



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

El Derecho Penal de los Menores: Los Tribunales
para niños

Jose Guallart L. de Goicochea

Autor:

Melanie Johanna Jiménez Reyes

Director:

Juan Francisco Baltar Rodríguez

Facultad de Derecho
2020/2021

CONTENIDO

INDICE

CONTENIDO	3
PRESENTACIÓN DEL TRABAJO Y METODOLOGÍA	5
1. INTRODUCCIÓN	8
1.1. Contextualización del trabajo	8
1.2. Razones para la elección del tema	8
2. BIOGRAFÍA DE JOSÉ GUALLART Y LÓPEZ DE GOICOCHEA	9
3. EL NIÑO Y EL MUNDO	11
4. LA CRIMINALIDAD INFANTIL Y LA DELINCUENCIA JUVENIL	13
4.1 LAS CAUSAS DE LA DELINCUENCIA JUVENIL	15
4.1.1 LOS FACTORES INTERNOS: EL INDIVIDUO	16
4.1.2 LOS FACTORES EXTERNOS	17
5. EL TRATAMIENTO DE LA DELINCUENCIA JUVENIL	22
5.1 EL VIEJO RÉGIMEN LEGAL PARA CON LOS MENORES DELINCUENTES	22
5.2 TRANSICIÓN GRADUAL	24
5.3 LA TRANSICIÓN GRADUAL EN ESPAÑA	26
6. LOS TRIBUNALES PARA NIÑOS	29
7. ORGANOS – FUNCIONES – COMPETENCIA DEL TRIBUNAL PARA NIÑOS	31
7.1 ORGANOS.....	32
7.2 EL PROCEDIMIENTO	36
7.3 LA PUBLICIDAD	37
7.4 COMPETENCIA DEL TRIBUNAL	38
7.5 FUNCIÓN TUTIVA DE LOS TRIBUNALES PARA NIÑOS	40
7.6 LOS ACUERDOS.....	Error! Bookmark not defined.
8. EL TRIBUNAL TUTELAR DE MENORES EN ZARAGOZA	42
9. LOS TRIBUNALES PARA NIÑOS EN EUROPA	42
10. CONCLUSIONES Y OPINIÓN PERSONAL	45
11. BIBLIOGRAFÍA	47

PRESENTACIÓN DEL TRABAJO Y METODOLOGÍA

- PRESENTACIÓN

El presente trabajo aborda el análisis de la obra titulada “ El derecho penal de los menores: Los tribunales para niños”, obra perteneciente al Catedrático de Derecho Penal, José Guallart y López de Goicochea.

El objetivo del análisis de esta obra, es hacer una explicación histórica de la evolución de la protección penal del menor, usando esta como herramienta indispensable.

En esta obra se abordan distintos temas relacionados con la protección que ha ofrecido y ofrece el derecho penal al menor, así como el origen de la creación y funcionamiento de los Tribunales para niños. El libro se compone de tres partes principales:

- Una introducción en forma de prólogo, denominado “El alma del niño”, en el que se nos introduce en los problemas psicológicos, pedagógicos, morales, legales y médicos que sufre el niño.
- Un primer capítulo, que trata de la delincuencia infantil.
- Y un segundo capítulo que expone el tratamiento de la delincuencia juvenil.

Cabe recalcar que en todo momento vamos a tener una perspectiva internacional, ya que continuamente en la obra tenemos la presencia del Derecho comparado referente a la evolución de la protección, con los países que han resaltado más a lo largo de la historia, en este ámbito. Alguno de estos países es: España, Francia, Italia, Alemania, Bélgica, América, Inglaterra y Rusia, entre otros.

- ESTRUCTURA

Este trabajo se va a estructurar de la siguiente manera:

- En primer lugar, vamos a presentar al autor, José Guallart, haciendo una síntesis de su biografía y bibliografía.
- En segundo lugar, hablaremos del significado del “Alma del Niño”, citando hechos históricos en los que se empezaba a ver ya la preocupación por los niños.

- En tercer lugar, hablaremos de la delincuencia infantil centrándonos en sus caracteres y factores externos que inciden sobre el menor.
- En cuarto lugar, hablaremos acerca del tratamiento que se le ha dado y se le da a la delincuencia infantil, con una explicación de la transición desde el viejo régimen legal para los menores, hasta la creación de los Tribunales para niños.

- METODOLOGÍA

La metodología utilizada, en el presente trabajo, se centra en la utilización de la obra de José Guallart, para explicar el origen del derecho penal de los menores que hoy en día les protege.

Para ello, previamente se ha procedido a una búsqueda de autores que han tratado el tema principal de este trabajo “El derecho penal de los menores”, siendo elegido José Guallart, al ser un autor que representa un orgullo para la Universidad de Zaragoza, dónde ha sido catedrático y dónde ha dejado gran parte de su brillante actividad docente, siendo un gran ejemplo de esta la obra en la que se va a basar este trabajo fin de grado.

Tras ello, se ha procedido a una lectura exhaustiva y analítica de la obra “El derecho penal de los menores: Tribunales para niños”. Sacando de esta la información necesaria

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Contextualización del trabajo

Los menores de edad forman parte del colectivo social en los que la protección es vital, ya que, a diferencia de un adulto, estos no pueden proporcionarse a sí mismos esa protección y por ende son susceptibles de cualquier peligro que se les pueda presentar, tanto en el ámbito familiar, escolar o social.

Por ello, desde diferentes ámbitos del Derecho se ha intentado proteger al menor, sin embargo, en este caso vamos a destacar el trabajo hecho por el Derecho Penal.

Así lo vamos a ver a lo largo, de este trabajo hablando principalmente de los factores que ocasionan la delincuencia juvenil, como se ha castigado está a lo largo de la historia y la importancia que llegó a tener hasta el punto de crear instituciones propias enfocadas en los problemas que provoca la delincuencia juvenil.

1.2. Razones para la elección del tema

El tema seleccionado, desde mi punto de vista es muy interesante, dado que, a pesar de toda la trascendencia histórica, los intentos de regulación de la protección del menor y la creación de Tribunales de Menores, siguen quedando cabos sueltos.

Un ejemplo de esto, sería la aún existente controversia acerca de cómo hay que ver al menor, si como un ser indefenso al que se le debe de proteger y otorgar derechos o como un posible delincuente, que se aprovecha de que la ley le protege para cometer delitos muy graves.

Por ello, es importante, saber cuáles son los factores que provocan el nacimiento de la delincuencia juvenil, las razones por las que se creó una regulación e instituciones para tratarla y el distinto enfoque internacionalmente que se da de la delincuencia.

2. BIOGRAFÍA DE JOSÉ GUALLART Y LÓPEZ DE GOICOCHEA

José Guallart y López de Goicochea, nació en Zaragoza el 12 de agosto de 1899, era hijo de Julián Guallart Torres y Tomasa López de Goicochea. Se casó el 19 de enero de 1936 y fruto de este matrimonio tuvo nueve hijos, entre los que destaca su hijo Alfonso Guallart, el cual continuó la trayectoria profesional de su padre como profesor de Derecho Penal en la Universidad de Zaragoza¹.

José Guallart fue catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valladolid y, posteriormente, de la Universidad de Zaragoza, donde desarrolló gran parte de su actividad docente a partir de 1941 hasta cuando se jubiló en 1969. Era un hombre de ideología contraria al republicanismo y a los partidos de izquierdas. Sus estudios se centraron principalmente en el derecho penal y la jurisdicción de los menores, al igual que su maestro Inocencio Jiménez Vicente². Su maestro, el Jurista Inocencio Jiménez Vicente, fue el propulsor en Zaragoza del estudio del Derecho Penal y jurisdicción de los menores.

En cuanto a su formación a grandes rasgos, podemos destacar que es Licenciado de Derecho en la Universidad de Zaragoza. Se doctoró en 1923, con su tesis denominada “El Derecho Penal de los Menores”. Como se ha dicho anteriormente, la obra tiene una perspectiva internacional, lo cual es comprensible dado que desde 1921, que fue pensionado por la Universidad de Zaragoza, realiza y complementa sus estudios jurídicos, en países como Francia, Bélgica e Italia. Además, en 1927 realizó estudios de Derecho penal y Procesal en Bélgica y Alemania. Por ello, no es raro ver una fuerte orientación del Derecho Penal en Alemania, en la Facultad de Derecho de Zaragoza. En 1925, publica la obra “*El Derecho Penal de los Menores: Los Tribunales para Niños*”, la obra central de este trabajo.

