

EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología
San Sebastián, N.º 10 - 1996.

• T. Fernández de la Vega. La población desplazada	11
• A. Giménez Pericás. Deberes y derechos de las víctimas	23
• L. Lledot Leira. La libertad condicional	45
• A. Messuti. Obligaciones humanas	57

JORNADA INTERNACIONAL: "Actualización de la Psiquiatría legal: el ingreso involuntario ..."

• I. Azkuna. El consentimiento informado	71
• Mª J. Conde. Protección de los derechos humanos	75
• R. Eiselé, B. Busino y J. Guimón. Les hospitalisations psychiatriques à Genève: le cas des entrées non volontaires	79
• J. García-Campayo y C. Sanz Carrillo. Transmisión de los conocimientos psiquiátricos a los nuevos jurados	99
• A. Iruin. Normativa administrativa y conflictividad	113
• E. López, J. Medrano, L. Osa, E. Aristegui y M. Silva. Evolución de los ingresos involuntarios en una UPHG	123
• G. Portero. Valoración médico forense de la enfermedad mental	135
• J. Mª Unanue. Intervención frente a la emergencia	149
• I. de Miguel. La Psiquiatría como instrumento de apoyo	165

CURSO DE VERANO: "Menores infractores en el tercer milenio desde la Criminología y la Victimología"

• L.M. Bandrés Unanue. Actuaciones de la Diputación Foral	171
• A. Beristain. Menores infractores-víctimas ante las N.U.	177
• E. Giménez-Salinas. La mediación en la justicia juvenil	193
• J. Urrea Portillo. Ética, razón y empatía	213
Dureza emocional prematura	229
Niños y jóvenes víctimas de agresión sexual	237
• I. Germán y A. Rodríguez. Los valores en la actualidad	255
III Promoción de Master y IX de Criminólogos	263
Nombramiento de Miembro de Honor a Eduardo Chillida	269
Memoria del IVAC-KREI	271
• Índices de Eguzkilore: año 1976 y años 1987-1996	331

MENORES INFRACTORES-VÍCTIMAS ANTE LAS NACIONES UNIDAS Y EL CONSEJO DE EUROPA¹

Antonio BERISTAIN

*Director del Instituto Vasco de Criminología
San Sebastián*

Resumen: Las infracciones cometidas por menores crean graves y nuevos problemas y la sociedad no encuentra la orientación adecuada para solucionar esos conflictos. Estas acciones lesivas y su etiología deben estudiarse desde una perspectiva seria pero no estigmatizante, ni punitiva. Los documentos de Naciones Unidas y del Consejo de Europa, así como las investigaciones de especialistas pueden ayudar a avanzar en la superación del conflicto del menor infractor, en muchas ocasiones víctima, a su vez, de la delincuencia.

Laburpena: Adingabekoek egindako urrapenek arazo larri eta berriak sortzen dituzte, eta gizarteak ez du aurkitzen arazo horiek konpontzeko dagokion bidea. Ikuspegi serio batetik, baino ez estigmatizantea ezta zigorkorra ere ikertu behar dira ekintza hauek eta bere etiologia. Nazio Batuen eta Europako Kontseiluaren agiriek eta espezialisten ikerketek adingabeko infraktorearen arazoa gainditzera lagun dezakete, kontutan hartuz sarritan adingabeko infraktorea delitugiletzaren biktima dela.

Résumé: Les infractions commises par des mineurs ont pour conséquence des graves et nouveaux problèmes et la société ne trouve pas l'orientation approprié à la solution de ces conflits. Ces actions lésionnaires et son étiologie doivent être étudiées dès une perspective sérieuse mais pas stigmatisante, même pas punitive. Les documents des Nations Unies et du Conseil de l'Europe, ainsi que les recherches des spécialistes peuvent aider dans la progression vers la résolution du conflit du mineur infracteur, très souvent, victime, en même temps, de la délinquance.

Summary: Offences committed by children cause serious and new problems and society can't find the appropriate orientation to solve these conflicts. These harmful actions and their etiology must be studied from a serious, neither stigmatizing, nor punitive perspective. Documents of United Nations and the Council of Europe, as well as specific researches could help in overcoming the young offender's conflict, who is also often a victim of delinquency.

Palabras clave: Menores Infractores, Naciones Unidas, Consejo de Europa, Victimología.

Hitzik garrantzizkoenak: Adingabe infraktoreak, Gazte delitugileak, Nazio Batuek, Europako Kontseilu, Biktimologia.

Mots clef: Mineurs Infracteurs, Nations Unies, Conseil de l'Europe, Victimologie.

Key words: Young Offenders, United Nations, Council of Europe, Victimology.

1. Agradezco la abundante documentación que me han facilitado el profesor Eduardo Vetere desde Viena, la profesora Esther Giménez-Salinas desde Estrasburgo-Barcelona, el profesor Hans-Jürgen Bartsch desde Estrasburgo, y la profesora Ana Messuti desde Ginebra.

DEDICATORIA:

Al Maestro Antonio Sánchez Galindo,
pedagogo, penalista y criminólogo,
amigo de los niños y las niñas,
pionero de innovadora victimología re creadora,
cordialmente agradecido.

SUMARIO: I.- Cursillistas como oyentes no pasivos, con actividad discente virtual... en playas europeas; II.- Los menores *infractores*, pero no delincuentes. A).- Al trágico laberinto juvenil le encontramos el hilo de Ariadna; B).- Del hurto al asesinato; C).- Bandas juveniles. III.- Los menores infractores; pero, también, y no menos, *víctimas*. A).- Investigaciones victimológicas en centros docentes; B).- Víctimas en Instituciones penitenciarias. IV.- Los menores Infractores *educandos* y *recreandos* más que los adultos delincuentes. A).- La *ciudad*, nueva protagonista de prevención, educación y recreación. B).- Las NN.UU. *for imaginative programs*. IV).- Bibliografía.

I. CURSILLISTAS COMO OYENTES NO PASIVOS, CON ACTIVIDAD DISCENTE VIRTUAL... EN PLAYAS EUROPEAS

A todos y todas ustedes, mayormente a quienes han venido de fuera, les agradecemos que hayan aceptado nuestra invitación para reflexionar conjuntamente y para hacer alguna ACTIVIDAD concreta de docencia y discencia virtual acerca de y en favor de nuestra infancia y juventud infractora y víctima.

