

DELINCUENCIA JUVENIL EN MATERIA DE SEGURIDAD VIAL.

Jose Rogelio Muñoz Oya.
Fiscal Delegado De La Sección De Menores.
Fiscalía Provincial De Granada.

SUMARIO. I. INTRODUCCIÓN. II. LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES: NATURALEZA Y PRINCIPIOS INFORMADORES. III.- EL REGIMEN JURIDICO DE LAS MANIFESTACIONES DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES Y SU INCIDENCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL. IV. LA RESPUESTA A LA DELINCUENCIA JUVENIL EN MATERIA DE SEGURIDAD VIAL. V. LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL Y LOS MENORES DE CATORCE AÑOS. BIBLIOGRAFIA.

I. INTRODUCCION.-

La fuerza expansiva del Derecho Penal para solucionar conflictos sociales ha sido una constante a lo largo de la Codificación Penal Española, como se observa ya en el Código Penal, Texto Refundido de 1973, que bajo la rúbrica de los “delitos contra la seguridad del Tráfico”, en el Título V, Capítulo II, Sección 1ª, artículos 340 bis a) a 340 bis d), en la reforma operada por Ley Orgánica 3/1989, justificaba su ampliación y modificación en razones de política criminal en base a la alarma social que creaba el uso generalizado de vehículos a motor así como por el riesgo que conlleva el ejercicio de la conducción.

Esa fuerza expansiva, hoy denominada, “proceso de modernización del Derecho Penal” o “populismo legislativo” en terminología del Derecho Penal Alemán o del Derecho Penal Anglosajón, en la actualidad adquiere una consideración sin límites, como se observa en la aprobación del Código Penal de 1995, llevada a cabo por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, donde en su Exposición de Motivos justifica dicha reforma y aprobación del denominado Código Penal de la Democracia en que “ El Código Penal ha de tutelar los valores y principios básicos de la convivencia social. Cuando esos valores y principios cambian, debe también cambiar” y a renglón seguido señala que “En segundo lugar, se ha afrontado la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, dando prudente acogida a nuevas figuras delictivas que han perdido su razón de ser...” y aunque no menciona los delitos contra la seguridad del tráfico, ya que estos aparecían regulados en anteriores Códigos Penales, sin que de forma directa, dichos delitos también tendrían cabida en dicha justificación, como así ocurriría años después.

Efectivamente en la Reforma operada en esta materia en nuestro Código Penal por Ley Orgánica 15/2007, de 30 de Noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal en materia de seguridad vial, se observa una vez más esa idea, cuando tras señalar que se pretende dar respuesta a las Resoluciones aprobadas como consecuencia del Debate sobre el Estado de la Nación de 2006 sobre tales delitos, se dispone en su Exposición de Motivos, como palabras de su motivación las siguientes, “La reforma sobre los delitos contra la seguridad vial cuenta con un amplio respaldo de los grupos parlamentarios en torno a la propuesta formulada ante la Comisión de Seguridad Vial. Por ello, se presenta esta Proposición de Ley Orgánica de reforma del Código Penal en materia de seguridad vial, cuyo contenido básico persigue, de una parte, incrementar el control sobre el riesgo tolerable por la vía de la expresa previsión de excesos de velocidad que se han de tener por peligrosos o de niveles de ingesta alcohólica que hayan de merecer la

misma consideración. Y a partir de esa estimación de fuente de peligro se regula diferentes grados de conducta injusta...”.

Pues bien, como se observa de lo expuesto, el nuevo régimen penal de los delitos contra la seguridad vial responde a tres ideas fundamentales, que de alguna manera deben configurar el tratamiento que se da a los mismos desde la Ley Orgánica 5/2000, de responsabilidad penal de los menores:

1ª.- La superación en la técnica legislativa del principio de intervención mínima.

2ª.- La consideración de la conducción como una fuente de peligro, no meramente abstracto, sino capaz de poner en riesgo la vida de los demás.

3ª.- La preocupación por el incremento del control sobre los riesgos que conlleva el ejercicio de la conducción.

Desde esa perspectiva, autores como **OLMEDO CARDENETE, M.** señalan que la nueva regulación de los delitos contra la seguridad vial surge como consecuencia de:

a) del creciente protagonismo del vehículo a motor como medio de transporte de personas o mercancías.

b) del notabilísimo incremento del parque automovilístico y del correlativo tráfico viario.

c) del crecimiento constante año tras año del número de accidentes como de la gravedad de los mismos.

En definitiva el verdadero alcance y finalidad de tales delitos es salvaguardar de forma inmediata el correcto y adecuado funcionamiento del tráfico rodado que discurre a través de las vías públicas, persiguiendo aquellas conductas que comprometen gravemente la seguridad de quienes se ven implicados en ellas.

Por ello, junto a este interés colectivo, la nueva regulación pretende la intención inequívoca de proteger mediatamente la vida y la salud de las personas, así lo señalan autores como, **CARMONA SALGADO, ORTOS BERENGUER**, ya que con tales conductas se desarrollan actividades que son notablemente peligrosas o lesivas para las personas.

De ahí, que lo importante para ver el verdadero alcance de los delitos contra la seguridad vial sea delimitar adecuadamente el bien jurídico protegido, dado que éste nos dará el verdadero sentido a la hora de su interpretación y aplicación, por lo que con **RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ**, se puede decir que la seguridad vial consiste en un bien espiritualizado de carácter colectivo, autónomo y con sustantividad propia, instrumentado a la tutela de bienes jurídicos individuales que, aunque protegidos de forma mediata por los delitos de tráfico, disponen de unas normas de protección específicas en el ámbito del tráfico rodado de vehículos a motor y ciclomotores.

II. LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES: NATURALEZA Y PRINCIPIOS INFORMADORES.

Frente a lo expuesto, respecto a la consideración de las ideas generales que deben guiar una buena interpretación y aplicación de la normas penales que regulan los delitos contra la seguridad vial, se hace necesario fijar de antemano las pautas o principios que guían la interpretación y aplicación de la Ley de responsabilidad penal de los menores ante la comisión de hechos delictivos cometidos por personas mayores de catorce años y menores de

dieciocho años, artículo 1 de la Ley Orgánica 5/2000, así como el porcentaje que representan los delitos contra la seguridad vial en el total de la delincuencia juvenil, ya que ello es esencial a la hora de determinar cual es o debe de ser la respuesta de la Ley a la comisión de hechos delictivos por tales sujetos, y en particular la respuesta a la comisión de cualquiera de las conductas previstas en los artículos 379 a 385 del Código Penal.

Fuera de los antecedentes de la Jurisdicción de Menores, que representaba la Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 1948, así como la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de Junio, sobre reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores, que surge fruto de la declaración de inconstitucionalidad de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 1948 por la STC 36/1991, la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de Enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, que surge tras el mandato del legislador que fija el artículo 19 y 69 del Código Penal de 1995, exige dibujar los postulados que conllevan su aplicación, que en algunas ocasiones pueden ser contrarios al espíritu que guía al legislador a la hora de fijar como ya hemos visto los delitos contra la seguridad vial, o al menos dificulta la respuesta penal a los menores que cometen tales delitos.

Así para entender el verdadero alcance del problema, hemos de partir, de analizar tanto la naturaleza jurídica de la Ley como de los principios que la informan.

