

La Sentencia en el Proceso Penal de Menores

IGNACIO COLOMER HERNÁNDEZ

Profesor Titular de Derecho Procesal de la Universidad Carlos III de Madrid

SUMARIO: I. Introducción.–II. Requisitos formales de la Sentencia del Proceso de Menores. a) Plazo y registro de la sentencia; b) Forma y lenguaje de la sentencia.–III. Contenido de la Sentencia del Proceso de Menores. a) Elementos que conforman la decisión del juez de menores. a.1. Elementos determinantes de una posible responsabilidad penal del menor; i. Las razones expuestas por el Ministerio Fiscal y por el letrado del menor; ii. Valoración de la prueba practicada; iii. Lo manifestado por el menor imputado; a.2. Elementos determinantes de la medida a imponer; i. Lo manifestado por el menor; ii. Las circunstancias y gravedad de los hechos; iii. La personalidad, edad, situación, necesidades, entorno familiar y social del menor; iv. Otros elementos no previstos en el artículo 39.1 LORPM; b) Contenido mínimo e indispensable de una sentencia dictada en un proceso de menores; i. El relato de hechos probados; ii. Descripción de la medida impuesta en la sentencia; 1. Justificación de la medida elegida entre todas las propuestas; 2. Explicación de la medida impuesta.–IV. Motivación exigible a la sentencia de menores; a) Motivación del juicio de hecho; b) Motivación del juicio de derecho; c) Motivación de la decisión sobre la medida adoptada frente al menor.

I. INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero de Responsabilidad Penal de los Menores (en adelante LORPM) desde su Exposición de Motivos establece como un eje central de la nueva regulación el objetivo prioritario de extender todas las garantías de los procesos penales al procedimiento de menores. De ahí que no resulte superfluo traer a colación en este momento que tales garantías también se extienden a la fase de decisión del proceso de menores, y que, por tanto, la sentencia que le ponga fin habrá de reunir todas las características predi-

cables de una decisión adoptada en el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Lo que supone que la sentencia del juez de menores deberá ser en todo caso una decisión fundada en Derecho, de fondo, y suficientemente motivada. Es conveniente recalcar estas características de la sentencia del procedimiento de menores para evitar que en una inadecuada interpretación del concepto «interés del menor» pudiera entenderse por algún juez de menores que sus sentencias, dado su contenido educativo, no deberían adaptarse a las exigencias previstas en los artículos 38 y 39 de la LORPM (1).

En este sentido, no se puede olvidar que las sentencias de los jueces de menores son ante todo resoluciones jurisdiccionales, y que en consecuencia deben ser dictadas con sumisión a la ley (art. 117 CE); lo que obliga al juzgador a respetar el contenido de la normativa vigente, y en particular los preceptos de la LORPM, sin que el apoyo en un concepto jurídico indeterminado, como es el interés del menor, le permita sustraerse de los vínculos y garantías que la ley fija para la protección del menor (2).

Desde otro punto de vista, es necesario destacar que la sentencia del procedimiento de menores no puede ser nunca una resolución de contenido meramente procesal, sino que en todo caso debe entrar en el fondo del asunto absolviendo o condenando al menor por las acciones y omisiones que se le imputen.

Por último, la sentencia en el proceso de menores ha de venir suficientemente motivada, con la particularidad de que en este punto el artículo 39 LORPM establece una serie de exigencias a nivel legal en orden a la justificación de la decisión del juez de menores que completa la previsión constitucional del artículo 120.3 Constitución, y que constituye, junto con el artículo 218 LEC, la normativa más avanzada en el ámbito legal respecto al diseño de la obligación de motivar las resoluciones jurisdiccionales.

(1) Al respecto, ORNOSA FERNÁNDEZ constata la existencia de una desconfianza de esta ley respecto a los jueces de menores cuando señala que «resulta cuando menos sorprendente la redacción de este precepto (art. 39) en el que se especifica con todo detalle todo lo que el juez debe tener en cuenta para adoptar su resolución y se insiste de forma repetitiva en que la sentencia se debe ajustar a lo previsto en la LOPJ, lo cual no puede ser de otra forma, ya que en caso contrario, la sentencia vulneraría el principio de legalidad y caería en la arbitrariedad» (*vid. Derecho penal de menores*, Bosch, Barcelona, p. 347).

(2) En este sentido no resultaría admisible una eventual sentencia de un juez de menores en la que se imponga al imputado una medida distinta de las previstas en el catálogo contenido en el artículo 7 LORPM, y ello a pesar de que el juzgador considere que se tutela mejor el interés del menor con dicha medida, circunstancia ésta que en ningún modo le autorizará a vulnerar el principio de legalidad en la tipificación de la medida contenido en el mencionado precepto.

Por tanto, no debe perderse de vista que, a pesar de que la LORPM diseñe un modelo mixto entre responsabilidad y naturaleza educativa de la medida, esto no puede ser excusa para alterar las garantías predicables de una resolución jurisdiccional, sino más bien al contrario, tal circunstancia debe servir a los jueces para reforzar las exigencias que ha de reunir toda sentencia.

En definitiva, la labor de los jueces de menores es aplicar las normas jurídicas, aunque en la misma se vean influidos por el principio de defensa del interés del menor, principio que, en todo caso, quedará garantizado cuando la decisión se dicte respetando no sólo las normas materiales, sino también las procesales referentes al procedimiento y, sobre todo, a la sentencia. Hay pues, que considerar definitivamente desterrada aquella posición tuitiva respecto del menor que era el justificante para que los órganos jurisdiccionales prescindiendo del procedimiento procurasen, desde antaño, la justicia del caso concreto sin sumisión a casi ningún límite. Por el contrario, hoy día debemos entender que el juez de menores habrá de buscar el interés del menor en su actuación, pero siempre dentro de un respeto exquisito del procedimiento de la LORPM, ya que en el mismo tiene cabida como uno de sus principios inspiradores la defensa del interés del menor imputado.

De lo manifestado hasta el momento se deduce la necesidad y, sobre todo la utilidad, de estudiar los requisitos de la sentencia del proceso de menores, tanto desde un punto de vista formal— estructura, forma y plazo para dictarla—, como desde una perspectiva material—contenido, elementos determinantes de la decisión, y necesidad de su motivación— por constituir un magnífico exponente del modelo de garantía y de protección de los derechos del menor como imputado establecido por la LORPM.

II. REQUISITOS FORMALES DE LA SENTENCIA DEL PROCESO DE MENORES

Realizar un análisis de la sentencia del proceso de menores desde el punto de vista formal obliga a considerar diversas cuestiones tales como: el plazo para dictarla, su estructura y especialmente la forma que habrá de revestir. Todas ellas son importantes en cuanto determinan las exigencias formales que deberá de reunir la decisión del juez de menores para poder revestir la forma de sentencia tal como se prevé en la LORPM. En este sentido resulta de interés el estudio de los requisitos formales de la sentencia del procedimiento de menores, ya

que en la misma se imponen expresamente exigencias simplemente implícitas en la regulación general de los requisitos de la sentencia contenidos en la LOPJ. Así, en concreto merece especial atención el uso del lenguaje que se exige al juez de menores en su sentencia, pues se le requiere una claridad y comprensión en la redacción no paragonable con la exigida a otros órganos jurisdiccionales.

A) Plazo y registro de la sentencia

El artículo 38 de la LORPM prevé que la sentencia en los procesos de menores se dicte en un plazo máximo de cinco días tras la terminación de la audiencia. Por tanto, aunque el mencionado precepto establezca como inicio del cómputo del plazo para dictar sentencia la finalización de la audiencia, hay que entender que esta terminación de la audiencia se identifica con la finalización de la declaración del menor en el ejercicio del derecho a la última palabra del artículo 37.2. Así pues, tras el ejercicio del derecho a la última palabra por parte del menor o tras el ofrecimiento de dicho derecho si no lo quisiese ejercitar, el juez dejará la causa vista para sentencia y comenzará el cómputo del plazo de los cinco días previstos en el artículo 38 (3).

Una de las obligaciones formales que se establecen en el artículo 39.3 LORPM en relación con las sentencias de los jueces de menores es la de su registro en cada juzgado de menores. Sin embargo, esta obligación de registro plantea ciertas cuestiones de interés por lo eximio de la redacción legal mediante la que se impone a los jueces ese deber de registro.

La primera de las cuestiones que surge es determinar el ámbito material de esta obligación de registro, o lo que es lo mismo, delimitar qué resoluciones del juez de menores habrán de ser registradas. La respuesta viene dada en el propio artículo 39.3 cuando circunscribe la obligación de registro a las sentencias definitivas, es decir, a aquellas resoluciones que revistan la forma de sentencia y que resuelvan el fondo del asunto. Por tanto, no deberán registrarse los autos de sobreseimiento (art. 33 b) en los casos en que legalmente proceda tal decisión judicial. Ello no obstante, alguna duda podría plantear en cuanto a la necesidad de registro para el supuesto del artículo 36.2, es decir, respecto a la resolución que ponga fin al procedimiento por confor-

(3) El respeto del plazo de decisión es esencial en el proceso de menores, dado que «la eficacia de las medidas está especialmente vinculada a la proximidad en el tiempo entre el hecho cometido y la imposición de la medida» (Cfr. TAPIA PARREÑO «De la sentencia y régimen de recursos», en *Justicia de Menores: una justicia mayor*, CGPJ, Madrid, 2000, p. 172).

midad del menor y su letrado con los hechos y la medida solicitada por el Ministerio Fiscal. La duda puede surgir por el hecho de que la LORPM no indique en el propio artículo 36.2 la forma que habrá de revestir la resolución estimatoria de la conformidad, por lo que en principio si fuese un auto no necesitará ser registrado. Sin embargo, si se tiene en cuenta que, de una parte, la conformidad es una resolución que entra en el fondo del asunto al aceptar la solución convencional a la que hayan llegado las partes, y que de otra parte, el artículo 32 prevé que la conformidad se instrumente mediante sentencia, no deben existir dudas pese al silencio del artículo 36 sobre la necesidad de registro de las resoluciones de conformidad en cada juzgado de menores.

La segunda de las cuestiones que plantea la obligación de registro del artículo 39.3 LORPM se concreta en determinar cuál deberá ser el criterio a emplear para proceder al registro de dichas sentencias. Al respecto, la Ley no establece cómo habrá de procederse al registro, no indica si se clasificarán por criterio cronológico, por el sentido de la resolución (condenatoria o absolutoria), por la persona del imputado, por el delito o falta imputados, o en general por cualquier otra regla de clasificación que permita tener acceso con facilidad al contenido de la sentencia archivada. En este sentido cualquiera que sea la fórmula que se emplee en la práctica para proceder al registro habrá de basarse en una regla clasificatoria que, en mi opinión, deberá de respetar las exigencias derivadas del artículo 20.2 (4) y que, por tanto, permita que con el sistema de registro adoptado se pueda conocer inmediatamente todas las sentencias recaídas contra un mismo menor (5). No hay duda entonces de que el registro debería estructurarse, al menos, atendiendo a la persona del imputado, con independencia que se puedan establecer otros criterios clasificatorios simultáneos y accesorios.