¹ ARAQUE HONTANGAS, Natividad, José Guallart y López de Goicochea en *Diccionario de Catedráticos Españoles de Derecho (1847-1943)*, (consulta de 07 de Junio de 2021) http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/instituto_figuerola/programas/phu/diccionariodecatedraticos/catedraticos/guallart.

² ARAQUE HONTANGAS, voz José Guallart y López de Goicochea en *Diccionario de Catedráticos*.

En 1930, se codeó con prestigiosos penalistas como son: Drost o Müller Hess, con los que investigó los principales problemas que planteaba la metodología jurídica, la teoría jurídica del delito y la delincuencia y el tratamiento de los menores. Así, también dos años después su maestro Inocencio Jiménez, en 1932, publica en Zaragoza la obra “*Los tribunales tutelares de menores*”,

Por otro lado, su carrera profesional es extensa, sin embargo, cabe destacar, que ha sido Catedrático de Derecho Penal en la universidad de Valladolid y Zaragoza³, formando parte en esta última varios años antes del claustro de profesorado y del tribunal de corrección de exámenes. Como méritos profesionales podemos, decir que participó en el Congreso Penal y Penitenciario de Praga en 1930, fue vocal y vicepresidente en 1931, del Tribunal de Menores de Zaragoza, hasta que en 1944 llegó a ser presidente. Fue decano en nuestra universidad, Universidad de Zaragoza, en 1949, fue miembro del Instituto Nacional de Criminología perteneciente a la Universidad de Zaragoza, en 1951. Así mismo, desde 1951 hasta 1956, fue presidente de la Unión Nacional de Tribunales de Menores en España. Sin embargo, por lo que hemos podido ver durante los años 30, ni su maestro Inocencio Jiménez ni el propio Guallart, permanecen en Zaragoza, lo cual supuso numerosos problemas para atender el Derecho Penal en la Universidad de Zaragoza.

Por último, una breve referencia a sus obras más importantes, sobre las que podemos decir que abarcan diferentes ámbitos del derecho⁴. Por ejemplo:

- **“Problemas Penales del Turismo”** En esta obra podemos ver que no solo se interesó por los menores, sino que todo lo que era el derecho penal le apasionaba.
- **“El proceso de Lieja a la luz de la Eutanasia del Derecho y la Moral”, en 1962-63**, donde ya toca temas aún controversiales penalmente hasta día de hoy
- **“El derecho penal de los menores. Los tribunales para niños”, en 1925**, como primera obra dedicada únicamente a hablar de los menores y las instituciones creadas para ellos.

³ J. GUALLART, *Sesión necrológica en honor del Excmo. Señor D. Inocencio Jiménez celebrada el día 14 de junio de 1941*, Zaragoza 1942, 27 pp., pp. 4-6, 9-10.

⁴ J. GUALLART, C. (7 de julio de 2021), *Gran Enciclopedia Aragonesa*, Academia Aragonesa de Ciencias Sociaes, http://www.encyclopedia-aragonesa.com/voz.asp?voz_id=171

- *“Tribunal tutelar de menores” 1932*, en esta se desarrolla una distinción introducida en la obra anterior, y en la que se sigue profundizando a cerca de la importancia de las distintas instituciones creadas para los menores.

Como conclusión de la vida y obra de este autor, podemos decir que se nota una determinación muy fuerte por el derecho penal, en concreto con los temas relacionados con los menores, y eso ha hecho que nos deje unas obras que nos han hecho conocer los orígenes de, preocupaciones jurídicas que han ido surgiendo y que se han transformado en leyes e instituciones. Como ejemplo, tenemos la obra en la que se basa este trabajo, en la que se explica los orígenes de la preocupación por los menores y como internacionalmente se ha ido dando remedio a estas.

3. EL NIÑO Y EL MUNDO

(Pág. 7 – Pág.16)

Para contextualizar, el colectivo al que nos vamos a referir, es importante hacer mención a distintos aspectos históricos y sociológicos, que han influido a lo largo del tiempo en los niños.

Por ello, cabe comenzar diciendo que, los niños representan la alegría y la esperanza optimista de lo porvenir, sin embargo, son rodeados por atracciones fuertes del Mal. Este hecho ha sido reconocido por los educadores, padres, médicos y juristas, entre otros, desde hace mucho tiempo. Siendo prueba de esto, el temprano reconocimiento de los problemas del alma del niño, por grandes pensadores como; Aristóteles, Plutarco y Juan Jacobo Rousseau, entre otros.

Así mismo, sucedió desde muy temprano con aquellos hombres que tenían que compaginar su importante vida laboral con el hecho de ser padres. Siendo ejemplo de esto, Cantón el Censor, en la época romana, que consideraba más importante atender la

educación de su hijo que acudir a las reuniones al senado⁵, también podemos decir lo mismo de Darwin, el cual se dedicó a seguir la evolución psicológica de su hijo Doody. Sin embargo, como dijo Juan Jacobo Rosseau en su libro “*Emilio*”, el niño es naturalmente bueno, pero el aliento del hombre es mortal para él.⁶

Ahora bien, para saber en qué momento se empieza a ver el interés del niño por lo moralmente malo, hay que atender al desarrollo humano y a las fases por las que pasan según la edad que tienen. De este modo, cabe tener en cuenta la llamada “Teoría de los tres estados” de Comte, la cual consiste en que existen tres momentos capitales de conocimiento en el desarrollo del hombre- teológico, metafísico y científico-, en definitiva, se refiere al desarrollo de la inteligencia en el ser humano:

- Desde los tres a seis años de vida, la razón, en su aurora descansa sobre razones teológicas.
- En la adolescencia, se muestra capaz de reconocer los sistemas metafísicos.
- Y es al alcanzar la madurez, cuando por primera vez podrá apasionarse por la ciencia y sus investigaciones.⁷

Dentro de esta explicación, resulta necesario introducir, un nuevo término - **Discernimiento-**, que lo podemos entender como la percepción que permite distinguir el bien del mal. El discernimiento, en el ser humano aparece en los últimos años de la infancia y se consolida al finalizar la adolescencia, siempre que exista una correcta educación que forme una moral y una clara conciencia del deber, unido con inteligencia y fuerza de voluntad. Sin embargo, si el niño, en la infancia no recibe lo expuesto anteriormente, se dejará llevar por el capricho, el ejemplo corruptor y la imitación, produciendo los llamados casos tristes, por los estudiosos del alma del niño.

⁵ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág. 7. Cita Original: RUIZ AMADO, S.J., *Historia de la Pedagogía*, núm. 67.

⁶ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág. 8. Cita original: LOMBROSO, “L’ Uomo Delinquente” Francia 1897, I parte, cap III, tomo I, pag 98 ss.

⁷ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág. 10. Cita Original: DE LA VAISSIERE.E, *El pudor instintivo: La psicología positiva*, 1940, Editorial Razón y Fe, referencia tomada del Artículo en “Ibérica”, pág. 4.

Todos estos factores, llevaron a Emilio GARÇON a decir, a principios del siglo XX, que lo que había que hacer era sacar al niño del Derecho Penal⁸, esto se dijo porque en aquella época se veía al Derecho Penal como un Derecho represivo, objetivo, estrictamente retributivo y sancionador; olvidando por completo la función preventiva, la función tutelar, la reeducación que este debe ayudar a lograr, entre otras⁹.

Por ello, lo que se hizo, fue mejorar el Derecho Penal hasta tal punto que la función de este pueda abarcar la protección del niño también.

En este punto, es importante nombrar a un autor, el profesor Cuello Calón, el cual se dedicó por completo a la disciplina del Derecho Penal de los Menores. Comenzó informando de las realizaciones e internamientos legislativos de Italia ante los menores delincuentes y abandonados, así lo hizo en la *Revista Penitenciaria* del Consejo Penitenciario¹⁰. Esto le fue llevando, tras muchas manifestaciones del espíritu tutelar y protector que caracteriza el tratamiento actual de los menores delincuentes, su aportación más notoria fue la de la creación de los Tribunales para Niños, lo cual refleja en una de sus más importantes obras "*Tribunales para Niños*". Podemos decir, que, gracias a las informaciones extranjeras, y la obra citada, el profesor Cuello Calón, ayuda a crear el clima idóneo en España, para la acogida de la Jurisdicción Tutelar.

4. LA CRIMINALIDAD INFANTIL Y LA DELINCUENCIA JUVENIL

(Pág.19-Pág.70)

Tal y como se ha recalcado, en el punto anterior, es la sociología, la pedagogía, la Medicina y el Derecho los que ha estudiado con interés las distintas facetas que les son propias del hecho general de la criminalidad infantil. Y todas ellas, han llegado a la conclusión de que, la criminalidad infantil, al ser incontestablemente más precoz, la hace más tenaz. Lo que quiere decir básicamente es que, la criminalidad infantil al ser cada vez más común que se desarrolle a temprana edad en los niños, es más peligrosa.