Respecto a la **naturaleza jurídica**, conforme a la Exposición de Motivos de la Ley, inspirada en los dictados de la STC 36/1991, en la normativa internacional sobre los derechos de los menores, artículo 40 de la Convención de los Derechos del Niño de 20 de Noviembre de 1989, las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores, aprobadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en Beijing, el día 29 de Noviembre de 1985, y la Recomendación (87) 20 del Consejo de Ministros del Consejo de Europa, así como por lo establecido en el artículo 24 de la Constitución Española, derecho a la tutela judicial efectiva y garantías del proceso debido, **la naturaleza jurídica** de la Ley es **“formalmente penal, pero materialmente sancionadora-educativa**, lo que supone que se han de garantizar los derechos del proceso penal que regula la citada Ley, pero la consecuencia jurídica que deriva de la comisión de los hechos delictivos cometidos por menores, medida, según el artículo 7 de la ley, debe tener una finalidad estrictamente educativa en los términos que recoge el artículo 25 de la Constitución Española y desarrolla la Ley a lo largo de su articulado.

En cuanto a los **principios** que la informa destacan en cuanto a lo que interesa en este momento, los siguientes:

1º.- El Principio del Interés Superior del Menor, que se consagra como elemento básico en la Convención de los Derechos del Niño de 1989, se recoge en la Exposición de Motivos y a lo largo del artículo de la Ley Orgánica 5/2000, entre otros, en el artículo 7 cuando establece criterios a la hora de fijar las medidas aplicables a los menores, artículos 13 y 51 en los supuestos de cese o modificación de las medidas impuestas, y que supone, que siempre y en todo caso, la medida aplicable como respuesta a la comisión de hechos delictivos cometidos por parte de menores, en esa confrontación entre el hecho cometido y las circunstancias del menor, se esté al interés superior del menor.

2º.- El Principio de Flexibilidad en la aplicación de las medidas a imponer, así se deduce entre otros de lo dispuesto en el artículo 7.3 de la Ley, cuando dice que “Para la elección de la medida o medidas adecuadas se deberá atender de modo flexible no sólo a la prueba y valoración jurídica de los hechos, sino especialmente a la edad, las circunstancias familiares y sociales, la personalidad y el interés del menor”.

Luego la flexibilidad es un principio dirigido únicamente a la determinación de la medida aplicable, bien a la hora de fijar aquella, bien a la hora de modificar u ordenar la finalización

de la misma a lo largo de la ejecución de la medida, así se deduce también de lo establecido en los artículos 13 y 51 de la Ley Orgánica 5/2000, cuando recogen el régimen jurídico sobre “la modificación de la medida o sustitución de la medida”, frente al principio del interés del menor que actúa tanto sobre el delito cometido, persecución o no del mismo, como sobre la determinación de la medida.

3º.- El Principio de Oportunidad Reglada, que permite en su caso que en función del delito cometido por menores se pueda perseguir aquel o bien se utilicen los mecanismos de desjudicialización que señala la Ley, artículo 18, desistimiento de la incoación del expediente por corrección en el ámbito familiar y educativo”, artículo 19, Sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre menor y víctima” y artículo 27.4, “inconveniencia de aplicación de medida por haber sido expresado suficientemente el reproche al mismo a través de los trámites ya practicados o por considerar inadecuada para el interés del menor cualquier intervención, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos.

El citado principio es fundamental a la hora de aplicar o no la Ley orgánica 5/2000 ante la comisión de hechos delictivos cometidos por menores, y obviamente, influye a la hora de dar respuesta, como no también, a los delitos contra la seguridad vial, por lo que hay que distinguirlo del denominado principio de intervención mínima, dado que dicho principio, está superado en dicha materia como ya se ha indicado.

Pues bien, tal principio ha sido una fuente de inspiración en la nueva legislación de menores, de tal forma que ha sido una constante tanto desde el punto de vista doctrinal como de la respuesta del legislador, la preocupación por cual deba ser la respuesta en el tratamiento de los menores delincuentes, y en particular, cual deba ser la respuesta social a su conducta penal, hasta el punto que tanto en ámbito del Derecho Internacional como en el ámbito del Derecho Patrio, existe la certeza de que la respuesta penal debe ser la “*ultima ratio*” en el tratamiento de los menores delincuentes, a los que preferentemente se les debe mostrar la reprochabilidad social de su conducta por caminos distintos a la sentencia penal.

Se trata de buscar instrumentos de desjudicialización capaces de dar respuesta a las conductas penales cometidas por menores, basados en dos principios básicos del Derecho Penal, que en todo caso no deben ser confundidos, en el Estado Social y Democrático de Derecho que proclama el artículo 1 de la Constitución Española, el principio de intervención mínima y el principio de oportunidad.

Conforme al principio de intervención mínima al tratarse de un principio de política criminal dirigido al legislador, actúa como criterio regulador de la interpretación de las normas penales, así la STS de 13 de Junio de 2000, dispone que “ *el “principio de intervención mínima” no puede ser invocado como fundamento de la infracción de Ley en el recurso de casación, toda vez que sólo es un criterio de política criminal dirigido particularmente al legislador y sólo inmediatamente puede operar como criterio regulador de la interpretación de las normas penales, que en ningún caso puede servir para invalidar una interpretación de la Ley ajustada al principio de legalidad. Su contenido no puede ir más allá, por lo tanto, del principio liberal que aconseja que en la duda se adopte la interpretación mas favorable a la libertad*”.

Junto al mismo, opera el principio de oportunidad, que faculta al legislador a establecer aquellos supuestos que deben ser perseguidos o no en base al interés público tutelado por Ley, así de esa forma la STC 56/1994, de 24 de Febrero, dispone que “*la función atribuida al Ministerio fiscal por la Constitución Española, de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad y según la cual ejerce la acusación en los procesos penales, no implica necesariamente el deber constitucional ni incluso legal, de ejercerla en todos los casos.....De igual suerte que la Ley dispone la participación obligatoria del Ministerio*

Fiscal en algunos procesos no penales, puede relevar al Fiscal de intervenir en algunos de aquellos supuestos en los que la defensa del interés tutelado por Ley se atribuya a los particulares interesados”.

En definitiva, la quiebra de la respuesta penal a los menores delincuentes y la búsqueda de nuevas soluciones a esa respuesta, se debe como más tarde se estudiará a la influencia en la reorientación de la política criminal por Organismos Internacionales, Naciones Unidas, y por el Comité de Ministros de al Consejo de Europa, en cuestiones como:

- a).- simplificación de la justicia penal juvenil.
- b).- reacciones sociales a la delincuencia juvenil.
- c).- participación ciudadana en la búsqueda de respuestas a la delincuencia juvenil.
- d).- asistencia a las víctimas.
- f).- trabajos a favor de la comunidad y búsqueda de sanciones alternativas a la pena de libertad.

Respecto del **porcentaje que representan los delitos contra la seguridad vial en la delincuencia juvenil**, hay que señalar que del 100% de la delincuencia juvenil, desde una perspectiva estrictamente **criminológica** el nivel de los delitos contra la seguridad vial es muy variable, y así a título de ejemplo, suponen un 10% aproximadamente en Granada, un 30% Sevilla, y respecto de los tipos penales desatacan por su importancia en primer lugar el artículo 384.2 del Código Penal “la conducción de vehículo a motor o ciclomotores son haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción, en segundo lugar, la conducción temeraria, artículo 380. seguido de la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, artículo 379 del Código Penal, así como el resto de tipos penales que integran la rúbrica Delitos contra la Seguridad Vial.

Desde la perspectiva **sociológica**, el 90% aproximadamente son cometidos por varones, en edades comprendidas entre 16 a 18 años de edad y el resto por mujeres.