(4) En este precepto se establece la unidad de expediente personal del menor en la Fiscalía, de manera que todos los procedimientos que se instruyan contra el mismo se archivarán en dicho expediente. Esta idea del expediente personal único se extiende por el propio precepto para el archivo en el juzgado de menores de las diversas diligencias contra un mismo menor. De todo lo anterior no es extraño que se pueda deducir que el registro de las sentencias definitivas deberá realizarse atendiendo a la persona del imputado, respetando de este modo la necesaria unidad personal del expediente establecida por el artículo 20.

(5) Desde otra perspectiva URBANO CASTRILLO considera que el registro de las sentencias definitivas ha de servir de «referencia fehaciente, para la ejecución de lo resuelto y para facilitar la información y cooperación que se requiera del órgano en cuestión» (Cfr. *Comentarios a la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores*, Aranzadi, Navarra, 2001, p. 356).

B) Forma y lenguaje de la Sentencia

La sentencia del proceso de menores es, por regla general, una resolución escrita, lo que no es obstáculo para que respecto a la misma se autorice la anticipación oral del fallo al término de las sesiones de la audiencia (art. 39.1 *in fine*). Sin embargo, esta posibilidad de oralidad plantea un grave problema interpretativo que el indicado precepto contribuye a provocar, pues no se sabe si lo que se autoriza es una simple anticipación oral del fallo, como del tenor literal parece deducirse, o si, por el contrario, se está permitiendo la posibilidad de sentencias orales en el proceso de menores. La cuestión no es baladí, ya que resulta evidente que las exigencias de una anticipación oral del fallo son inferiores a los que requiere una sentencia oral. Dado que esta última requiere que la decisión adoptada sea acompañada de una justificación suficiente de la misma, mientras la mera anticipación sólo exige enunciar verbalmente el resultado de la decisión.

Al respecto, estimo que es necesario sostener, a pesar del tenor literal del artículo 39.1 LORPM, que los jueces de menores sólo tendrán la posibilidad de dictar sus sentencias oralmente, pero que de ningún modo podrán simplemente anticipar el fallo (6). Esta interpretación es acorde con lo previsto para el procedimiento abreviado en el artículo 789. 2 de la LECRIM, lo que constituye un argumento sólido para defender que el juez de menores sólo puede dictar una sentencia oral y no limitarse a la anticipación del fallo. Al tiempo, no debe dejarse de lado el hecho de que la posibilidad de oralidad de la resolución en el proceso que nos ocupa sólo persigue la obtención de una mayor inmediación entre el juez y el menor. Y es que, en este sentido, resulta interesante la posibilidad que brinda el artículo 39 LORPM de conseguir una mayor inmediación entre el menor y el órgano jurisdiccional a través de lo que la Ley denomina como «anticipación oral del fallo», pues ciertamente la oralidad de la sentencia aparece como un instrumento esencial para lograr el objetivo de que la resolución dictada sea comprensible para el menor imputado. De donde se deduce que la expresión oral del fallo podrá ser utilizada por los jueces de menores como mecanismo inicialmente válido para explicar el contenido esencial de su decisión al menor encausado directamente sin la intervención de tercera persona (7), todo ello sin perjuicio de la nece-

(6) En igual sentido, *vid.* TAPIA PARREÑO, *op. cit.*, p. 185.

(7) En opinión de CORTÉS DOMÍNGUEZ las sentencias orales tienen un ámbito de utilización muy reducido, que casi únicamente se circunscribe para los casos menos complicados (V. g. absolución por falta de prueba de cargo o por no acreditarse la participación del menor en los hechos imputados) (Cfr. *Derecho Procesal Penal*, 3.^a ed., Colex, Madrid, 1999, p. 682).

saría concreción de la motivación de la sentencia en el momento ulterior de su redacción (8).

Para refuerzo del objetivo de lograr la comprensión de la sentencia que ponga fin al proceso de menores la LORPM ha introducido una exigencia expresa al órgano jurisdiccional a la hora de proceder a redactar su resolución. Y es que el juez tiene la obligación de procurar que en su sentencia los razonamientos judiciales se expresen en un lenguaje claro y comprensible para la edad del menor. Hay, pues, un deber de adaptar la resolución dictada a las exigencias del destinatario de la misma. Para ello no es posible perder de vista que este destinatario, auditorio en terminología de Perelman, carece de conocimientos jurídicos, razón por la que el lenguaje empleado por el juez de menores no podrá perderse en tecnicismos que impidan al menor tomar conciencia de la realidad de sus actuaciones y de las consecuencias de las mismas.

La importancia de este artículo 39.2 se encuentra en el hecho de ser un reconocimiento legal y expreso del requerimiento de claridad y fácil comprensión de las resoluciones jurisdiccionales que debe presidir la actuación de los tribunales. Es lógico que en un proceso como el de menores, en el que se ventila una pretensión penal no punitiva frente a sujetos que, como regla general, carecen de la mayoría de edad, se haya dado el paso de incluir como requisito formal de la sentencia la utilización de un lenguaje claro y comprensible adecuado a la edad del menor destinatario de la misma.

La trascendencia de esta exigencia puede incluso desplegarse en sede de recurso de apelación, ya que no existiría inconveniente para admitir una apelación frente a una sentencia condenatoria que por su lenguaje resultare incomprensible para el menor (9).

Por tanto, a modo de conclusión debe recalcarse la necesidad de que la sentencia sea comprensible, especialmente la condenatoria, pues el menor en cuanto destinatario principal de la misma debe

(8) Sobre el alcance de la obligación de motivación en relación con las sentencias *in voce* ver COLOMER HERNÁNDEZ, *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pp. 79 y 80.

(9) Puesto que la exigencia de claridad y comprensión en el lenguaje forma parte del contenido esencial de la sentencia del proceso de menores, de manera que su falta determina la nulidad de la resolución. Ahora bien, más problemas plantearía el supuesto de una sentencia absolutoria del menor que fuese incomprensible, ya que en tal supuesto nuestros tribunales suelen entender que no existe gravamen que legitime la interposición del recurso si el fallo se estima adecuado por la parte recurrente. Sobre esta cuestión se puede consultar a Díez PICAZO «La justicia y el sistema de fuentes del Derecho», en *Anuario Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (1997)*, BOE, Madrid, 1997, p. 211.

poder conocer las consecuencias de su conducta y la medida que se le va a imponer sin necesidad de que una persona interpuesta, su abogado, le explique el sentido de la resolución judicial (10).

Otra de las cuestiones que merece algún comentario en relación con la forma de las sentencias de los procesos de menores es la relativa a su estructura. Al respecto, el artículo 39.1 después de reconocer la posibilidad de anticipar oralmente el fallo prevé que las sentencias posteriormente se documenten con arreglo a lo previsto en el artículo 248.3 LOPJ. De ahí que, por tanto, la estructura de la sentencia ha de venir constituida por: encabezamiento, antecedentes de hecho, hechos probados en su caso, fundamentos de derecho y fallo o decisión.

El encabezamiento debe contener los datos y circunstancias que permitan identificar adecuadamente la causa, las partes y el órgano judicial que conozca del objeto procesal.

Los antecedentes de hecho se dedican a recopilar los principales actos del procedimiento de menores, proporcionando información con su simple lectura sobre los datos procesales más relevantes de la causa.

De toda la estructura de la sentencia del proceso de menores la LORPM resalta especialmente la necesidad de que se incluyan en el texto de la misma los hechos que se estimen probados (11), que permitan adoptar un fallo congruente con lo pretendido por las partes. La obligación de incluir el relato de hechos probados en las sentencias de menores es consecuencia directa de la naturaleza del procedimiento, es decir de su naturaleza penal no punitiva, lo que le acerca en cuanto a la estructura de la sentencia a los procesos penales, y en concreto a lo dispuesto en el artículo 142.2 LECrim para las causas criminales penales, dada su condición de derecho supletorio en cuestiones de procedimiento (Disp. Final Primera LORPM). En consecuencia, los jueces de menores están gravados con la obligación de establecer un relato de hechos probados adecuadamente justificado, como tendremos ocasión de ver con más detenimiento al estudiar la exigencia de motivación de la sentencia dictada.

Los fundamentos jurídicos deberán recoger la tarea de subsunción de los hechos probados dentro de la calificación jurídica prevista en

(10) En palabras de TAPIA PARREÑO hay que «hacer un esfuerzo para que el niño entienda por qué se le impone una medida y no otra, pues no son el fiscal ni el letrado del menor, ni eventualmente el perjudicado los destinatarios principales de la medida» (Cfr. *op. cit.*, p. 186).

(11) El propio artículo 39.1 reconoce paladinamente que la sentencia en el proceso de menores «será motivada, consignando expresamente los hechos que se declaren probados y los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial».

la norma penal y propuesta por las partes o por el juez de oficio conforme a los requisitos del artículo 37 LORPM. Al mismo tiempo, el juez en la fundamentación jurídica habrá de tomar en consideración la existencia de circunstancias eximentes, agravantes o atenuantes de la responsabilidad, el grado de participación delictiva, así como las circunstancias determinantes de la medida adoptada en interés del menor.

Por último, en el fallo el juez debe limitarse a absolver o condenar al menor por el delito principal y los conexos que se le imputen, con expresa determinación de la medida que se le impone.

III. CONTENIDO DE LA SENTENCIA DEL PROCESO DE MENORES

A la hora de estudiar el posible contenido material de las sentencias de menores hay que ocuparse de dos grandes cuestiones: de una parte, el análisis de los elementos que con carácter necesario el juez debe tener en cuenta a la hora de decidir; y de otra parte, el examen de los diversos elementos que han de integrar el contenido mínimo de la sentencia. En este sentido, resulta muy interesante que la LORPM se haya ocupado de regular, siquiera de manera somera, ambas dimensiones del contenido material de la sentencia, ya que de esta forma se garantizan, de un lado, el material de hecho y de derecho que el juez de menores deberá de manejar en el momento de decidir; y de otro lado, la delimitación de los confines a los que deberá extenderse dicha decisión para ser congruente y exhaustiva (12).