⁸Esto lo anunció durante el Discurso inaugural del I Congreso nacional francés de Derecho penal Paris, 1905. Vid. Revur penitentiaire, 1905. Cit. por CUELLO CALON, *Tribunales para niños*, Madrid, 1917, págs. 8 y 77-78.

⁹ El tratamiento de los delincuentes jóvenes fue el primero de los tratamientos penales invadido por el sentimiento humanitario.

¹⁰ E. CUELLO CALÓN, *Menores abandonados y delincuentes en Italia*, en "*Revista penitenciaria*", Madrid, vol.I, 1904; pág 220 y ss.

Eugenio Cuello Calón estudió en sus distintas obras la delincuencia juvenil y dice a este respecto: “Como en épocas aun no lejanas a causa de la desidia social, los jóvenes delincuentes estaban completamente abandonados a sí mismos, y como por la defectuosa organización de la policía muchos de estos procesos criminales permanecerán ignorados, existía delincuencia infantil, sin embargo, socialmente en las cifras estadísticas la delincuencia que se reflejaba por debajo de lo que era la realidad”.

De este modo, cabe hacer referencia a la teoría de (del maestro de nuestro autor) Jiménez Vicente¹¹, referente a los distintos delitos que según la edad del niño se van cometiendo.

Así se nos dice que:

- En los primeros años de edad, los delitos que se cometen son la mayoría contra la propiedad
- Tras esto, en cifras más reducidas, los delitos contra el orden y las personas. Pero el niño no es homicida ni falsificador.
- En los últimos años de minoría de edad penal, el adolescente se perfecciona en el hurto y robo, interviniendo también en desórdenes colectivos y lesiones. Pero, sobre todo, cabe recalcar que ya comete los primeros hechos que necesitan de astucia y falsedad, dando pie de este modo a las primeras infracciones deshonestas. Así, concluyen diciendo que el niño que primero fue indisciplinado, es luego vicioso y más tarde se convierte en un delincuente.

¹¹ *Lecciones de Pedagogía Correccional*. - Enseñanzas especiales organizadas por la FAC. DE DERECHO DE ZARAGOZA, 1920-1921. Lec. I.

ALGO DE ESTADÍSTICAS

La criminalidad juvenil española, por quinquenios.

Víctor Melcior Farré estudia la proporcionalidad de la delincuencia juvenil desde 1831, por quinquenios (3). Sus resultados son estos:

AÑOS	Porcentaje	AÑOS	Porcentaje
1831-35	15'65	1866-70	15'65
1836-40	16'36	1871-75	16'87
1841-45	16'44	1876-80	17'11
1846-50	15'19	1886-90	14'61
1851-55	14'65	1881-95	15'69
1856-60	14'10	1896-900	16'90
1861-65	13'63	1901	18'90
Porcentaje medio = 15'82.			

4.1 LAS CAUSAS DE LA DELINCUENCIA JUVENIL

Este punto lo comenzaremos afirmando, según Guallart, que la criminalidad juvenil es la más natural de todas las criminalidades, y a continuación veremos las razones que confirman esta afirmación.

Lo primero que cabe determinar, es lo que Étienne Martín afirmó, al decir que la personalidad del niño está constituida por cuatro factores, cuya influencia sobre los hábitos criminales son esencialmente variables. Estos factores son los siguientes: a la herencia, a la constitución y temperamento, a la educación y al medio social en el que vivió el menor. Los factores pueden ser internos, naciendo del propio individuo o externos y actúan sobre el cómo son: la familia, la escuela y el amplio ambiente social.

4.1.1 LOS FACTORES INTERNOS: EL INDIVIDUO

En la clasificación del individuo, es importante citar en primer lugar a Georges Bojean¹², el cual en su obra “La acción social y la delincuencia infantil belga”, se dedicó al estudio del menor que toma bajo cuidados el derecho penal, y haciendo una distinción entre los distintos tipos de niños: los indisciplinados, los viciosos, los delincuentes y los inconscientes. Sin embargo, como vamos a explicar en este capítulo, esta clasificación a ojos de nuestro autor, pertenece al criterio objetivista, el cual denuncia.

Por eso, el Derecho Penal moderno, no cataloga abstractamente ni unifica a distintos individuos, por haber cometido una misma figura delictiva, sino que aspira al conocimiento del individuo, teniendo la infracción como algo accesorio, y busca la individualización de los medios preventivos, coercitivos o correccionales. Esto se debe a que importa más el conocimiento íntimo del alma del sujeto que cae bajo la esfera del derecho, que saber la naturaleza jurídica del delito cometido, por ello tal y como dice Enrique de Benito, la ciencia tiene como tarea pendiente aún una buena clasificación.

Por otra parte, también, un reconocido médico infantil y Juez de Niños, el señor Borobio y Díaz, decía sintetizando su experiencia en el Tribunal de Zaragoza, que “No hay nada en el menor, que a priori, le dé la condición de delincuente”, ya que cuando de verdad se sabe es a posteriori; es decir cuando el menor ya ha cometido el delito. Esto le lleva a descartar la existencia de un niño delincuente nato.

Por otro lado, es importante destacar, la celebración del **I Congreso Internacional de la Protección a la Infancia**, celebrado en Bruselas en el año 1907, congreso que hacía parte de los tres congresos que sucedieron en: 1905 en París, en 1907 en Bruselas y en 1911 en Berlín y que fueron denominados como “Gotas de Leche”¹³ estos congresos se realizaron para encontrar soluciones a los problemas de desnutrición y enfermedades de la infancia. En estos dos últimos sirvieron para realizar una ampliación de las discusiones relacionadas con la educación, la legislación de la protección de la infancia y la estadística

¹²GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág. 33. Cita Original: G. BONJEAN, *Enfants révoltés et parents coupables, étude sur la désorganisation de la famille et ses conséquences sociales*, Ed. A. Colin, Paris 1895

¹³ Algunos de los países con mayor presencia en los Congresos son: España, Francia, Alemania, Reino Unido, Italia, Argentina, Holanda y Suiza

sobre la mortalidad infantil¹⁴. Las discusiones en los congresos internacionales sobre la infancia giraban alrededor de dos polos, es decir, “uno jurídico y teórico y, otro más pragmático”¹⁵ la realidad es que estos congresos sirvieron de inspiración para poner en la agenda internacional la situación de la infancia para crear instrumentos internacionales.

En concreto fue en el de 1907, dónde se asoció el problema jurídico con el problema médico, según Carton de Wiart, y de esta manera se comprendió que el niño, no es una yuxtaposición de orden fisiológico y orden psicológico. La tendencia de los técnicos siempre ha sido fijar los tipos característicos que tienen los menores enjuiciados, y por ello se hablaba de: un niño anormal social, un niño moralmente abandonado, y del tipo anormal patológico, refiriéndose este último a niños con debilidad intelectual, perversiones instintivas, epilepsia, histerismo o alucinaciones mentales.

En esta función investigadora toma relevancia Francia, concretamente la ciudad de Bordeaux, con su comisión de anormales, con el Doctor Regis, el cual hizo una clasificación de los menores anormales: retrasados profundos, retrasados medios, retrasados ligeros, anormales no retrasados y anormales temporales.

4.1.2 LOS FACTORES EXTERNOS

LA FAMILIA

Tal y como es sabido, las probabilidades de delinquir para el niño que se encuentra en un mal ambiente social, son mayores. Por otro lado, la educación ejerce un influjo importante en el niño, de forma que muchas veces, si esta es incompleta, ausente o corruptora, provoca las tendencias y caídas del menor en la delincuencia.

Esto se debe a que tal y como cita el autor, Pastalozzi, la familia, la escuela y la sociedad, constituyen los tres círculos que integran la vida educativa del menor, pero sin duda la que más influjo ejerce es el familiar.

¹⁴ S. REA-GRANADOS, “Evolución del derecho internacional sobre la infancia”, 29 *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 147-192 (2016). <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.il14-29>, edis doi:10.11144/Javeriana.il14-29.edis Original: CATHERINE ROLLET, “La santé et la protection de l’enfant vues à travers les Congrès internationaux (1880-1920)”, 101 *Annales de Démographie Historique*, 1, 97-116, 104-106 (2001). Disponible en: <https://www.cairn.info/revue-Annales-de-demographie-historique-2001-1-page-97.htm>

¹⁵ S. REA-GRANADOS, “Evolución del derecho internacional sobre la infancia”.

