

**COMENTARIOS AL RECURSO DE REFORMA PREVISTO  
EN LA NUEVA LEY ORGÁNICA REGULADORA DE LA  
RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES**

**Rosa Pérez Martell**

*Profesora Asociada de Derecho Procesal,  
Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.*

<b>SUMARIO:</b>	I. PLANTEAMIENTO
	II. EL RECURSO DE REFORMA REGULADO EN LA LORPM Y EN LA LECRIM: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS
	III. ORGANO COMPETENTE PARA CONOCER DEL RECURSO DE REFORMA
	IV. SUJETOS QUE INTERVIENEN
	V. RESOLUCIONES RECURRIBLES
	VI. PROCEDIMIENTO
	VII. CASOS DE LOS ARTS. 52 Y 60.7 DE LA LORPM
	VIII. ANEXO

## I. PLANTEAMIENTO

El recurso de reforma establecido en la nueva LORPM se encuentra regulado en el título VI<sup>1</sup> de la misma. Ha sido un acierto del legislador que los artículos referentes a los recursos se regulen en sólo título,<sup>2</sup> a diferencia de la LECrim (que es la disposición legal supletoria que hay aplicar, en el ámbito del procedimiento, cuando no se aplique esta Ley<sup>3</sup>) la cual regula los artículos referentes a los recursos, de forma desordenada y fragmentada a lo largo de la misma<sup>4</sup>. Si a simple vista la regulación de los recursos parece clara, debido a que los mismos se agrupan en un solo título, y a la aparente sencillez de que sólo se prevean dos artículos, sin embargo, en un análisis más profundo, se aprecia que el sistema de recursos establecido es confuso.<sup>5</sup>

Ciñéndonos al recurso de reforma, la redacción del apartado 2 del art. 41 no ha sido afortunada:

- 1 Vid. Dolz Lago, M.J. *La nueva responsabilidad penal del menor. Comentarios a la LO 5/2.000*. Ed. Rev. Gral de Derecho. Valencia. 2.000. pág. 219. "La nueva LORPM dedica el título VI al régimen de recursos, sin perjuicio de hacer referencias puntuales a la recurribilidad de las decisiones de los Jueces en artículos concretos, como son los arts. 33, 40.3, 52, 60.7"...
- 2 La ley preceptúa, en el art. 41, los recursos de reforma y de apelación, y en el art. 42, el recurso de casación para unificación de doctrina
- 3 Vid. Disposición Final 1ª LORPM
- 4 Vid. La LECrim regula en el Título X del Libro I "De los recursos contra las resoluciones de los Tribunales y Jueces de Instrucción" y en los Títulos I, II, y III del Libro V, "De los recursos de apelación, casación y revisión".
- 5 Vid. Richard González, M. *El nuevo proceso de menores*. Diario La Ley. nº 5085. 28 de junio de 2.000. pág. 15. El sistema de recursos previsto en la Ley cabe calificarlo cuanto menos de complejo. La crítica que puede hacerse parte de la ausencia de sistema...El mismo sistema de recursos ordinarios contra las resoluciones del Juez de Menores adolece de una alarmante falta de sistemática". En este sentido, De Diego Diez, L.A. *Recursos interlocutorios en el enjuiciamiento penal de los menores*. Primeras reflexiones acerca de la LO 5/2.000. La Ley nº 5.159. 11 de octubre de 2.000. pág. 1. "La normativa sobre recursos interlocutorios es asistemática, confusa y alarmantemente defectuosa, a veces, ni siquiera puede decirse que haya regulación alguna. Se aprecia pobreza técnica y carencia de recursos lingüísticos que inducen a soluciones dispares".

- En primer lugar<sup>6</sup>, la ley no ofrece dudas cuando determina en el art. 41.2 que: “contra los autos y las providencias de los Jueces de Menores cabe recurso de reforma”... y, a continuación, establece que “el auto que resuelva la impugnación de la providencia será susceptible de recurso de apelación”. No hay confusión en esta última afirmación, pero podemos preguntarnos qué sucede contra el que resuelve la impugnación de un auto ya que de la Ley no se deduce. La ley no menciona qué ocurre con los autos que resuelvan el recurso de reforma contra otro auto<sup>7</sup>. Podemos preguntarnos cuál es el motivo de esta omisión del legislador ya que la Ley 4/92 establecía que contra los autos de los Jueces de Menores era posible interponer recurso de apelación ante la Audiencia Provincial<sup>8</sup>. La respuesta a este cambio podría ser:

Por una parte, una interpretación amplia que entienda que todas las resoluciones (providencias y autos) tendrían cabida en este precepto<sup>9</sup>. Podríamos preguntarnos si sería posible hacer un análisis extensivo y entender que de la redacción legal se pueda deducir que, ya se trate de autos que resuelvan la reforma contra autos o providencias, cabe recurso de apelación, que debe conocer la Sala de Menores del TSJ.

Por otra parte, también es posible entender que exista una exclusión voluntaria del legislador. En este caso, el auto que resuelve el recurso de reforma contra un auto sería susceptible de recurso de apelación sólo si la ley lo determina. Otra posibilidad podría ser, entender que contra el resto de los autos (arts. 41.2 y 3 LORPM) para los que no se ha previsto recurso de apelación, el recurso adecuado sea el de queja<sup>10</sup>, atendiendo a la regulación supletoria<sup>11</sup> del art. 787.1 LECrim<sup>12</sup>. Esta interpretación extensiva se predicaría de que en este procedimiento lo que ha de primar es el principio del superior interés del menor y admitir el recurso de queja significaría que

- 6 Sánchez Martínez, F.A. *Antecedentes y nuevo enjuiciamiento de menores. Ley 4/92*. Marcial Pons. 99. Pág. 233. “El recurso de reforma previsto en la ley 4/92 se tramita conforme a las normas que lo regulan en la LECrim, arts. 222 y 787.”
- 7 “Aplicando el principio *inclusio unius est exclusio alterius*, parece ser que el legislador ha excluido deliberadamente a éstos últimos del régimen general de la apelación. Abona esta tesis el hecho de que el texto legal utiliza el artículo determinado “la” para acompañar al sustantivo providencia, lo cual de nota que no se trata de “una” providencia (o resolución) cualquiera, sino precisamente “la” misma “providencia” que conforme al inciso anterior del precepto fue recurrida en reforma”. De Diego Díez, Luis Alfredo. *Recursos interlocutorios...*cit. pág. 5
- 8 Hay que tener en cuenta que en la LO 4 /92, (art. 16) se establecía que “Contra las providencias de los Jueces de Menores cabe recurso de reforma ante el propio Juzgado...Contra los autos y resoluciones de los Jueces de Menores cabe recurso de apelación ante la Audiencia Provincial...”
- 9 Cfr. De Diego Díez, Luis A. *Los Recursos interlocutorios...*cit. pág. 5. “una interpretación demasiado forzada -y que desde luego, no definiendo- consiste en entender el término “providencia” en su acepción más genérica y vulgar (referido a resolución, bien sea un auto o una providencia propiamente dicha).
- 10 Cfr. De Diego Díez, L.A. *Los Recursos interlocutorios...*cit pág. 5 “no parece absoluto razonable que “todas” las providencias tengan acceso a la apelación, tras denegarse su reforma, mientras que para los autos se establezca, a sensu contrario, un régimen más restrictivo”.
- 11 Vid. Lorca Navarrete, J.M. *El proceso español del menor*. Dykinson. 1.993. pág. 211. “En la LO4/92, es posible concluir que el legislador opta por el modelo penal de recursos, no en vano, alude al recurso de reforma, lo cual no es de extrañar puesto que la disposición adicional segunda alude expresamente a la supletoriedad de las normas contenidas en la Lecrim. Esa supletoriedad fue el argumento para trasladar el esquema de la LECrim en materia de recursos a esta Ley”
- 12 Vid. Dolz Lago, M. J. *La nueva responsabilidad penal del menor*. cit. pág. 223. “Al estimarse supletoria la LECrim, especialmente, por los trámites del procedimiento abreviado, la apelación contra estos autos se tramitará por lo dispuesto en el art. 787.3 de la LECrim”.