A) Elementos que conforman la decisión del juez de menores

Un acierto de la LORPM es haber introducido referencia expresa a los elementos que el juez de menores debe tener presente a la hora de decidir acerca de la eventual responsabilidad del menor. La explicación de esta inclusión expresa de elementos que deban ser tenidos en cuenta para formar la convicción judicial debe buscarse necesaria-

(12) Sobre la exhaustividad y congruencia como requisitos imprescindibles de toda sentencia ver artículo 210 Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, y en particular las reflexiones de MONTERO AROCA sobre ambos conceptos en *Principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Los poderes del juez y la oralidad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 81-94.

mente en la clara finalidad pedagógica de la LORPM. Y es que parece como si el legislador creyese que los jueces podrían no tener claro las cuestiones a las que deben atender a la hora de decidir (13), razón por lo que ha optado en el artículo 39.1 por enumerar cada uno de los elementos que el juez habrá de examinar a la hora de pronunciarse sobre la existencia o no de responsabilidad de un menor (14).

En esta línea es necesario destacar como el legislador a la hora de enumerar los elementos que conforman la decisión judicial en el proceso de menores incluye, tanto los elementos que permitan al juez pronunciarse sobre la posible responsabilidad del menor, como los elementos que puedan conformar la decisión jurisdiccional sobre la medida a imponer. En consecuencia a la hora de analizar por separado cada uno de estos elementos habrá que distinguir según conformen la decisión sobre la responsabilidad o según permitan decidir sobre la medida a imponer a una conducta delictiva de un menor.

A.1. ELEMENTOS DETERMINANTES DE UNA POSIBLE RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR

Teniendo en cuenta que el modelo diseñado por la LORPM es un modelo sancionador, corregido en cierto punto por un modelo educativo en relación con las medidas a imponer (15), no es extraño que el artículo 39.1 enumere los elementos que el juez de menores deberá tener en consideración en el momento de apreciar responsabilidad respecto a un concreto menor. Ahora bien, si bien es cierto que se debe agradecer que el legislador haya incluido los elementos que deben conformar la decisión judicial en cuanto a la apreciación de responsabilidad, también es cierto que la Ley puede ser criticada por su falta de rigor y tecnicismo a la hora de enumerar tales elementos, como a continuación se pone de manifiesto al analizarlos individualmente.

(13) Para parte de la doctrina se señala (Cfr. ORNOSA FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 347) que la desconfianza del legislador es el motivo de que exista un precepto como el artículo 39.1 dedicado a enumerar los elementos que debe manejar el juzgador al decidir.

(14) Obsérvese que en los procesos penales, o no existe indicación de los elementos que debe tener en cuenta el tribunal al dictar sentencia, como ocurre en el proceso abreviado (*vid.* 789 LECrim), o simplemente hay una enumeración de elementos más reducida o sintética que la del proceso de menores, como sucede con el proceso ordinario (*vid.* 741 LECrim).

(15) La propia Exposición de Motivos de la LORPM en su párrafo primero expresamente reconoce que la Ley «termina estableciendo un procedimiento de naturaleza sancionadora-educativa, al que otorga todas las garantías derivadas de nuestro ordenamiento constitucional, en sintonía con lo establecido en la aludida Sentencia del Tribunal Constitucional y lo dispuesto en el artículo 40 de la Convención de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989».

I. *Las razones expuestas por el Ministerio Fiscal y por el letrado del menor*

El primero de los defectos que se constata en el artículo 39.1 LORPM a la hora de enumerar los elementos que el juez debe tener en cuenta al decidir, se encuentra en la ausencia de la más mínima referencia a la posible intervención del perjudicado o de la víctima en el proceso mediante el ejercicio de la acusación particular tras la modificación legal del artículo 25 LORPM en noviembre de 2003 (16). Y es que, desde el momento que el legislador introduce la posibilidad de la acusación particular con facultades alegatorias en estos procedimientos de menores, resulta evidente que el juzgador a la hora de decidir debe atender también a lo manifestado por la víctima o perjudicado al ejercer la acusación particular a pesar de que el tenor literal del artículo 39 no lo recoja como un elemento determinante de su decisión (17).

Un segundo aspecto de crítica a la regulación legal en este punto, se encuentra en la amplitud, y consecuente poca definición técnica, con la que se recoge este primer elemento conformador del contenido de la sentencia (18). Esta deficiente caracterización del elemento que el juez debe atender para decidir obliga al intérprete a entender que bajo la expresión legal «razones expuestas» se encuentran incluso los siguientes elementos determinantes de la decisión judicial:

1. Hechos alegados por las partes. Dentro de los mismos atenderá a los hechos constitutivos de la pretensión penal formulada por el fiscal o, en su caso, por el acusador particular, así como a los eventuales hechos impeditivos o extintivos introducidos por el letrado del menor (19).

(16) Dicho precepto ha sido modificado por la Disposición Final 2 de la LO 15/2003 de 25 de noviembre en el sentido de permitir la intervención como acusación particular en el proceso de menores a las víctimas o perjudicados directos por la actuación delictiva.

(17) Este es un claro ejemplo de una deficiente técnica legislativa en la que la reforma parcial de una ley (v.g. art. 25 LORPM) tiene trascendencia en múltiples aspectos del propio texto legal, que, sin embargo, no son adaptados, ni modificados de acuerdo con la reforma introducida.

(18) Sin que, a mi modo de ver, pueda servir como justificación del empleo en la LORPM de una expresión tan general como «razones expuestas» el hecho de que el artículo 741 LECrim para el juicio ordinario por delitos también la utilice, pues una ley del año 2000 debiere ser claramente superior en cuanto a técnica legislativa a la LECrim, y consecuentemente debiere evitar el empleo de conceptos sin un contenido técnico jurídico concreto.

(19) Las alegaciones fácticas de las partes acusadoras y de la parte defensora establecen los límites de la *quaestio facti* que el juez de menores no puede traspasar mediante la introducción de oficio de hechos no alegados.

2. Valoración jurídica de los hechos. El juez de menores queda no sólo vinculado por los hechos alegados por las partes sin que, por tanto, pueda introducir nuevos elementos fácticos, sino que también queda constreñido por la calificación jurídica de los hechos sostenida por ambas partes (20). De donde se deduce que el juez carecerá de libertad para calificar los hechos de forma distinta a lo solicitado por el fiscal o por el abogado del menor (21).

II. *Valoración de la prueba practicada*

Hay cierta falta de rigor en la Ley cuando remite a la valoración de la prueba como elemento determinante de la decisión del juzgador, ya que en sentido estricto el juez para decidir no habrá de atender a la valoración de la prueba sino al resultado de la misma, los hechos probados. Por tanto, el juez de menores al dictar su sentencia tendrá que tomar en consideración los hechos alegados por las partes que resulten probados, pues éstos serán los verdaderos elementos que deberán condicionar su decisión sobre el juicio de hecho. Por lo que respecta a la valoración de la prueba, el juez habrá de justificarla adecuadamente en la motivación como luego se verá, para lo cual en esencia deberá de indicar las máximas de la experiencia utilizadas, así como las conclusiones a las que se llegue mediante la aplicación de las mismas.

III. *Lo manifestado por el menor imputado*

El tercero de los elementos que han de conformar la decisión judicial sobre la responsabilidad del menor es la propia declaración de éste (22). Resulta necesario que el juez a la hora decidir atienda no

(20) Sobre los límites y requisitos de la potestad de oficio del juzgador para alterar la calificación de las partes en el proceso penal de adultos se pueden ver entre otros COLMENERO MENÉNDEZ DE LUARCA, «La iniciativa del tribunal en las decisiones y pronunciamientos de la sentencia penal», en *Proceso penal y actuación de oficio de jueces y tribunales*, CGPJ, Madrid, 1995, pp. 243-294; PREGO DE OLIVER Y TOLIVAR, «Aproximación doctrinal al significado del artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y doctrina jurisprudencial», en *Proceso penal y actuación de oficio de jueces y tribunales*, CGPJ, Madrid, 1995, pp. 147-243; GIMENO SENDRA (con Cortés y Moreno) *Derecho Procesal Penal*, 3.^a ed., Madrid, Colex, 1999, pp. 665-668.

(21) No se debe olvidar que la facultad de presentar de oficio una diversa calificación de los hechos (art. 37.1) requiere para ser efectiva que las partes acepten la nueva valoración jurídica de los hechos planteada por el órgano jurisdiccional (art. 37. 2).

(22) Por tanto, es similar a lo dispuesto en el artículo 741 LECrim cuando reconoce como elemento que conformará la decisión a «lo manifestado por los mismos procesados».

sólo a los hechos alegados por las partes, ni a cuales de ellos resultan probados, sino que también habrá de tomar en consideración lo manifestado por el menor imputado, tanto en su declaración durante el período probatorio, como en lo expresado en el ejercicio del derecho a la última palabra contenido en el artículo 37.2.

La declaración del menor imputado reviste en el proceso de menores una excepcional importancia dada la vigencia del principio de protección o defensa del interés del menor, especialmente en la determinación de la medida a imponer. De ahí que el juzgador deba atender, como uno de los elementos esenciales determinante de su decisión, a lo manifestado por el menor respecto al curso causal de su actuación y a la voluntariedad de la misma. En cierto sentido, la declaración del menor se convierte en un instrumento privilegiado para enjuiciar su posible responsabilidad (23).

A.2. ELEMENTOS DETERMINANTES DE LA MEDIDA A IMPONER

La principal novedad de la LORPM en esta materia, es decir, en la enumeración de los elementos que el juez debe tener en cuenta para dictar su sentencia, se encuentra en la inclusión expresa en el artículo 39.1 de los elementos que conforman la decisión sobre la medida a imponer frente a la conducta del menor. La novedad es absoluta frente a la LECrim, pues el artículo 741 LECrim no prevé que se deba atender a ningún elemento especial para la imposición de la pena; y en cambio es una novedad simplemente relativa frente a la LRTTM, que en su artículo 3 preveía algunas circunstancias que el juez de menores tenía que tener en cuenta al decidir (24).

La explicación del porqué se incluyen los elementos determinantes de la decisión sobre la medida solicitada se encuentra, de nuevo, en la consabida defensa del interés del menor. Pues no se puede olvidar que la medida a imponer no viene legalmente señalada para cada

(23) A los efectos de ponderar adecuadamente el valor que debe atribuirse a una declaración autoinculpatória del menor no debe perderse de vista que para desvirtuar la presunción de inocencia debe ser acompañada de alguna prueba de cargo adicional.