El primer reproche que se le hace a la familia, es su falta de vigilancia, vigilancia imprescindible en el menor, siendo esta favorecida por las circunstancias de la vida. Remontándonos a siglos pasados, podemos ver cómo empieza a irse desestructurando la unión familiar. Por ejemplo, la manufactura, provocó el nacimiento del régimen amplio de trabajo, rompiendo consigo la unión del viejo taller a domicilio, así mismo la posibilidad de entrada de la mujer en la fábrica también provocó la disolución forzosa de la familia, con consecuencias como: la vagancia, que es la primera consecuencia del abandono y por consiguiente una de las causas originarias de la delincuencia de los niños. La falta de vigilancia también provoca, que el niño se vea tentado por lo que sucede en la calle, y este tímido y falto de voluntad al principio, se dejará arrastrar por los líderes y con el tiempo, intentará superarlos y si entre tanto, la intervención de los padres es poca o ninguna, más fácilmente avanzará el menor en la senda del crimen.

Otro ejemplo, que desestructura la unión familiar, es la miseria, la cual complica la obra educativa familiar, ya que la miseria solo hace pensar a los padres en trabajar para cumplir con sus obligaciones básicas en la parte material para sus hijos, dejando de lado la educación, por ignorancia y por desidia. Según Guallart en la obra que estamos analizando, esto se podía representar porcentualmente de la siguiente manera: en Inglaterra el 60% de los padres que tienen hijos en reformatorios, no pueden satisfacer la cuota, en Francia, el 79% de los niños recluidos en correccionales son hijos de obreros y en Italia el 87% de estos jóvenes proceden de familias pobres.

LA ESCUELA Y EL AMBIENTE SOCIAL

En este punto, vamos a incluir a la escuela y al ambiente social como factor externo que incide en la delincuencia juvenil, convirtiéndose ambos factores en causas de esta. De este modo, cabe decir que sería injusto atribuir enteramente a la escuela, el influjo en la delincuencia infantil, pero por el contrario no sería parcial nombrar solamente las excelencias de esta.

Por ello, es importante nombrar en primer lugar los problemas de organización de la escuela, los cuales según la postura de Lanessan¹⁶ en primer lugar, parten de la enseñanza

¹⁶ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 48. Cita Original: LANESSAN, R., *La vida normal y la salud*. Versión castellana, 1886, Montaner y simón, Barcelona, p. 272.

moral, inexistente en la escuela y sustituida por una enseñanza doctrinaria, teórica y verbal, la cual convierte a la enseñanza en poco eficaz. Por otro lado, señala también el riesgo que supone mezclar a los que él define como niños “honrados” con aquellos niños que ya se han iniciado en los vicios a causa de una mala educación familiar entre otras.

La escuela ejerce un papel reforzador, ya que basándonos en la postura que mantiene Rouma¹⁷, referente a la imposibilidad de que la escuela reemplace el papel que ejerce la familia en el menor, podemos entender que es la familia la que se encarga de crear esa educación moral, siendo la escuela la que simplemente la refuerce y oriente, haciendo de estimulante intelectual.

Entonces, poniendo en relación estos puntos, podemos hablar de la ley del abandono, referente a la despreocupación por parte de familia en la creación de la correcta educación moral en el menor, así como la despreocupación de tener conocimiento de las personas con las que se relaciona el menor. Cabe referirse a la correcta afirmación hecha por María Teresa de Jesús: “Si yo hubiera de aconsejar, dijera a los padres que en esta edad tuvieran gran cuenta de las personas con que tratan sus hijos”¹⁸. Esto sumado a la general indisciplina social a la que se refiere López Núñez, la cual dice que estimula en gran proporción la delincuencia del menor, nos hace llegar a la conclusión de que tal y como afirma Lázaro Junquera, la distinción entre los menores abandonados y los menores delincuentes es falsa y carece de criterio científico, según Guallart.

De esta manera podemos ver a lo largo de la historia, como ha ido evolucionando la preocupación por el menor, este hecho se puede ejemplificar durante el industrialismo, en el que al menor se le veía como un obrero adulto en los siglos XVIII Y XIX, lo que obligó a la intervención del Estado. La razón por la que se llegó a la conclusión de que era hora de modificar o limitar la intervención del menor a las fábricas, fueron entre otras cosas las reiteradas advertencias de diferentes autores como es el sabio *Pontífice León XIII* que, con la autoridad de su prestigio, advertía que un menor no puede entrar en una

¹⁷ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 50. Cita Original: ROUMA, *Pedagogía Sociológica*, 1915, Auca Libres, P. 21

¹⁸ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 57. Cita Original: SANTA TERESA DE JESÚS, *Libro de la Vida*, III, p. 3, 1963.

fábrica antes de llegar a la edad en la que queden suficientemente desarrolladas sus fuerzas físicas, intelectuales y morales.¹⁹

Sin embargo, la limitación por la edad sigue sin ser suficiente, ya que el menor dentro de la fábrica puede sufrir corrupciones, corrupción que tal vez en la calle es ajeno, pero dentro de la fábrica es expuesto. De esto habla Herkner en su relato “La cuestión obrera”²⁰ en la que se exponen las promiscuidades de las salas de trabajo, tan fuerte fue que podemos decir que en ningún siglo como en el XIX, se ha ignorado y desconocido tanto al niño.

Por eso se impone una amplia reforma social, la cual precisaba de una reglamentación que impidiera la entrada del menor en industrias en las que su salud o moralidad puedan sufrir quebranto. Se precisaban leyes que como la francesa *Millerand Colliard*, que unifique la duración de la jornada de los distintos miembros de la familia obrera, que estableciera una justa remuneración, ya que en opinión de Concepción Arenal²¹, la remuneración debe ser un salario que evite el pronto despilfarro, <<evitando para el menor ser un terrible escollo y la ociosidad entre sus manos un arma de cien bocas..., porque son muchas aquí las iniciativas y los proyectos de que el menor y la sociedad pueden beneficiar>>. Con todo esto se buscaba evitar que tanto la salud como la moralidad de los menores, sobre todo, pueda sufrir quebranto.

Por otro lado, más sobria, más saludable y más educativa, ha sido la vida del campo, ya que lejos de las corrupciones y los agobios ciudadanos, el abandono de la infancia es menor, porque el trabajo no disgrega ni el ambiente es hostil, o cuando menos si se da el abandono, este no es tan perturbador. Este hecho, lo podemos afirmar gracias a la estadística de nuestras instituciones tutelares del menor, que hace de estas dos categorías fundamentales, según su origen urbano o rural.

¹⁹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 59. Cita Original: PONTÍFICE LEÓN XIII, *Encíclica Rerum novarum*.

²⁰ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 29. Cita Original: ENRIQUE HERKNER, *La cuestión Obrera*, Editorial Reus, 1916.

²¹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 60. Cita Original: C. ARENAL, *Manual del visitador del pobre*, Cap. XI, "De los niños" 1863.

Razón por la que los sociólogos y juristas: Tarde, Hunter, Charmont, entre otros, han identificado el hecho histórico de la inmigración urbana unido junto con el éxodo rural de la segunda mitad del siglo XX y la aglomeración en las grandes ciudades resultante de estos dos hechos, como los factores más intensos de la criminología infantil. Razonamiento que tiene gran lógica al pensar en los vicios y corrupciones que se daban en las grandes ciudades.

Por último, Guallart cita dos últimos factores sociológicos, que influyen fuertemente en la vida de la sociedad: la prensa y el cine. La prensa, por una parte, según Fouillée, hace una función sugestiva hacia el vicio y el crimen, función organizada a gran escala, investida con el privilegio y asegurada con la impunidad²². Esto se explica, porque se entiende que tan sólo al exponer los hechos criminales se produce un efecto contagioso hacia la sociedad, y sobre todo en los menores, en este aspecto destaca la labor realizada por Aubry en el *Congreso de Laussane de 1893*²³. Además, como sabemos la prensa realiza una función informadora y de entretenimiento, y es por esta segunda, por donde ponemos en relación también la creación y existencia de la literatura, la cual deriva en el teatro y el cine, ya que estos dos últimos hacen la labor de representación gráfica de lo que se cuenta en literatura, prensa etc. Entonces, según Guallart, una vez puesto en relación todo esto, pongámonos en la situación de que la sociedad recibía material por parte de la prensa corruptora, el cine y teatro malsano, erótico o aventurero²⁴, al alcance de todas las edades y fortunas, podemos entender que también realizaban como estimulantes del delito infantil.