podría recurrirse contra cualquier auto no susceptible de recurso de apelación<sup>13</sup>. (El recurso de queja puede sustituir al recurso de apelación en los casos en que este no se admite. Vid. arts. 218 y 787 LECrim). Sin embargo, a lo largo del articulado de la LORPM, el legislador no menciona el recurso de queja. En cuanto a los motivos por los que puede tener lugar esta omisión del recurso de queja en la LORPM, puede deberse a distintas causas: Por una parte, por sobreentenderse que, como la LECrim<sup>14</sup> es la regulación supletoria<sup>15</sup>, y en esta disposición legal ya se prevé este recurso, el legislador no considere necesario mencionarlo de nuevo<sup>16</sup>. Por otra parte, puede deberse a la intención del legislador de anticiparse a una futura reforma del proceso penal de adultos, en la cual podría estar previsto suprimir el recurso de queja<sup>17</sup>. Desde luego, aunque no se mencione el recurso de queja en esta ley, éste sigue subsistente en la misma<sup>18</sup>, atendiendo a la regulación supletoria ya comentada. Por ejemplo, serían recurribles en queja por no estar prevista apelación contra ellos: el auto ratificando la medida de libertad vigilada (art.9.5); el auto que acuerde la práctica de medidas restrictivas de derechos fundamentales (art. 23); el auto que decrete el secreto del expediente (art. 15)... La normativa para su tramitación, a tenor de lo visto anteriormente, sería la prevista en la LECrim para el procedimiento abreviado. Se insiste en que aunque no esté regulado expresamente, debe entenderse que cabe este recurso por los siguientes motivos, siguiendo a Ventura Faci y a Pélaez Pérez<sup>19</sup>: 1. La LORPM no hace referencia al recurso de queja, sin excluirlos expresamente, rigiendo la LECrim como norma supletoria (Disposición Final 1). 2. La LECrim establece como norma general la posibilidad del recurso de queja contra los autos no apelables (art. 218 LECrim) 3. Debe darse la posibilidad de impugnación, ante el Tribunal Superior, de la denegación de admisión a trámite de recursos por parte de los Jueces de

13 Vid. La Convención sobre los derechos del niño reconoce el derecho a someter la decisión y la medida impuesta sobre un menor a un órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley. Art. 40 n°2, apartado, b.

14 Vid. Disposición Final 1ª LORPM

15 Vid. En la Disposición Adicional segunda de la LO 4/92, de 5 de junio se establecía que: "En lo no previsto expresamente en esta Ley, serán supletorias las normas contenidas en la LECrim y en el CP". En este sentido, Dolz Lago, M.J. *La nueva responsabilidad penal del menor...cit.* pág. 218. "En la Ley 4/92, en virtud de la disposición adicional segunda de la misma, sería de aplicación la LECrim en la tramitación de los recursos, en especial lo establecido en el procedimiento abreviado....De esta forma, se acudía a los arts. 216 a 238, comprendidos en el título X (De los recursos contra las resoluciones de los Tribunales y Jueces de Instrucción), del Libro I (Disposiciones Generales) de la LECrim, y al art. 787 LECrim.

16 Aunque no se regule expresamente, en esta LO debe entenderse que cabe el recurso de queja. Ventura Faci, Ramiro y Peláez Pérez, Vicente. *LO 5/2.000 de 12 de enero reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Comentarios y Jurisprudencia.* Colex. 1ª ed. Junio. 2.000

17 Vid. En este sentido, el Libro Blanco del CGPJ señala que "el recurso de queja debe reducirse exclusivamente a la impugnación de las resoluciones en las que se deniegue la admisión de los recursos...dejando el recurso de apelación como recurso ordinario en todos los procesos penales". Vid. también, en este sentido, Pérez Martell, Rosa. *Los recursos contra las resoluciones del Juez Instructor.* Ed. Marcial Pons. Madrid. 2.001. (En prensa) "Se sugiere un agrupamiento de los recursos devolutivos contra las resoluciones interlocutorias, reunir los recursos de apelación y de queja, existentes en la actualidad, en uno sólo. Esta unificación obedece a que coinciden en unos mismos requisitos, tienen los mismos fundamentos, unos mismos presupuestos y, al mismo tiempo, las características y su justificación son similares. Obedecen a un mismo origen jurídico dentro de la regulación de los medios de impugnación naciendo de una base procesal común"...

18 Cfr. Opinión también mantenida por De Diego Diez, L.A. *Los recursos interlocutorios...cit.* pág. 2

19 Vid. *La LO 5/2.000...cit.* pág. 164

Menores. 4. Resulta absurdo que la LORPM prevea revisión en segunda instancia de los autos que resuelvan recursos de reforma contra providencias y no los autos que resuelvan recursos contra otros autos.

Además<sup>20</sup>, la Ley prevé el recurso de apelación respecto a determinados autos,<sup>21</sup> los previstos en el art. 41.3: dispone, por ejemplo, contra aquellos que pongan fin al procedimiento o resuelvan determinados incidentes previstos en la Ley, en los que cabe recurso de apelación ante la Sala de Menores del TSJ. Estos incidentes se refieren a la modificación o a la suspensión de la medida impuesta o a la adopción de medidas cautelares. Respecto a los autos que no se hallen en los supuestos comentados, la ley, como ya se explicó con anterioridad, dice que “el auto que resuelva la impugnación de la providencia será susceptible de recurso de apelación”.

- En segundo lugar, otro motivo por el que se expresaba en el 2º párrafo de la página 1, que la redacción del mismo no ha sido afortunada, es debido a que, hay una imprecisión al determinar el procedimiento por el que se va a recurrir. En este sentido, la Disposición final primera determina que la LECrim es la regulación supletoria, y que el procedimiento que se establece, en cuanto tal es el abreviado<sup>22</sup>. El motivo de que se haya elegido el procedimiento abreviado para enjuiciar las conductas ilícitas de los menores se debe a que es más rápido frente a la conocida lentitud del sumario ordinario<sup>23</sup>. Esto no es nuevo ya que en las conclusiones sobre las jornadas de menores, celebradas los días 19 y 20 de noviembre de 1.992, de los Jueces y Fiscales de Menores, organizadas por el CGPJ y la FGE, se acordó, respecto a la apelación, que todas las resoluciones de los Jueces de Menores se tramitarán por las normas del proceso abreviado, sin perjuicio de la aplicación supletoria de las normas generales de los recursos de la LECrim. Asimismo, tras publicarse la ley 4/92, en una reunión de Jueces de Menores, tanto los titulares de los órganos unipersonales, como los de la Sección IV de la Audiencia Provincial, (que tienen atribuido el conocimiento de las apelaciones), acordaron que se seguiría el procedimiento abreviado, si el hecho que se imputa a un menor fuese de los que le correspondiese una pena de las que dan lugar al procedimiento abreviado, y, si el delito que se imputa fuera de los que si fuere mayor de edad, se seguirían las normas del procedimiento de apelación del sumario ordinario.

20 Vid. Richard González, Manuel. *El nuevo proceso de menores...cit.* pág. 16.

21 Negando el recurso de apelación contra autos que resuelvan el recurso de reforma, deben establecerse expresamente que autos son apelables en el art. 41.3. Así, a la relación anterior que se contiene en la Ley habrá que añadirle la posibilidad de recurrir en apelación el auto que deniega la personación del perjudicado en la Instrucción que el art. 25 de la Ley remite para su impugnación a lo establecido en el art. 41.2. Asimismo, “debe hacerse referencia a un cauce de recurso especial que se refiere a la apelación del auto del Juez de Instrucción competente que resuelve la aplicación del régimen de la ley de menores a los mayores de 18 años en los términos expuestos en el art. 4. Contra el auto que se dicte en este supuesto cabe recurso de apelación, sin previo recurso de reforma, del que conocerá la Sala de Menores del TSJ. La Ley regula de modo impreciso este recurso. Así, se establece expresamente que esta apelación se sustanciará conforme al régimen general de la LECrim y, sin embargo, el hecho de que no sea preciso el previo recurso de reforma es una característica propia de la tramitación del recurso de apelación en el procedimiento abreviado”.

22 Establece la Disposición final primera que: “Tendrán el carácter de normas supletorias, para lo no previsto expresamente en esta Ley Orgánica, en el ámbito sustantivo, el Código Penal y las leyes penales especiales, y, en el ámbito del procedimiento, la LECrim, en particular lo dispuesto para los trámites del procedimiento abreviado regulado en el Título III del Libro IV de la misma”.

23 Vid. Sánchez Martínez, F. A. “*Antecedentes y nuevo enjuiciamiento de menores*”..cit. . pág. 233.

Sin embargo, la Ley Orgánica 7/88 de 28 de diciembre no aportó ninguna norma sobre la tramitación del recurso de reforma, y, por lo tanto, habrá de estar a lo que dispone las normas previstas en el procedimiento por delitos graves. En este sentido, todo lo referente a la interposición, sustanciación y decisión, cuando no se aplican las normas del procedimiento abreviado, se aplican las reglas generales del procedimiento establecido en los arts. 211 y 219 a 222 de la LECrim.

