto distingue según la edad:

- 18 a 21 años, *“El Juez de menores, oído el Ministerio Fiscal, el letrado del menor, el equipo técnico y la entidad pública de protección o reforma de menores, podrá ordenar en auto motivado que su cumplimiento se lleve a cabo en un centro penitenciario conforme al régimen general previsto en la Ley Orgánica General Penitenciaria, si la conducta de la persona internada no responde a los objetivos propuestos en la sentencia”*

Vemos que es una facultad del Juez y que se funda en la conducta de la persona internada que no ha de responder a los objetivos propuestos en la sentencia y que justificaron la medida.

- 21 años cumplidos, siguiendo el mismo trámite expuesto, el Juez ordenará su cumplimiento en centro penitenciario, salvo que *“excepcionalmente, entienda en consideración a las circunstancias concurrentes que procede la utilización de las medidas previstas en los arts. 13 y 51 de la presente Ley o su permanencia en el centro en cumplimiento de tal medida cuando el menor responda a los objetivos propuestos en la sentencia”*.
- Que la medida de internamiento cerrado se imponga a una persona que con anterioridad al inicio de la ejecución hubiera cumplido ya, total o parcialmente, bien una pena de prisión impuesta con arreglo al C.Penal, o bien una medida de internamiento ejecutada en un centro penitenciario conforme a lo anteriormente expuesto, en este caso el internamiento cerrado se cumplirá en un centro penitenciario.

En el supuesto de que durante el cumplimiento de la/s medidas el ya mayor de edad, sea condenado con arreglo al C.Penal, las penas o medidas de seguridad impuestas se ejecutarán simultáneamente con la medida que está cumpliendo siempre que sea posible, si no, se cumplirá la sanción penal quedando sin efecto la medida/s impuesta conforme a la LORPM, salvo que se trate de una medida de internamiento y la pena impuesta sea de prisión y deba efectivamente ejecutarse, debiendo de continuarse con la ejecución del internamiento en el centro penitenciario de acuerdo con el art. 14 y a continuación cumplir la pena de prisión.

En los casos en que el cumplimiento del internamiento, a tenor de lo expuesto, se cumple en centro penitenciario se plantean diversos interrogantes que trata FERNANDEZ OLMO en el trabajo al que nos referimos, relativos a la suspensión del tratamiento especial de la media impuesta, el régimen aplicable, la administración competente para la ejecución material de la medida la autonómica o la penitenciaria, el control judicial de la ejecución

7.2.4. El incumplimiento

La primera cuestión a la que debemos de referirnos antes de pasar a estudiar las consecuencias del incumplimiento de la medida impuesta a un menor, es la ver que se entiende por incumplimiento. Partimos de la base de que prácticamente la mayoría de las medidas de medio abierto imponibles, exigen un alto voluntarismo por parte del menor condenado, un menor que en muchas de las ocasiones ha vivido ajeno a las normas y que se encuentra en constante proceso de cambio por su edad y proceso madurativo. Pese a que el art. 14 del Reglamento recoge diversos hechos que se consideran incumplimiento de medidas, tras recibirse comunicación por parte de la entidad pública de un incidente en la ejecución de la medida, la primera actuación debe de ser la de valorar las circunstancias que rodearon a la conducta del menor para decidir si nos encontramos ante un verdadero incumplimiento o quebrantamiento de la medida o de ciertas irregularidades en el cumplimiento que no deben de conllevar una intervención del Juzgado bastando con la del profesional que esté ejecutando la medida. Esta valoración también nos servirá para optar, en caso de que nos encontremos ante un incumplimiento, entre las distintas opciones que nos permite el art. 50 de la Ley.

A estos efectos puede servirnos la previa comparecencia a la que se refiere la circular 1/2009, donde se oye al menor junto con el equipo técnico y el profesional de la entidad pública encargado del cumplimiento, advirtiéndole al primero que de continuar su actitud contraria, se procederá a la sustitución de la medida (segunda oportunidad).

No olvidemos que ese incumplimiento/quebrantamiento podría constituir una infracción penal autónoma.

El art. 50 bajo la rúbrica “quebrantamiento de la ejecución” recoge tres consecuencias en los casos del quebrantamiento de la medida impuesta:

1. Relativo a las medidas privativas de libertad

“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”

La primera consecuencia es su reingreso y caso de permanencia de fin de semana el cumplimiento de forma ininterrumpida.