Lo dicho lo podemos ver traducido en cifras reales, que José Guallart ha obtenido de los primeros casos que el Tribunal para niños de Zaragoza ha tenido, realizando un estudio de los caracteres de los menores delincuentes, y entre los que se encuentra entre otros vicios, como el más caracterizado y en proporción más elevada, el cine, en veintiuno de cuarenta y un casos estudiados.

²² GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 60. Cita Original: A. FOUILLÉE, *La france au point de vue moral*, 1899, Pág 195.

²³ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 62. Cita Original: P. AUBRY. *Discurso en el Congres internacional contre la litterature immorale & Laussane*, 1893, V. Archives d` Antropologie, 1893, pág. 565.

²⁴ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 63. Cita Original: V. ERNEST SCHULTZE, *Die Schundliteratur, ihr Wesen, ihrefolgen ihre Bekampfung*, Halle, 1911.

En conclusión, podemos decir que la existencia de cualquiera de las circunstancias físicas, patológicas y sociales de la vida, en un menor, sumado a las fuertes carencias morales, que tengan da lugar a la llamada saturación criminosa. Esta saturación tiene lugar en los menores, tal y como afirma Kleine²⁵, cuando existe una gran miseria fisiológica y moral, ya que, en este justo sentido, podemos decir que falta la capacidad de distinción entre el bien y el mal, entre el derecho y el deber, es suplida por el egoísmo utilitario que ante nada se detiene e incluso también por la imitación de lo que la mala vida les enseña.

El menor delincuente es el fruto de una mala preparación para adquirir discernimiento moral, el cual entendemos como la capacidad de distinción entre el bien y el mal, según la postura de Garraud²⁶.

5. EL TRATAMIENTO DE LA DELINCUENCIA JUVENIL

(Pág.75 – Pág.113)

5.1 EL VIEJO RÉGIMEN LEGAL PARA CON LOS MENORES DELINCIENTES

Tal y como hemos visto, según Guallart, los distintos problemas que sufría la infancia, en el antiguo régimen legal, no eran realmente tenidos en cuenta a la hora de condenar, ya que la única distinción que existía respecto a los medios procesales y el tratamiento general era la atenuación de la duración de la pena. Por ello, el Derecho Penal se vio obligado a tomar parte. Sin embargo, no en todas las épocas se ha tratado penalmente a los menores de la misma manera. Podemos decir que durante la ordenación de las Partidas²⁷ y sobre todo bajo el reinado de Carlos III, la ley era protectora, siendo a su vez

²⁵ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 71. Cita Original: M. KLEINE, *L'enfant, ses amis, ses protecteurs, ses défenseurs*, pág 13.

²⁶ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 71. Cita Original: RENÉ GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit penal français*. II edic. 1898, volumen I, pág 450.

²⁷ Antes de las Partidas de Alfonso X el Sabio no existían normas relativas a la delincuencia de los niños y jóvenes. La corrección y el castigo de esas conductas quedaban en el ámbito de la patria potestad, lo que propiciaba una gran crueldad, porque el niño no era considerado un sujeto de derechos y existían importantes carencias en las aptitudes educativas de los padres. En ocasiones, cuando la muerte era el resultado de esas correcciones, los padres no eran considerados responsables. Es por primera vez en las Partidas, donde se realiza una ordenación de la minoría de edad a efectos penales con la intención de limitar el poder de los padres y proteger a los niños de la dureza con que hasta entonces se les trataba. A estos efectos se establecieron segmentos de edad en que los niños eran considerados irresponsables y otros en los que se les exigía una responsabilidad limitada. Las siguientes normas que se fueron aprobando

notable la practica social con los menores abandonados, pero por el contrario no era así con los menores delincuentes, a los que hasta el siglo XVIII, se les aplicaba duras penas, sin tener consideración de la memoria de edad del infractor²⁸.

Es fundamental recordar por otro lado, la lenta formación del Derecho Público, y sobre todo el Derecho Penal, el cual tal y como decía P. Montes²⁹, arrastra la dureza de la edad media, que volvió con el Renacimiento cuando resurgieron las ideas y las instituciones clásicas, coincidentes con el pensamiento de Platón. Podemos señalar singularmente, los siglos XVI a XVIII, como aquellos en los que resaltaba más fuertemente el desinterés y el exceso de crueldad con los jóvenes delincuentes: rufianes, fulleros y gitanos.

Más tarde en el siglo XIX, podemos ver ejemplificado en los viejos Códigos penales, que aún no existía una distinción sustancial entre el delincuente menor y el adulto, sin embargo, ya empezaba a tomar relevancia la idea de discernimiento referente a la responsabilidad, recogidos por primera vez en los artículos 66 y 67 del Código Francés y más tarde trascrita a la legislación europea; así como estudiada por el maestro Feijóo. Lo

siguieron, con alguna excepción, la línea marcada por las Partidas de atenuar la dureza de los castigos a los menores delincuentes. Fue en el siglo XVIII, con Carlos III, cuando se inauguró una nueva etapa en la que se le otorgó al Estado la facultad de sustituir a los padres en los casos de abandono o negligencia en el cuidado de los menores, asumiendo aquél por primera vez funciones tutelares o protectoras (Sánchez Martínez, F.A. Antecedentes y nuevo enjuiciamiento de menores. Ley 4/1992, cit., 45-48). En esta evolución de nuestro ordenamiento destacan dos figuras por lo avanzado de sus tratamientos en la solución de los problemas de los menores de edad de nuestro país. Teniendo en cuenta que no sólo trataban a los delincuentes, sino también a los que estaban en situación de abandono o se dedicaban a vagabundear. Nos estamos refiriendo al Pare et Fuge d'Orfens y a los Toribios de Sevilla. En cuanto al primero, fue creado en 1337 por Pedro IV de Aragón para la ciudad de Valencia. Originariamente se trataba de una institución formada por dos Curadores de Huérfanos y de Menores afligidos por la indigencia. Más tarde, en 1407, Martín el Humano la completó con la del Padre de Huérfanos. Setenta años después, se refundieron ambas para formar el Padre y Juez de Huérfanos de la ciudad de Valencia (ver la nota número 15 de Jiménez Vicente, I., Los Tribunales Tutelares de Menores, cit., 20). Esta institución se extendió a Aragón y Navarra y estuvo funcionando hasta 1793 en que fue suprimida por Carlos IV (para más, vid.: Sánchez Martínez, F.A. Antecedentes y nuevo Enjuiciamiento de Menores. Ley 4/1992, cit., 49-53; De Solano y Polanco, J. Tribunales para niños y Comentarios a la Legislación Española, cit., 8-18). Respecto a la institución de los Toribios de Sevilla fue fundada por Toribio de Velasco, terciario franciscano, en 1725 y, si bien hay quien la ha criticado por considerarla un instrumento de la naciente sociedad burguesa para imponer un determinado código moral [González Zorrilla, C. *La justicia de menores en España, Epílogo de la obra "La justicia de menores"* (De Leo, G.), Barcelona (1985): 114], debe también destacarse por la labor reeducadora que llevó adelante con los niños "abandonados, los vagos, los holgazanes, los perezosos, los ladronzuelos, los desvergonzados, procaces, soeces" (De Solano y Polanco, J. *Tribunales para niños y Comentarios a la Legislación española*, cit. 19). Para más, puede verse: op. cit., 18-20; Sánchez Martínez, F.A. *Antecedentes y nuevo enjuiciamiento de menores. Ley 4/1992*, cit., 55-56.

²⁸ V. EUGENIO CUELLO CALÓN, "La infancia Delincuente y abandonada en la antigua legislación penal española", *Revista Penitenciaria* II, Pág. 714-753.

ROMÁN RIAZA, "El Derecho Penal de las paetidas", *Trabajos de seminarios de derecho penal de la Universidad de Madrid*, 1922, Pág. 19-65.

²⁹ GUALLART, J. (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág 76. Cita original: V. SUAREZ, *Los precursores de la Ciencia Penal en España*, Madrid, 1911.

cual provocó el nacimiento de varias interpretaciones, tomando por una parte una postura limitadora del discernimiento, a la simple distinción del bien y del mal, y de la moralidad y responsabilidad; y por otra, se entendía en el sentido de la inteligencia de la legalidad del acto, sin embargo, unos terceros se fundamentan en la distinción entre los delitos naturales e inmorales y los puramente positivos y de simple conveniencia social³⁰.