Ya a mediados del pasado mes de junio tuvo que cerrarse la posibilidad de inscribirse a este Curso, porque estaban completas todas las plazas disponibles en esta sala, que es la más amplia de los Cursos de Verano. Esta demanda tan numerosa indica, entre otras cosas, la importancia del tema. Y asegura, en cierto sentido, su éxito. Si miran la lista de participantes, verán que tenemos la gratificante ocasión de dialogar con personas de muy diversos lugares (de casi todas las Comunidades Autónomas españolas), de diversas edades, profesiones y labores.

Después de haber escuchado la radio, esta mañana, me agrada augurarles que durante estos días también podremos disfrutar de soleadas temperaturas estivales en las playas donostiaras, que merecen ondee en sus mástiles la bandera europea.

Como les he insinuado antes, además de las ponencias y coloquios habituales, realizaremos alguna *actividad* docente, a tenor de lo que propugna la moderna Pedagogía virtual y la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, de 3 de octubre de 1990. (Miguel Fernández Pérez, *La tarea de la profesión de enseñar. Práctica de la racionalidad curricular. Didáctica aplicable*, Madrid, 1994).

Concretamente, entre todos cumplimentaremos una *encuesta* sobre los valores de los jóvenes. Se pretende, entre otras, las siguientes finalidades: 1ª: orientar a los profesores de este curso de verano; 2ª: orientar a los "alumnos" del curso; 3ª: posibilitar y facilitar que, quienes lo deseen, realicen posteriormente otras encuestas similares y/o más específicas; 4ª: iniciar comentarios y análisis interdisciplinarios sobre la cosmovisión y la realidad de nuestra juventud.

Estudiar en qué sentido muchos menores infringen gravemente normas y derechos fundamentales indispensables para la convivencia, pero no merecen el adjetivo de delincuentes, será la primera parte de mi ponencia. En la segunda hemos de reconocer y lamentar la otra cara de la moneda: que ellos y ellas padecen una macrovictimación que urge la redescubramos y superemos. Concluiremos, en la tercera parte, preguntándonos por qué y cómo conviene ubicar en la ciudad la cumbre de la prevención, la educación y la recreación de la juventud, no con un Derecho penal mejor sino con algo mejor que el Derecho penal. (Gustav Radbruch).

Aunque últimamente, en algunos ambientes científicos ha disminuido el aprecio de la labor de las NN.UU. en el ámbito de "Prevención del delito y tratamiento del delincuente", sin embargo, muchas de sus aportaciones merecen que las personas e instituciones que trabajamos en este campo les prestemos atención. Por eso, nos ha parecido oportuno dedicar la primera ponencia de este Curso de Verano a comentar, desde la perspectiva universitaria, algunos importantes y recientes documentos de las NN.UU. y del Consejo de Europa.

El término "menores" lo empleamos en sentido amplio y diverso. A veces, sobre todo en relación con el Código penal, nos referimos a quienes no han cumplido los 18 años. Otras veces, especialmente ante problemas penitenciarios, lo ampliamos hasta los 21, o hasta los 25 años.

II. LOS MENORES INFRACTORES, PERO NO DELINCUENTES

A) Al trágico laberinto juvenil le encontramos el hilo de Ariadna

Quien se acerca a la infancia y la juventud se angustia y se pierde dentro de un laberinto y no encuentra salida alguna. Pero, las Naciones Unidas y el Consejo de Europa y las investigaciones de especialistas pueden brindarnos el ovillo de Ariadna para que millones de jóvenes Teseos salgan en libertad. Ese ovillo de Ariadna empieza, en cierto sentido, afirmando que esos menores realizan infracciones, muchas y no de bagatela, pero no merecen se les estigmatice como delincuentes.

Sin olvidar las Reglas Mínimas de Beijing para la Administración de la Justicia de Menores, de 29 de noviembre de 1985 (especialmente las Reglas 1, 18 y 19), ni la Convención de las NN.UU. sobre los Derechos del Niño (hasta los 18 años), del 20 de noviembre de 1989, que ya, al 21 de abril de 1995, ha sido ratificada por 174 Estados (este dato patentiza un avance de gran significación), ni los demás estudios pertinentes, principalmente me refiero al Noveno Congreso de las NN.UU., celebrado en El Cairo (Egipto) del 29 de abril al 8 de mayo de 1995. Y, de este Congreso, tomo en consideración, especialmente, los documentos que se relacionan con los problemas de la (en mi opinión, mal llamada) "delincuencia" juvenil que se debatieron, del 29 de abril al 3 de mayo, en la Comisión II, Tema 6, "Estrategias para la prevención del delito, en particular, de la delincuencia juvenil en zonas urbanas y de la delincuencia juvenil y de carácter violento, incluida la cuestión de las víctimas: evaluación y nuevas perspectivas".

También conviene tengamos en cuenta diversos documentos del Consejo de Europa, sobre todo los más recientes, por ejemplo los correspondientes a la 44

Sesión Plenaria –del 29 de mayo al 2 de junio de 1995– del Comité Europeo sobre los Problemas Criminales, presidida por el suizo Martin Killias (PC-S-ST [95] 4 REV.), el Rapport del sociólogo parisino Francis Bailleau sobre *L'exclusion et la criminalité des jeunes* (CDPC [95] 12) y el Informe sobre la aplicación de la Recomendación N^o R (87) 20 sobre las reacciones sociales a la delincuencia juvenil y la Recomendación N^o R [88] 6 sobre las reacciones sociales a la delincuencia juvenil entre jóvenes procedentes de familias inmigrantes, redactado por el catedrático Stewart Asquith, del Centre for the Study of the Child & Society, de la Universidad de Glasgow, a partir del contrato n^o DAJ/.. /1994.