Entre las características de los menores, hombres-mujeres infractores a las normas sobre seguridad del tráfico, destacan:

- 1ª.- Son menores que pertenecen a familias estructuradas a nivel personal y con buena integración en el ámbito familiar.
- 2ª.- Son menores pertenecientes a familias de nivel socio cultural y económico medio-bajo.
- 3ª.- Son menores con un grupo de iguales aceptados en el entorno familiar.
- 4ª.- Aparecen como un grupo de menores en principio sin sospecha de consumo de alcohol o de sustancias estupefacientes.
- 5ª.- Son menores escolarizados, pero con cierto absentismo escolar y con rendimiento escolar mejorable.
- 6ª.- Son un grupo de menores integrados en la sociedad o presentan facilidad para establecer relaciones sociales.

III.- EL REGIMEN JURIDICO DE LAS MANIFESTACIONES DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES Y SU INCIDENCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL.

La Ley Orgánica 5/2000, entre los que no interesa como objeto de estudio respecto del principio de oportunidad reglada, recoge dos figuras que van a tener especial incidencia a la hora de dar respuesta a la comisión de delitos contra la seguridad vial:

a).- El desistimiento de la incoación del expediente por corrección en el ámbito educativo y familiar.

Dicho supuesto permite que el Ministerio Fiscal no incoe el expediente de reforma, siempre y cuando, concurran los siguientes requisitos:

1º.- Que los hechos denunciados constituyan delitos menos graves sin violencia o intimidación en las personas o faltas, tipificadas en el Código Penal o en las leyes penales especiales.

2º.- Que el menor no haya cometido con anterioridad otros hechos de la misma naturaleza.

b).- El sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima.

Entre las respuestas del legislador a la búsqueda de soluciones extrajudiciales al conflicto jurídico, por su importancia aparece la mediación, conciliación y reparación, como una forma de desjudicialización no ajena al Derecho Penal, que ha sido considerada una tercera vía de actuación frente al delito, en palabras de **Esther Jiménez-Salinas Colomer**, “*aparece como una consecuencia jurídica distinta de la clásica pena o medida de seguridad*”

El proceso de desjudicialización y de búsqueda de alternativas a la respuesta penal ante los hechos delictivos cometidos por menores, tiene sus antecedentes más inmediatos como ya se ha indicado, en la influencia en la reorientación de la política criminal por Organismos Internacionales, Naciones Unidas, en particular, la Regla 11 de las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores, aprobadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en Beijing, el día 29 de Noviembre de 1985, que dispone que:

11.1 Se examinará la posibilidad, cuando proceda, de ocuparse de los menores delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes, mencionadas en la regla 14.1 infra, para que los juzguen oficialmente.

11.2 La policía, el Ministerio fiscal y otros organismos que se ocupen de los casos de delincuencia de menores estarán facultados para fallar dichos casos discrecionalmente, sin necesidad de vista oficial, con arreglo a los criterios establecidos al efecto en los respectivos sistemas jurídicos y también en armonía con los principios contenidos en las presentes Reglas.

11.3 Toda remisión que signifique poner al menor a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad o de otro tipo estará supeditada al consentimiento del menor o al de sus padres o su tutor; sin embargo, la decisión relativa a la remisión del caso se someterá al examen de una autoridad competente, cuando así se solicite.

11.4 Para facilitar la tramitación discrecional de los casos de menores, se procurará facilitar a la comunidad programas de supervisión y orientación temporales, restitución y compensación a las víctimas.

En el mismo sentido, el artículo 40 de la Convención de los Derecho del Niño aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas establece que:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Así mismo, en el ámbito Europeo, estas tesis han tenido respaldo en la Recomendación número R (87) 20 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, a los Estados Miembros sobre reacción social frente a la delincuencia juvenil, que en el Capítulo II, puntos 2 y 3, bajo la rúbrica “Desjudicialización-Derivación-Mediación” establece la necesidad de:

2º.- *Fomentar el desarrollo del procedimiento de desjudicialización a nivel del Órgano de enjuiciamiento, archivo sin más trámites o a nivel de policía, en los países en que la policía desempeña funciones de persecución, con el fin de evitar la acusación de menores por el sistema de la justicia penal y las consecuencias que de ello se derivan e involucrar a los Servicios o Comisiones de Protección de la infancia en la aplicación de tales procedimientos.*

3º.- *Adoptar las medidas necesarias para que, en el curso de esos procedimientos:*

a) *se garantice la aceptación por el menor de medidas eventuales que condicionen la desjudicialización y, si ello fuere necesario, la colaboración con su familia.*

b) *se preste la atención adecuada tanto a los derechos y a los intereses de la víctima como a los del menor.*

En el mismo sentido se pronuncia la Recomendación (2008) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre Reglas Europeas para infractores juveniles sometidos a sanciones o medidas adoptada en fecha 5 de Noviembre de 2008, que en su Regla 11 dispone que los Estados Miembros fomentarán:

La mediación y otras medidas restaurativas que deberán ser incentivadas en todas las fases del trámite con menores

A través de estos medios la víctima cobra el protagonismo perdido, y ponderadas las circunstancias del caso, pueden constituir un modo de resolución del conflicto, de restablecimiento del derecho quebrantado por el delito.

El sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima del artículo 19. En el Derecho Español, ni la primera Ley de Bases de 2 de Agosto de 1918, ni el Decreto-Ley de 25 de Noviembre de 1918 sobre creación y funcionamiento de los Tribunales Tutelares para Niños, que la desarrolla, al que se añade el Reglamento Provisional de 10 de Julio de 1919, ni posteriormente el Decreto de 11 de Junio de 1948 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, el Reglamento para su Ejecución de 1949 y el Estatuto de la Unión Nacional de dichos Tribunales, dispone mecanismos de “diversión o probación”.

Es la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de Junio, Ley urgente y provisional, fruto de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 15 de la Ley de Tribunales Tutelares de Menores operada por la STC 36/1991, de 14 de Febrero, la que por piedra vez y forma tímida y no muy técnicamente recoge mecanismos de desjudicialización de los hechos cometidos menores delincuentes en los términos que recogía el artículo 9 de la misma.

De esa forma, el Capítulo III de la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de Junio, bajo la rúbrica “Normas de Procedimiento de los Juzgados de Menores y Medidas que podrán Adoptar”, en el artículo 15.1.6ª, dispone que:

6ª. Emitido el informe a que se refiere la regla 4, el Fiscal la remitirá inmediatamente al Juez de Menores.

Atendiendo a la poca gravedad de los hechos, a las condiciones a circunstancias del menor, a que no se hubiese empleado violencia a intimidación, o que el menor haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado a la víctima, el Juez, a propuesta del Fiscal, podrá dar por concluida la tramitación de todas las actuaciones.

En otro caso, el Juez de Menores señalará fecha y hora para una comparecencia, que se celebrará dentro de los siete días siguientes. A ella serán convocados el Fiscal, el equipo técnico, el menor, que podrá asistir acompañado de Abogada de su elección o del que, silo hubiera solicitada, se le hubiese designada de oficio, su representante legal y aquellas otras personas que, a la vista del informe del equipo técnico, el Juez considere oportuna convocar.

En dicha comparecencia el Juez informará al menor en lenguaje claro y sencillo, adecuado a su edad, de los hechos objeto de la diligencia, así como de su derecho a no prestar declaración y a no reconocerse autor de los hechos. También le informará de su derecho a ser asistido por un Abogado.

El menor podrá prestar declaración, respondiendo a las preguntas que le puedan formular el Fiscal, su Abogado, el miembro del equipo técnico y el propio Juez.

En el artículo 15.1.7ª, establece que:

7ª. A la vista del desarrollo de la comparecencia y de la propuesta del Fiscal, el Juez podrá acordar alguna de las decisiones a que se refiere la regla undécima, a si procediese, la adopción de la medida de amonestación mediante acuerdo, dándose por concluido el expediente.