En los primeros años del régimen descrito, según Guallart, que el menor era equiparado al delincuente adulto y sufría sin distinción alguna la rudeza de los tratamientos, a pesar de la creación –tardía- de correccionales o reformatorios, que en casi nada se diferenciaban de las prisiones del régimen común, las cuales eran calificadas como escuelas mutuas de crímenes y de libertinaje. Por ello, podemos decir que lejos de realizar estas instituciones una función reeducadora, corrompía más a los menores ya que se veían obligados a tener contacto con los presos mayores de edad en prisión, viendo sus promiscuidades con falta de espacio personal y condiciones, “sin honrada ocupación que los entretenga, ni mano que los socorra, ni voz que los aleccione, ni corazón que los consuele, ni espíritu que los esperance”. De todo esto, solo se podía sacar una conclusión y era que la reforma del régimen era necesaria.

5.2 TRANSICIÓN GRADUAL

En este punto, siguiendo a Guallart, vamos a realizar un recorrido, que nos va a llevar desde la rudeza penal del antiguo régimen para con los menores, hasta la organización de los Tribunales para Niños, llevando como objetivo claro, la evolución doctrinal del concepto de delito, del delito del menor más concretamente.

En la lenta elaboración del derecho tutelar del menor, podemos decir que ha existido una lucha constante entre dos tendencias opuestas, siguiendo una la representación más **moderna del delito**, la cual pone más atención a las circunstancias del sujeto, las cuales ayudarán verdaderamente a deducir el grado de voluntariedad, las circunstancias que influyeron para la comisión y sobre todo, cuál debería ser la obra de reeducación penitenciaria; y por el contrario la otra seguía la tendencia **respetuosa del criterio clásico**, el cual se podía definir como aquel que consiste en una atenuación del concepto

³⁰ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 78. Cita Original: G. VIDAL, *Cours de Droit Criminel*. VI edic. París, 1921, pág 252.

objetivo de la infracción, al que le es indiferente el carácter y condiciones del sujeto delincente.

La verdadera política criminal preventiva la podemos ver en la primera tendencia, ya que permitiría la individualización del procedimiento, de la pena y de los medios de los cuales se sirve el tratamiento. Fue tan impulsiva esta tendencia que podemos decir que fue el primer paso de reforma en el régimen penal, ya que tal y como dijo Dorado Montero³¹, esta preocupación por el niño dio lugar a la primera humanización de los tratamientos penales.

El inicio de este proceso, concretamente en España, se vio con la creación en algunas regiones de organismos legales, como por ejemplo “Padre de Huérfanos” en Zaragoza a través del cual se empezaba a desarrollar ya la idea de un protector y de un juzgador especializado para el niño y el adolescente. El llamado “Estatuto hecho por el Capítulo y Consejo de la ciudad de Zaragoza, a 21 de marzo de 1577, del oficio de Padre de Huérfanos” demuestra la existencia de la escritura de viejos Estatutos sobre la materia y la reglamentación, de este modo tal y como ha estudiado Orencio Pacareo, en estos se encuentran anotados temas polémicos³².

El papel que ejercía el Padre de Huérfanos no se resumía en la simple función de recoger a los menores desamparados, colocándolos en servicio doméstico u oficios manuales; sino que en la esfera judicial ejercía funciones de juez de lo criminal, cuando los menores que tenía en tutela, cometían algún delito. Así mismo, se formaron las llamadas “Asociaciones y Patronatos”, que tomaban a su cargo al menor abandonado y educándolo, lo apartaban del mal, su función dentro del proceso judicial de condena del menor delincente, estaba en el hecho de lograr la libertad provisional del menor, poniendo como garantía la salvaguardia proporcionada por la asociación. Con el fin de evitar la pena subsidiaria de prisión por el impago de multas impuestas al menor como condena por la comisión del delito, también se hacían cargo de las multas, pudiendo así evitar el

³¹GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 85. Cita Original: DORADO MONTERO, *El derecho protector de los criminales*. II edic. Madrid, Suarez, 1916, vol. I, Pág. 221.-

³² GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 87. Cita Original: O. PACAREO, *El pasado de Aragón*, Zaragoza, 1922, págs. 11-16: ”La protección a la infancia”

contacto de estos con los ya condenados. Sin embargo, cabe apuntar que la intervención de estas asociaciones, fue más eficaz, cuando la ley, consagrando la practica social, les reconoció carácter oficial y les facilitó su actuación.

Es coherente relacionar, la transición del derecho penal de los menores, con el reconocimiento general de los problemas que el viejo régimen había ocasionado. Y como punto de transición, podemos decir que, tras la realización de numerosos Congresos Internacionales, en 1924, surgió la primera Declaración sobre Derechos de los Niños o también llamada declaración de Ginebra, que consistía en un breve texto de cinco puntos que recogía la demanda de unos deberes básicos que “las mujeres y hombres de todas las naciones” declaraban y aceptaban como un deber “más allá y sobre toda consideración de raza, nacionalidad o credo”³³. A pesar de este avance jurídico, esta Declaración no contenía de forma expresa derechos a favor de los menores de edad, sino más bien se refería a una serie de obligaciones de los adultos que eran responsables de los infantes. Y no fue hasta la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948³⁴, cuando se reconocen algunos derechos de la niñez:

- El primero de ellos es el artículo 25 párrafo segundo, el cual señala explícitamente que los niños tienen el derecho a acceder a la protección social independiente.
- El artículo 16 protege el derecho a la familia.
- Y, por último, el artículo 26, el cual reconoce el derecho a la educación. Aunque la naturaleza jurídica de la Declaración le quita la fuerza jurídica vinculante, algunos autores han defendido su obligatoriedad.

5.3 LA TRANSICIÓN GRADUAL EN ESPAÑA

³³ Liga de las Naciones, Declaración sobre Derechos de los Niños o Declaración de Ginebra, 26 de septiembre de 1924.

Disponibles en: <http://ojd.org.do/Normativas/Penal%20NNA/Instrumentos%20internacionales/Declaracion%20de%20Ginebra%201924.pdf>, <http://www.humanium.org/es/declaration-de-geneve-du-26-septembre-1924>

³⁴ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada en la Resolución 217 A (III), 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Encontramos en el año 1822, el nacimiento del primer Código Penal³⁵ en España, el cual aceptaba ya, el criterio de discernimiento, ya citado en los artículos 66 y 67 del Código de Napoleón, frente a los problemas de la juventud delincuente. Después se realizó la mejora del criterio del legislador francés, respecto del artículo octavo del vigente Código Penal, ampliándolo porque además de la familia propia, mencionaron para cuando este falte o no sea idónea, los establecimientos de beneficencia destinados a la educación de huérfanos y desamparados, esta ampliación en esta época podemos decir que significa un avance temporal increíble.

Tras este fuerte inicio, tuvo lugar una continua adaptación materializada en leyes, que siguen la enumeración de Avelino Montero- Ríos y Villegas³⁶:

- Ley de 6 de febrero de 1822: Ley básica en la regulación de la beneficencia española. En este año, nace así mismo el primer Código penal español, el de 1822, que establecía que hasta los siete años los niños eran inimputables. A partir de esa edad y hasta los diecisiete, había que examinar si habían actuado con “discernimiento y malicia”. Si no concurría ninguna, eran devueltos a sus padres para que los corrigiesen o, en su caso, los internaban en un correccional, como máximo hasta los veinte años de edad. Por el contrario, si habían actuado con “discernimiento y malicia” podía imponérseles una pena, aunque rebajada, e ingresar en prisión.
- Ordenación de Presidios de 1834: Esta regulaba la separación de los delincuentes jóvenes, así como su instrucción y reforma.
- Ley de 4 de enero de 1883: realizaba la organización de asilos e instituciones de protección correccional.

³⁵ El código Penal de 1822 decía: Art. 23: “Tampoco puede ser considerado como delincuente ni culpable en ningún caso, el menor de siete años cumplidos. Si el mayor de esta edad, pero que no haya cumplido la de diez y siete años, cometiere alguna acción que tenga el carácter de delito o culpa, se examinará y declarará previamente en el juicio si ha obrado o no con discernimiento y malicia según lo que resulte y lo más o menos desarrollado que estén sus facultades intelectuales”.- Art.24: “Si se declarase haber obrado sin discernimiento y malicia, no se le impondrá pena alguna y se le entregará a sus padres o abuelos... pero si estos no pudieran hacerlo o no mereciesen confianza, y la edad adulta del menor y la gravedad del caso requiriesen otra medida al prudente juicio del juez, podrá este ponerle en una casa de corrección por el tiempo que crea conveniente, con tal que nunca pase de la época en que cumpla los veinte años de edad”.- Art.25: “Si se declarase haber delcarado condiscernimiento y malicia, se le castigará con la cuarta parte a la mitad de la pena señalda al delito, según lo que se prescribirá en los artículos 64 y 65”

³⁶ Exposición de motivos de la proposición de Ley sobretodo Tribunales para niños, de 4 de mayo de 1918.