B) Del hurto al asesinato

En múltiples ocasiones las NN.UU. y el Consejo de Europa certifican que los jóvenes, con sus múltiples infracciones, crean graves y nuevos problemas en la mayor parte de los países. También manifiestan que la sociedad no encuentra fácilmente las orientaciones adecuadas para comprender, descifrar y solucionar esos conflictos que, a veces, presentan rasgos objetivos de trágica delincuencia. Pero sus autores, salvo excepciones extremas, no han alcanzado (carecen de) la suficiente madurez psicológica, y/o subyacen en tan vulnerable situación social, que sería injusto equipararlos a los adultos; sería exagerado etiquetarlos como delincuentes. Sus diferencias con los “mayores” son cualitativas, no sólo cuantitativas. No hay base antropológica para denominarlos subjetivamente delincuentes, ni delincuentes “menores”, o en grado inferior. Merecen otra calificación no tan reprochante. Son otra cosa: infractores; carecen de la culpabilidad adulta del artículo 10 del Código penal.

Sus acciones lesivas (a veces gravemente lesivas) y sus circunstancias etiológicas merecen ser conocidas y estudiadas y valoradas por instituciones nacionales e internacionales, desde una perspectiva seria, incluso severa, pero menos estigmatizante y punitiva que cuando se trata de autores adultos, delincuentes.

A la luz de múltiples investigaciones, estadísticas e informes de las Naciones Unidas, del Consejo de Europa y de universitarias instituciones criminológicas, se puede afirmar que las infracciones juveniles aumentan en la mayor parte de los países. Pero, desciende el promedio de edad de los protagonistas. Esta constatación tiene importancia porque se calcula que para el año 2.000 más del 50% de la población mundial tendrá menos de 15 años de edad. (A/CONF. 169/7, 24 enero 1995, pág. 17).

La policía alemana durante el año 1995 consideró sospechosos de infracciones penales en la República Federal al 1,9% de los niños comprendidos entre 8 y 14 años, al 6,4% de los menores comprendidos entre 14 y 18 años, al 6,4% también de los jóvenes comprendidos entre 18 y 21 años, al 4,2% de los semiadultos comprendidos entre 21 y 25 años, y al 1,9% de los mayores de 21 años (incluidos los semiadultos), según se manifiesta, con detalles comparativos de los Länder, en su *Polizeiliche Kriminalstatistik 1995*, Wiesbaden, 1996, páginas 81 y siguientes.

Las infracciones cometidas por menores cubren todo el abanico tradicional de las leyes penales: desde el hurto hasta el asesinato. También llegan a las formas nue-

vas de la *criminalidad organizada*, aunque mayormente como sujetos pasivos (sobre esto reflexionaremos en la parte siguiente); o como autores con una autoría mediata peculiar, carente de la imputación subjetiva y de la culpabilidad de los mayores de edad penal.

El grupo, presidido por Martin Killias, de especialistas en *Trends in crime and criminal Justice - Statistics and other quantitative data on crime and the criminal justice system* ofrece, en sus páginas 165, 176 y 179, datos y comentarios acerca de la diversidad de las infracciones de los jóvenes entre 14 y 21 años en Inglaterra y País de Gales, Holanda, Portugal, España y Suiza. (Cuadro 1).

Cuadro 1
Porcentaje de las siete infracciones
autorreconocidas por los jóvenes
Durante el año 1992

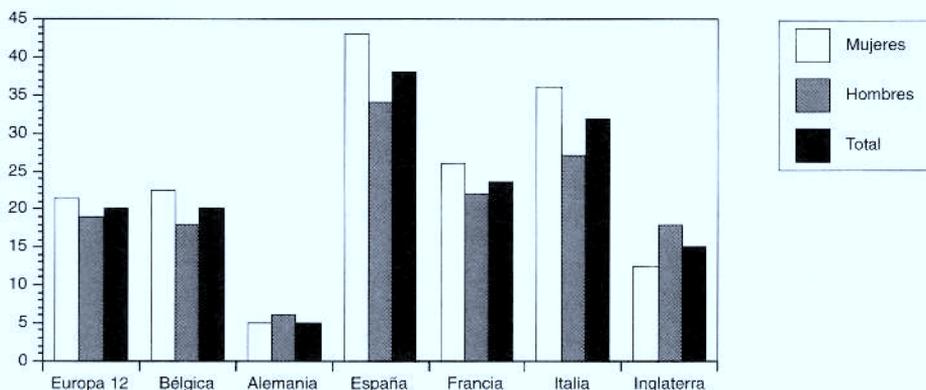
	Infracciones contra la propiedad	Infracciones violentas	Relacionadas con la droga	Vandalismo	Con armas	Violencia inter-grupal (Bandas)	Violencia extra-familiar
Inglaterra y País de Gales	16	15,8	25,9	3,5	9,4	6,3	1,4
Holanda	29,5	29,3	15,3	12,6	15,4	10,1	2,5
Portugal	21,4	29,5	11,3	16,1	10,8	11,1	2,5
España	20,1	34,5	15,4	16,3	8,4	17,2	2,3
Suiza	33,5	29,1	20,9	17,0	11,2	8,8	0,9

Fuente: M. KILLIAS, *European Committee on Crime Problems*, Council of Europe, Strasbourg, 5 mayo 1995, p. 176.

Respecto a los factores etiológicos, en los países en desarrollo, la situación económica incita a los menores y adolescentes a cometer infracciones principal pero no únicamente contra la propiedad; el empeoramiento de las condiciones laborales aumenta simultáneamente la tensión en las familias, e incrementa el número de los hogares disueltos, las familias disfuncionales y los niños sin hogar. Lógicamente, los países que tienen mayores disparidades en los ingresos se ven afectados por tasas más elevadas de violencia juvenil.

Por otra parte, una economía nacional privilegiada no reduce necesariamente los riesgos de la infancia y juventud, ni la tasa de gravedad de su violencia. Muchos de esos jóvenes cometen delitos graves en los países económicamente más fuertes, aunque esos infractores proceden generalmente de zonas desfavorecidas, con excesivo paro laboral criminógeno, imparable e *inhumano*. (El Cuadro 2 muestra el porcentaje de paro de los menores de 24 años en la Europa de los 12, y concretamente en Bélgica, Alemania, España, Francia, Italia e Inglaterra. Fuente: Eurostat 1995).

Cuadro 2
Tasas de paro en 1994 de los menores de 25 años
Medias anuales



Fuente: EUROSTAT 1995

Muchas estadísticas muestran que el volumen de las infracciones penales cometidas por los jóvenes no es tan alarmante como aparece en algunos medios de comunicación. Por ejemplo, en la República Federal de Alemania la Estadística Policial, publicada este año 1996, página 76, sospecha que los niños menores de 14 años han cometido el 5,5% de las infracciones penales, los comprendidos entre 14 y 18 años han cometido el 12,0%, los comprendidos entre 18 y 21 años han cometido el 9,8% y los mayores de 21 años el 72,7%.