2. Medidas no privativas 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”.*

En estos casos el Fiscal es el único legitimado para instar si lo considera oportuno, una sustitución, bien por otra medida de la misma naturaleza bien una más grave como lo es la de internamiento semiabierto.

3. Remisión de testimonios relativos al quebrantamiento al Ministerio Fiscal, *por si el hecho fuese constitutivo de alguna de las infracciones a que se refiere el art. 1 de la Ley Orgánica y merecedora de reproche sancionador.*

En los casos de medidas privativas de libertad, el quebrantamiento es posible que ponga de manifiesto la inadecuación del centro de cumplimiento por lo que, con independencia de las consecuencias de la evasión, puede acordarse un cambio de centro, no como consecuencia punitiva del quebrantamiento sino por las necesidades del menor. El traslado de centro necesitará de la aprobación judicial.

Si la quebrantada es la medida de permanencia de fines de semana, el incumplimiento conllevará su cumplimiento ininterrumpido, sin perjuicio de que pueda acordarse, si se estaba cumpliendo en su domicilio, que se cumpla en centro de internamiento.

El art. 14 del Reglamento menciona como incumplimientos, la fuga del centro, el no retorno en la fecha o la hora indicadas después de una salida autorizada y la no presentación en el centro el día o la hora señalados para el cumplimiento de las permanencias establecidas, al igual que la no presentación en su domicilio y la ausencia no autorizada del mismo durante los días y horas establecidos de permanencia así como el no retorno a este para continuar el cumplimiento de la medida después de una salida autorizada²⁵.

En las medidas no privativas de libertad, la letra c) del art. 14, recoge como incumplimiento, la falta de presentación a las entrevistas a las que el menor haya sido citado para elaborar el programa de ejecución y el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que según lo dispuesto en el art. 7 de la ley, conforman el contenido de cada medida. Quizás hubiera sido más acertado referirse al contenido del programa individualizado de ejecución donde se concreta el contenido de la medida y que ha recibido la aprobación judicial.²⁶

Las consecuencias del incumplimiento de una medida no privativa de libertad pueden ser variadas y van, desde continuar con la ejecución de la misma medida, o interesar la sustitución por otra de la misma naturaleza hasta la excepcional de interesar su sustitución por un internamiento en centro semiabierto. Si se sigue considerando que la medida adecuada es la que se está cumpliendo quedará la posibilidad de valorar el testimonio de quebrantamiento para incoar un nuevo expediente sin necesidad de su modificación. Si se considera que no responde a la nueva situación del menor, se abre la puerta a la sustitución de la misma, por una de la misma naturaleza o por la de internamiento semiabierto.

Analicemos esta singular manifestación del principio de flexibilidad que tiene como finalidad el dar respuesta a los quebrantamientos en la ejecución de medidas en medio abierto que por su propia naturaleza son difíciles de ejecutar ante una voluntad deliberadamente rebelde del destinatario de la misma. Esta posibilidad, en palabras de la Circular 1/2009 tiene

²⁵En su último párrafo el art. 14 recoge la obligación de la entidad pública de comunicar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el incumplimiento de las medidas de internamiento y de permanencia de fin de semana en un centro a que se refiere el párrafo a), así como de las medidas de permanencia de fin de semana en el domicilio prevista en el párrafo b). Asimismo, se pondrá en conocimiento de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el ingreso del menor en el centro en los términos previstos en el artículo 31.2 cuando se hubiese solicitado su búsqueda

²⁶ A la hora de calificar los hechos habrá que tener en cuenta la diferencia respecto al inicio del cumplimiento en L. vigilada o prestaciones, en cuanto a la no presentación a la primera entrevista

un enorme potencial, como elemento disuasorio de quebrantamiento de medidas no privativas de libertad, como cauce para dar una efectiva respuesta socializadora y conjura el riesgo de que los jueces de menores eludan optar por la medida en medio abierto ante la eventualidad de no poder intervenir adecuadamente si la misma después se quebranta.