- Real orden de 12 de marzo de 1891: En ella se determinaba cuáles debían ser los establecimientos en que los menores no emancipados hubiesen de cumplir las correcciones paternas.
- Ley de 17 de marzo de 1908, que nos hablaba de la condena condicional; así como la Ley de 31 de diciembre de 1908 también, que hablaba sobre prisión preventiva de los menores de diez y ocho años³⁷.

De este modo, podemos decir que el orden penitenciario, la creación de un régimen adecuado a los menores, régimen que comenzó concretándose en las palabras “Escuela de Corrección o Escuela de Reforma”, tiene aquí antecedentes remotos³⁸. Dentro de estos antecedentes, cabe recalcar dos nombres principalmente: El **Marqués de la Vega de Armijo** expone en 1861 la necesidad de establecer una Casa Corrección para jóvenes³⁹, y fue por la Ley de 1869 que se autorizó al Ministerio de la Gobernación para elegir los terrenos necesarios al desarrollo de una Colonia penitenciaria para jóvenes criminales. Así mismo, Alonso Martínez, realizó dos proyectos de establecimientos para delincuentes menores de veinte años, y un proyecto de penitenciaría especial para no reincidentes. A mediados del siglo XIX, comenzó una importante tarea legislativa encaminada a romper con la vieja tradición del Derecho Penal, de asimilar al delincuente juvenil con el adulto, en pocas palabras, sustraer a los delincuentes menores de edad de la esfera del Derecho penal y procesal penal de los adultos⁴⁰. El Código de 1850 y el Código de 1870 dejaron intacto el sistema del Código de 1848⁴¹, si bien en este último se reintrodujeron las medidas correctivas previstas en el de 1822 para los casos en que no existiera

³⁷ ALVARO LÓPEZ NUÑEZ, *La protección a la infancia en España*, Madrid, E. Arias, 1908.

También, SANGRO Y ROS DE OLANO, “*Lo que las leyes españolas han hecho en favor del niño*”. Asamblea Nacional de protección a la infancia, Madrid, 1914. Vol. De ponencia, pág 373. Citado por Guallart.

³⁸ GUALLART. J, (1925), “*El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*” La Académica, Pág 96. Cita Original: V. SALDAÑA, *La reforme de l’ homme criminel en Espagne*, Bruselas, marzo de 1924, págs. 205-225.

³⁹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág 97. Cita Original: MARQUÉS DE LA VEGA DE ARMIJO, *Apuntes sobre el establecimiento de una Casa de educación correccional para jóvenes*. Madrid, 1861.

⁴⁰ F.J. JIMÉNEZ FORTEA, “*La evolución histórica del enjuiciamiento de los menores de edad en España*” *Rev. boliv. de derecho* nº 18, julio 2014, ISSN: 2070-8157, pp. 160-18

⁴¹ El Código de 1848, por su parte, elevó la edad de inimputabilidad hasta los nueve años. Entre esta edad y los quince había que atender a si el menor había obrado con discernimiento, en cuyo caso se le condenaba a una pena inferior en dos grados a la prevista en la Ley. En el caso de que tuviera entre quince y dieciocho años y hubiera actuado con discernimiento se imponía entonces sólo la pena inferior en un grado a la prevista para los adultos. Si no se demostraba el discernimiento, se declaraba inimputable y no cabía adoptar, a diferencia del Código Penal de 1822, ninguna medida de carácter correctivo.

discernimiento. En cuanto al de 1928 supuso la supresión definitiva del criterio del discernimiento⁴² y la elevación a dieciséis años de la edad por debajo de la cual no se podían imponer penas⁴³. Por su parte, a los mayores de dicha edad y menores de dieciocho, en su caso, sí que se les imponían penas, pero rebajadas en un grado. Los siguientes Códigos de 1932 y 1973 continuaron con el mismo sistema, salvo en el punto relativo a los menores a dieciocho años y mayores de dieciséis, a los cuales la pena a imponer se les podía rebajar, no ya uno, sino incluso dos grados

6. LOS TRIBUNALES PARA NIÑOS

(Pág. 115- Pág.120)

Los juzgados de menores tuvieron sus antecedentes en los “*Tribunales para Niños*” de principios del siglo XX, los cuales posteriormente pasaron a denominarse “*Tribunales Tutelares de Menores*”, nombre que perduró en el tiempo y que obligó a cambiar determinados artículos de la Ley para garantizar también a los menores los derechos constitucionales⁴⁴.

Como principal propulsor de la creación de “*Los tribunales para Niños*” podemos citar a Estados Unidos, el cual fue el primero en crear un tipo general de Reformatorio, de normas nuevas muy amplias, debían nacer también los Tribunales para Niños, los llamados “*Childrens o Juvenile Courts*”. Como primera referencia podemos nombrar, el Estado de Chicago⁴⁵, el cual, por desgracia, tenía un exceso de delincuencia juvenil, y por ello fue el primero en disfrutar el primer Tribunal especializado. A diferencia de España,

⁴² Con todo, según el art. 855 de ese Código, en las provincias en las que no existieran Tribunales de Menores continuaría vigente el anterior sistema, es decir, irresponsabilidad hasta los nueve años y entre esta edad y los dieciséis debía examinarse si había habido discernimiento.

⁴³ A partir del Decreto-Ley de 25 de noviembre de 1918, los Tribunales para niños asumirán la facultad de corregir a los menores, primero de quince y después de dieciséis años, mediante la imposición de medidas de naturaleza no represiva

⁴⁴ M. GONZALEZ FERNANDEZ, *Los tribunales para niños, creación y desarrollo, 1999*, Universidad de Oviedo, Pág. 1.

⁴⁵ Cuello Calón, E. *Tribunales para niños*, cit., 17-20. Para hacernos una idea de lo que supuso la entrada en funcionamiento de estos órganos son interesantes las palabras al respecto de Montero Ríos y Villegas (Antecedentes y comentarios a la Ley de Tribunales para niños, cit., 15): “en Indianópolis, a los cinco años de establecerse, se había conseguido que la reincidencia de los menores delincuentes no pasara del 10 por 100; en Chicago, durante un año, el 1908, habían comparecido 15.669 menores, mientras que en 1909 sólo hubo necesidad de detener a 6.032, en Denver, el 95 por 100 de los niños juzgados habían sido puestos en libertad vigilada, y entre ellos sólo un 5 por 100 fue reincidente. En Inglaterra, en la ciudad de Birmingham, los datos estadísticos dan también una prueba concluyente. De 112 menores que hubo necesidad de recluir en el año 1904, cuando aún no existía la Children’s Court, bajaron a 33 al año de establecerse ésta; a nueve, en el año 1906, y a ninguno en los años de 1907, 1908 y 1909”

cabe destacar que, gracias a la caridad y las ideas de la nueva Ciencia, la legislación de los Tribunales para niños se desarrolla en Norte América al margen de las antiguas reglamentaciones. Según Guallart la creación de los Tribunales para Niños ha sido, el progreso más elevado de la lenta tendencia hacia una mejor ordenación de los problemas de la infancia, buscando completar la protección judicial del menor, consagrando definitivamente la especialización de las jurisdicciones, que haga más factibles el árbitro judicial y la individualización de los procedimientos y de las penas, con su obligada consecuencia, la sentencia.

Recordando conceptos que se han ido tratando, recordamos la individualización que según Collard⁴⁶, la jurisdicción apropiada es la que se adapta a la naturaleza del niño y a sus necesidades, ya que los niños no son, como durante mucho tiempo ha podido creerse, miniaturas del hombre. Y es que, el Tribunal sacando al menor del viejo Derecho Penal, está realizando una mejor comprensión del alma del niño, de las causas de sus errores y consagrando los gestos paternales en el procedimiento y las soluciones de la pedagogía correccional en los acuerdos. También se deja de equiparar al niño y al joven con el delincuente adulto, borrando para siempre antiguas finalidades, que era el principal objetivo, sin embargo, de la mano viene unido el hecho de que las jurisdicciones especiales debían llegar a ser el órgano central de las medidas de protección material y moral de la infancia, así como lograr la unificación y coordinación de todos los aspectos de la asistencia social del menor. Lo que se buscaba con esto es que se dejase de ver al menor ante la justicia como un culpable que debe castigarse, pasando a verlo como a enfermo que hay que curar, y para ello se necesitaba:

- Tener jueces especialistas para la infancia, igual que se tiene médicos especialistas.
- Darle más importancia al estudio del culpable, en vez del estudio del delito.
- Establecer un ingenioso sistema de sanciones benévolas y benéficas en el tratamiento paciente y metódico de la enfermedad moral del niño.
- Y por último interesar a los padres en la curación y no en el castigo.