Si los hechos a las circunstancias del menor no estuviesen suficientemente esclarecidos, el Fiscal propondrá la continuación del expediente.

Conforme a ello, por un lado el Juez de Menores antes de la comparecencia y a propuesta del Ministerio Fiscal, en atención entre otros datos, a la poca gravedad de los hechos, a que no haya empleado violencia o intimidación, o a que el menor haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado a la víctima, pueda dar por concluida la tramitación del expediente, así mismo establece la posibilidad de que el mismo Juez de Menores de por concluido el expediente por razones de oportunidad, si los hechos no revisten especial trascendencia y no se ha utilizado violencia o intimidación, remitiendo las actuaciones y el menor a las Entidades Públicas de protección para la adopción de medidas educativas y formativas.

Pero será con la publicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de Enero, de Responsabilidad Penal de los Menores, tras la entrada en vigor del artículo 19 del Código penal de 1995, cuando se recogen verdaderos instrumentos de “diversión” en el ámbito del Derecho Penal Juvenil, cuando en el apartado 13 de su Exposición de Motivos dispone que: “Un interés particular revisten en el contexto de la Ley los temas de la reparación del daño causado y la conciliación del delincuente con la víctima como situaciones que, en aras del principio de intervención mínima, y con el concurso mediador del equipo técnico, pueden dar lugar a la no incoación o sobreseimiento del expediente, o a la finalización del cumplimiento de la medida impuesta, en un claro predominio, una vez más, de los criterios educativos y resocializadores sobre los de una defensa social esencialmente basada en la prevención general y que pudiera resultar contraproducente para el futuro.

La reparación del daño causado y la conciliación con la víctima presentan el común denominador de que el ofensor y el perjudicado por la infracción llegan a un acuerdo, cuyo

cumplimiento por parte del menor termina con el conflicto jurídico iniciado por su causa. La conciliación tiene por objeto que la víctima reciba una satisfacción psicológica a cargo del menor infractor, quien ha de arrepentirse del daño causado y estar dispuesto a disculparse. La medida se aplicará cuando el menor efectivamente se arrepienta y se disculpe, y la persona ofendida lo acepte y otorgue su perdón. En la reparación el acuerdo no se alcanza únicamente mediante la vía de la satisfacción psicológica, sino que requiere algo más: el menor ejecuta el compromiso contraído con la víctima o perjudicado de reparar el daño causado, bien mediante trabajos en beneficio de la comunidad, bien mediante acciones, adaptadas a las necesidades del sujeto, cuyo beneficiario sea la propia víctima o perjudicado”.

Manifestación que encuentra su acomodo legislativo en el artículo 18 de la Ley como una manifestación de desjudicialización de los hechos cometidos por menores regula “el desistimiento de la incoación del expediente por corrección en el ámbito educativo y familiar” y dispone que:

El Ministerio Fiscal podrá desistir de la incoación del expediente cuando los hechos denunciados constituyan delitos menos graves sin violencia o intimidación en las personas o faltas, tipificados en el Código Penal o en las leyes penales especiales. En tal caso, el Ministerio Fiscal dará traslado de lo actuado a la entidad pública de protección de menores para la aplicación de lo establecido en el artículo 3 de la presente Ley. Asimismo, el Ministerio Fiscal comunicará a los ofendidos o perjudicados conocidos el desistimiento acordado.

No obstante, cuando conste que el menor ha cometido con anterioridad otros hechos de la misma naturaleza, el Ministerio Fiscal deberá incoar el expediente y, en su caso, actuar conforme autoriza el artículo 27.4 de la presente Ley.

Así mismo, recoge en el artículo 19 bajo la rúbrica “sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima”, el supuesto particular de la mediación durante la instrucción del expediente de reforma y con anterioridad a la audiencia, y establece que:

1. También podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe.

El desistimiento en la continuación del expediente sólo será posible cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, se entenderá producida la conciliación cuando el menor reconozca el daño causado y se disculpe ante la víctima, y ésta acepte sus disculpas, y se entenderá por reparación el compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquéllos o de la comunidad, seguido de su realización efectiva. Todo ello sin perjuicio del acuerdo al que hayan llegado las partes en relación con la responsabilidad civil.

3. El correspondiente equipo técnico realizará las funciones de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado, a los efectos indicados en los apartados anteriores, e informará al Ministerio Fiscal de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento.

4. Una vez producida la conciliación o cumplidos los compromisos de reparación asumidos con la víctima o perjudicado por el delito o falta cometido, o cuando una u otros

no pudieran llevarse a efecto por causas ajenas a la voluntad del menor, el Ministerio Fiscal dará por concluida la instrucción y solicitará del Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, con remisión de lo actuado.

5. En el caso de que el menor no cumpliera la reparación o la actividad educativa acordada, el Ministerio Fiscal continuará la tramitación del expediente.

6. En los casos en los que la víctima del delito o falta fuere menor de edad o incapaz, el compromiso al que se refiere el presente artículo habrá de ser asumido por el representante legal de la misma, con la aprobación del Juez de Menores.

Precepto, que encuentra su desarrollo reglamentario en el Real Decreto 1774/2004, de 30 de Julio, que aprueba el Reglamento de Responsabilidad Penal de los Menores y que en su Exposición de Motivos se puede leer en lo relativo a la actuación de la Policía Judicial y del Equipo Técnico lo siguiente: *Los artículos 2 y 3 se dedican a la actuación de la Policía Judicial, dependiente funcionalmente del Ministerio Fiscal y del juez de menores, prestando especial atención al modo de llevar a cabo la detención del menor. El artículo 4 se refiere a la actuación del equipo técnico, integrado por psicólogos, educadores y trabajadores sociales, y responsables de prestar asistencia al menor desde el momento de su detención, de asistir técnicamente a los jueces de menores y al Ministerio Fiscal y de intervenir activamente en la mediación entre el menor y la víctima o perjudicado, función ampliamente desarrollada por el artículo 5 del reglamento.*

Declaración que encuentra su desarrollo y en lo relativo a la mediación en el artículo 5 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 5 /2000, cuando bajo la rúbrica de “Modos de llevar a cabo las soluciones extrajudiciales” señala que:

1. En el supuesto previsto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, se procederá del siguiente modo:

- a. Si el Ministerio Fiscal, a la vista de las circunstancias concurrentes o a instancia del letrado del menor, apreciara la posibilidad de desistir de la continuación del expediente, solicitará del equipo técnico informe sobre la conveniencia de adoptar la solución extrajudicial más adecuada al interés del menor y al de la víctima.*
- b. Recibida la solicitud por el equipo técnico, citará a su presencia al menor, a sus representantes legales y a su letrado defensor.*
- c. El equipo técnico expondrá al menor la posibilidad de solución extrajudicial prevista en el artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, y oír a sus representantes legales. Si, con audiencia de su letrado, el menor aceptara alguna de las soluciones que el equipo le propone, a ser posible en el mismo acto, se recabará la conformidad de sus representantes legales.*

Si el menor o sus representantes legales manifestaran su negativa a aceptar una solución extrajudicial, el equipo técnico lo comunicará al Ministerio Fiscal e iniciará la elaboración del informe al que alude el artículo 27 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero.

- d. El equipo técnico se pondrá en contacto con la víctima para que manifieste su conformidad o disconformidad a participar en un procedimiento de mediación, ya sea a través de comparecencia personal ante el equipo técnico, ya sea por cualquier otro medio que permita dejar constancia.*

Si la víctima fuese menor de edad o incapaz, este consentimiento deberá ser confirmado por sus representantes legales y ser puesto en conocimiento del juez de menores competente.