(24) El artículo 3 de la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio. Juzgados de Menores. Reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento. Texto refundido aprobado por Decreto de 11 de junio de 1948 establecía que el artículo 16 de la Ley de Tribunales tutelares de Menores tendría la siguiente redacción: «1. El acuerdo del Juez de Menores que se designará «Resolución» apreciará las pruebas practicadas, las razones expuestas por el Fiscal como por la defensa y lo manifestado, en su caso, por el menor. Igualmente valorará las circunstancias y gravedad de los hechos, así como la personalidad, situación, necesidades del menor y su entorno familiar y social (...)».

una de las posibles conductas delictivas del menor, como ocurre en los procesos penales de adultos, sino que en la LORPM únicamente se establece un catálogo de medidas y unas reglas generales para su imposición (art. 9), que necesitarán que el juez concrete su aplicación al supuesto enjuiciado, procurando lograr en todo caso el beneficio del menor. En definitiva, dada la naturaleza eminentemente educativa que debe perseguir la imposición de la medida, no es de extrañar que para la concreta imposición de la misma se requiera que el juez conozca las circunstancias individualizadoras del interés del menor imputado. De ahí que los elementos determinantes de la decisión judicial respecto a la medida a imponer tengan por exclusiva finalidad aportar datos y circunstancias para una adecuada concreción del interés del menor (25).

I. *Lo manifestado por el menor*

Las preferencias que el menor manifieste en relación con las medidas propuestas por las partes o por el juez de oficio son un elemento de gran valor para que el juzgador pueda determinar el concreto interés del menor respecto a la medida a imponer. Esta preferencia podrá manifestarse a lo largo de todo el proceso de menores, aunque lógicamente el cauce natural para su expresión será la declaración prestada en el ejercicio del derecho a la última palabra por desarrollarse en un momento procesal, después de la audiencia, en el que el menor tendrá pleno conocimiento de las medidas propuestas por las partes o por el juez.

Con relación a la virtualidad que estas preferencias han de tener en la decisión del juez debe recalcarse que éstas integran simplemente uno de los instrumentos para determinar el interés del menor, por lo que, a pesar de la inmediatez que supone el hecho de tratarse de una declaración del propio menor, el juez de menores podrá separarse de la preferencia manifestada si a través de los restantes instrumentos (situación personal, familiar, circunstancias del hecho, etc.) entiende que el interés del menor se tutela más efectivamente con una medida distinta de aquella aceptada por el propio menor en su declaración.

Sin embargo, a pesar de que la aceptación de una concreta medida por parte del menor durante el ejercicio de su derecho a la última

(25) Puesto que no se debe perder de vista que este principio de defensa del interés del menor «va también ligado a la necesidad de evitar, en la medida de lo posible, la estigmatización del menor, siendo en este ámbito fundamentalmente donde irradia sus efectos al proceso y al procedimiento» (Cfr. DE LA ROSA CORTINA, «Los principios del Derecho procesal penal de menores», en *Tribunales de Justicia*, núm. 11, noviembre 2003, p. 25).

palabra no vincule al juez si éste estima que se defiende mejor el interés del menor con otra medida distinta atendidas las circunstancias personales y fácticas concurrentes; ello no es obstáculo para que en los supuestos en que el menor manifieste una preferencia que no venga contradicha por las circunstancias concurrentes, el juez de menores deba de aceptar dicha manifestación de voluntad como exponente del interés del menor.

En definitiva, las preferencias del menor sobre una concreta medida deberán ser atendidas siempre que el órgano jurisdiccional no estime por las circunstancias concurrentes que la medida elegida o aceptada no tutela el interés del menor, en cuyo caso podrá sustituirla por cualquier otra de las propuestas que resulte más acorde con dichas circunstancias.

II. *Las circunstancias y gravedad de los hechos*

Los jueces de menores a la hora de decidir la medida a imponer frente a la actuación de un menor habrán de tener en cuenta, no sólo las circunstancias fácticas concurrentes en la conducta delictiva, sino también la gravedad de los hechos cometidos. Como se puede deducir a simple vista la naturaleza de estos elementos que conforman la decisión judicial respecto a la medida a imponer es claramente objetiva, ya que con ellos la Ley está exigiendo del juez que tome en consideración las peculiaridades fácticas de la conducta delictiva como uno de los criterios concurrentes en la determinación de la medida a elegir de entre todas las propuestas a instancia de parte o de oficio.

Ambos elementos, circunstancias fácticas y gravedad de los hechos, no son una novedad, sino que, por el contrario, ya se contenían en el artículo 3 LRTTM. Ahora bien, lo que sí es realmente novedoso es el sistema que la LORPM establece para la aplicación de tales elementos conformadores de la decisión jurisdiccional sobre la medida a aplicar. Al respecto, hay que examinar el juego conjunto de los artículos 7 y 9 de la Ley. En el primero de ellos, se establece un listado, bajo la salvaguardia del principio de legalidad, de las posibles medidas a fijar por los jueces de menores, con indicación expresa del contenido material de cada una de ellas. Por el contrario, el artículo 9 recoge los requisitos exigidos para una posible utilización de cada tipo de medida. Es decir, en el artículo 9 se contiene la indicación de las circunstancias fácticas o de la gravedad de los hechos necesaria para la imposición de cada una de las medidas a una concreta persona menor de edad. En consecuencia, la labor del juez a la hora de decidir sobre esta materia se limitará a verificar si atendiendo a las circunstancias fácticas que resulten probadas o a la gravedad de los hechos probados

procede conforme a lo previsto en el artículo 9 emplear una u otra de las medidas del catálogo del artículo 7.

Esencialmente el juez de menores habrá de tomar en consideración las siguientes circunstancias de hecho para determinar la medida legalmente posible atendida la gravedad y características de la conducta delictiva (26):

1. Comisión del hecho con violencia o intimidación en las personas o actuado con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas.

La concurrencia de cualquiera de estas circunstancias en el momento de la comisión de la conducta delictiva determinará que la medida a imponer, como regla general, sea la de internamiento en régimen cerrado con una duración máxima de dos años (art. 9.2.^a y 3^a). Sin embargo, cuando el menor tenga cumplidos los dieciséis años en el momento de la comisión de los hechos, el plazo del internamiento podrá alcanzar los cinco años, si concurriese alguna de las circunstancias analizadas y el equipo técnico en su informe haya aconsejado la prolongación de la medida (*Vid.* art. 9.4.^a).

2. Comisión del hecho con extrema gravedad en la violencia o intimidación en las personas o en la actuación con grave riesgo para la vida o la integridad física de las personas.

Para el caso de que el juez de menores aprecie la existencia de esa extrema gravedad requerida por el artículo 9.5.^a en la conducta del imputado mayor de dieciséis años, deberá declararlo expresamente en la sentencia e imponer una medida de internamiento de régimen cerrado de uno a cinco años de duración, complementada sucesivamente con otra medida de libertad vigilada con asistencia educativa hasta un máximo de otros cinco años.

Al respecto, la propia Ley determina que debe entender el juez por extrema gravedad, y así concurrirá esta circunstancia cuando: I) Exista reincidencia. II) En todo caso, en los delitos de terrorismo y los constitutivos de actos de favorecimiento, apoyo o reclamo de la actividad de bandas, organizaciones o grupos terroristas. III) En todo caso, también, en los delitos de asesinato, homicidio doloso y agresión sexual contemplada en los artículos 179 y 180 del Código penal.

(26) Para TAPIA PARREÑO, *op. cit.*, p. 181 las circunstancias y gravedad de los hechos «se determinará por la respuesta concreta que le hubiese correspondido a la acción u omisión, si se hubiese cometido por ese menor, considerándolo un adulto».

3. Comisión del hecho de manera imprudente.

Cuando el Juez aprecie imprudencia en la acción u omisión delictiva se producirá una limitación del abanico de medidas a imponer, ya que frente a los delitos imprudentes en ningún caso podrá establecer una medida de internamiento en régimen cerrado (art. 9.6.^a).

4. Cuando atendida la gravedad del hecho éste sea calificado como falta.

La menor gravedad del ataque a los bienes jurídicamente protegidos, no olvidar que se califican como faltas y no como delitos, es la razón de que la LORPM limite la panoplia de medidas a imponer frente a tales conductas. En concreto, cuando se haya cometido una falta el juez sólo podrá utilizar alguna de las siguientes medidas: amonestación, permanencia de fin de semana hasta un máximo de cuatro fines de semana, prestaciones en beneficio de la comunidad hasta cincuenta horas, y privación del permiso de conducir o de otras licencias administrativas (*Vid.* art. 9.1.^a).

III. *La personalidad, edad, situación, necesidades y entorno familiar y social del menor*

Si en el anterior apartado nos ocupábamos de los elementos de naturaleza objetiva que el juez debe tener en cuenta a la hora decidir sobre las medidas propuestas, en este momento procede analizar la influencia que sobre esta decisión tienen los elementos de naturaleza subjetiva. Al respecto, no debe perderse de vista que una de las especialidades del proceso de menores viene constituida por el hecho de que en el momento de la imposición de la medida que corresponda a la conducta delictiva se deberá atender no sólo a las circunstancias objetivas que acompañen al hecho delictivo, sino también a las características especiales que revista el menor participe o autor de la acción tipificada como delito o falta.

La importancia de esta dimensión subjetiva en el momento de decidir la medida a imponer proviene de la naturaleza educativa que ha de tener toda intervención que se realice sobre el menor a consecuencia de la comisión de un delito o falta. El necesario carácter educativo de toda medida exige que la misma se adapte a las concretas circunstancias personales y del entorno del menor; razón por la que no es de extrañar que el juez de menores a la hora de decidir sobre la medida a establecer deba ineludiblemente tener en consideración las peculiares circunstancias personales del destinatario de la misma. De donde se deduce que necesariamente en el proceso de menores la medida habrá

de estar diseñada de acuerdo a las necesidades del menor, y siempre bajo una finalidad educativa y no sancionadora. Para ello, la Ley prevé un listado de posibles medidas (art. 7), que los jueces de menores podrán utilizar buscando siempre la defensa del interés del menor en el caso concreto.

La obligación de atender a estos elementos subjetivos al elegir la medida grava no sólo al juez en la sentencia, sino también a las partes a la hora de proponer las medidas que consideren convenientes en sus escritos de alegaciones (art. 7.3). De ahí que, tanto el juez como las partes deban acudir al informe del equipo técnico (art. 27) como principal y privilegiado instrumento con el que contar para la apreciación de las circunstancias personales y del interés del menor.