## II. EL RECURSO DE REFORMA REGULADO EN LA LORPM Y EN LA LECrim: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS

A. LAS **SIMILITUDES** que presenta este recurso, en el procedimiento previsto en la LECrim y en el establecido en la LORPM, se refieren a que:

1. **Es un recurso que cabe contra las resoluciones interlocutorias.** Estas resoluciones presentan las características de ser decisiones intermedias, instrumentales, que no ponen fin a la sustanciación del proceso que se está llevando a cabo. Son decisiones que permite que el proceso continúe, ayudándolo a avanzar. Asimismo, se trata de resoluciones que se plantean sobre temas accesorios, o secundarios. También los referentes a cuestiones incidentales que no deciden la cuestión principal objeto del juicio. No ponen fin a esta fase de investigación, ya que permiten que esta se prolongue<sup>24</sup>. En este sentido puede decirse que las resoluciones interlocutorias tienen una función instrumental. Pretenden preservar la buena dirección del proceso. Tratan de encauzar la adecuada tramitación de un asunto sin que éste llegue a su fin.
2. **Es un recurso ordinario.** No existe un motivo concreto para interponer este recurso. Sólo tiene que producirse un perjuicio.
3. **Es un recurso no devolutivo.** En ambos casos se pretende revisar la resolución por el mismo Juez que la dictó. El órgano “a quo” y “ad quem” es el mismo. Esto debería suponer una actividad rápida a la hora de resolver por el mismo Juez que dictó la resolución. Se supone que, al conocer el asunto resolverá con premura, con agilidad y rapidez. En cuanto a la utilidad de este recurso, hay que tener en cuenta que, por un lado: para un sector doctrinal, el recurso puede tener poca utilidad ya que el mismo órgano que decidió es el que vuelve a conocer de la cuestión. Esto puede ser un obstáculo para que haya una eventual modificación de la resolución objeto del recurso de reforma.

24 Vid. Canelutti, F. *Derecho Procesal Civil y Penal. Principios del Proceso Penal*. EJE. Buenos Aires. 1.971. pág. 290. “Es relevante la decisión entre decisiones finales e instrumentales”. Ghirardi, O y JC. El recurso de reposición. E. Astrea. 1.991. pág. 71. Gutierrez González, C. *Las resoluciones interlocutorias en el proceso civil. Sistema de recursos*. Pág. 29. “Considera resoluciones interlocutorias aquellas que dicta el órgano jurisdiccional a lo largo del proceso, pero que no resuelve sobre el fondo, ni terminan la instancia de un modo normal”. También, en este sentido, Pérez Martell, Rosa. *Los recursos contra las resoluciones del Juez Instructor*. Ed. Marcial Pons. Madrid, 2.001 (En prensa) y, Gómez de Liaño Polo, JC. *Los recursos en la Instrucción Penal*. Forum. 1997.

Por otro lado, en los casos en que la resolución gravosa es evidente, puede obtenerse la reparación del daño sufrido sin la intervención de un órgano superior. Sin embargo, en el procedimiento de menores hay que tener en cuenta la peculiaridad de lo establecido en el art.25 LORPM, referente a la inexistencia de acción particular y privada. (y las excepciones que prevé)

**4. La sustanciación** del recurso de reforma, tanto en la LECrim, como en la LORPM, se ajusta a lo establecido en la LECrim, ya que hay una remisión a la misma. (Disposición Final 1ª L.O. 5/2.000)

**B. LAS DIFERENCIAS** se refieren a que:

En el recurso de reforma previsto en la LORPM:

1. El órgano jurisdiccional competente para conocer del recurso y resolver el mismo es el Juez de Menores (excepto lo previsto en el art. 4 LORPM)
2. Se interpone contra todos los autos y las providencias de los Jueces de Menores
3. Se interpone por: el Ministerio Fiscal, en algunos casos podrá interponerlo el perjudicado por la resolución adversa (por el Letrado, que puede interponer el recurso de reforma.). En este sentido hay que examinar los casos del art. 25 LORPM, que prevé la inexistencia de acción particular y privada, así como sus excepciones.

En el recurso de reforma previsto en la LECrim:

1. El órgano jurisdiccional competente para conocer y resolver el recurso es el Juez de Instrucción. (Arts 219 y 220 LECrim)
2. Se interpone contra todos los autos y contra algunas providencias del Juez Instructor.
3. La parte perjudicada puede impugnar la decisión del Juez Instructor porque la resolución judicial le perjudica (Vid. Art. 520 LECrim). También puede interponer el recurso de reforma el Ministerio Fiscal.

### III. ORGANO COMPETENTE PARA CONOCER DEL RECURSO DE REFORMA

El art. 41, apartados 2 y 3 señala que: “Contra los autos y providencias de los Jueces de Menores cabe recurso de reforma ante el propio órgano, que se interpondrá en el plazo de tres días a partir de la notificación”<sup>25</sup>. (art. 41 apartados 2 y 3)

25 Vid. art. 41.2. “El auto que resuelva la impugnación de la providencia será susceptible de recurso de apelación. Contra los autos que pongan fin al procedimiento o resuelvan el incidente de los arts. 14, 28, 29 y 40 de esta Ley, cabe recurso de apelación ante la Sala de Menores del TSJ por los trámites que regula la LECrim para el procedimiento abreviado”

La competencia objetiva viene determinada cuando se afirma que los Jueces de Menores son los órganos jurisdiccionales competentes para conocer los hechos mencionados en el art. 1<sup>26</sup> de esta Ley. Enjuiciarán a los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la Ley como delito o falta. Su competencia se amplía en el art. 2 de la Ley al disponer que también son competentes para “hacer ejecutar sus sentencias, sin perjuicio de las competencias atribuidas por esta Ley a las CCAA<sup>27</sup> y a las entidades públicas de reforma y protección de menores. También tienen competencia para resolver sobre las responsabilidades civiles derivadas de la comisión de los hechos cometidos por las personas a las que se aplica esta Ley”<sup>28</sup>.

Asimismo, la competencia objetiva también se predica del art. 97 de la LOPJ cuando afirma que corresponde a los Jueces de Menores el ejercicio de las funciones que establezcan las leyes para con los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la ley como delito o falta y aquellas otras que, en relación con los menores de edad, les atribuyan las leyes.

De esta manera, la justicia que ejercen los órganos judiciales de menores habrán de sujetarse a lo establecido en el art. 117. 3 de la Constitución. Este dispone que: “el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados en las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan<sup>29</sup>”. Además “el cuerpo orgánico regulador del poder judicial, será el texto legal específico de la jurisdicción de menores, el que determinará los órganos judiciales encargados del ejercicio de la potestad jurisdiccional en esos procesos, precisando su competencia y procedimiento<sup>30</sup>”.

26 El art. 1 de la nueva LORPM dispone que “Esta Ley se aplicará para exigir la responsabilidad de las personas mayores de catorce años y menores de dieciocho por la comisión de hechos tipificados como delitos o faltas en el código Penal o las leyes penales especiales. También se aplicará lo dispuesto en esta Ley para los menores a las personas mayores de dieciocho años y menores de veintiuno, en los términos establecidos en el art. 4 de la misma. Las personas a las que se aplique la presente Ley gozarán de todos los derechos reconocidos en la Constitución y en el ordenamiento jurídico, particularmente en la Ley Orgánica 1/96, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, así como en la Convención sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1.989 y en todas aquellas normas sobre protección de menores contenidas en los Tratados válidamente celebrados por España. Al efecto de designar a las personas a las que se aplica esta Ley se usa el término menores para referirse a los que no han cumplido dieciocho años, y el de jóvenes para referirse a los mayores de esa edad”

27 El art. 149 de la Constitución, apartado 1 establece que: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 8º. Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las CCAA de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”. “Así, las CCAA, que al entrar en vigor la Constitución tuvieron Derecho Civil Foral, se les permite conservarlo, modificarlo y desarrollarlo, y por tanto legislar sobre instituciones relativas a menores, si sus Compilaciones Forales regulaban éstas, pero en las CCAA que no recogen estas figuras, deben regirse por lo preceptuado en el Cc y en otras leyes de ámbito nacional”. Hernández Ibáñez, Carmen. “La situación jurídica del menor en el marco de las leyes de las CCAA”. Dykinson. 1.998. pág. 13.

28 Arts. 97 LOPJ y 2 LORPM

29 También conecta con lo establecido en el apartado 4 del art. 117 de la Constitución al disponer que: “Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho”

30 Vid. Martín Ostos, José de los Santos. *CGPJ y Tribunales de Menores*. Justicia. nº 11. 1.995. pág. 46.

Además, los Juzgados de Menores, son órganos plenamente jurisdiccionales que forman parte del poder judicial, con las atribuciones inherentes a los mismos que se encuentran en la LOPJ<sup>31</sup>. Aunque la creación de los Juzgados de Menores se reguló en la LOPJ de 1 de julio de 1.985 como órganos de la jurisdicción ordinaria que sustituirían a los Tribunales Tutelares de Menores<sup>32</sup>, acudiendo a la breve historia de estos órganos jurisdiccionales, no será hasta 1.920 cuando surja el<sup>33</sup> 1º Tribunal Tutelar de Menores<sup>34</sup>. Sus antecedentes más remotos se encuentran en “El Padre y Juez de Huérfanos”<sup>35</sup>, junto con “los Toribios de Sevilla”<sup>36</sup>, como los primeros Tribunales de Menores en nuestro país<sup>37</sup>.

En cuanto a la competencia territorial, en la ley 4/92 se establecía en la capital de la provincia, con jurisdicción en toda ella. En la Ley 5/2000, la competencia territorial se asigna al Juez de Menores del lugar donde se haya cometido el hecho delictivo, (art. 2.3

31 El art. 1 de la LOPJ establece que: La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente a la Constitución y al imperio de la ley.