La Circular 1/00 daba diversas alternativas ante la consideración de esta agravación de la medida como *“poco acorde con el entendimiento más clásico del principio de legalidad”* que iban desde la posibilidad de nueva condena por delito de quebrantamiento de condena y cálculos de responsabilidad personal subsidiaria sobre la pena de multa, internamiento al amparo del art. 100.2 C.Penal, solicitud de dos medidas, L. Vigilada e internamiento y bien suspender la privativa de libertad, bien alterar el orden de ejecución.²⁷

La Circular 1/2009 sobre la sustitución en el sistema de justicia juvenil de medidas no privativas de libertad por la de internamiento en centro semiabierto, en supuestos de quebrantamiento, realiza un estudio exhaustivo de esta modificación in peius. En la misma se hace referencia al Auto del T.C. 33/2009 de 27 de enero que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad planteada, no considerando que sea contrario al principio de seguridad jurídica, no incurre en desproporcionalidad ya que la excepcionalidad se fundamenta en asegurar la mayor eficacia de la medida cara a la reinserción del menor en la sociedad y se supedita a dos requisitos, uno sustantivo cual es el previo quebrantamiento y otro procesal, la propuesta del Fiscal, oídos el Letrado y el representante legal del menor así como el equipo técnico. Igualmente se considera no contrario al derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes al no ser una prohibición absoluta siempre que se haga en los supuestos previstos por la ley y con la observancia de los límites recogidos para su ejecución; cierra su razonamiento declarando que la justicia penal de los menores de edad no es una manifestación más del ius puniendi del Estado sino que representa un instrumento para lograr la adecuada y efectiva reinserción de los menores en el seno de la sociedad.

La mencionada Circular exige unos requisitos procedimentales y otros materiales:

1. Procedimentales:

a) Contexto de excepcionalidad: A ello también se refería el apartado 14.3 de las Reglas de Tokio *“el fracaso de la medida no significa automáticamente la imposición de una privativa de libertad. Habrá que buscar primero otra no privativa adecuada. Igualmente podrá utilizarse la modificación o revocación”*.

Aunque no es necesario esperar a que se declare probado el quebrantamiento en una sentencia firme, debe de quedar constatado el mismo con las notas de voluntariedad y continuidad.

b) Procedimiento: Propuesta del Ministerio fiscal, Audiencia previa de letrado y representante legal del menor y audiencia previa del equipo técnico.

La circular considera necesaria la audiencia del menor y respecto a la acusación particular, aunque carece de legitimación para interesar por sí la sustitución de la medida no privativa de libertad por el internamiento debe de ser oída como en todos los supuestos de modificación o sustitución de las medidas.

2. Materiales: Principio de proporcionalidad

²⁷En el Proyecto sólo se permitía la sustitución de la medida quebrantada por otra de la misma naturaleza y fue durante la tramitación parlamentaria cuando aprobando una enmienda se le dio la actual redacción sobre la justificación de abundantes y reiterados incumplimientos en las libertades vigiladas impuestas, llegando a advertir la Instrucción 1/993 de que en esos casos si no existe posibilidad de dotarla de mayores contenido y de efectividad habría que instar su cancelación.

- a. La medida de internamiento no podrá superar el tiempo que reste para el cumplimiento de la quebrantada, siendo un límite máximo que no impide que se acuerde por tiempo inferior. Habrá que realizarse una nueva liquidación debiendo partirse de la fecha del auto de sustitución.
- b. Solo podrá acudir a este mecanismo sustitutivo cuando el delito por el que se impuso la medida no privativa de libertad hubiera podido ser sancionado con medida privativa de libertad por estar prevista en el Código Penal pena de la misma naturaleza.
- c. Aunque el art. 50.3 exige la remisión de testimonio ante un incumplimiento por posible delito de quebrantamiento de condena, habrá de ponderarse la conveniencia de optar entre la incoación de expediente por tal delito y el desistimiento en las diligencias preliminares.

8. RECURSOS EN MATERIA DE EJECUCION

El art. 52 de la LORPM se dedica a los recursos durante la fase de ejecución, si bien su rúbrica se refiere a “presentación de recursos” lo cual ya nos hace pensar en una remisión en cuanto al resto al régimen general de recursos de la Ley.