C) Bandas juveniles

No vamos a estudiar ahora el problema concreto, que tanto ha preocupado en España este invierno y esta primavera, de los jóvenes de *Jarrai*. Pero, si comentamos brevemente los recientes informes de las NN.UU. sobre las bandas juveniles. Por tales se entiende cualquier agrupación de menores y adultos aún jóvenes (es decir de 14 a 24 años) que "se mueven" fundamentalmente en la calle, y cuyas actividades antisociales sean suficientes como para justificar la atención y la acción del sistema de la justicia penal. Habitualmente estas bandas actúan en comunidades de la clase más baja del casco urbano u otras zonas marginadas. Sus miembros suelen encontrarse vinculados por su origen étnico o algún otro antecedente común, y sus límites de edad se están ampliando. También está creciendo su violencia callejera.

Parece problemática su participación amplia o reducida en el tráfico de drogas, así como su necesidad de satisfacer sus carencias económicas o su pertenencia o identidad social. Las bandas han delimitado o acotado zonas para sus actividades,

sobre todo en ciudades cuyos agentes de prevención, control y sanción resultan poco eficaces. (A/CONF. 169/7, 24 enero 1995, pág. 22).

Por otra parte, estos menores y jóvenes muestran una notable carencia de valores éticos, axiológicos y religiosos; también patentizan fuertes dosis de fanatismo (teniendo en cuenta la etimología religiosa de esta palabra) político e intolerancia convivencial. También patentizan una laguna de conocimientos básicos sobre los Derechos Humanos y las coordenadas elementales de la Justicia penal. A este respecto brinda datos de interés el Informe, encargado por el Gobierno Vasco, sobre la violencia y la juventud [¿sería más propio hablar de la violencia juvenil?] en Euskadi, dirigido por J. Elzo, con la colaboración de S. Ayestarán, Kepa Bilbao, J. I. Echano, L. Pantoja y T. Vicente (Vitoria, enero 1996). Esta investigación, de indudable mérito científico, no se ha publicado. Si son fidedignas las referencias de la prensa diaria, podría adolecer en algunos puntos de ambigüedad y/o partidismo.

Muchas instituciones escolares y docentes han dejado de ser campos donde se cultiva el respeto y el desarrollo a los derechos humanos, para pasar a convertirse en zonas neutrales o, todavía peor, en el terreno de nacimiento y praxis de combates y el lugar donde se reclutan adeptos mediante la coerción, la intimidación e incluso, en algunos casos, el soborno económico. Algo parecido puede decirse de algunas instituciones eclesiales (en el amplio sentido de esta palabra), excesivamente politizadas y *olvidadas de las víctimas*; de las cuales son, en parte, responsables, por omisión. Así lo han reconocido, aunque tarde (hace pocos años) las iglesias protestante y católica al pedir perdón por su comportamiento respecto a los delitos del nazismo.

Para lograr la resocialización y, más aún, la prevención de estas bandas urge explorar su motivación y procurar su transformación de grupos negativos en grupos positivos, encomendándoles actividades destinadas a desarrollar metas gratificantes cuya aprobación social resultante pueda servir de refuerzo adicional. (En la parte última volveremos sobre este problema).

III. LOS MENORES INFRACTORES, PERO TAMBIÉN, Y NO MENOS, VÍCTIMAS

A) Investigaciones victimológicas en centros docentes

Aunque sea cierto todo, o casi todo, lo que se afirma acerca de la escalada de las infracciones juveniles, sin embargo, conviene mirar paradójicamente, la otra cara de la Luna. Si observamos el problema desde la Victimología (como nos lo exige el título de nuestro Curso de Verano), vemos, con verdadero asombro, que los menores y los jóvenes padecen una victimación, mejor dicho, una macrovictimación, que con frecuencia se olvida.

Recientes investigaciones en centros docentes descubren que numerosos niños y niñas son a su vez víctimas de la delincuencia. Crecen en un ambiente adverso de violencia e inseguridad que lo invade todo en guetos del interior de las ciudades y en otras zonas marginadas que pueden resultar tan peligrosas como las zonas de guerra.

Todavía más, en vez de ser refugios seguros, el hogar y la escuela son a menudo zonas de conflicto, donde los jóvenes están expuestos a la violencia, a la

influencia negativa de sus compañeros y a la intimidación de las bandas. (A/CONF. 169/7, 24 enero 1995, pág. 18). Serían deseables más evaluaciones y prácticas didácticas que aboquen a experiencias axiológicas de terapias escolares, familiares y sociales.

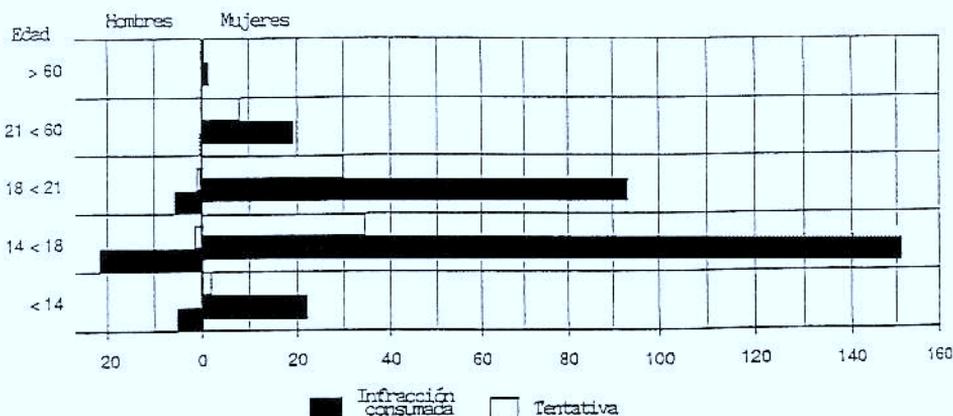
Lógicamente, acerca de la victimación infanto-juvenil abundan las estadísticas. Por ejemplo: cada doce días es asesinado un bebé en el Reino Unido, según un informe del Ministerio del Interior. Este dato se mantiene estable desde hace varias décadas. El año 1995, en Portugal, fueron denunciadas 1.200 agresiones sexuales a menores. Y los especialistas afirman que esta cifra indica sólo un 20% de los casos.