Por tanto, a modo de conclusión, no se debe olvidar que en la LORPM en cuanto propone un modelo mixto, a caballo entre el de responsabilidad y el educativo, la imposición de la medida dependerá de naturaleza objetiva de la conducta delictiva y de las circunstancias subjetivas del autor (personales, familiares, sociales, educativas). Mientras que, por el contrario, la responsabilidad penal de los adultos dependerá esencialmente de la dimensión objetiva de los hechos, pues la realización de la conducta tipificada llevará aparejada la imposición de la pena legalmente señalada a esa acción u omisión, sin que, por tanto, sean posibles correcciones en cuanto a la determinación de la pena, aunque sí respecto a su duración (27), derivadas de las circunstancias personales del autor.

Entrando en el análisis de los concretos elementos subjetivos que el Juez habrá de manejar para decidir sobre las medidas propuestas se aprecia cierta divergencia entre la enumeración de los mismos contenida en sede de sentencia (art. 39.1) y la existente dentro del artículo 7.3, precepto dedicado a enunciar las diferentes medidas legalmente previstas. La diversa enumeración de las circunstancias subjetivas conformadoras de la decisión judicial obliga a los jueces de menores a integrarlas conjuntamente, de modo que los elementos subjetivos a tener en cuenta para la elección de la medida serán los siguientes:

(27) Resulta evidente que en el proceso penal a la hora de fijar la pena a la conducta el juez o tribunal estará vinculado por la sanción prevista en el correspondiente precepto del Código penal. Y sólo la apreciación de alguna atenuante o agravante podrá alterar la duración de la pena, pero no su clase por venir ésta establecida por las circunstancias de hecho concurrentes. Por el contrario en el proceso de menores tanto la elección de la medida, como su duración, vendrá determinada simultáneamente por los hechos y por la personalidad del autor menor de edad.

1. La personalidad, situación, necesidades y entorno familiar y social del menor

Partiendo de la finalidad educativa que debe tener la imposición de la medida es lógico que el conocimiento de la realidad personal, familiar, social y educativa del menor sea un factor que indispensablemente condicione la decisión del juzgador. Para ello el juez cuenta con el inestimable apoyo del equipo técnico, ese conjunto de profesionales especializados en el ámbito de las ciencias no jurídicas, que se ocuparán de analizar la personalidad y circunstancias concurrentes en la vida del menor infractor (28). De manera que las conclusiones contenidas en el informe del equipo técnico habrá de ser el principal instrumento para conocer las circunstancias psicológicas, sociales y educativas del sujeto al que se va a imponer una medida de naturaleza sancionador-educativa.

La propia Ley reconoce esta trascendencia del informe del equipo técnico al incluir entre las finalidades del mismo el análisis y reflejo de cualquier circunstancia que pueda resultar relevante a los efectos de la adopción de alguna de las medidas previstas en la Ley (art. 27.1).

2. El interés del menor

Este elemento subjetivo no se encuentra contenido en la enumeración del artículo 39.1, aunque, sin embargo, no hay duda que el juez de menores deberá contar con él, ya que, tanto el artículo 7.3 al ocuparse del catálogo de posibles medidas, como los párrafos 7 y 11 de la Exposición de Motivos, reconocen explícitamente que el interés del menor es uno de los elementos determinantes de la decisión judicial sobre la medida a imponer (29).

Como ya se ha señalado anteriormente el interés del menor es un concepto jurídico indeterminado que hay que concretar según la fase

(28) «En el Derecho penal de menores ha de primar, como elemento determinante del procedimiento y de las medidas que se adopten, el superior interés del menor. Interés que ha de ser valorado con criterios técnicos y no formalistas por equipos de profesionales especializados en el ámbito de las ciencias no jurídicas, sin perjuicio desde luego de adecuar la aplicación de las medidas a principios garantistas generales tan indiscutibles como el principio acusatorio, el principio de defensa o el principio de presunción de inocencia» (cfr. Exposición de Motivos núm. 7)

(29) «La Ley establece un amplio catálogo de medidas aplicables, desde la referida perspectiva sancionadora-educativa, debiendo primar nuevamente el interés del menor en la flexible adopción judicial de la medida más idónea, dadas las características del caso concreto y de la evolución personal del sancionado durante la ejecución de la medida» (Cfr. Exposición de Motivos núm. 11)

o momento procesal en que se encuentre el procedimiento. Así, en el momento de decidir sobre la medida a imponer frente a un menor habrá que entender que el concepto de defensa del interés de dicho menor debe concretarse en exigir que la decisión del juez se dirija a fijar una medida que permita el desarrollo del menor dentro de la sociedad, una vez adquirida conciencia de los efectos perjudiciales y anti-sociales de su conducta delictiva.

Por tanto, el interés del menor es un criterio subjetivo que moldea la decisión del juez de menores encaminándola a conseguir una plena integración social del menor delincuente a través de la medida que se le establezca. En consecuencia, por la propia eficacia del principio de defensa del interés del menor habrá que desterrar la posibilidad de imponer alguna medida que pretenda exclusivamente sancionar o castigar al imputado. De donde se deduce que la dimensión educativa de la medida a imponer deberá identificarse necesariamente con el interés del menor, por lo que el juez de menores al elegir una determinada medida habrá de buscar en todo caso la resocialización y educación del infractor (30).

3. La edad del infractor

La referencia a la edad del presunto responsable de una conducta delictiva es de suma importancia para determinar la medida a imponer. La edad influye esencialmente de dos maneras para la elección de la medida por parte del juez. En primer lugar, la edad que tenga el infractor en el momento de ejecutar la acción u omisión delictiva permitirá que el juez delimite las posibles medidas a imponer de entre todas las contenidas en el catálogo legal. Por otra parte, en segundo lugar, la edad del menor en el momento de dictar la sentencia también deberá ser tomada en cuenta para la ejecución de la medida impuesta. Curiosamente ambas edades, la del momento de la infracción y la coetánea a la sentencia, se recogen respectivamente en los artículos 7.3 y 39.1 como elementos que el órgano de menores tendrá que tener en cuenta al decidir.

(30) En igual sentido ORNOSA FERNÁNDEZ afirma que «el principio básico para establecer la medida adecuada es el interés superior del menor, para lo cual es evidente que los criterios del apartado anterior, relativos a sus circunstancias personales, juegan un papel muy importante en cuanto a través de ellos se puede apreciar cuál es la actuación educativa más conveniente para el menor o, si no está precisado de una actuación educativa concreta, ya que los informes pueden determinar también que el menor se encuentra en una situación donde todas las variables están normalizadas y que, en consecuencia, no se precisa, desde el punto de vista educativo, que se imponga una medida al menor» (Cfr. *op. cit.*, p. 351).

Por lo que respecta a la edad del infractor en el momento de la comisión del delito o falta imputados (art. 7.3), éste es un criterio para delimitar las posibles medidas a adoptar. Pues de la lectura del artículo 9 se deduce que para los menores con una edad comprendida entre los catorce y los dieciséis años no será posible acordar el internamiento en régimen cerrado con una duración superior a los dos años, ni imponerles prestaciones en beneficio de la comunidad que superen las cien horas, ni tampoco fijarles una medida de permanencia de fin de semana superior a ocho fines de semana (art. 9.3).

Por el contrario, cuando el menor tenga dieciséis años cumplidos en el momento de la comisión del delito los plazos de duración de las medidas podrán ampliarse cuando concorra violencia o intimidación en las personas o riesgo grave para la vida o integridad física de las mismas (art. 9.4). En concreto, el internamiento en régimen cerrado podrá prolongarse hasta un máximo de cinco años; las prestaciones a la comunidad podrán alcanzar hasta las doscientas horas; y por último, la permanencia de fin de semana podrá extenderse hasta dieciséis fines de semana.

También para los mayores de dieciséis años se prevé la posibilidad excepcional de un aumento de las medidas a imponer (primero un internamiento en régimen cerrado de uno a cinco años, seguido a continuación de libertad vigilada con asistencia educativa por un máximo de otros cinco años), cuando revista extrema gravedad el uso de la violencia, la intimidación o el riesgo para la vida o integridad física de las personas derivado de la conducta del menor (art. 9.5).

Desde otro punto de vista también resulta útil conocer la edad del menor en el momento de dictar la sentencia en el proceso de menores, y en concreto es a este dato al que se refiere el artículo 39.1 al enumerar los elementos que conforman la decisión jurisdiccional sobre todas las cuestiones en juego en el procedimiento. La edad del imputado al tiempo de la sentencia resulta relevante a efectos de determinar el régimen de cumplimiento de la medida impuesta, ya que según lo previsto en el artículo 15 LORPM cuando se imponga una medida de internamiento a un sujeto que haya cumplido ya los veintitrés años, o cuando el menor de edad no haya finalizado el cumplimiento de una medida de internamiento al cumplir los veintitrés años podrá el juez de menores, oído el fiscal, ordenar su cumplimiento en centro penitenciario conforme al régimen ordinario previsto en la Ley General Penitenciaria (31). Por tanto, la edad en el momento de la sentencia puede determinar eventualmente un cambio en el régimen de

(31) Por el contrario, cuando a un menor se le haya impuesto una de las medidas legalmente previstas y haya alcanzado la mayoría de edad, continuará el cumpli-

cumplimiento de las medidas impuestas por el juez de menores; razón por lo que es útil a los jueces conocer este dato a la hora de tomar su decisión.

IV. *Otros elementos no previstos en el artículo 39.1 LORPM*

Los elementos que el juez debe manejar para seleccionar la medida a adoptar no se agotan en lo previsto en el artículo 39 y 7 de la Ley, sino que se complementan con el respeto de dos principios esenciales recogidos en el artículo 8: el de proporcionalidad y el acusatorio.

El flexible sistema de adopción de medidas previsto en la LORPM no permite que el juez pueda escapar a los efectos que provoca la vigencia del principio acusatorio en el proceso penal de menores. De manera que el juzgador no podrá en modo alguno imponer una medida que suponga una mayor restricción de derechos, ni por un tiempo superior, a la medida que hubiese solicitado el fiscal o el acusador particular (art. 8.1). La consecuencia inmediata de no respetar este principio es la incongruencia de la sentencia en la que se imponga una medida que exceda los límites temporales o materiales de la petición formulada por las partes.