- e. Si la víctima se mostrase conforme a participar en la mediación, el equipo técnico citará a ambos a un encuentro para concretar los acuerdos de conciliación o reparación. No obstante, la conciliación y la reparación también podrán llevarse a cabo sin encuentro, a petición de la víctima, por cualquier otro medio que permita dejar constancia de los acuerdos.
- f. No siendo posible la conciliación o la reparación directa o social, o cuando el equipo técnico lo considere más adecuado al interés del menor, propondrá a este la realización de tareas socioeducativas o la prestación de servicios en beneficio de la comunidad.
- g. El equipo técnico pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal el resultado del proceso de mediación, los acuerdos alcanzados por las partes y su grado de cumplimiento o, en su caso, los motivos por los que no han podido llevarse a efecto los compromisos alcanzados por las partes, a efectos de lo dispuesto en el artículo 19.4 y 5 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

2. Si, conforme a lo previsto en el artículo 27.3 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, el equipo técnico considera conveniente que el menor efectúe una actividad reparadora o de conciliación con la víctima, informará de tal extremo al Ministerio Fiscal y al letrado del menor. Si este apreciara la posibilidad de desistir de la continuación del expediente, solicitará del equipo técnico informe sobre la solución extrajudicial más adecuada y se seguirán los trámites previstos en el apartado anterior.

3. Lo dispuesto en este artículo podrá ser aplicable al procedimiento de mediación previsto en el artículo 51.2 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, sin perjuicio de la competencia de la entidad pública y de lo dispuesto en el artículo 15 de este reglamento. Las referencias al equipo técnico hechas en este artículo se entenderán efectuadas a la entidad pública cuando, de conformidad con lo establecido en el artículo 8.7 de este reglamento, dicha entidad realice las funciones de mediación.

Y por último la propia Ley Orgánica 5/200, de 12 de Enero, regula un supuesto de mediación durante la ejecución de la medida, cuando establece en el artículo 51, bajo el epígrafe “sustitución de la Medida” que:

1. Durante la ejecución de las medidas el Juez de Menores competente para la ejecución podrá, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, del letrado del menor o de la Administración competente, y oídas las partes, así como el equipo técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, dejar sin efecto aquellas o sustituirlas por otras que se estimen más adecuadas de entre las previstas en esta Ley, por tiempo igual o inferior al que reste para su cumplimiento, siempre que la nueva medida pudiera haber sido impuesta inicialmente atendiendo a la infracción cometida. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo anterior y de acuerdo con el artículo 13 de la presente Ley.

2. Cuando el Juez de Menores haya sustituido la medida de internamiento en régimen cerrado por la de internamiento en régimen semiabierto o abierto, y el menor evolucione desfavorablemente, previa audiencia del letrado del menor, podrá dejar sin efecto la sustitución, volviéndose a aplicar la medida sustituida de internamiento en régimen cerrado. Igualmente, si la medida impuesta es la de internamiento en régimen semiabierto y el menor evoluciona desfavorablemente, el Juez de Menores podrá sustituirla por la de internamiento en régimen cerrado, cuando el hecho delictivo por la que se impuso sea alguno de los previstos en el artículo 9.2 de esta Ley.

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

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

Conforme a lo señalado, independientemente de que la mediación adopte la forma de conciliación o reparación, tanto del artículo 19 de la Ley, como del artículo 5 del Real Decreto 1774/2004, es necesario que para que se lleve a cabo aquella, concurren los siguientes requisitos:

1.- Que los hechos cometidos por el menor tengan la consideración de falta, en los términos que recoge el Libro III del Código Penal, bajo la rúbrica “De las Faltas y sus Penas”, artículos 617 a 637.

2.- Que los hechos imputados al menor constituyan delito menos grave. Es decir que el delito cometido tenga una pena inferior a cinco años de prisión, conforme a lo establecido en el artículo 33.3 del Código Penal.

3.- Que en los hechos cometidos no concorra violencia o intimidación en las personas, cuestión que puede plantear dudas, ya que la ley no lo exige pero señala que de modo particular se estará “a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos”.

4.- Que el menor infractor reconozca los hechos que se le imputan.

5.- Que el menor adquiera el compromiso serio de reparar el daño causado.

6.- Que la víctima o perjudicado acepten las disculpas que se le ofrecen y el compromiso asumido por el menor.

No obstante, existen supuestos en que la conciliación puede prescindir del consentimiento de la víctima, bien porque se trata de un delito sin víctima o perjudicado directos, tenencia ilícita de armas, conducción de vehículo a motor o ciclomotor sin permiso de conducir o licencia de conducción, o porque éstas se nieguen de forma intolerante a aceptar las disculpas o el compromiso del menor, en cuyo caso la Ley 5/2000, sustituye la reparación del daño causado por el cumplimiento de la actividad educativa propuesta por el Equipo Técnico en su informe, cuyo contenido deberá ponerse en relación con las medidas de prestación en beneficio de la comunidad y tareas socio-educativas en los términos que recoge el artículo 7 j y k.

En este sentido, es constante la doctrina sentada por la Jurisprudencia, entre la que destaca el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona 320/2008, de 15 de Mayo, cundo en su Fundamento Jurídico Tercero dispone que *“finalmente es cierto que en el presente caso no se produjo una verdadera conciliación con la víctima, toda vez que aquella se negó a aceptar la misma, debiendo destacarse que el artículo 19.4 de la Ley 5/2000, ha previsto que se produzca dicha situación al establecer que “una vez producida la conciliación o cumplidos los compromisos de reparación asumido con la víctima o perjudicados por el delito o falta cometido, o cuando una u otros no pudieran llevarse afecto por causas ajenas a la voluntad del menor, el Ministerio Fiscal dará por concluida la instrucción y solicitará del Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones con remisión de lo actuado”, en consecuencia, a la vista del informe obrante en la causa elaborado por el Equito Técnico, en*

el que se concluye que la valoración de la actitud mostrada por la menor Olga es positiva y que la misma ha respetado la voluntad de la víctima de no participar en el programa de mediación, reiterando su compromiso de no repetir nuevos incidentes como el presente, parece claro que concurren todos los requisitos del artículo 19 para que el Ministerio Fiscal hiciera uso de la facultad que tiene atribuida legalmente de desistir de la continuación del expediente, sin que exista razón alguna para pensar que dicha decisión pudiera verse afectada en el caos de que se hubieran practicado las diligencias solicitadas por la acusación particular, por lo que debe desestimarse el recurso de apelación interpuesto y confirmar la resolución recurrida”.

En este caso, cuando la víctima sea menor de edad o incapaz, tanto el artículo 19.6 de la Ley Orgánica 5/2000, como el artículo 5 del Reglamento de desarrollo de la Ley exigen que dicho consentimiento habrá de ser asumido por sus representantes legales, con la aprobación del Juez de Menores.

7.- Intervención del Letrado del Menor, dado que conforme al dispuesto en el artículo 5. c) del Real Decreto 1774/2004, el Equipo Técnico deberá informar al menor en presencia de su Letrado de las soluciones que se proponen, criterio que sin embargo no se menciona en el artículo 19 de la Ley, pero que parece obvio en base a las funciones que la Ley le otorga al Letrado del menor en el artículo 22 desde la incoación del expediente, cuestión que plantea diversos problemas que van desde la designación del letrado, hasta el alcance de la intervención del mismo, y que en su caso se estudiarán en otro apartado.