Los documentos preparatorios del próximo Congreso Internacional de Unicef, en Estocolmo –septiembre, 1996– informan que más de un millón de niños y niñas son prostituidos cada año en muchos países del mundo, especialmente, en Tailandia y en Filipinas.

De hecho, en realidad, no se respeta ni ama suficientemente a los menores. Menos aún si son niñas. Con excesiva frecuencia se les trata algo así como en tiempo de los romanos, cuando a muchos los arrojaban desde el *mons Tarpeius*. Merecen reproducirse aquí algunas de las estadísticas policiales de las víctimas en Alemania, según los diversos grupos de edades y de sexo. (Cuadros 3, 4 y 5). Si tuviéramos más espacio, confrontaríamos estas cifras de victimación con las correspondientes de infractores de esas edades y sexo, para poder comparar y concluir detalladamente si predominan numéricamente los menores víctimas o victimarios.

Cuadro 3

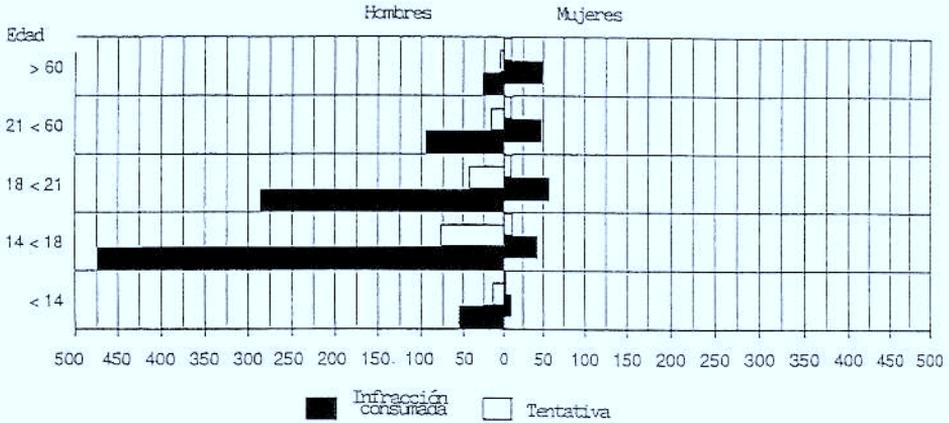
Número de víctimas por cada 100.000 habitantes en la R.F. Alemana
Relativo a las infracciones contra la sexualidad
(Parágrafos 174, 174a, 174b, 177 y 178 del Código penal alemán)



Fuente: *Polizeiliche Kriminalstatistik 1995. Bundesrepublik Deutschland, Bundeskriminalamt, Wiesbaden, 1996, p. 63.*

Cuadro 4

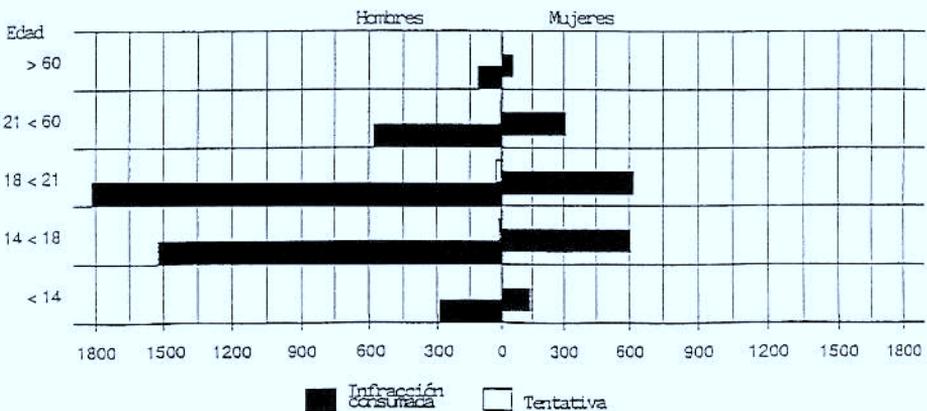
Número de víctimas por cada 100.000 habitantes en la R.F. Alemana
Relativo a delitos de robo y agresiones a conductores de vehículos de motor
(Parágrafos 249-252, 255 y 316a del Código penal alemán)



Fuente: *Polizeiliche Kriminalstatistik 1995. Bundesrepublik Deutschland*, Bundeskriminalamt, Wiesbaden, 1996, p. 63.

Cuadro 5

Número de víctimas por cada 100.000 habitantes en la R.F. Alemana
Relativo a las lesiones corporales
(Parágrafos 223-227, 229 y 239 del Código penal alemán)



Fuente: *Polizeiliche Kriminalstatistik 1995. Bundesrepublik Deutschland*, Bundeskriminalamt, Wiesbaden, 1996, p. 64.

Especial atención merece el informe sobre la infancia maltratada en Inglaterra y el País de Gales, Bélgica, Dinamarca, Italia y Suiza, llevado a cabo en Roma, por el United Nations Interregional Crime and Justice Institute. Estudia comparativamente el factor ideológico, el aspecto legal, la ayuda financiera estatal para la prevención y el control de los malos tratos a la infancia, y por fin las estructuras a nivel nacional, regional y local para prevenir y corregir esos malos tratos. (Renaud Villé, *Child Abuse. Some Reflections based on the Situation in six European Countries*, Roma, 1995).

Sobre el delito de abuso de menores está en prensa una documentada monografía del profesor argentino Raúl Zaffaroni.

B) Víctimas en instituciones penitenciarias

Desde determinada perspectiva criminológica, deben considerarse víctimas muchos miles de menores de 18 años, de ambos sexos, que en la mayoría de los países permanecen internados en Centros penitenciarios de adultos, aunque con más o menos separación.

En España, muy probablemente, no sucederá esto cuando se elabore y apruebe la proyectada Ley del Menor, a tenor de lo que preceptúa el nuevo Código penal de 1995, en su artículo 19. (A este respecto, el Defensor del Pueblo en el País Vasco, el Ararteko Xabier Markiegi, en agosto del año 1995, se manifestó contrario a las penas privativas de libertad para los menores de 18 años).