32 El art. 97 de la LOPJ regula la competencia objetiva de estos órganos jurisdiccionales .

33 Los Tribunales Tutelares de menores eran órganos híbridos entre lo administrativo y los jurisdiccionales. Sus titulares eran nombrados por el Ministro de Justicia, a propuesta del Consejo Superior de Protección de Menores, entre mayores de 25 años de vida familiar y social intachable y no pertenecían a la carrera judicial. Los tribunales eran una sección del Consejo Superior de Protección de Menores y eran creados a medida que en cada provincia existían establecimientos especiales consagrados a la corrección y a la protección de la infancia y la adolescencia. Sus competencias se extendían a conocer: de las acciones u omisiones atribuidas a menores de 16 años que el Cc califica como delitos o faltas, o de infracciones administrativas de leyes provinciales y municipales y de los casos de menores de 16 años prostituidos, licenciosos, vagos y vagabundos. De las faltas cometidas por mayores de 16 años comprendidas en el art. 584 del CP. De la protección jurídica de los menores de 16 años contra el indigno ejercicio del derecho a la guarda y educación. De la corrección de menores de 16 años denunciados por sus padres, tutores o guardadores por insumisión a la patria potestad.

34 Conforme a la regulación vigente hasta la entrada en vigor de la LO 5/2.000, cuando los menores de 16 años ejecutaban un hecho castigado por la Ley, debían ser confiados a la “jurisdicción especial” de los Tribunales Tutelares de Menores, que después se convirtieron en Juzgados de Menores. El 12 de agosto se había aprobado la Ley de Bases sobre organización y atribuciones de Tribunales para niños que se desarrolló por Real Decreto de 25 de noviembre de 1.918. Pero como estos tribunales se iban creando poco a poco, dependiendo de la existencia de establecimientos especiales en cada provincia, “el Juez de Instrucción podía efectuar el internamiento del menor en algún asilo o establecimiento destinado a la juventud desvalida, teniendo siempre en cuenta las condiciones subjetivas del agente y no el alcance jurídico del acto cometido”. (art. 81.2 del CP de 1.932). El precedente histórico de los Tribunales Tutelares de Menores es el “Padre de Huérfanos”

35 “El Padre y Juez de Huérfanos aparece en Valencia en el siglo XIV, creado por Pedro IV “el Ceremonioso”, Rey de Aragón, Cataluña y Valencia. En sus comienzos, esta institución dependía de la justicia civil y no formaba una jurisdicción aparte. Más tarde, el Rey Don Martín I, “el humano”, en una Real Provisión, le da total independencia a la vez que normas sobre el funcionamiento de tal forma que ya puede considerarse como fiel antecedente de los Tribunales de Menores. No sólo se benefició Valencia de esta Institución, sino también Aragón y Navarra, llegando hasta Castilla en el siglo XVII con el nombre de padre General de Menores”. Pérez Vitoria, O. “*La minoría penal*”. Ed. Bosch. Barcelona. pág. 86.

36 “Los Toribios de Sevilla, fundados por Toribio de Velasco en 1.723, se ocupaban de la regeneración de los menores delincuentes, prescindiendo de toda norma punitiva, inspirados solamente en el espíritu corrector y de protección. Este se considera antecedente del derecho tutelar del menor, más que de los órganos encargados de su tratamiento. Además, Carlos III encomendó a los Magistrados, por Real Cédula de 12 de julio de 1.781, la adopción de medidas tutelares y educativas supliendo la negligencia de los padres de aquella”.

37 Vid. Martín Ostos. J. S. “*Jurisdicción de Menores*”. Ed. Bosch. Barcelona.

LORPM) sin perjuicio de lo establecido en el art. 20.3<sup>38</sup> de esta Ley. Si se desconoce el lugar de la comisión del hecho delictivo será de aplicación el art. 15 de la LECrim<sup>39</sup>.

Así, para completar esta materia es necesario acudir a las normas sobre competencia establecidos en la LOPJ, en la LECrim, y demás cuerpos normativos.:

1. La LOPJ 6/85, de 1 de julio establece que: “en cada provincia, con jurisdicción en toda ella y sede en su capital habrá uno o más Juzgados de Menores. No obstante, cuando el volumen de trabajo lo aconseje, podrán establecerse juzgados de Menores cuya jurisdicción se extienda o bien a un partido determinado o agrupación de partidos, o bien a dos o más provincias de la misma CCAA. Tomarán su nombre de la población donde radique su sede (art. 96)<sup>40</sup>”
2. La Ley 38/88, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial, determinó el número de Juzgados de Menores a crear y sus correspondientes ámbitos territoriales. Sobre la competencia, corresponde a los Jueces de Menores el ejercicio de las funciones que establezcan las leyes para con los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la ley como delito o falta y aquellas otras que, en relación con los menores de edad, les atribuyan las leyes (art.97)
3. La Disposición adicional 2<sup>a</sup> de la LO 4/92, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores establecía que: en lo no previsto expresamente en dicha ley, serán supletorias las normas contenidas en la LECrim y en el Código Penal”. En dicha LO 4/92 se preceptuaba que los Jueces de Menores serán competentes para conocer de los hechos cometidos por menores y tipificados como delitos o faltas en las leyes penales. También se afirmaba que conocerían de determinadas faltas cometidas por mayores de edad penal.

38 En el caso de que las infracciones atribuidas al menor hubieren sido cometidas en diferentes territorios, la determinación del órgano judicial competente para el enjuiciamiento de todas ellas en unidad de expediente, así como de las entidades públicas competentes para la ejecución de las medidas que se apliquen, se hará teniendo en cuenta el lugar del domicilio del menor y, subsidiariamente, los criterios expresados en el art. 18 de la LECrim.

39 El art. 15 de la LECrim señala que “Cuando no conste el lugar en que se haya cometido una falta o delito, serán Jueces y Tribunales competentes en su caso para conocer de la causa o juicio:

1. El del término municipal, partido o circunscripción en que se hayan descubierto pruebas materiales del delito.
2. El del término municipal, partido o circunscripción, en que el presunto reo haya sido aprehendido
3. El de la residencia del reo presunto
4. Cualquiera que hubiese tenido noticia del delito

Si se suscitase competencia entre estos Jueces o Tribunales, se decidirá dando la preferencia por el orden con que están expresados en los números que preceden. Tan luego como conste el lugar en que se hubiese cometido el delito, se remitirán las diligencias al Juez o Tribunal a cuya demarcación corresponda, poniendo a su disposición a los detenidos y efectos ocupados.

40 También, el art. 97 de la LOPJ establece que: “Corresponde a los Jueces de Menores el ejercicio de las funciones que establezcan las leyes para con los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la ley como delito o falta y aquellas otras que, en relación con los menores de edad, les atribuyan las leyes”

Finalmente, la competencia funcional será la que establezcan las leyes para con los menores que hayan incurrido en conductas tipificadas por la ley como delito o falta.

Una vez señalada la competencia de estos órganos jurisdiccionales, hay que destacar que por primera vez se expresa en una ley la necesidad de la especialización de todos los órganos jurisdiccionales que intervienen en el ámbito de la justicia de Menores, lo cual se había demandado desde hacía mucho tiempo. Esta especialización ya había sido reconocida en sentencias del Tribunal Supremo (STS 7/90, 36/91, 233/93) (Anteriormente, y, en este sentido, desde finales del siglo XIX, la situación, en este sentido, era insostenible y será en el siglo XX, con las crecientes opiniones a favor de una especialización en la Jurisdicción de Menores, junto a la influyente situación que había surgido en el Derecho Comparado, cuando se lleve a cabo una modificación en este sentido<sup>41</sup>.)

En esta misma línea apuntaban algunas disposiciones previstas en nuestro ordenamiento jurídico:

El art. 122 de la Constitución dispone “la necesidad de que estén integrados por Jueces y Magistrados de Carrera”, como órganos judiciales insertos en el marco de la jurisdicción ordinaria, independientemente de que se requiera, con razón, la necesaria especialización de los integrantes de dichos órganos”

En la LOPJ, 6/85, de 1 de julio tiene lugar una novedad de gran importancia y es que sitúa a los Juzgados de Menores dentro de la organización judicial territorial del Estado, plenamente insertos en el poder Judicial, al nivel de los Juzgados de Primera Instancia, Instrucción<sup>42</sup> Esta ley estableció las directrices de su ámbito objetivo, territorial y su forma de provisión en régimen de exclusividad, otorgando preferencia a los concursos convocados para servirlos los jueces que acrediten la especialización en el Centro de Estudio Judiciales. Sin embargo, no constituyen un orden jurisdiccional propio, porque el art. 9 de la LOPJ menciona que sólo los órdenes son: civil, penal, contencioso-administrativo y social. Por lo tanto, los Juzgados de Menores formarían parte del orden jurisdiccional penal en un sentido amplio. De hecho, con la ley 4/92, las cuestiones de competencia entre órganos de un mismo orden jurisdiccional se resolvían por el inmediato superior común (art. 51.1), y esta resolución, referentes a los Juzgados de Menores, se atribuía a la Audiencia Provincial (art. 82.7), las Salas de lo Civil y de lo Penal de los TSJ (art.73.4), así como a la Sala correspondiente del TS

41 Hay autores que estiman que el nacimiento de una justicia de menores “es ante todo, la respuesta a unas determinadas necesidades de orden económico y social y a las consiguientes exigencias de control, que encuentran para su solución un discurso jurídico-penal adecuado, que se recubre con una coartada legitimadora de índole moral que no pone en cuestión la estructura económico-social ni su radical desigualdad” frente a la tendencia de presentarlo “como producto únicamente de un nuevo clima de benignidad, de un ánimo de altruismo, de un deseo pietista y benevolente de marginar a los menores de los rigores del derecho Penal de los adultos”. Todo ello está en estrecha relación con la ideología positivista, en su derivación correccionalista (en este sentido, Movilla Alvarez, Andrés Ibáñez). En la aparición histórica confluyen factores de toda índole. A partir de 1.918, el menor sale de la LECrim y recibe un tratamiento procesal específico. El menor infractor está definitivamente fuera del CP y de la LECrim, sin dudas de ningún tipo”. Martín Ostos, J.S. *Jurisdicción de Menores...* cit.