IV. LA RESPUESTA A LA DELINCUENCIA JUVENIL EN MATERIA DE SEGURIDAD VIAL.

La Ley reguladora de la responsabilidad penal de los menores no da una respuesta específica a los delitos contra la seguridad vial cometidos por menores de edad penal en los términos que fija el artículo 1 de la misma, como si hace en lo relativo a los delitos de homicidio, artículo 138, asesinato, artículo 139, agresión sexual, artículos 179 y 180, delitos de terrorismo, artículos 571 a 580 o delitos castigados en el Código Penal o leyes penales especiales con pena de prisión igual o superior a quince años, el artículo 10 cuando señala la medida aplicable, centro cerrado, el plazo de duración según la edad, así como las condiciones en la ejecución de dicha medida.

La única referencia de la citada Ley a tales delitos, viene referida en el artículo 7.1 cuando fija el catálogo de medidas aplicables a los menores, y establece que “La medidas que pueden imponer los Jueces de Menores, ordenadas según la restricción de derechos que suponen, son las siguientes” y en su apartado n recoge “la privación del permiso de conducir ciclomotores y vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas. Esta medida podrá imponerse como accesorio cuando el delito o falta se hubiere cometido utilizando un ciclomotor o un vehículo a motor, o un arma, respectivamente”.

De ahí, que ante la comisión de un menor de un delito contra la seguridad vial, en los términos que recogen los artículos 379 a 385 del Código Penal, en principio la respuesta es el desistimiento de la incoación del expediente tal y como se ha señalado y que recoge el artículo 18 de la Ley Orgánica 5/2000, es decir la no incoación del expediente y su remisión a la entidad pública los efectos oportunos, adopción de medida de protección en su caso, ya que se entiende que concurren todos y cada uno de los requisitos previstos en tal precepto, así ocurre en particular con el artículo 384 del Código Penal, conducir ciclomotores o vehículos a motor sin la correspondiente licencia de conducción o el permiso de conducir, que representa un 80% de la delincuencia juvenil en materia de delitos contra las normas de tráfico, y ello amparado, entre otras, por las Conclusiones de las Jornadas de Fiscales

Delegados de Menores, celebradas en Segovia durante los días 3 y 4 de Noviembre de 2008 en Segovia, en las que en su Conclusión 4º relativa al Principio de Oportunidad, en materia de conducción sin permiso, permite en principio el desistimiento en caso de inexistencia de antecedentes, así como que en base a las circunstancias personales que concurren en esos menores y que se reflejan en los informes de los Equipos Técnicos, se trata de menores normalizados desde el punto vista personal y social y no reflejan especial peligro por sus conductas.

Sin embargo, y a pesar de ello, el respecto a los principios que inspiran al legislador en la regulación que se hace de los delitos contra la seguridad vial, la superación de la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, Exposición de Motivos del Código Penal de 1995 y la necesidad de incrementar el control sobre el riesgo tolerable que surge como consecuencia de la conducción de vehículos a motor o ciclomotores, Exposición de Motivos de la reforma operada en esta materia por Ley Orgánica 15/2007, de 30 de Noviembre, así como el respeto a los principios que guían la legislación de menores, en particular, las manifestaciones del principio de oportunidad, hace que al menos sea necesario el replanteamiento de la respuesta que se da a este tipo de delincuencia desde la Ley de Menores, para evitar en su caso, transmitir la idea de impunidad tanto a aquellos menores que cometen tales hechos, como ante la sociedad, así como concienciar a aquel de la conducta realizada y de las consecuencias que derivan de la misma, es necesario tener en cuenta a la hora de fijar la respuesta adecuada los siguientes criterios:

1º.- Articular una adecuada conjunción entre los principios que delimitan la legislación penal en materia de tráfico rodado y la legislación penal de menores.

2º.- Evitar que se pueda generar esa idea de que “no pasa nada” y de transmitir la sensación de impunidad de los menores ante la comisión de tales hechos.

3º.- La búsqueda de criterios educativos y resocializadores que inspiren la Legislación de Menores frente a los de una defensa social esencialmente basada en la prevención general que pudiera resultar contraproducente para el futuro de la legislación penal de menores, siguiendo el dictado de la Exposición de Motivos de la Ley 5/200, cuando refiriéndose a la naturaleza jurídica de la Ley afirma que ésta tiene *“una naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora educativa del procedimiento y de las medidas aplicables a los infractores menores de edad”*.

4º.- Dar respuesta a los mecanismos previstos en la legislación internacional en materia de menores y en la Ley Orgánica 5/2000, sobre soluciones extrajudiciales, mediación, conciliación-reparación, con la finalidad de hacer frente a la simplificación de la justicia penal juvenil, a las nuevas reacciones sociales sobre la delincuencia juvenil, a la participación ciudadana en la búsqueda de respuestas a la delincuencia juvenil, a la asistencia a las víctimas, así como a nuevas medidas a aplicar en la lucha contra la delincuencia juvenil como los trabajos a favor de la comunidad y búsqueda de sanciones alternativas a la pena de libertad.

Desde esa perspectiva, sería necesario en aquellos delitos contra la seguridad vial, en los que concurren los requisitos previstos para la mediación en la forma en que han sido expuestos, aplicar dicho mecanismo para la resolución de conflicto, criterio por el que se inclinan las Conclusiones de las Jornadas de Delegados de Secciones de Menores, celebradas en Segovia, durante los días 3 y 4 de Noviembre de 2008, donde en su Conclusión 4ª relativa al Principio de Oportunidad, en lo relativo a la conducción sin permiso, después de defender el desistimiento en los términos que fija el artículo 18 de la Ley dispone que “En cuanto a la conducción de un vehículo a motor o ciclomotores careciendo del permiso o licencia

correspondientes, sin descartar en principio el desistimiento en caso de inexistencia de antecedentes, cabe también incoar un expediente instando al propio tiempo del Equipo Técnico que evalúe al menor proponiendo una solución extrajudicial, conforme al artículo 19, que realice una actividad educativa consistente en un curso de seguridad vial, siempre y cuando exista un recurso de este tipo en cada lugar, si tal recurso no existe debe tratar de promover su creación”.

Solución que ha sido aplicada en la Sección de Menores de la Fiscalía Provincial de Granada durante el ejercicio 2009 con un resultado muy positivo, ya que de los 192 Expedientes de reforma que se remitieron al Programa de Mediación, 62 fueron en materia de delitos contra la seguridad vial, 59 expedientes de reforma por conducir vehículos a motor o ciclomotores sin permiso o licencia de conducción, dando como resultado la viabilidad de todos aquellos, solución que se lleva a cabo igualmente en otras ciudades como ocurre en la Sección de Menores de la Fiscalía Provincial de Sevilla, Almería, Córdoba, Algeciras o Ceuta.

Dicha solución, además permite, que sino se lleva a cabo la mediación porque el menor no reconoce los hechos o bien porque no ejecuta adecuadamente el trabajo impuesto como reparación o la actividad educativa acordada ante el hecho cometido, siempre queda a salvo la continuación del expediente de reforma incoado como así lo exige el artículo 19.5 de la Ley Orgánica 5/2000, facilitando de esa forma y en última instancia la aplicación de una de las medidas previstas en el artículo 7 de la referida Ley, generalmente la prestación en beneficio de la comunidad o la tarea socio-educativa en los términos y con el contenido que se fija en los apartados K y L, comúnmente la realización de un curso de seguridad vial o trabajo sobre la materia, encaminado a responsabilizar al menor de las consecuencias y efectos que derivan de la conducción sin permiso, medidas que en principio, pueden carecer de efecto alguno, ya que sería adecuado que tales cursos de seguridad vial se tuviere en cuenta por la Administración competente, como formación teórica para la obtención del permiso o licencia de conducción, así como la privación del permiso de conducir ciclomotores o vehículos a motor o del derecho a obtenerlo según lo establecido en el apartado N del artículo 7, siempre y cuando el precepto penal infringido conlleva dicha pena.