Actualmente, por desgracia, a tenor del artículo 9.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, están privados de libertad en Centros dependientes de Instituciones penitenciarias más de 300 menores de 18 años, y más de 2.300 entre 18 y 22 años. (Cuadro 6).

Cuadro 6

DISTRIBUCION DE LOS INTERNOS DE 16 A 25 AÑOS RECLUSOS EN LOS CENTROS DEL ESTADO ESPAÑOL. (DATOS A 18-07-96)			
GRUPOS DE EDAD	ADMINISTRACION CENTRAL	CATALUÑA	TOTAL ESTADO
16-18	254	57	311
19-21	1.967	349	2.316
22-25	5.949	937	6.886
TOTAL	8.170	1.343	9.513

Fuente: Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 1996.

Entre 1990 y 1994 el total de la *población* penada en España se incrementa en un 69%; pero el grupo de personas internas entre 16 y 20 años permanece estable (Cuadro 7). En términos porcentuales, este colectivo pasa de representar el 16%

de la población en 1990 al 10,6% en el año 1994. Cabe concluir que las autoridades procuran evitar ese internamiento de jóvenes. Algo similar se observa en cuanto al número de los ingresos de libertad: experimenta un notable descenso en términos absolutos: 2.354 ingresos menos (de jóvenes entre 16 y 20 años) en 1994 que en 1990. En términos relativos pasan de representar el 16% de los ingresos al 10,6%; es decir, la misma proporción que mantienen en la población reclusa penada, como se detalla en el Cuadro 8².

Cuadro 7. Estructura de la población reclusa penada por grupos de edad (En España)

Año	Total	16-20	21-25	26-30	31-40	41-60	+ 60
1990	17.557	998	4.880	5.700	4.151	1.662	166
1991	20.682	1.010	5.123	6.873	5.391	2.144	171
1992	23.991	951	5.946	7.596	6.596	2.685	217
1993	27.621	1.017	6.731	8.715	8.053	2.890	215
1994	29.684	1.010	7.388	9.147	8.511	3.275	353

Fuente: Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, *Memoria de Actividad 1994*, Madrid, 1995, p. 30.

Cuadro 8. Ingresos de libertad por edades 1990-1994 (En España)

Edad	1990	1991	1992	1993	1994
16-20	8.837	8.146	7.792	7.142	6.483
21-25	16.278	17.833	17.334	17.733	15.801
26-30	15.771	17.741	17.837	17.614	17.433
31-40	10.043	11.252	13.013	13.863	15.063
41-60	3.894	4.406	5.012	5.245	5.925
60 +	276	345	374	393	457
Total	55.099	59.723	61.362	61.990	61.162

Fuente: Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, *Memoria de Actividad 1994*, Madrid, 1995, p. 30.

Para evitar y prevenir esta victimación juvenil en las instituciones "tradicionales" privativas de libertad las NN.UU. piden insistentemente que "se promueva la ayuda a los niños a fin de que se responsabilicen de sus actos, y se fomente, entre otras cosas, la reparación, la mediación y la restitución, especialmente en rela-

2. Estas y otras informaciones complementarias me han sido comunicadas amablemente por don Javier Gómez Elósegui.

ción con las víctimas directas del delito"... "la promoción de alternativas como las medidas sustitutivas de la prisión, los programas de remisión, otros medios de solución de conflictos, el resarcimiento, las conferencias de familia y los servicios comunitarios". (El Cairo, 1995, A/CONF. 169/16, pp. 26 y 27).

Sobre las conferencias de familia y los servicios comunitarios urbanos reflexionaremos brevemente en la parte siguiente. Ahora nos limitamos a ofrecer un resumen de las respuestas o soluciones no privativas de libertad que, durante los 12 meses de 1995, la Diputación Foral de Guipúzcoa llevó a cabo para resolver los conflictos juveniles de los menores de 18 años, en cumplimiento de lo que establece el artículo 172 del Código Civil. (Cuadro 9)³.

Cuadro 9
DISTRIBUCION DE MENORES POR EDAD.
SITUACION EN GUIPUZCOA A 31.12.95

	Años 0-3	4-6	7-10	11-14	15-18	+ 18	TOTAL
GUARDA	6	11	28	55	52	4	156
A solicitud de las padres	2	2	6	18	21	0	49
Por Asunción de tutela	4	8	20	32	28	2	94
Por Acuerdo judicial	0	0	1	5	3	2	11
Acogida de urgencia	0	1	1	0	0	0	2
ACOGIMIENTO FAMILIAR	15	21	27	34	32	2	131
Con consentimiento padres	4	6	6	6	7	0	29
Padres desconocidos	3	1	0	0	0	0	4
Sin consentimiento padres	8	14	17	12	7	1	59
Confiamiento familiar	0	0	3	14	15	1	33
Familia de apoyo	0	0	1	2	3	0	6
TOTAL	21	32	55	89	84	6	287

Fuente: Servicio de Programas Especializados, Sección de Infancia y Juventud, Diputación Foral de Guipúzcoa, 1995.

IV. LOS MENORES INFRACTORES EDUCANDOS Y RECREANDOS MÁS QUE LOS ADULTOS DELINCUENTES

A) La ciudad, nueva protagonista de prevención, educación y recreación

Las estrategias para proteger y tratar a los menores infractores que causan peligro y a los menores que están en peligro son, o deben ser, siempre y en todas par-

3. A Luis M^o Bandrés, Diputado de Servicios Sociales, y a Ignacio Iragorri les agradezco su importante e inteligente colaboración.

tes más esperanzadoras que las dirigidas a los delincuentes adultos. Estos ya están maduros, "hechos"; los adolescentes están madurando, haciéndose. Si, lo que tanto se repite (y olvida) del arbolito joven que se puede enderezar... En pocas palabras, a los jóvenes que están en riesgo y a los que infringen la ley penal se les puede prevenir, educar y repersonalizar de manera distinta, más fácil y eficazmente, que a los delincuentes mayores de edad.

Hoy, y más aún mañana, tales estrategias preventivas y resocializadoras deben ser polivalentes. Con sólo intentos parciales y fragmentarios poco se logra. Las NN.UU. y el Consejo de Europa desean que se proyecten y pongan en práctica programas globalizantes centrados en el entorno escolar, familiar y urbano.