42 Por primera vez se produce la incardinación en la jurisdicción ordinaria, de los “Juzgados de Menores”.

(art.60.1). Con la LORPM, las cuestiones de competencia deberá plantearse y tramitarse conforme a la normativa del procedimiento abreviado, sin estar previsto legalmente, el planteamiento de una cuestión de competencia cuando el procedimiento se encuentre en fase de instrucción en la sede del Ministerio Fiscal. No obstante, el ejercicio del derecho a la defensa y el principio de tutela judicial efectiva, permitiría el planteamiento de la cuestión de competencia ante los Juzgados de Menores, conedores de la incoación del expediente conforme al art. 16.3 de la LORPM<sup>43</sup>.

En la Ley 4/92, cabía recurso de reforma contra las providencias dictadas por los Jueces de Menores. Este órgano si está especializado, pero al disponer la LOPJ que las Audiencias Provinciales conocerán de los recursos contra las resoluciones de los Juzgados de Menores, llama la atención la falta de especialización en el órgano encargado de la apelación.

Sin embargo, ya en la ley 5/2000, en la LORPM 5/2000, la Disposición final cuarta señala la especialización de los Jueces de menores. Estos van a tener preferencia para desempeñar los correspondientes cargos en las Salas de menores de los TSJ y en los Juzgados de Menores<sup>44</sup>, disponiendo que “El CGPJ y el Ministerio de Justicia, en el ámbito de sus competencias respectivas, procederán a la formación de miembros de la Carrera Judicial y Fiscal especialistas en materia de Menores con arreglo a lo que se establezca reglamentariamente. Dichos especialistas tendrán preferencia para desempeñar los correspondientes cargos en las Salas de Menores de los TSJ y en los Juzgados y Fiscalías de Menores, conforme a lo que establezcan las leyes y los reglamentos”. Es decir, se prevé la existencia de una Sala de Menores en los TSJ de las CCAA, como órgano competente para conocer de los recursos de apelación contra las resoluciones de los Jueces de Menores, así como también se ha previsto un recurso de casación para la unificación de la doctrina ante el Tribunal Supremo. Esto significa que la LOPJ tendrá que modificarse para hacer frente a esta modificación legislativa, como dispone la Disposición final segunda de la LORPM<sup>45</sup>.

Desde luego, para la formación de especialistas hay que acudir a unos baremos objetivos<sup>46</sup> para atribuir tal condición. Se apunta, como criterios determinantes de ser especialista: la valoración de la antigüedad en el trabajo profesional sobre menores, la participación en cursos, haber hecho publicaciones doctrinales en la materia...

43 Ventura Faci, R. y Pélaez Pérez, V. *LO 5/2.000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Comentarios y Jurisprudencia...* cit. pág. 43

44 A la entrada en vigor de la Ley, los titulares de los Juzgados de Menores que ostenten la categoría de Jueces deberán cesar en dicho cargo, quedando -en su caso- en la situación que prevé el art. 118.2 y concordantes de la vigente LOPJ, procediéndose a cubrir tales plazas por concurso ordinario entre Magistrados; es decir, a disposición del Presidente del Tribunal Superior de Justicia correspondiente y sin merma de las retribuciones que vinieren percibiendo.

45 La Disposición final segunda de la nueva LORPM dispone que: “El Gobierno, en el plazo de seis meses a partir de la publicación de la presente Ley en el Boletín Oficial del Estado, elevará al Parlamento un proyecto de Ley Orgánica de reforma de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, para la creación de las Salas de Menores de los Tribunales Superiores de Justicia y para la adecuación de la regulación y competencia de los Juzgados de Menores y de la composición de la Sala Segunda del Tribunal Supremo a lo establecido en la presente Ley”.

46 Vid. Landrove Díaz, Gerardo. *La Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores*. Diario La Ley. Nº 5083. 26 de junio de 2.000. pág. 12.

#### IV. SUJETOS QUE INTERVIENEN

Antes de citar a quienes intervienen en la tramitación del recurso de reforma, hay que precisar que en la nueva Ley no cabe personarse en el procedimiento como acusación particular o popular. La LORPM es clara al establecer que en ningún caso cabe el ejercicio de acciones por los particulares, salvo dos excepciones: por un lado, lo previsto en el art. 61.1 de la Ley sobre ejercicio de acciones civiles. Esta afirmación ya venía de la LO 4/92. Esta ley no permitía la intervención de los perjudicados en el procedimiento ejercitando acciones penales (art. 15.2). Sin embargo, la ley no prohibía el ejercicio de acciones civiles por el perjudicado, por lo que se había de notificar la resolución que se adopte poniendo fin al procedimiento, para que se puedan ejercitar las acciones civiles correspondientes, ante el Juzgado de primera Instancia competente. Así, en las Jornadas sobre justicia celebradas los días 18, 19 y 20 de noviembre de 1992, organizadas por el CGPJ y por la FGE, también se acordó que “teniendo en cuenta la imposibilidad legal del ejercicio de acciones por particulares en procedimientos de reforma de menores, habrán de notificarse las resoluciones y autos que pongan fin al procedimiento a las personas que puedan verse afectadas por ellas, conforme a lo dispuesto en la LOPJ”.

Por otro lado, la LORPM establece otra excepción cuando la ley prevé que “cuando los hechos tipificados como delitos se atribuyan a personas que hayan cumplido los 16 años en el momento de la comisión de los hechos, con violencia o intimidación, o con grave riesgo para la vida o integridad física de las personas, el perjudicado podrá personarse en el procedimiento, tanto en la fase instructora como en la fase de audiencia con las siguientes facultades:

- Tener vista de lo actuado, siendo notificado de las diligencias que se soliciten y acuerden
- Proponer pruebas que versen sobre el hecho delictivo y las circunstancias de su comisión, salvo en lo referente a la situación psicológica, educativa, familiar y social del menor
- Participar en la práctica de las pruebas, ya sea en fase de Instrucción, ya sea en fase de audiencia; a estos efectos, el órgano actuante podrá denegar la práctica de la prueba de careo, si ésta fuera solicitada, cuando no resulte fundamental para la averiguación de los hechos o la participación del menor en los mismos

Contra la denegación por el fiscal de la personación del perjudicado en fase instructora, éste podrá reiterar su petición ante el Juzgado de menores en el plazo de cinco días y contra la denegación de la práctica de una prueba por el Fiscal no se dará recurso alguno, “sin perjuicio de la posibilidad de volver a solicitarla en el escrito de alegaciones o en la fase de audiencia.”

En cuanto a estas limitaciones al ejercicio de acciones por los particulares, un sector doctrinal no está de acuerdo ya que no se considera conveniente que se establezcan límites cuando hay un interés del perjudicado, que debe protegerse<sup>47</sup>.