Frente a las soluciones extrajudiciales, mediación, otras Secciones de Menores como la de la Fiscalía de Jerez, Cádiz, se inclina por la aplicación de la medida de amonestación, en base a que se trata en la mayoría de los casos de menores que responden a patrones normalizados.

En todo caso, expuesto lo anterior, la solución deseable y las medidas aconsejables a aplicar a tales delitos, desde un punto de prevención de la delincuencia juvenil sobre esta materia, sería que por parte de la Administración Pública, Consejería de Educación, y con carácter general dentro de cada etapa escolar se estableciera un curso de seguridad vial de forma reglada, bien en la Asignatura de Educación para la Ciudadanía, o bien de forma independiente a realizar dentro del Sistema Educativo, fijando unos contenidos propios sobre la materia en los distintos niveles educativos, y que, además en la medida de lo posible, tuviera valor como parte teórica en la obtención de la licencia o permiso de conducir.

Curso que pudiera llevarse a cabo dentro de Programa MIRA que surge como consecuencia del Convenio Marco de colaboración entre la Junta de Andalucía, Consejería de Educación, y el Ministerio del Interior, Dirección General de Tráfico, en materia de Seguridad Vial, de fecha 17 de Diciembre de 1992, que tiene por objetivo ofrecer un material de apoyo para el desarrollo de la Educación Vial en los Centros Educativos de la Comunidad Autónoma Andaluza.

La finalidad de dicho curso sería dar respuesta al papel preventivo que puede desempeñar la educación en todos sus niveles en la prevención del respeto a las norma del tráfico rodado y aunar esfuerzos y coordinar las actuaciones necesarias para prevenir conductas atentatorias contra la normativa de la seguridad vial, adaptando el mismo a los distintos niveles educativos previsto en la Ley Orgánica del Derecho a la Educación, LOE.

V. LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD VIAL Y LOS MENORES DE CATORCE AÑOS.

Dispone el artículo 3 de la Ley Orgánica 5/2000, que:

“Cuando el autor de los hechos mencionados en los artículos anteriores sea menor de catorce años, no se le exigirá responsabilidad con arreglo a la presente Ley, sino que se le aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el Código Civil y demás disposiciones vigentes. El Ministerio Fiscal deberá remitir a la entidad pública de protección de menores testimonio de los particulares que considere precisos respecto al menor, a fin de valorar su situación, y dicha entidad habrá de promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquel conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero”.

Conforme al citado precepto, los menores de catorce años son irresponsables penalmente hablando, si embargo ello o supone que no se les aplique medida alguna ante la comisión de una infracción criminal, delito o falta, dado que el delito o la falta se configuran como presupuesto básico para la aplicación de una medida de protección, cuando concurren los siguientes requisitos:

- 1º.- Que se trate de un menor de catorce años, conforme al criterio biológico.
- 2º.- Que haya realizado la comisión de una infracción criminal, delito o falta en los términos que señala el Código Penal.
- 3º.- Que el Ministerio Fiscal por imperativo legal acuerde en las Diligencias Preliminares incoadas por los hechos cometidos el sobreseimiento y archivo de las mismas.
- 4º.- Que el Ministerio Fiscal remita testimonio de lo actuado a la Entidad Pública, así dispone el precepto que “El Ministerio Fiscal deberá remitir a la entidad pública de protección de menores testimonio de los particulares que considere precisos respecto al menor, a fin de valorar su situación, y dicha entidad habrá de promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquel conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero”.

Sin embargo, de la redacción del precepto se derivan varias dudas al respecto, ya que no queda claro el alcance del citado artículo.

En primer lugar, se resuelve si el Ministerio Fiscal viene obligado a remitir siempre y en todo caso testimonio a la Entidad Pública, disipando las dudas que planteaba la Legislación de Menores en los términos que recogía la Ley 4/1992, de 5 Junio, que permitía la remisión o no en base al delito o falta cometido, como así ocurría igualmente en la redacción originaria de la Ley Orgánica 5/2000, siendo las sucesivas reformas de la citada Ley, la que imponía la obligación al Fiscal de remitir testimonio de lo actuado a la Entidad Pública.

En segundo lugar, se plantea la duda de si remitido testimonio a la Entidad Pública, ésta viene obligada siempre y en todo caso, a la adopción de una medida de protección.

Cuestión que no queda resuelta con la redacción del precepto, ya que éste señala que “a fin de valorar su situación, y dicha entidad habrá de promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquel conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero”.

De ello, se deduce que, en primer lugar, no siempre o de forma automática la comisión de una infracción criminal por un menor de catorce años da lugar a la adopción de una medida de protección, ya que en su caso la Entidad Pública deberá abrir una Información Previa conforme a lo establecido en el artículo 21 del Decreto 42/2002, de 12 de Febrero, del régimen de desamparo, tutela y guarda administrativa y valorar la infracción criminal y la situación personal, familiar y educativa del menor, y serán dichas variantes, las que permitan adoptar o no alguna medida de protección.

En segundo lugar, ni el artículo 172 del Código Civil cuando recoge las situaciones de desprotección social y las medidas a adoptar, ni la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, artículos 12 a 22, cuando recoge las actuaciones en situaciones de desprotección social de los menores, ni los artículos 17 a 24 de la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al Menor en Andalucía, ni el Decreto 42/2002, sobre el régimen de desamparo, tutela y guarda administrativa, recogen como causas de adopción de medidas de protección la comisión de hechos delictivos por parte de menores sujetos a Ley Orgánica 5/2000, como si ocurre por ejemplo con el absentismo escolar, la intoxicación alcohólica o el consumo de estupefacientes en los términos que señala el artículo 23 de la Ley 1/1998, a la hora de fijar criterios para instar la situación legal de desamparo, sin embargo, independientemente de la necesidad o no de recoger dicha causa como un criterio más a tener en cuenta en el artículo 23, nada obsta a valorar la citada causa a la hora instar el inicio del procedimiento de desamparo del menor.

Dicho lo anterior, la incidencia de tales menores en la delincuencia juvenil, y en concreto en lo relativo a los delitos contra la seguridad vial, se cifra en torno al 2% del total, y en su totalidad en lo relativo al delito de conducción de vehículos a motor o ciclomotores sin licencia o permiso de conducción.

Si embargo, en esa franja de edad, el problema como ya se ha expuesto, es determinar la medida aplicable en estos supuestos, medida que en su caso depende de la Entidad Pública de Protección y del reconocimiento y aceptación voluntaria del menor y de sus padres o representantes legales tanto de los hechos como de la medida aplicable.

Así, la Administración Autonómica, Junta de Andalucía, a través de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, para hacer frente a este problema, en el año 2007, puso en marcha un Programa de Intervención Socio-Educativa para menores infractores entre edades comprendidas entre 12 a 14 años, que en la ciudad de Granada se desarrolla a través de la Asociación Imeris, basado en los siguientes principios y “modus operandi”, Programa que en términos similares se desarrolla también en las provincias de Jaén y Almería, existiendo un vacío en el resto de provincias en esta materia.

A partir de la publicación del Decreto 156/2002 de la Junta de Andalucía, se crean dos Servicios en las Delegaciones Provinciales de Igualdad y Bienestar Social, el Protección de Menores y el de Prevención y Apoyo a la Familia, con el fin de proporcionar al sistema de atención a la infancia de los refuerzos profesionales y técnicos precisos para optimizar los resultados de las intervenciones.

El Programa de Intervención Socio-educativa con menores infractores de 12 a 14 años se encuentra subvencionado por el Servicio de Prevención y Apoyo a la Familia, dicho Servicio será el referente técnico de las Corporaciones Locales incluidas en el Programa de tratamiento a las familias con menores en la provincia.