Entre las Resoluciones aprobadas en el Noveno Congreso de las NN.UU. sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente (El Cairo, 1995), merece nuestra atención la Resolución 7 sobre "El niño como víctima y autor de delitos y el programa de justicia penal: del establecimiento de normas a la adopción y aplicación de medidas". En esta Resolución se insta a los Estados a que adopten iniciativas para introducir en las escuelas métodos de docencia y programas que fomenten la no violencia, el respeto mutuo y la tolerancia, así como programas que aumenten la confianza de los estudiantes en sí mismos y su amor propio y que les enseñen a resolver sus controversias de manera pacífica. También se les insta a facilitar y fomentar la educación escolar (y adulta) por métodos positivos y no violentos, con información de los códigos de ética y medidas de autocontrol sobre la violencia, y tendentes a aumentar el respeto a su dignidad, desalentando la perpetuación de valores que inducen a la violencia. (Cfr. A/CONF.169/16, 12 de mayo de 1995, páginas 25 s., y las Reglas 38 y ss. de las Reglas de las NN.UU. para la Protección de los Menores Privados de Libertad, de 14 de diciembre de 1990).

Se ha de intensificar más la política de prevención, sanción y repersonalización de los menores infractores (y de las víctimas) desde y hacia la política familiar y urbana: la familia es el nido donde se enseña a volar y donde se troquela la estructura psicológica fundamental de la persona. Como escribió Aristóteles (*Ética a Nicómaco*, 1162 a, 6-7) "los padres dan a su hijo el ser, el sustento y la socialización".

Urge aliviar la situación de las familias disfuncionales o de las familias caracterizadas por la falta de disciplina o una disciplina irregular o excesiva, o en las que haya una alta probabilidad de malos tratos o la ausencia de *modelos paternos y/o maternos* positivos.

Después de la familia, la ciudad es el centro de la acción, información y formación *personal-comunitaria*. En este campo trabaja novedosa y eficazmente la *Délégation Interministérielle à la Ville et au Développement Social Urbain*, en Francia. (Cfr. Thilo Firchow, "Elementos de presentación del sistema legal de protección de la infancia en Francia", en la revista *Eguzki Lore*, San Sebastián, N° 9, 1995, páginas 17 ss.; Idem, "Institution Judiciaire et Développement Social Urbain. Approches théoriques de l'intervention judiciaire dans le champ de la politique de la ville", ponencia presentada en el Seminario Internacional, celebrado en San José de Costa Rica, en noviembre de 1994, sobre "Delincuencia juvenil: las respuestas judiciales y extrajudiciales"; Daniel Vidal, "Le territoire de l'alterité", en el libro compilado por Sylvia Ostrowetsky, *Sociologues en ville*, edit.

L'Harmattan, Paris, 1996, pp. 45 ss.; Friedhelm Mensing, "Municipio, ciudad y medio ambiente: ¡Por una mejor calidad de vida urbana!", *Boletín Inter-Naciones*, Bonn, 1996).

Las comunidades o zonas *urbanas* en que impera la violencia son terreno de cultivo para las infracciones y victimaciones individuales y grupales de los menores. Conviene revitalizar esas zonas urbanas para infundirles esperanzas en forma de oportunidades concretas para los jóvenes; que éstos no adopten estilos de vida infractores, sino que participen estrecha e intensamente en las actividades tendentes a reformar los vecindarios empobrecidos, y en otros planes polifacéticos de resurgimiento local. La estructuración de programas culturales y recreativos contribuye a unir a los jóvenes y a proporcionarles medios e ideales para que puedan dar rienda suelta a sus energías. Cabe pensar en proyectos concretos comunitarios, para que menores y jóvenes participen ayudando a los demás y recibiendo ayuda; programen y protagonicen ellos nuevas intervenciones comunitarias en sus "sub-sistemas" sociales, deportivos, docentes, culturales, de ocio, de *voluntariado asistencial*, etcétera.

Así mismo, urge la promoción de una nueva y mayor responsabilidad de la ciudadanía y las *entidades urbanas*, con la participación del conjunto de la sociedad circunstante. Quede claro que la filosofía que se halla detrás de esta orientación es que la prevención de la desviación juvenil no constituye un asunto exclusivo de los responsables de la justicia penal y de la "globalidad", sino que involucra radicalmente a los diversos sectores de la vida *urbana*.

Esto conlleva la necesidad de reflexionar sobre una innovadora concepción de la persona en cuanto miembro activo de una ciudad que se hace y rehace cada día como fruto de una actividad de todos y cada uno de sus miembros cercanos. En Europa, y especialmente en Francia, adquiere un significado rico y dinámico la palabra *partenaire*. Resurge del griego "hetaireia", "etes", que indica la amistad, la solidaridad, la unión y la comunión de aquéllos que pertenecen a la misma tribu. Tal como la comentan los especialistas (por ejemplo, Jordi Estivill, "Le partenariat: un nouveau mot européen", *Service Social dans le Monde*, 1995, pp. 17-22, 58-73), destaca el hoy naciente y creciente proceso en el que diversos agentes, de naturaleza distinta, sin perder su especificidad, se comprometen para realizar una obra común que es más que la suma de sus acciones, o que cada uno de ellos no podrían llevar a cabo, o que difiere de lo que ellos hacen, y que implica peligros y beneficios que ellos comparten.

También en Francia están alcanzando amplia acogida los *Observatoires de la Délinquance et de sa Prévention*, en las ciudades cuya población oscila alrededor de los 150.000 y 200.000 habitantes. Quizás deba crearse en San Sebastián y en otras ciudades semejantes algún Observatorio similar al *Observatoire de la Délinquance et de sa Prévention dans l'agglomération paloise*, que dirige el profesor Reynald Ottenhof en Pau (41 rue Bonado, 64000 Pau), con investigaciones de notable valor preventivo y reeducador.

No han de olvidarse la teoría y la praxis de los programas del ocio. Puede servir de paradigma el Master que, desde hace años, se desarrolla en la Universidad de Deusto-Bilbao.