47 Vid. Richard González, Manuel. *El nuevo proceso de menores...* cit. pág. 5.

- Asimismo, apreciamos la figura de otro órgano que interviene en la tramitación del recurso de reforma y que aparece fuertemente potenciada<sup>48</sup>: el Ministerio Fiscal.<sup>49</sup>. Además de esta función de recurrir, (en este caso, puede interponer el recurso de reforma), el título III de la LORPM comienza atribuyendo al Ministerio Fiscal la Instrucción<sup>50</sup> de los procedimientos por los hechos a los que se refiere el art. 1 de la Ley. (Para algún autor, podríamos estar ante una anticipación de una futura reforma del derecho Procesal de adultos<sup>51</sup>) Esta atribución ya estaba prevista en la Ley 4/92<sup>52</sup>, de hecho, fue la novedad de la misma. Es la única Ley, en nuestro proceso penal, que otorga estas funciones al Ministerio Fiscal. A propósito de dicha atribución al Ministerio Fiscal de la Instrucción, desde la Constitución de 1.978, pasando por el EOMF que otorgó la investigación pre-procesal a los fiscales, hasta la actualidad, se ha recorrido un largo camino en el que la situación del Ministerio Fiscal ha sufrido una serie de cambios, como los que se derivan de su intervención en el procedimiento penal abreviado (LO7/88)<sup>53</sup>, así como en la Ley 4/92 (que, como ya se expresó anteriormente, otorga por primera vez al Ministerio Fiscal la instrucción de los procedimientos). Esta última ley ha sido sustituida por la Ley 5/2.000 de responsabilidad penal de los menores que mantiene la instrucción de los procedimientos en manos del Ministerio Fiscal<sup>54</sup>. Desde luego, se aprecia que

48 Vid. Sánchez García de Paz, Isabel. *La nueva ley reguladora de la responsabilidad penal del menor*. Actualidad Penal. nº 33. Septiembre. 2.000. pág. 21

49 Vid. Richard González, M. *El nuevo proceso de menores...cit.* "Aunque respecto a él debería precisarse el modo de recurrir contra sus resoluciones dictadas en la fase de Instrucción con el fin de lograr una ansiada claridad en el procedimiento. Atribuyéndose al Fiscal la Instrucción del procedimiento, éste deberá pronunciarse sobre distintas cuestiones que afectan al menor o al perjudicado que se hubiere personado...parecería conveniente que se aclarase y uniformase el modo de recurrir contra las resoluciones del Fiscal en la fase de Instrucción".

50 No obstante, el Juez de Menores es competente para distintas y variadas actuaciones en la fase de Instrucción: Diligencias de trámite tras la recepción del parte de incoación del Expediente comunicada por el Mrio Fiscal (art. 16.3). Notificar al menor la incoación del expediente por el Ministerio Fiscal, requiriéndole para que designe abogado particular o nombrándoselo de oficio (art. 22.2). Apertura de la Pieza Separada de Responsabilidad Civil e instrucción de derechos al perjudicado (art. 16.4 y 64). Adopción de medidas cautelares previa celebración de la preceptiva comparecencia (art. 28). Recepción del informe del equipo técnico (art. 27.5). Aprobación del compromiso que da lugar al sobreseimiento del Expediente por conciliación o reparación, cuando la víctima sea menor o incapaz...

51 Cfr. En este sentido, Martín Ostos, J. *Aspectos procesales de la ley orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los juzgados de menores*, en "Menores privados de libertad", CGPJ. Madrid. 1.996. pág. 187. También, de la misma opinión, Landrove Díaz, Gerardo. *Marco operativo de la Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores*. Diario La Ley. Nº 5.084. 27 de junio de 2.000. pág.12.

52 En la Exposición de Motivos de la LO 4/92 se justifica esta dirección del proceso instructor por el fiscal como salvaguarda de la imparcialidad del Juez de Menores.

53 En la que se otorgan al ministerio Fiscal importantes funciones en la investigación

54 Vid. Gomez Recio, Fernando. "La aplicación de la nueva ley de Responsabilidad Penal de los menores a los jóvenes mayores de 18 años". Actualidad Jurídica Aranzadi. 4 de mayo de 2.000. nº 437. págs 1 y ss. "Tenemos, por tanto, dos sistemas sancionadores. Uno, de índole penal para los mayores de 18 años, en el que rige el principio de legalidad, y en el que la privación de libertad es la consecuencia de la mayoría de los delitos y puede serlo de las faltas. Y otra de carácter primordialmente educativo para los menores de esa edad, en el que rige en grandísima medida el principio de oportunidad, donde la privación de libertad es una medida excepcional, y cuyo principio inspirador es la salvaguarda del superior interés del menor...La LORPM atribuye al Ministerio Fiscal la instrucción de los procedimientos por los hechos a los que se refiere el art. 1 de la Ley. Al ser la edad del sujeto en el momento de la comisión del hecho el elemento que va a determinar la competencia, es difícil que existan discrepancias sobre a quien le corres-

en el ámbito del procedimiento penal hay una tendencia que se dirige a dar mayor protagonismo al Ministerio Fiscal<sup>55</sup>. También se apoya esta línea comentada en que hay una necesidad de proceder a una modificación en el sistema actual que se revela lento, con reiteración de actuaciones procesales y, a veces, ineficaz. Esta línea se apoya, entre otras razones, en las últimas reformas de Derecho Comparado. Estas variaciones propugnan un modelo de proceso en el que se prescinde de la fase instructora a cargo de un órgano judicial, para atribuírsela al Ministerio Fiscal. Sin embargo, en este caso, existe un Juez de Menores que es competente para conocer de una diversidad de actuaciones que pueden tener lugar en la fase de Instrucción<sup>56</sup>. (De hecho, hay actuaciones que sólo pueden atribuirse a un órgano judicial<sup>57</sup>). Además de la función de instrucción ya señalada, también hay que recordar que al Ministerio Fiscal se le atribuyen otras funciones que se concretan en: el impulso de la acción penal, la defensa de la legalidad, de los derechos y, sobre todo, del interés del menor, así como, la adopción de las formas de desjudicialización recogidas en los arts. 18 y 19 de la Ley. Se pueden destacar aquellos cometidos que la Constitución ya le había encomendado doblemente: por un lado, promover la acción de la justicia y la defensa de la legalidad, y, por otro lado, promover los derechos de los menores velando por el interés de éstos. Para un sector doctrinal, le han asignado estas funciones sin que se haya delimitado su compleja situación<sup>58</sup>, y que puede dar lugar a una desorientación<sup>59</sup> en la función del Fiscal.

ponde instruir un determinado asunto. Ahora bien, cuando el imputado tiene entre 18 y 21 años, la cuestión cambia radicalmente, pues la competencia de uno u otro órgano instructor viene delimitada por los criterios recogidos en el art. 4 de la LRPM, que están, sin duda, necesitados de precisión jurisprudencial. El Juez de Instrucción deberá instruir necesariamente los delitos graves y los delitos menos graves en los que se haya empleado violencia o intimidación, o supongan grave peligro para la vida o integridad física de las personas. Sin que aún exista un criterio jurisprudencial que nos aclare qué delitos serán estos. El resto de los delitos pueden ser instruídos por el fiscal, siempre que el Juez de Instrucción decida aplicar al imputado la legislación juvenil. Al no ser entonces los criterios que determinan la competencia fijos e indiscutibles, pueden originarse diferencias de criterios entre el juez de instrucción y el fiscal acerca de a quien le corresponde instruir, dada la naturaleza del delito, un determinado asunto. La mayoría de estas discrepancias pueden ser resueltas mediante el oportuno recurso del fiscal al auto del Juez de Instrucción, formándose así la jurisprudencia de las Salas de menores de los TSJ, que aclare definitivamente los delitos a los que se refiere el art. 4 de la LRPM”.

55 Vid. Gimeno Sendra, V. *Algunas sugerencias sobre la atribución al Ministerio Fiscal de la investigación oficial*. Justicia. Nº IV. 1.988. pág. 829 y ss. Cortés Domínguez, V y otros en obra colectiva. *Derecho Procesal Penal*. Colex. pág. 339. Ortells Ramos, M. *Problemas de contenido y delimitación de las fases del proceso abreviado*. Ponencia presentada en “Jornadas sobre el procedimiento abreviado”, organizadas por el CGPJ. Madrid. 1.992. Martínez Arrieta, A. *La instrucción del sumario y las diligencias previas*. CGPJ. pág. 160.

56 Por ejemplo, decretar el sobreseimiento del expediente (arts. 19, 27.4, 30.4), resolver sobre la personación del perjudicado denegada por el Ministerio Fiscal (art. 25.7), resolver sobre las pruebas solicitadas por el Letrado del menor y denegadas por el Ministerio Fiscal (art. 26.1)...

57 La LRPM deja en manos del Ministerio Fiscal la instrucción del procedimiento, si bien hay que tener presente que existen diligencias que por imperativo Constitucional no pueden efectuarse *per se* ni ordenar su práctica a la policía judicial y que son todas aquellas limitativas de derechos.

58 Vid. Richard González, Manuel. *El nuevo proceso de menores*..cit. pág. 4.

59 Vid. Ventura Faci, R, y Pélaez Pérez, V. *LO 5/2.000*...cit. pág. 54. Dicha disparidad de funciones, criticada por la doctrina, puede dar lugar a importantes confusiones en la función del fiscal, que se pone en evidencia en el art. 17.2 de la LO que exige la intervención de dos fiscales para diferenciar las dos funciones, sin perjuicio, además de la confusión de la función de defensa por parte del Ministerio Fiscal y la función de defensa del abogado del menor.

También llama la atención en la ley, la necesidad de proceder a una especialización en los miembros del Mrio. Fiscal encargados de conocer la materia referentes a los menores.<sup>60</sup> Así, en todas las Fiscalías existirá una Sección de menores compuesta por miembros de la Carrera Fiscal, especialistas. De hecho, se pretende adecuar la normativa que regula al Ministerio Fiscal y ha de procederse, en este sentido, a la adecuada formación, y especialización de los mismos. Hay que adaptar su organización interna, aumentar sus recursos humanos y medios materiales a las nuevas funciones con que el ordenamiento jurídico acrecienta, cada vez más sus funciones<sup>61</sup>.