Los destinatarios del programa son los menores que han cometido algún tipo de infracción penal, delito o falta, y tiene expediente abierto en la Sección de Menores de la Fiscalía y que han sido remitidos a la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social, por no tener cumplidos los 14 años de edad, artículo 3, o bien los supuestos de desistimiento en los términos que señala el artículo 18 de la Ley Orgánica de responsabilidad penal de menores, luego la actuación sólo va dirigida a los menores entre 12 y 14 años, con lo cual se excluye la actuación respecto de los menores de edad no comprendida en aquella franja y hay dudas sobre si las actuaciones se dirigen a los mayores de 14 años y el Ministerio Fiscal desiste del expediente de reforma.

El objetivo general del Programa, se encuadra dentro de la prevención primaria y secundaria, con la finalidad de prevenir la aparición de conductas infractoras y o evitar la instrucción de un padrón de conducta antisocial, en definitiva se trata de conseguir prevenir situaciones de riesgo o conflicto social, a través de la minimización de factores estresantes o de riesgo e implementando amortiguadores de estrés mediante intervenciones en competencias familiares, educativas, personales y redes de apoyo.

Las medidas socio-educativas contempladas en el presente Programa tienden a favorecer que el menor se responsabilice de su conducta y que tome conciencia de las consecuencias de sus actos. Las medidas socioeducativas se pueden aplicar de forma individual o combinada y su aplicación dependerá de varios factores:

- 1º.- Gravedad de los hechos.
- 2º.- Reconocimiento por parte del menor de los hechos.
- 3º.- La respuesta educativa proporcionada por los padres a la conducta infractora de su hijo/a.
- 4º.- Grado de colaboración del menor y la familia en la intervención.
- 5º.- La existencia de una problemática familiar asociada.

En los casos en los que los hechos no sean graves y no exista violencia o intimidación, que el menor se reconozca autor de los mismos, que la familia haya proporcionado una respuesta educativa adecuada y además, no exista una problemática familiar asociada, se aplicará una medida de amonestación y advertencia, y la de mediación-reparación directamente con la víctima o indirectamente con la sociedad, aplicándose esta medida cuando se den los requisitos anteriores y cuando las partes tengan buena predisposición a conciliarse y el menor asuma el compromiso de reparar el daño causado.

Sin embargo, en los caso en que los hechos impliquen violencia o intimidación se aplicará la medida del programa del pensamiento prosocial, si además existe una problemática familiar asociada se llevara cabo la medida de seguimiento socio-educativo.

La medida de amonestación y advertencia se trata de una medida generalizada para los menores que reconocen los hechos, produce un efecto preventivo e indica a los menores que los hechos cometidos son delito o falta y que si fuesen mayores de 14 años hubieran supuesto la incoación de un expediente de reforman ante la Fiscalía de Menores, además a los padres se les proporciona un Protocolo Familiar en el cual se reflejan orientaciones educativas para educar mejor a sus hijos y se adquiere el compromiso con el menor y la familia de modificar el comportamiento que ha motivado la intervención.

La medida de mediación-reparación, se trata de una intervención breve, dirigida a la resolución de un conflicto entre dos partes, cuyo proceso se encuentra orientado o facilitado por un tercero neutral.

La reparación supone la satisfacción a la víctima del daño causado, puede ser económica o puede suponer la realización de alguna actividad en su beneficio, además del compromiso de no reincidir y una disculpa por parte del menor.

La conciliación, enfatiza el encuentro que se produce entre el menor y el perjudicado y el restablecimiento de la relación y llegar a una serie de acuerdos reparatorios, supone la existencia anterior de un conflicto entre la dos partes y la resolución del mismo mediante el dialogo.

El Programa de Pensamiento Prosocial está basado en el Informe Loors sobre las perspectivas de la educación en el siglo XXI encargado por la UNESCO, en el que se señala que la educación debe estar basada en cuatro pilares:

- A) Aprender a aprender.
- B) Aprender a hacer.
- C) Aprender a convivir.
- D) Aprender a ser.

El objetivo de la intervención es el desarrollo de la conciencia emocional y de competencias emocionales para prevenir todas las situaciones ya que preparan al individuo para afrontar los retos de la vida.

En general se trata, de que los menores aprendan a gestionar su propio bienestar emocional y tengan relaciones positivas con los demás.

En definitiva se trata de dar los instrumentos adecuados para el gran reto del siglo XXI que es aprender a convivir que se complementa con aprender a ser.

Y por último, la medida de de seguimiento socio-educativo es similar a la medida de libertad vigilada, consiste en una intervención más global donde se combina la asistencia educativa y el control del menor.

Supone una intervención socio-educativa tendente a favorecer el desarrollo de competencias y habilidades que permiten un correcto desarrollo socio-personal del menor y una intervención familiar.

Por otra parte, destacar que con la presente intervención se pretende evitar también, situaciones de mal trato y o desprotección, ya que en caso de que se detecten se deriva al Servicio de Protección de Menores para la adopción, en su caso, de una medida protectora.

Conforme a ese Programa la Entidad Pública ha actuado sólo en tres casos desde que se puso en marcha el Programa hasta Mayo de 2010.

Dicho esto, seria deseable que en el futuro, aquellos menores de 14 años que hubieren cometido cualquier infracción criminal, delito, contra la seguridad vial, o bien en los supuestos de desistimiento tal y como señal el artículo 18, independientemente de lo expuesto, se llevara a cabo un curso de seguridad vial por parte de aquello, a través de las

actividades que se pongan en marcha en los centros escolares y se fije por parte de la Consejería de Educación.

BIBLIOGRAFIA.

CONCLUSIONES DE LAS JORNADAS DE FISCALES DELEGADOS DE MENORES CELEBRADAS LOS DÍAS 3 Y 4 DE 2008 EN SEGOVIA.

BLANCO ESCANDÓN, CELIA. Nuevas Tendencias en el Ámbito de la Justicia de Menores. La Mediación Víctima-Infractor.

CALATAYUD PEREZ, EMILIO, MUÑOZ OYA, JOSÉ ROGELIO, RAMOS ARIZA, MARÍA CARIDAD. Legislación Básica sobre Menores Infractores. Editorial Comares, Granada 1995.

CEZÓN GONZALEZ, CARLOS. La Nueva Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores. Editorial Bosch. Madrid 2001.

JIMEMNEZ SALINAS I COLOMER, ESTHER. La Conciliación-Víctima-Delincuente: hacía un Derecho Penal Reparador. Colección Justicia i Societat. Barcelona 1999.

LÓPEZ LOPEZ, ALBERTO MANUEL. Ley Orgánica de la Responsabilidad Penal de los Menores. Editorial Comares. Granada 2004.

MEMORIA DE LA FISCALIA SUPERIOR DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE ANDALUCIA. 2009.

MUÑOZ OYA, JOSÉ ROGELIO. El Derecho Penal de Menores a Debate. I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil. La Mediación en el proceso Penal de Menores. Páginas: 185 a 214. Editorial Dykinson. Madrid 2010.

OLMEDO CARDENETE MIGUEL Y ARANGUEZ SANCHEZ CARLOS. Protección Penal de la Seguridad Vial. Editorial Alea Blanca. Granada 2010.

SÁNCHEZ GARCIA DE LA PAZ, MARÍA ISABEL. Minoría de Edad Penal y Derecho Penal Juvenil. Editorial Comares. Granada 1998.

VERDE, CLAUDIA. La Mediación en el Sistema Penal de Menores. Análisis de Derecho Comparado.