En segundo lugar, el juez se encuentra vinculado por el principio de proporcionalidad a la hora de elegir la medida a imponer al menor. Y ello supone que el juez de menores tampoco podrá adoptar una medida privativa de libertad con una duración que exceda del tiempo que hubiera durado una eventual pena privativa de libertad que se hubiese impuesto por el mismo hecho a un sujeto mayor de edad (art. 8.2). Ahora bien, dado que la literalidad del precepto no plantea dudas a la hora de adoptar medidas privativas de libertad hemos de preguntarnos qué ocurre en relación con las medidas no privativas de libertad. Al respecto, Ornos Fernández, partiendo de que la STC 68/1998 ha reconocido el principio de proporcionalidad para el proceso de menores sin distinguir si la medida es privativa o no de la libertad, entiende que para los casos de medidas no privativas de la libertad deambulatoria el principio de proporcionalidad exigirá del juez «examinar la proporcionalidad de la medida no sólo referida a la pena que podría haber correspondido a una adulto en caso similar, sino también a la trascendencia que su conducta ha tenido desde el punto de vista social» (32).

miento de la misma conforme al régimen de la LORPM hasta alcanzar los objetivos marcados por la sentencia, siempre y cuando no sea una medida de internamiento y no haya alcanzado los veintitrés años (*Vid.* art. 15).

(32) *Ibidem.*, pp. 353-354.

B) Contenido mínimo e indispensable de una sentencia dictada en un proceso de menores

Una vez analizado los elementos determinantes de la decisión judicial es necesario estudiar los extremos a los que necesariamente debe extenderse dicha decisión, o lo que es lo mismo, resulta preciso analizar el contenido mínimo y obligatorio que debe contener cada una de las sentencias dictadas en un proceso de menores. Al respecto, la inclusión en la LORPM de un contenido mínimo para la sentencia de menores constituye una novedad absoluta en relación con la LRTTM, y una novedad simplemente relativa frente a la LECrim, que en su artículo 742 fija el contenido mínimo de la sentencia dictada en un proceso penal.

Al igual que sucede con los elementos determinantes de la decisión el contenido mínimo de la sentencia viene establecido en dos sedes normativas distintas dentro de la LORPM: de una parte, en el artículo 39 al regular la sentencia, y de otra, en el artículo 7.3 dentro de la enumeración del catálogo de medidas posibles. De ahí que los jueces de menores deban acomodarse al dictar una sentencia a los requerimientos contenidos en ambos preceptos.

La finalidad perseguida al establecer un contenido mínimo a las sentencias de menores es lograr que con ellas los jueces desempeñen una verdadera función pedagógica frente a los menores imputados. Se trata, pues, de procurar que la sentencia sea fácilmente comprensible, incluso por destinatarios sin conocimientos jurídicos. Hay una voluntad en el legislador de procurar que la decisión judicial resolviendo el conflicto no se imponga al menor como un acto de autoridad no fundamentado, sino que, por el contrario, el sujeto menor de edad pueda comprender de manera inmediata y directa el reproche que merece su conducta y la sanción-educativa que tiene que cumplir para reintegrarse en la sociedad. En esta línea se encuentran también la exigencia de motivación de la sentencia, que posteriormente se analizará, y el empleo de un lenguaje comprensible para el menor (*Vid.* 39.2). En conclusión, resulta evidente que la sentencia en el proceso penal de menores constituye el instrumento o cauce a través del cual el juez puede manifestar adecuadamente al menor lo reprochable de su conducta y señalar la medida que le corresponde atendida su actuación y su persona.

El contenido mínimo de toda sentencia que ponga fin al proceso de menores se articulará sobre la base de dos elementos esenciales de la decisión: el relato de hechos probados y la imposición de la medida.

I. *El relato de hechos probados*

El artículo 39.1 explícitamente exige que se consignent «expresamente los hechos que se declaren probados y los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial»; de ahí que, por tanto, el relato de hechos probados sea parte imprescindible de toda sentencia de menores. Ciertamente esta exigencia integra también la obligación de motivación que grava al juez de menores, pues éste habrá de justificar adecuadamente las razones que le llevan a considerar probado un determinado hecho. Sin embargo, lo que ahora interesa es resaltar la importancia de fijar un relato fáctico en la sentencia como garantía del justificable, o más en concreto como garantía del menor imputado.

Al respecto, no se debe olvidar que el procedimiento de menores instaurado por la LORPM pretende como uno de sus objetivos generales otorgar al menor «todas las garantías derivadas de nuestro ordenamiento constitucional, en sintonía con lo establecido en la STC 36/1991 y lo dispuesto en el artículo 40 de la Convención de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989» (Exposición de Motivos núm. 2). La determinación de un relato fáctico en el que resulte probado la relación de causalidad entre la acción u omisión del menor y el daño causado (delitos de resultado), o entre la acción u omisión y la puesta en peligro de algún bien jurídicamente protegido (delitos de peligro), es una garantía para que el menor no pueda verse sometido a una medida sin que previamente se haya verificado su responsabilidad.

Al tiempo, no hay que perder de vista que la pretensión formulada en el proceso de menores es mixta, en cuanto que junto a la responsabilidad del menor se prevé la naturaleza sancionadora educativa de la medida, razón por la que hay que exigir del juez un adecuado relato de hechos probados que desvirtúe la presunción de inocencia (33). Sin embargo, no todo relato de hechos probados desvirtuará la presunción de inocencia y servirá de garantía del imputado, sino que sólo reunirá todos los requisitos el relato de hechos probados que presente las siguientes características: 1) Reaiga exclusivamente sobre hechos introducidos por el Ministerio Fiscal, acusador particular o el letrado del menor en sus escritos de alegación y defensa. 2) Los hechos alegados hayan sido probados por medios de prueba articula-

(33) La Exposición de Motivos de la LORPM expresamente afirma en su párrafo núm. 9 que «se instaura un sistema de garantías adecuado a la pretensión procesal, asegurando que la imposición de la medida se efectuará tras vencer la presunción de inocencia». En este sentido para vencer la presunción de inocencia del menor deberá apreciarse la existencia de una suficiente prueba de cargo, que permita la elaboración de un relato de hechos probados que demuestre la responsabilidad del menor por la conducta enjuiciada.

dos por las partes o de oficio por el juez de menores. 3) Respecto a cada hecho que se estime probado habrá de indicarse el medio o medios de prueba de los que se haya obtenido la convicción.

II. *Descripción de la medida impuesta en la sentencia*

Dentro del contenido mínimo que la Ley marca para la sentencia de un proceso de menores se encuentra la adecuada delimitación de la medida impuesta al menor. La necesidad de describir adecuadamente la medida fijada es una contrapartida de la libertad que la LORPM concede al juez de menores en el momento de la elección de la medida, pues le permite atender no sólo a la aséptica realidad de los hechos, sino también a la personalidad y circunstancias del presunto delincuente. En consecuencia si el juez tiene cierta libertad para elegir y diseñar la medida, siempre dentro del respeto al principio de legalidad que protege el catálogo de medidas del artículo 7, es evidente que se le exija justificar y explicar la medida impuesta, su duración, objetivos y cómo tutela el interés del menor. Todas estas cuestiones integran el contenido mínimo de la sentencia por lo que se refiere a la medida impuesta tal como expresamente exigen los artículos 7.3 y 39.1 de la Ley. Hay pues, que exigir de toda sentencia dictada en un proceso de menores que incluya necesariamente las siguientes indicaciones:

1) *Justificación de la medida elegida entre todas las propuestas*

La sentencia ha de contener explícita justificación del criterio de elección utilizado para discriminar entre las diversas medidas propuestas. La importancia de esta indicación es capital, ya que de una parte, permitirá el control de los motivos del juez a la hora de decidir, y de otra parte, pondrá de manifiesto si se ha tutelado el interés del menor en la elección de la medida, pues no se olvide que el principal criterio para decidir esta cuestión ha de ser la defensa del interés del menor.

En concreto el artículo 39.1 exige que el juez al «dictar la sentencia, resolverá sobre la medida o medidas propuestas» lo que debe entenderse en el sentido de que el juzgador no sólo debe elegir la medida o medidas aplicables de entre todas las propuestas, sino que también ha de explicar las razones que le impulsan a elegir una en detrimento de las otras (34). En definitiva, lo que se debe exigir del juez

(34) En contra de esta idea la Resolución de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 4.ª, de 21 de julio de 1999 ya señalaba que «el que la ley faculte al órgano judicial a la imposición de un amplio margen de medidas en función de la grave-

de menores es que explique de manera clara y comprensible las razones que le llevan a considerar más beneficiosa para el interés del menor una medida frente a las restantes. Y para ello, el juzgador no debe perder de vista nunca la dimensión educativa de las medidas, pues tras conocer la realidad personal y social del infractor habrá siempre de escoger aquella medida que más beneficie al menor por completar o rellenar un mayor número de sus carencias personales, educativas y sociales.

Por tanto, son dos las tareas que debe realizar el juez de menores: una primera, consistente en elegir la medida más apropiada al interés del menor; y una segunda, consistente en la justificación de la medida adoptada. Para la primera de sus labores el juez tiene varios límites que restringen su capacidad de elección y que se concretan en los siguientes: I) El juez sólo podrá elegir alguna medida propuesta por las partes, o que propuesta de oficio sea aceptada por las partes en la audiencia (art. 37.2). II) El juez no podrá imponer una medida no prevista en el catálogo del artículo 7. III) El juez sólo podrá elegir aquellas medidas que, cumpliendo las exigencias ya expuestas en los dos números anteriores, tutelen el interés del menor (art. 7.3).

La primera de las tareas del juez, es decir, el hecho de tomar una decisión sobre la medida a aplicar, forma parte del fuero interno del juzgador; mientras que, por el contrario, su labor de justificación va dirigida a terceras personas, en el sentido de que se motiva para explicar la decisión tomada a las partes, a otros órganos jurisdiccionales superiores y a la sociedad en su conjunto. De donde se desprende que el contenido mínimo de la sentencia vendrá dado por la motivación de la decisión adoptada respecto a la medida a imponer.

A mayor abundamiento sobre esta idea no puede olvidarse que la propia LORPM en su artículo 7.3 exige que el juez de menores exprese con detalle las razones por las que aplica una determinada me-

dad de los hechos y el interés del menor, no implica como pretende la defensa que en la resolución tenga que fundamentar la adopción de una de ellas y la exclusión de todas las demás, pues en sí mismo la imposición de una determinada medida conlleva el descarte de las demás, cumpliendo suficientemente la exigencia de motivación mediante la expresión de la razón por la que se impone aquella». Sin embargo, este criterio judicial no se puede compartir, ya que es evidente que la simple elección de una medida no justifica por sí mismo que la elegida sea la que mejor tutele el superior interior del menor. De ahí que, en todo caso, se deba exigir del juez que justifique cumplidamente por qué la medida seleccionada es la que mejor tutela el interés del menor de entre todas las propuestas, lo que supone que, por tanto, que la labor de motivación en este aspecto habrá de hacerse por comparación entre todas las medidas que se hayan solicitado o introducido de oficio en el procedimiento.

didia; de ahí que la justificación de los motivos que llevan a adoptar una concreta medida será un contenido imprescindible de toda sentencia dictada en un proceso de menores y paralelamente de una adecuada motivación de la misma.