- A propósito de la intervención del Letrado del menor, éste interviene desde el momento en que se produce la detención y también en la sustanciación del recurso que es objeto de estudio aquí (arts. 17.1 LORPM y 520 LECrim). Tiene participación en todas las fases del proceso. Conoce en todo momento el contenido del expediente<sup>62</sup>. Propone pruebas. Interviene en todos los actos que se refieran a la valoración del interés del menor y a la ejecución de la medida. Prevé la Ley que “El Consejo General de la Abogacía deberá adoptar las disposiciones oportunas para que, en los Colegios en los que resulte necesario, se impartan cursos homologados para la formación de aquellos letrados que deseen adquirir la especialización en materia de menores a fin de intervenir ante los órganos de esta jurisdicción. De hecho, ha llegado a afirmarse que la exigencia de un abogado especializado es consustancial con el desarrollo del pleno derecho de defensa en el ámbito de la Justicia de menores<sup>63</sup>. En cuanto a los designados de oficio deberían también, pertenecer a un turno especializado<sup>64</sup> en esta materia<sup>65</sup>.

Así, al interponer el recurso de reforma, se requiere la presencia de Letrado, todo ello sin perjuicio de reconocer capacidad de postulación al propio menor para interponer recursos en la fase de ejecución de las medidas<sup>66</sup>. (Art. 52 LORPM)

- En cuanto al Procurador, su intervención no es preceptiva en ningún momento del procedimiento. Tampoco para la interposición de recursos.

60 La Disposición Final cuarta apunta: “El CGPJ y el Ministerio de Justicia, en el ámbito de sus competencias respectivas, procederán a la formación de miembros de la Carrera Judicial y Fiscal especialistas en materia de Menores con arreglo a lo que se establezca reglamentariamente. Dichos especialistas tendrán preferencia para desempeñar los correspondientes cargos en las Salas de Menores de los TSJ y en los Juzgados y Fiscalías de Menores, conforme a lo que establezcan las leyes y los reglamentos”

61 Vid. Extracto del Texto de la intervención del Excmo. Ministro de Justicia D. Angel Acebes Paniagua ante la Comisión de Justicia e Interior en el Congreso. 2.000

62 Desde el momento de la incoación del expediente, el menor tendrá derecho a designar abogado que le defienda, y, de no hacerlo, le sea nombrado de oficio. (Art. 22 LORPM)

63 Vid. Landrove Díaz, Gerardo. La Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores. cit. pág. 13.

64 Como novedad respecto a la Ley 4/92 se establece la especialización de los letrados de oficio.

65 Hay Colegios de Abogados que, actualmente, con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, han creado un turno de oficio especial para la designación de abogados en materia de menores.

66 Cfr. De Diego Díez, L.A. *Recursos interlocutorios...*cit. pág. 3

## V. RESOLUCIONES RECURRIBLES

La Ley deja bien claro que las resoluciones de los Jueces de Menores contra las que puede interponerse recurso de reforma son las providencias y los autos.

Hay una diferencia con lo previsto en la Ley 4/92, en la que el art. 16 de la misma preveía que: “contra las providencias de los Jueces de menores si cabía recurso de reforma ante el propio Juzgado (que se interpondría en el plazo de tres días contados a partir de su notificación), pero contra los autos y resoluciones de los Jueces de Menores lo que cabía era el recurso de apelación ante la Audiencia Provincial, que se podría interponer en el plazo de cinco días, contados a partir de su notificación”.

Anteriormente a la Ley 4/92, en la LOPJ 6/85, de 1 de julio se regulaba “de los recursos contra las resoluciones (providencias, autos y sentencias) de los Juzgados de Menores con sede en la provincia y, en su caso, de las cuestiones de competencia entre los mismos conocerá la Audiencia Provincial (art. 82.7)

Para precisar mas detalladamente el tipo de resoluciones sobre las que cabe el recurso de reforma acudiremos a la LECrim en cuanto regulación supletoria de la presente Ley, y así, en el proceso por delitos graves son recurribles en reforma todos los autos dictados por el Juez Instructor (art. 216 LECrim)<sup>67</sup>. El recurso de reforma se concede, según el art. 217 LECrim, contra todos los autos del Juez de Instrucción, aunque en la práctica se admite el recurso de reforma también contra todas las providencias. Así se deduce del art. 141 párr. 3º LECrim<sup>68</sup> (“cuando decidan .... la reposición de alguna providencia...”) siendo de la misma opinión (también del art. 216 y art. 238 LECrim) la Fiscalía del Tribunal Supremo.

En el procedimiento abreviado, la recurribilidad de las resoluciones que estudiamos se establecen en el art. 787 LECrim, aunque, en lo no previsto en este art. se estará, debido a la remisión que hace el art. 780 LECrim, a la regulación general de la ley, la cual se encuentra, como ya se ha visto, en los arts. 216 a 238 LECrim. Los autos y las providencias serán objeto de recurso de reforma, en los casos establecidos en la ley. Sin embargo, se plantea el problema de que en el procedimiento abreviado sólo cabe recurrir contra los autos. En este sentido, la Fiscalía General del Estado en la Circular que sobre este procedimiento libró el 8 de marzo de 1.989 (núm. 1/.989) estima que la limitación del recurso a los autos es congruente con la finalidad que comprende la Ley de que no se recurran las resoluciones que se limitan a ordenar el proceso, por lo que se admite que se recurra contra las providencias que adoptaran decisiones que debieran adoptar la

67 El art. 216 establece las resoluciones, el art. 217 establece que son autos. Igual que el art. 787 LECrim.

68 La LECrim nos habla de resoluciones judiciales, sin matizar si estas actuaciones judiciales deben realizarse mediante auto o providencia, ello se produce porque en el art. 141 de la misma determina cuáles han de adoptar una forma u otra, y en base al mismo se dictará una providencia o un auto. Gómez de Liaño Polo, J.C. *Los recursos...* cit. pág. 199

forma de auto. Sin embargo, al interpretarse ampliamente la materia, debe admitirse<sup>69</sup> contra todo tipo de providencias e, incluso, contra las diligencias de ordenación por ser la única forma reglamentada para que las partes ejerciten el derecho a su impugnación que le concede el art. 289 LOPJ. Así, en el proceso abreviado, la doctrina es unánime en estimar que el recurso de reforma puede interponerse no sólo contra los autos dictados por los Jueces de Instrucción, sino también contra aquellas resoluciones que adopten la forma de providencia, pero que por no ser de mera tramitación u ordenación material del proceso debieran haber adoptado la forma de auto, conforme a los art. 245.1.b. de la LOPJ y 141 de la LECrim, es decir, todas aquellas resoluciones que no se limiten a ordenar el proceso y contengan decisiones que puedan afectar a los derechos o la posición de las partes en el proceso. Lo que la ley pretende es que no se recurran las resoluciones de mera ordenación procesal.

## VI. EL PROCEDIMIENTO

También en el estudio del procedimiento hay que acudir a la regulación supletoria de la LECrim, siendo de interés examinar las diferencias que pueden tener lugar al tener que elegir como supletorio el procedimiento por delitos graves o el abreviado.

### A. EL RECURSO DE REFORMA EN EL PROCEDIMIENTO POR DELITOS GRAVES

#### a) Interposición

El recurso de reforma se interpone por escrito, (acompañando tantas copias cuantas sean las demás partes art. 222. 2<sup>a</sup> LECrim), con firma del letrado. La interposición del mismo tiene lugar ante el mismo Juzgado que dictó la resolución que se quiere impugnar. Ese mismo órgano unipersonal es el que va a resolverlo (art. 219 párrafo 1<sup>o</sup> LECrim). El plazo de interposición son los tres días siguientes (naturales) a aquel en que se hubiera practicado la última notificación a los que sean parte en el juicio (art. 211 LECrim)

#### b) Substanciación<sup>70</sup>

Se<sup>71</sup> presenta el recurso con tantas copias cuantas sean las demás partes personadas (art. 222.2 LECrim). Se habla de las copias a las demás partes que quieren impugnar el recurso mediante la presentación de los correspondientes escritos en un plazo extremadamente perentorio. Una vez transcurridos dos

69 Vid. Almagro Nosete, J y Tomé Paule, J. *Instituciones de Derecho Procesal*. Trivium. 1.993 pág. 208.

70 En este procedimiento el recurso de reforma deberá interponerse, preceptivamente, con carácter previo al recurso de apelación contra aquellos autos en que la Ley permite expresamente dicho recurso. No obstante, podrán interponerse ambos en un mismo escrito, en cuyo caso el de apelación se pondrá subsidiariamente, por si fuere desestimado el de reforma (art. 222.1 LECrim).