En pocas palabras, la escuela, la familia y la ciudad pueden y deben llevar a cabo programas globalizantes para prevenir a los menores en riesgo, para sancionarles con medidas no penales sino recreadoras ("juveniles"), para ilusionarles e integrarles en la comunidad urbana más que privarles de libertad o castigarles. A las leyes y las instituciones para los menores compete, ante todo, la utopía del "segundo nacimiento". (A. Beristain, *Ciencia penal y Criminología*, Tecnos, Madrid, 1985, páginas 162 ss.). Para lograrlo, hemos de programar con más imaginación.

B) Las NN.UU. for imaginative programs

Del 5 al 8 del próximo mes de octubre las NN.UU. celebrarán, en Courmayeur (Mont Blanc), una conferencia internacional, en cooperación con *United Nations Office de Viena, Crime Prevention and Criminal Justice Division, United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute* de Roma, *International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences* de Siracusa. El tema central será Migration and Crime. Global and Regional Problems and Responses. En la información que se nos ha repartido previamente a los participantes se llama la atención sobre la imposibilidad de solucionar con sólo respuestas del Derecho penal tradicional los ingentes problemas de la criminalidad en cada día más millones de emigrantes y refugiados, y se insiste en la urgencia de nuevas estrategias imaginativas, especialmente en el campo de tantos jóvenes desterrados de su patria, víctimas de una trágica situación cultural y laboral. Textualmente leemos: Nor can the problem of crime be solved by criminal justice measures alone. There is a need for imaginative programs of integration of the migrants, especially the youth (subrayado mío), in both the labour market and in the cultural sphere.

No olvidemos que, como indica Ferrajoli, el Derecho penal, aunque rodeado de límites y garantías, conserva siempre una intrínseca brutalidad que hace problemática e incierta su legitimidad moral y política, más todavía si se aplica a los menores.

IV. BIBLIOGRAFIA

- Alfred BLUMSTEIN, "Violence by Young People: Why the Deadly Nexus?", *National Institute of Justice. Journal*, Washington, agosto 1995, pp. 2 ss.
- Emilio CALATAYUD PEREZ y otros, *Legislación básica sobre menores infractores*, Comares, Granada, 1995.
- Robert CARIO, *Jeunes Délinquants. A la recherche de la socialisation perdue*, L'Harmattan, París, 1996.
- Jocelyne CASTAIGNEDE, "Image de la délinquance chez les jeunes: résultats d'une recherche transfrontalière", *Revue internationale de Criminologie et de police technique*, vol. XLIX, n° 1, 1996, pp. 80-93.
- COUNCIL OF EUROPE, *Jeunes adultes délinquants et politique criminelle*, Les éditions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1994.
- IDEM, *European Convention on the Exercise of Children's Rights*, Strasbourg, 25.01.1996.

- José Luis de la CUESTA ARZAMENDI y Esther GIMENEZ-SALINAS, "Situación actual y perspectivas de futuro del tratamiento de los infractores juveniles en España". *Libro-Homenaje al Prof. José Ramón Casabó* (en prensa).
- DIRECCION DE ESTUDIOS Y DOCUMENTACION DE LA SECRETARIA GENERAL DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Bibliografía sobre Menores, *Ciencia Policial*, nº 31-32, julio-octubre 1995, Instituto de Estudios de Policía, Madrid, pp. 199-215.
- FUNDACION ABOGADOS SIN FRONTERAS, *Código de los derechos del niño*, Aranzadi, Pamplona, 1995.
- FUNDACION ENCUENTRO, *Derechos del niño y familia en Europa*, Madrid, 1987.
- Jaume FUNES i ARTIAGA, Director, *Mediación y justicia juvenil*, Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1995.
- V. GARRIDO GENOVES, *Pedagogía de la delincuencia juvenil*, Ceac, Barcelona, 1989.
- Esther GIMENEZ-SALINAS, "Die neusten Reformen in der spanischen Jugendkriminalpolitik", en *Festschrift für Horst Schüler-Springorum*, Carl Heymanns Verlag, Köln, 1993, pp. 396-411.
- Augusto J. IBAÑEZ, Julio Andrés SAMPEDRO, *Temas de Derecho procesal penal*, Pontificia Universidad Javeriana, Santafé de Bogotá, 1995.
- Josine JÜNGER-TAS, "Prevención de la delincuencia, Justicia de Menores y protección de los jóvenes: enfoques de las políticas y tendencias", *Infancia y Sociedad*, nº 23, Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1993, pp. 21 ss. y 154 ss.
- Günther KAISER, "Jugendkriminalität", *Kriminologie*. 9. Auflage, C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1993, pp. 339-358.
- Gerardo Miguel LOPEZ HERNANDEZ, *La defensa del menor*, Tecnos, Madrid, 1987.
- Félix LOPEZ SANCHEZ y otros, *Actuaciones frente a los malos tratos y desamparo de menores*, Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1995.
- N. NEUDEK, "La giustizia minorile: il ruolo delle Nazioni Unite", en *Esperienze di giustizia minorile*, 1995, 91-110.
- Eliás NEUMAN, *Victimología y control social. Las víctimas del sistema penal*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1994.
- Cristina RECHEA y otros, *La delincuencia juvenil en España. Autoinforme de los jóvenes*, Universidad de Castilla-La Mancha y Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995.
- A. SANCHEZ GALINDO, *El derecho a la readaptación social*, Depalma, Buenos Aires, 1983.
- IDEM, "La crisis de la prisión y el abuso del poder", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo XLV, enero-abril 1995, Núms. 199-200, Universidad Nacional Autónoma de México.
- L. SANCHEZ OBREGON, *Menores infractores y Derecho penal*, Porrúa, México, 1995.
- Jesús María SILVA SANCHEZ, "La política criminal ante el hecho penalmente antijurídico cometido por un menor de edad", *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, Revista Dos Tribunais, São Paulo, marzo 1996, pp. 38-53.
- Javier URRRA PORTILLO, *Menores, la transformación de la realidad. Ley Orgánica 4/1992*, Siglo XXI de España Editores, Madrid, 1995.
- Maryse VAILLANT (Comp.), *De la dette au don. La réparation pénale à l'égard des mineurs*, Paris, 1995.
- L. WALGRAVE, "Violence des jeunes: miroir des adultes", *Les politiques sociales*, nº III et IV, Service Social dans le Monde, Bruxelles, 1995, pp. 93-100.