2) *Explicación de la medida impuesta*

El juez no sólo debe indicar las razones por las que ha elegido una concreta medida entre todas las propuestas, sino que también ha de explicar el contenido de la misma. En concreto la Ley exige del juzgador que indique cuáles son los objetivos perseguidos con su imposición; cuál es la duración de la misma; y por último, qué restricción de derechos lleva aparejada su imposición (art. 39.1). Este deber de explicación del juez queda justificado esencialmente por dos razones: en primer lugar, por la necesidad de que la sentencia sea comprensible para el menor tal como exige el artículo 39.2. En segundo lugar, por la propia esencia del mecanismo de selección de la medida empleado por el juzgador (35). En este sentido, el hecho de que el juez elija la medida y diseñe su contenido atendiendo a la realidad de los hechos, pero sobre todo a la personalidad y circunstancias personales del menor, son razones más que suficientes para que se imponga al órgano judicial la obligación de explicar la medida fijada y el alcance de la misma. Si a lo anterior se une el hecho de que la medida debe, en todo caso, establecerse en defensa del interés del menor, no hay duda que el juez tendrá que explicar cómo la restricción de derechos del menor durante un período de tiempo limitado puede repercutir en su beneficio. En consecuencia la explicación del juez de menores habrá de extenderse como mínimo a indicar: objetivos, duración y contenido de la medida establecida.

2.A. *Objetivo pretendido*

De entre todas las indicaciones que integran el contenido mínimo y obligatorio de una sentencia de menores la explicación de los objetivos de la medida se encuentra íntimamente unida a la justificación de la elección de la misma. Ciertamente indicar la finalidad perseguida con el establecimiento de una medida supone, en la mayoría de los casos, indicar las razones que justifican la elección de la misma de entre la panoplia propuesta por las partes. La dimensión final que tiene toda imposición de una medida a un menor es la causa de que los

(35) Al respecto, no hay que perder de vista que el propio artículo 7.3 exige la indicación del plazo de duración de la medida (a lo que podemos añadir por vía de interpretación la explicación de los objetivos y de la restricción de derechos que acarrea), que junto a la expresión de las razones por las que se aplica dicha medida servirán «a los efectos de la valoración del mencionado interés del menor».

objetivos perseguidos, en muchas ocasiones, sean al tiempo razones que justifican la elección de la misma; pues no hay que olvidar que el interés del menor es al tiempo el principal objetivo de la medida, así como el fundamental criterio de elección de la misma. De donde se debe deducir que una adecuada indicación de los objetivos perseguidos con la medida será el primer paso para lograr una adecuada justificación de la elección realizada al tomar la medida.

Con carácter general el principal objetivo que se debe perseguir con la imposición de una medida es la protección del interés del menor. De ahí que toda explicación de un juez de menores sobre las finalidades perseguidas al señalar una medida debiere iniciarse con la justificación de cómo se tutela el interés del menor infractor con dicha medida. Tras esa inicial explicación el juzgador deberá concretar esa defensa del interés del menor para el caso enjuiciado, para lo cual habrá de indicar cuál sea la carencia personal, social, psicológica o educativa del menor y al tiempo indicar cómo la medida elegida subsana dichas carencias. En definitiva, la expresión de los objetivos a conseguir con la medida, no supone más que indicar las posibles carencias del menor determinantes de su conducta delictiva y paralelamente manifestar cómo se espera que la concreta medida subsane o corrija el problema observado.

De esta forma la indicación de los objetivos de la medida se convierte en una garantía del derecho del menor, pues sólo será posible la imposición de medidas que respondan al siguiente esquema: un primer paso consistente en la detección de las carencias o problemas en el menor, o en su ambiente, que sean determinantes o coadyuvantes para la comisión del delito o falta; un segundo paso, consistente en la imposición de una medida específicamente dirigida a corregir los problemas o carencias apreciados. En consecuencia, sólo cuando la imposición de medidas responda al esquema antes mencionado se podrá garantizar que se defiende el interés del menor, y que, por tanto, no se persigue ningún objetivo propio de las sanciones del Derecho penal de adultos (prevención general y especial).

2.B. Duración de la medida

El segundo de los contenidos que obligatoriamente se ha de encontrar en la sentencia en relación con la medida elegida es la indicación de la duración fijada a la misma por el juez de menores. La explicación de esta obligación de indicar la duración de la medida se encuentra en el sistema de imposición de medidas previsto en el artículo 7 y 9 de la Ley. Al respecto, no debe perderse de vista que las reglas para la aplicación de las diversas medidas contenidas en el artículo 9 señalan la duración máxima de cada una de ellas (*Vid.* núms. 1

y 2), así como las eventuales circunstancias cuya concurrencia pueda originar una ampliación de esos márgenes temporales (*Vid.* núms. 4 y 5), de manera que, por tanto, la determinación de la concreta duración corresponderá al propio juzgador en la sentencia en la que acuerde la medida.

La ausencia de indicación sobre la duración de la medida es un vicio de la sentencia que genera perjuicio al menor que podrá ser alegado y corregido en la segunda instancia. No hay duda pues, dado el tenor literal de la Ley, que la duración de la medida impuesta es un contenido esencial de la sentencia del proceso de menores, y que, por tanto, su falta provocará un perjuicio revisable en vía de recurso.

2.C. Contenido de la medida

El tercero de los elementos que expresamente han de formar parte de la sentencia de menores es la indicación y delimitación del contenido de la medida impuesta. Al respecto, teniendo en cuenta que la esencia del contenido de cada una de las posibles medidas a imponer se encuentra en los artículos 7 y 9 de la Ley, parece que una mínima indicación del contenido se realizaría con indicar el precepto legal donde se recoja la medida seleccionada. Sin embargo, no es posible limitar la exigencia de determinación del contenido a una mera remisión rutinaria al precepto en que se prevea la medida, sino que, a mi juicio, el interés del menor exige que en la resolución se concrete de manera efectiva la restricción de derechos que la medida elegida acarreará para el menor, así como las eventuales obligaciones de naturaleza educativa que se impongan al menor durante el cumplimiento de la medida. Sólo cuando la indicación del contenido de la medida se realice en la forma antes indicada se podrá garantizar el derecho del menor a conocer el contenido íntegro de la actuación o medida que el juez de menores haya previsto para suplir las carencias sociales, personales, psicológicas y educativas puestas de manifiesto durante el procedimiento y recogidas en la sentencia. Por tanto, la necesaria indicación del contenido de la medida sólo tiene como fundamento la protección del menor, al exigir del juez que detalle la concreta actuación que llevará aparejada la elección de una medida atendidas las circunstancias y necesidades del menor infractor.

Un ejemplo de este modo de determinación del contenido que se propugna sería el siguiente: imaginemos que un juez quiere imponer la medida de permanencia de fin de semana a un menor, para lo cual no bastará con que se remita genéricamente para determinar su contenido a lo dispuesto en el artículo 7.1 g), sino que deberá indicar la concreta restricción de derechos que establece para el menor y las tareas socio-educativas que le pueda imponer, lo que exigirá que el juez

expresamente señale el concreto número de horas que impone de permanencia al menor; fije la concreta franja horaria en la que se desarrollará la permanencia; indique si la permanencia se habrá de realizar en casa del menor o en un centro; y enumere las tareas socio-educativas que permitirán su salida.

Para el caso de que la sentencia no contuviere adecuada indicación del contenido de la medida, el letrado del menor podrá plantear recurso de apelación por el perjuicio causado por la deficiente definición de la medida acordada frente al menor a consecuencia de su actuación delictiva y atendidas sus circunstancias personales.

IV. MOTIVACIÓN EXIGIBLE A LA SENTENCIA DE MENORES

Es necesario centrar la atención en el estudio de las peculiaridades que la genérica obligación de motivar las sentencias del artículo 120 de la Constitución presenta en un proceso de menores. Partiendo de la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional conforme a la cual la exigencia de motivación del artículo 120 forma parte también del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 (36), en concreto del derecho a obtener una sentencia de fondo fundada en Derecho que ponga fin al conflicto entre las partes (37), no hay duda que la necesidad de motivar la sentencia en el procedimiento de la LORPM forma parte del derecho fundamental del menor a la tutela judicial efectiva. Razón por la que la sentencia que ponga fin al proceso de menores habrá de ser extremadamente cuidadosa con el cumplimiento de la obligación de motivación impuesta por la LORPM.

En concreto la Ley establece algunas exigencias suplementarias al deber de motivación, en especial relativas al uso y finalidad del len-

(36) El ATC 145/1999 expresamente señala que «la motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia derivada del artículo 24.1 CE que permite conocer las razones de la decisión que las mismas contienen y posibilitan su control mediante el sistema de recursos (SSTC 159/1992 y 55/1993, entre otras)» (FJ 4.º).

(37) El ATC 102/2000 reconoce que «en el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva se integra el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, garantía dada la esencia de la función jurisdiccional frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos. Ello implica la necesidad de que la resolución judicial esté motivada, exigencia ésta que se conecta no sólo con el artículo 24.1 CE, sino además con el artículo 120.3 de la misma Constitución y, más genéricamente, con el Estado democrático de Derecho, caracterizado por legitimar la función jurisdiccional en su vinculación y sometimiento a la Ley, de conformidad con el artículo 117.1 CE» (FJ 1.º).

guaje, que se explican por las peculiaridades del principal destinatario de la sentencia: el menor de edad. Junto al especial destinatario, una segunda circunstancia que afecta directamente a la configuración de la obligación de motivación proviene del especial régimen de decisión concedido por la Ley al juez de menores. La amplia libertad decisoria que la LORPM reconoce al juez, especialmente para la determinación de la medida a imponer atendidas las circunstancias personales del imputado, ha de tener como contrapartida para una adecuada utilización judicial de la misma un incremento de la intensidad exigida a la obligación de motivación. Por tanto, las especialidades de la motivación en el proceso de menores vienen impuestas esencialmente por el mayor ámbito de libertad concedido al juez a la hora de decidir, circunstancia ésta que necesariamente ha de traducirse en un incremento de la necesidad de justificación como garantía de la decisión judicial y, por ende del justiciable.

Si aceptamos desde un principio que la obligación de motivación en la sentencia de menores ha de ser más completa e intensa por la mayor libertad del juez en el momento de decidir, no hay problema para aceptar las especialidades que la LORPM impone a la justificación de las decisiones del juez de menores. De ahí que resulte útil analizar separadamente las exigencias impuestas por Ley al discurso de justificación que debe realizar el juez en la sentencia de menores.