En cuanto a la interposición, se hace referencia al menor, quien puede interponer directamente recurso ante el Juez de Menores, de forma escrita o verbal, así como presentarlo en forma escrita ante el Director del Centro o manifestarle verbalmente su intención de recurrir, quien lo pondrá en conocimiento del Juez dentro del día siguiente hábil. Igualmente el precepto legitima al letrado del menor para interponer los recursos.

El precepto prevé unos trámites muy simplificados, informe del Ministerio Fiscal y previa audiencia del letrado del menor, se resolverá por el Juez en el plazo de dos días mediante auto motivado. Contra este auto cabrá recurso de apelación conforme al art. 41 de la Ley.

No hace mención alguna el art. 52 al Ministerio Fiscal, no obstante, la Circular 1/2000 consideraba inadmisibles negar al Fiscal legitimación para recurrir en materia de ejecución pues ello iría en contra de la función atribuida al Fiscal por los principios que inspiran la ley. Igual que no se entiende que si se interpusiera por el menor o su Letrado cupiera posterior apelación y si se interpusiera por el Fiscal, queja al no alcanzar a su recurso la previsión expresa del art. 52. Deberá de rechazarse una interpretación literal y considerar que la referencia del 52 lo es respecto a la forma de presentación del recurso (verbal o escrita ante el Juez o ante el director del centro), lo que no impide la legitimación activa del Fiscal que los presentará siempre por escrito ante el Juez de Menores.

El art. 60.7 en sede de régimen disciplinario, prevé un recurso contra las resoluciones sancionadoras, que podrán ser recurridas, antes del inicio de su cumplimiento ante el Juez de Menores.

El recurso, que tendrá efecto suspensivo puede presentarse por el letrado del menor (por escrito) o por el propio menor, por escrito o verbalmente, ante el director del establecimiento, quien en el plazo de 24 horas lo remite con sus alegaciones al Juez de Menores, que en el término de una audiencia y oído el Fiscal dictará auto contra el que no cabrá recurso alguno y será de ejecución inmediata.

Se trata de un recurso con efecto suspensivo, sin perjuicio de las facultades del director del centro para restablecer el orden, pudiendo acordarse incluso la ejecución de la separación del grupo.

Tal como establecía la Circular 9/11, el Fiscal está legitimado para recurrir sanciones disciplinarias impuestas al menor aunque éste no lo haga, al amparo del art. 6 LORPM, recogiendo en el art. 76.2 RLORPM la notificación al Fiscal de las sanciones. La circular en la pg. 48 y ss se detiene en la sanción de separación de grupo no siendo admisible como medida cautelar salvo que sea necesaria para restablecer el orden o evitar la persistencia de los efectos de la infracción y asegurar la integridad del expedienteado y de otros posibles afectados, art. 80 del Reglamento. Pese al breve plazo para recurrir, 24 horas y la posibilidad de que se cumpla antes de resolverse el recurso, se aconseja en su caso dicho recurso al poder ser abonable en otras posteriores, crear criterios de actuación en el Centro y confianza en el sistema, favoreciendo el proceso de integración del menor.



BIBLIOGRAFÍA

“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, EGUZKILORE, número 14, San Sebastián diciembre de 2000, DE LA CUESTA ARAZAMENDI, José Luis.

Comentarios al Código penal, Barcelona 1972, Córdoba Roda, J y otros.

La ejecución de las medidas no privativas de libertad, AFDUAM 15, 2011, GARCIA PEREZ, Octavio

Derecho penal de menores Bosch 2007, ORNOSA DERNANDEZ, M.R.

Comentarios a la Ley Reguladora de la responsabilidad penal del menor, Thomson/civitas, Madrid 2008, FEIJOO SANCHEZ, B.

El Fiscal y el principio de oportunidad en la Ley 5/2000, GARCIA INGELMO, Francisco Manuel

Comentarios a la LORPM, Aranzadi editorial, DE LA ROSA CORTINA, José Miguel

Algunas notas de la ejecución en el procedimiento de menores, FERNANDEZ OLMO, Isabel

La refundición de libertades vigiladas, SORIANO IBAÑEZ, Benito

Aspectos prácticos sobre control de la ejecución de medidas en medio abierto, Madrid 2013, MONTSERRAT GARCIA DIEZ,



Centro de
Estudios
Jurídicos