71 Vid. Martín y Martín, José Antonio. *La Instrucción penal*. Marcial Pons. 1.999. pág. 223. "Las resoluciones contra las que se interpone este recurso reviste la forma de auto, aunque también caben contra las providencias del Juez Instructor que no sean de mero trámite, que debieron tener la forma motivada".

días desde la entrega de las copias, el juez ha de resolver el recurso mediante auto, háyase impugnado o no el recurso. El Juez resolverá el recurso el 2º día de entregadas las copias, hubieren o no presentado escrito las demás partes. En el transcurrir de este plazo, el legislador debió sufrir un lapsus ya que si se cumple, en la mayoría de los casos no se podrán tener en cuenta las alegaciones de la contraria. La resolución adopta la forma de auto. Así lo exige el art. 141 tanto por la reposición de alguna providencia, como por denegación de esa reposición. El art. 290 de la LOPJ exceptúa de la forma de propuesta a los autos resolutorios del recurso. Por excepción, si lo impugnado fuere una diligencia de ordenación, la resolución adoptará la forma de providencia según art. 290 LOPJ. Las otras partes pueden oponerse por escrito al recurso un plazo de dos días. Pasados estos dos días, con o sin el escrito, el juez debe dictar auto, confirmando reformando la resolución reclamada.

Una vez recibido el escrito, suscrito por Letrado (art. 221 LECrim) y Procurador, con sus correspondientes copias, el Juez dará traslado del mismo a cada una de las partes, las cuales podrán presentar escritos oponiéndose o apoyando el recurso planteado. El juez deberá resolver por medio de auto, en el plazo de dos días, a contar de la última entrega de las copias del recurso, hubieren o no presentado escrito las demás partes (art. 222.3 LECrim). Nada impide que con el escrito de recurso se presenten documentos justificativos de la pretensión impugnatoria. En ocasiones se solicita igualmente la práctica de otro tipo de pruebas antes de resolver el recurso. En principio, esta técnica no es admisible pues supondría dilatar el plazo legal para resolver el recurso. Sin embargo, se estima que en algún caso pueden admitirse esas pruebas y ser practicadas antes de la resolución de la reforma. En esos supuestos el juzgador deberá suspender el plazo para la resolución del recurso de amparo de los establecido en el párrafo segundo del art. 202 de la LECrim.

### c) Resolución

El recurso se resuelve por medio de auto. La resolución podrá ser desestimatoria o estimatoria, parcial o totalmente.

## B. EL RECURSO DE REFORMA EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO

La Ley Orgánica 7/88 de 28 de diciembre, no aportó ninguna norma sobre la tramitación del recurso de reforma<sup>72</sup>, por lo que hay que estar a lo dispuesto en las normas comunes.

72 "Este medio de impugnación no puede limitarse, en cuanto a su objeto concreto, a las resoluciones que adoptan la forma de auto: podía y debía ser dirigido contra todas las resoluciones del Juez Instructor, cualquiera que fuera la forma que las mismas adoptaren". Así lo expresa el art. 222 LECrim. Marchena Gómez, M. con Portero García, L. y Reig Reig, J.V. en *Comentarios a la reforma procesal penal de la LO 7/88*. La casa del abogado. Librería Jurídica. Bilbao. 1.989.

En cuanto a las diferencias que se dan en el recurso de reforma en ambos procedimientos, podemos mencionar:

- Se pueden comparar los arts. 222 LECrim (donde se establece que el recurso de apelación no podrá interponerse sino después de haberse ejercitado el de reforma), y el art. 787.3 LECrim. (donde se establece que “en ningún caso será necesario interponer previamente el de reforma para ejercitar la apelación”).<sup>73</sup>
- En materia de representación<sup>74</sup>, en el procedimiento ordinario, se establece necesaria la representación por medio de Procurador (art. 118 LECrim para el imputado y 277 LECrim para el querellante); en el procedimiento abreviado, mientras no se abra el juicio oral, esta actividad la puede realizar el propio abogado. (art. 788.3 LECrim)

No es necesario interponer el recurso de reforma para poder ejercitar el de apelación (art. 787.3 LECrim) pero es obligatoriamente previo al recurso de queja (art. 787.1 LECrim). En el procedimiento abreviado para determinados delitos, regulado en el Título III del libro IV, el recurso de reforma (art. 787.3 LECrim) no es necesario como trámite previo a la apelación, sino que es meramente optativo,<sup>75</sup> esto puede dar lugar a una cierta confusión<sup>76</sup> (como es ante el caso en que habiendo varias partes, una usa el recurso de reforma y otra el recurso de apelación, aunque la solución no podrá ser otra que tramitar primero la reforma y luego la apelación), ya que contra el auto que lo resuelve cabe por lo general dicho recurso de apelación, mientras que si fuera resolución contra la que no cabe apelación, entonces lo procedente es recurso de queja, que en el procedimiento abreviado precisa estar precedido de recurso de reforma.

En definitiva, el recurso de reforma puede interponerse contra todos los autos del Juez Instructor excepto que estén exceptuados de recurso, como en el caso del art. 790.7 LECrim (auto acordando la apertura de juicio oral). Ello en base al art. 787 LECrim. El art. 787 LECrim (que establece que contra los autos del Juez Instructor que no estén exceptuados de recurso podrá ejercitarse el de reforma) no contiene ninguna disposición especial relativa a la tramitación del recurso de reforma en el procedimiento abreviado, por lo que en todo lo relativo a su interposición, substanciación y decisión, cuando no se aplica las normas del procedimiento abreviado caben las reglas generales establecidas por el procedimiento ordinario en los art. 211 y 219 a 222 de la LECrim.

73 Vid. Conde Pumpido Tourón, C. *La reforma del proceso penal, el derecho al recurso y su regulación en el procedimiento abreviado*. Madrid. 1.993.

74 Vid. Gómez de Liaño Polo, JC. *Los recursos ...cit.* pág. 218.

75 “Una de las razones que han movido al legislador de 1.988 a prescindir de la reforma, radica en u poca utilidad, así como también el hecho de que el art. 787 LECrim declare la innecesariedad de la reforma como antesala de la apelación”. Marchena Gómez, M. con otros en *Comentarios a la reforma procesal penal de la LO 7/88...cit.* pág. 56

76 Vid. Martín y Martín, J.A. *Recursos en el proceso penal...cit.* pág. 280.

## VII. CASOS DE LOS ARTS. 52 Y 60.7 DE LA LORPM.

Para finalizar, había que mencionar dos artículos: al art. 52 de la LORPM<sup>77</sup> que regula una serie de especialidades procedimentales en el tratamiento del recurso de reforma, cuando éste se plantea en la fase de ejecución de las medidas impuestas al menor, así como al art. 60.7<sup>78</sup> que preceptúa la posibilidad de recurrir las resoluciones sancionadoras, cuando se trate de sanciones impuestas por la Administración encargada de la ejecución.

## VIII. ANEXO

Estando en prensa el artículo, se han publicado dos leyes orgánicas que modifican algunos aspectos de la materia que ha sido objeto de análisis: Las Leyes Orgánicas 7/2000, y 9/2000 de 22 de Diciembre.

---

77 El art. 52 dispone que “Cuando el menor pretenda interponer ante el Juez de Menores recurso contra cualquier resolución adoptada durante la ejecución de las medidas que le hayan sido impuestas, lo presentará de forma escrita ante el Juez o Director del Centro de internamiento, quien lo pondrá en conocimiento de aquel dentro del siguiente día hábil. El menor también podrá presentar un recurso ante el Juez de forma verbal, o manifestar de forma verbal su intención de recurrir al Director del Centro, quien dará traslado de esta manifestación al Juez de Menores en el plazo indicado. En este último caso, el Juez de Menores adoptará las medidas que resulten procedentes a fin de oír la alegación del menor. El letrado del menor también podrá interponer los recursos, en forma escrita, ante las autoridades indicadas en el párrafo primero. El Juez de Menores recabará informe del Ministerio Fiscal y resolverá el recurso en el plazo de dos días, mediante auto motivado. Contra este auto cabrá recurso de apelación ante la Sala de Menores del correspondiente Tribunal Superior de Justicia, conforme a lo dispuesto en el art. 41 de la presente Ley”

78 El apartado 7 del art. 60 establece que: “las resoluciones sancionadoras podrán ser recurridas antes del inicio de su cumplimiento, ante el Juez de Menores. A tal fin, el menor sancionado podrá presentar el recurso por escrito o verbalmente ante el Director del establecimiento, quien, en el plazo de 24 horas, remitirá dicho escrito o testimonio de la queja verbal, con sus propias alegaciones, al Juez de Menores, y éste, en el término de una audiencia y oído el Ministerio Fiscal, dictará auto, confirmando, modificando o anulando la sanción impuesta, sin que contra dicho auto quepa recurso alguno. El auto, una vez notificado al establecimiento, será de ejecución inmediata. En tanto se sustancia el recurso, en el plazo de dos días la entidad pública ejecutora de la medida podrá adoptar las decisiones precisas para restablecer el orden alterado, aplicando al sancionado lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo. El letrado del menor también podrá interponer los recursos a que se refiere el párrafo anterior.”