A) Motivación del juicio de hecho

No hay duda que la justificación de la decisión adoptada por el juez en relación con el juicio de hecho y el juicio de derecho no es ninguna novedad introducida por la LORPM en nuestro panorama legislativo, ya que toda motivación de una sentencia para ser adecuada y suficiente debe, como mínimo, poder justificar en abstracto la decisión sobre ambas cuestiones. La especialidad de la LORPM en esta materia se concreta en el grado de exigencia que impone a esa obligación de justificación, y muy especialmente a la justificación de la cuestión fáctica, pues, no hay que perder de vista que el artículo 39.1 incluye únicamente como contenido expreso de la motivación la consignación expresa de «los hechos que se declaren probados y los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial». Parece, en consecuencia, que la Ley está especialmente interesada en garantizar la motivación del juicio de hecho, lo que en modo alguno podrá inducir a sostener la intrascendencia de la justificación del juicio de derecho, ya que ambas dimensiones son esenciales para lograr una suficiente motivación de la sentencia.

La mayor exigencia de justificación de la decisión relativa a la *quaestio facti* se explica si atendemos al sistema de decisión que la LORPM dibuja. Al respecto, si analizamos lo previsto en los artículos 39.1 y 7.3 se aprecia que lo verdaderamente importante para la Ley es procurar que la imposición de la medida se realice teniendo en cuenta las características personales del menor y las circunstancias y gravedad de los hechos cometidos por el infractor (38). Por tanto, el juez al decidir la medida a establecer atenderá a las circunstancias personales del delincuente y a la concurrencia de aquellos hechos que, según la Ley (*vid.* art. 9), le permitan optar por una u otra medida, así como determinar el contenido de la que elija. De modo que, si éste es el mecanismo previsto por la Ley para decidir la consecuencia jurídica (medida) que se va a imponer frente a una actuación delictiva, es lógico que expresamente se exija que la motivación contenga indicación de los hechos probados y de los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial. Pues una sentencia sin hechos probados hará imposible establecer la responsabilidad del menor, y sobre todo impedirá la imposición de cualquier medida debido a la ignorancia de los elementos fácticos, parte integrante indispensable del binomio decisorio del juzgador junto a la personalidad y carencias sociales, psicológicas y educativas del delincuente.

Tras analizar las razones que impulsan a la Ley a exigir expresamente la motivación de la cuestión fáctica es necesario determinar cómo habrá de realizarse dicha justificación. Para lo cual, es imprescindible tener en cuenta que el juez de menores habrá de cumplir diversas exigencias para lograr una explicación racional de la *quaestio facti*: 1. Deberá emplear solamente en el relato de hechos probados elementos conceptuales que tengan la condición de racionales, lo que significa que hayan sido adquiridos e introducidos en la causa conforme a las reglas que delimitan el juicio de hecho (39). 2. Dichos

(38) Véase cómo el artículo 39.1 para decidir sobre la medida reclama tener en cuenta «las circunstancias y gravedad de los hechos» junto a las circunstancias personales del menor; y cómo el artículo 7.3 se remite a la «prueba y valoración jurídica de los hechos» como elementos determinantes de la medida junto con la personalidad del infractor. Por tanto, para la LORPM lo trascendente a efectos de establecer la medida, aparte de los rasgos personales del menor, serán los hechos acaecidos y no su calificación jurídica. De ahí que no sea extraño que la Ley exija expresamente la declaración de hechos probados y la justificación de su prueba, ya que esos hechos serán el material que el juez habrá de utilizar para determinar la correspondiente medida conforme a las reglas del artículo 9.

(39) La racionalidad de cada uno de los hechos que se estimen probados dependerá de si dicho elemento fáctico ha sido introducido en el proceso, y utilizado posteriormente en la sentencia, respetando la reglas que delimitan el juicio de hecho

elementos deberán ser coherentes entre sí, de modo que no será racional un relato de hechos probados en el que los hechos incluidos en el mismo sean contradictorios. Esta falta de coherencia podrá tener su causa en una incompatibilidad radical *ex natura* de los elementos de argumentación usados, o bien, en una incompatibilidad *ex funcione*.

3. Los nexos de unión entre tales elementos deberán ser racionales.

4. Las conclusiones alcanzadas deberán a su vez ser racionales, es decir, habrán de derivarse lógicamente de las premisas y nexos utilizados en la justificación.

La motivación del juicio de hecho, en cuanto justificación de la decisión sobre el elemento fáctico, habrá de adecuarse como mínimo a las cuatro reglas mencionadas para que pueda considerarse racional el relato de hechos probados contenido en la sentencia.

Por tanto, una suficiente justificación del juicio de hecho deberá contener, tal como exige el artículo 39.1, como mínimo las siguientes menciones:

a) Relato de hechos probados. En la determinación de los hechos probados el juez de menores habrá de someterse a diversas limitaciones como son: 1) El juez sólo podrá considerar probados aquellos hechos que hayan sido alegados e introducidos por las partes en sus escritos, por lo que en ningún caso podrá incluir en el relato de hechos probados elementos fácticos de conocimiento privado. 2) Los hechos que compongan el relato fáctico contenido en la motivación deberán ser coherentes entre sí (40).

b) Indicación de los medios probatorios de los que deriva la convicción judicial sobre la realidad de los hechos que se estimen probados. El artículo 39.1 exige expresamente que el órgano judicial indique de forma expresa cuál o cuáles son los medios probatorios de los que ha obtenido su convicción sobre la realidad de los hechos alegados por la parte. Esta indicación de los medios probatorios ha de adecuarse a los siguientes requisitos: 1) La valoración de la prueba debe realizarse utilizando máximas de la experiencia que sean racionales. 2) La motivación ha de contener indicación de la máxima de la experiencia empleada para considerar un hecho como probado. 3) La

en el proceso de menores. Así, por ejemplo, no será racional considerar probado un hecho que no haya sido introducido por las partes en sus respectivos escritos de alegación y defensa, sino que pertenezca al conocimiento privado del juez de menores.

(40) Es lo que podemos denominar como coherencia interna de la motivación, y que desenvuelve su eficacia en exigir que no exista contradicción entre los argumentos y las premisas fácticas del discurso de justificación de la decisión tomada en relación con la *quaestio facti*. Para un análisis más detenido sobre esta cuestión *vid.* COLOMER HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 291-300.

notoriedad absoluta y general de alguno de los hechos alegados deberá indicarse en la motivación para justificar la no necesidad de prueba sobre los mismos.

B) Motivación del juicio de derecho

Aunque la LORPM en su artículo 39.1 no recoja explícitamente como parte del contenido de la motivación la justificación del juicio de derecho, no hay duda de la obligación que al respecto grava al juez de menores (41). El juzgador, por tanto, está obligado a motivar su decisión jurídica sobre el objeto del proceso de menores, es decir, viene compelido a justificar razonadamente la decisión que toma con relación a la calificación jurídica y a las consecuencias que acarrearán los hechos que estime probados. En este sentido, no debe olvidarse que el proceso de menores se encuentra regido por el principio de legalidad en cuanto a la tipicidad de las conductas; de manera que sólo y exclusivamente cuando la actuación del menor pueda ser encuadrada en una norma penal, bien sea el Código penal o las leyes especiales, podrá imponérsele una medida de naturaleza educativa. Por tanto, la justificación de la decisión adoptada para solventar el juicio de derecho debe contener puntual explicación sobre los siguientes extremos: 1) Acreditar la legalidad y legitimidad de la norma penal que se aplica a los hechos probados. 2) Justificar que en el caso concreto se han respetado las normas de aplicación e interpretación de las normas jurídicas. 3) Justificar cómo la responsabilidad del menor se deduce de manera racional de la aplicación de las normas penales elegidas a los hechos probados.

En esencia, la motivación de la *quaestio iuris* exige del juez de menores una puntual y cumplida justificación de su decisión relativa a la apreciación de tipicidad y antijuridicidad de la conducta del menor, así como de la participación del menor en la misma. En este sentido especial intensidad deberá reunir la motivación para los casos en los que el juez de menores al amparo de lo previsto en el artículo 37.1 LORPM sostenga una calificación jurídica distinta de la propuesta por las partes, pues en estos supuestos el juzgador en el momento de

(41) Al respecto, la STC 147/1999 expresamente señala que toda motivación «debe contener una fundamentación en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia» (FJ 3.º).

aplicar la calificación propuesta de oficio habrá de justificar que se reúnen todos los requisitos para que sea admisible la misma. En concreto los requisitos para aplicar una calificación jurídica introducida de oficio son los siguientes: 1) La nueva calificación debe alcanzar únicamente a delitos homogéneos con el inicialmente introducido por las partes. 2) Las partes deben aceptar la nueva calificación propuesta por el juez de menores (art. 37.2).

C) Motivación de la decisión sobre la medida adoptada frente al menor

La principal especialidad de la motivación de la sentencia en el proceso de menores se encuentra en la necesidad de una adecuada y suficiente justificación de la medida impuesta a consecuencia de la conducta del menor. La flexibilidad del sistema de determinación de las medidas previsto en la LORPM hace necesaria una mayor intensidad en la motivación de la consecuencia que el juez de menores asigne a la actuación delictiva del imputado. Esta exigencia de mayor intensidad en la motivación deriva del hecho de que la LORPM simplemente establece en sus artículos 7 y 9 una lista de posibles medidas y un conjunto de reglas para su aplicación. De manera que la libertad del juzgador para la concreción de la medida es mayor que la que ostenta el tribunal que decide en un proceso penal de adultos para la fijación de la pena correspondiente. Y por esta razón el deber de justificar su decisión sobre la medida elegida es más acentuado y debe como mínimo extenderse a las siguientes cuestiones:

1. Justificar que la medida adoptada defiende el interés del menor

En efecto, el juez debe motivar que su decisión eligiendo una concreta medida se toma en defensa del interés del menor imputado. Para ello, deberá justificar la concurrencia de dos circunstancias: de una parte, que la medida elegida es la que mejor tutela el interés del menor entre todas las propuestas en el procedimiento, y de otra parte, indicará cuáles son las circunstancias sociales, educativas, familiares o personales del menor que hayan causado o coadyuvado a la comisión del delito, y que se verán corregidos por la medida adoptada.

2. Justificar la duración, contenido y restricción de derechos que lleva aparejada la medida escogida

El juez no sólo debe indicar cuál es el contenido concreto y específico de la medida, con especial hincapié en cuál sea la limitación de

derechos que lleve aparejada para el menor, sino que además deberá justificar o explicar las razones que le permiten pensar que esas limitaciones de derechos que implica la medida puedan lograr su finalidad educativa en relación con la concreta situación del menor delincuente.