⁴⁶ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 117. Cita Original: A. COLLARD, *L` institution et l`organisation des Tribunaux speciaux pour enfants*. Louvain, 1911, pág 40.

Estos objetivos, fueron establecidos por M. Julhiet, como principios básicos de una concepción amplia de los Tribunales para niños⁴⁷. Los cuales buscaban como decía Kleine la integral protección de la infancia, obra de vigilancia o mejor definido, se buscaba la profilaxis social⁴⁸. El profesor Jiménez Vicente⁴⁹, definía los Tribunales de Menores como la institución que tutela y defiende a los menores inadaptados, hasta verlos normalmente incorporados a la sociedad. Dentro de esta doctrina se han manifestado dos tendencias divergentes, buscando armonizar las instituciones jurídicas y sociales, que a su vez son penales y pedagógicas. Siendo esta diferencia doctrinal manifestada en la práctica, ya que por un lado las primeras tendencias hablan más de pedagogía que de derecho, más de normas de Evangelio y de caridad que de fríos preceptos legales.

7. ORGANOS – FUNCIONES – COMPETENCIA DEL TRIBUNAL PARA NIÑOS

(Pág.121- Pág.140)

El término más importante en este punto va a ser la especialización, en referencia a los Tribunales para niños, sus órganos, competencia y procedimientos. Lo cual se traduce, como dice Collard⁵⁰, en especialización del juez, de la sala de audiencias y en especialización de las actuaciones. En este punto es importante referenciar que, la implantación en España, de los Tribunales para niños fue un proceso moroso y tardío en exceso, a pesar de la insistencia de relevantes juristas de la época (Cuello Calón, Dorado Montero, Juderías, Montero Ríos, Ybarra, etc.). De hecho, no fue hasta 1918, cuando se promulgó la primera Ley de bases de Tribunales para Niños, denominada como” Ley

⁴⁷ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 118. Cita Original: *Discurso en el Musée Social de París*, en 6 de febrero de 1906.

⁴⁸ Se entiende la profilaxis social como, el conjunto de medidas tomadas individual o colectivamente, para evitar la propagación de en este caso, las viejas medidas tomadas contra los menores delincuentes. Marcel Kleine. *Les Tribunaux pour enfants en Angleterre*, pág 18.

⁴⁹ A pesar de todo, como dice Jiménez Vicente (*Los Tribunales Tutelares de Menores*, cit., 20), “en el siglo XIX aceptamos dócilmente el extravío de otros países. Traducíamos servilmente. El legislador de entonces pareció cuidarse de ser europeo, reduciendo lo europeo a poco más de lo francés. El Código del 22, que tiene aspectos laudables, acertó poco en cuanto a los menores. El del 48, acertó menos. Fue una desgracia que la Comisión nombrada por la primera República no tuviera tiempo de rectificar. Se podía esperar que el Correccionalismo que inspiraba a sus principales componentes, hubiera hecho que, sin salir del siglo XIX, hubiéramos recobrado nuestra tradición y aplicado al menor, en beneficio de la Sociedad, el Derecho preventivo. A fines del siglo XIX, casi sólo en la Cátedras se lamentaba la aplicación de lo represivo a los menores. A este lamento acompañaba generalmente la evocación del Padre de Huérfanos”

⁵⁰GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 121. Cita Original: Ch. COLLARD. *Les tribunaux speciaux pour enfants*. Publications de la Association de anciens étudiants en Droit de L`Université de Louvain. Louvain, 1911, pág 3.

Montero - Ríos”. En resumen, conforme a la opinión de nuestro autor (Guallart)⁵¹ los Tribunales para niños han sido el progreso más elevado de la lenta tendencia hacia una ordenación mejor de los problemas de la infancia.

7.1 ÓRGANOS

En este punto, se va a ir nombrando los distintos órganos que componían los Tribunales para niños, realizando a la vez una comparación con la ley española vigente en el nacimiento de estos.

7.1.1 El juez

El abogado, Henry Carton de Wiart expresa en breves líneas todas las cualidades que deben adornar al buen juez de niños; este debe ser un hombre firme, pero naturalmente simpático y lleno de tacto; hace falta que tenga un cierto personal atractivo, debe estar al corriente de las leyes, pero debe, sobre todo, comprender a los niños y saber atraer su confianza⁵². El juez tiene como misión, no la calificación *grosso modo*, del delito del niño o del joven y la determinación de una penalidad según apriorismo infecundos, sino el conocimiento paciente y detenido, exento a la vez de durezas y de sentimentalismos, sin impacencias ni apremios, sin solemnidades ni procedimientos prefijados, del alma del menor, de sus tendencias, de su familia, de su educación, del medio en que vivió, también del hecho cometido que ha motivado la intervención del Tribunal.

El Juez de niños no ha de limitarse únicamente a aplicar la norma, sino que se quiere de él, según lo expuesto por *Prins* en ocasión solemne: una justicia, desprovista de las preocupaciones minuciosas que un exceso de ciencia puede acumular a su alrededor; es una justicia simple e ingenua, una justicia que se recoge y sabe concentrarse en las puras inspiraciones de la conciencia, en esas reglas eternas que el corazón y la razón han dictado siempre a los hombres de buena fe⁵³.

⁵¹ J. GUALLART, *El derecho penal de los menores*. Zaragoza, La Académica, 1925

⁵² GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Académica, Pág 121. Cita Original: *Les children`s courts aux etais unis, Repport au Congrès Int.. De Patronage des condemnés liberés*, Liege, 1905.

⁵³ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*. La Académica, Pág 122. Cita Original: PRINS, *Discurso de apertura en el I Congreso Internacional de protección a la infancia*. Bruselas, julio 1913, de que él fué Presidente. Tomo II, Compte-rendu, pág 19.

El juez, como ha dicho Campioni⁵⁴, no debe desconocer ninguna de las influencias susceptibles de pesar sobre el alma humana y escogerá entre ellas con tranquila audacia. Ahora bien, al ver las cualidades tan personales que ha de tener un juez se nos plantea una pregunta:

¿El Tribunal debe quedar constituido a base de Juez único o debe ser colegiado?

En este punto, hemos de saber que el Juez único caracteriza, al tipo americano de las *Juveniles Courts* (Tribunal de menores), porque se armoniza bien con el ambiente de simplicidad de las audiencias familiares, paternas mejor, que debe caracterizar a estas jurisdicciones. En la misma línea, el juzgador debe ser único, ha dicho el senador francés Bérenger⁵⁵, porque así desaparecerá la solemnidad que supone el tribunal de tres o de cinco personas.

Y es que, en este sentido, es posible afirmar, que el niño puesto en presencia de un Tribunal colegiado no tendrá la misma actitud que ante el Juez único que le hablará en tono afectuoso, formándose una relación más íntima y afectiva que al menor le pueda generar confianza; por el contrario, tres jueces exigen cierto aparato, que puede ahogar la joven conciencia del menor en la que, los sentimientos se quieren hacer desenvolverse. Así lo creen, numerosos autores diciendo que, debe evitarse, como ha escrito Von Listz, el nacimiento del miedo del niño al tribunal colegiado⁵⁶.

Dicho esto, y remitiéndonos a la realidad, la opción de un juzgador único, es el existente en la mayoría de las legislaciones americanas. Esta forma de actuar, fue aceptada por mayoría en el Congreso Internacional de Tribunales para niños celebrado en París el año 1911. Siguiendo, la práctica americana: Inglaterra, Hungría, Bélgica, Italia, Rusia, y los primeros proyectos, españoles, han aceptado este criterio. Sin embargo, la parte contraria, afirma que la confianza que debe hacerse brotar en el alma del menor depende más del modo de actuar, que de la composición del Tribunal. Diciendo que aquella familiaridad

⁵⁴ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 122. Cita Original: *Rapport a la Commission royale des Patronages*, 1908. Cit. par H.CARTOU DE WIART, en *Le Bon Combat*, Bruselas, 1913, pág. 251.

⁵⁵ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 123. Cita Original: Sesión del Senado francés de 31 de enero 1911.-Journ. Off. de i febrero, pág. 93. Cit. por L. ANDRÉ, *Tribunaux pour enfants et liberté surveillée*, página 29..

⁵⁶ En carta al SR. BARREDO, según éste manifestó en la Asamblea nacional española de protección a la infancia y represión de la mendicidad.--13-18 abril, 1914. Sección V, sesión del 15 abril. V. el vol. impreso de esta Asamblea, pág. 141.

no es incompatible con la colaboración de tres o más personas; ésta, por el contrario, facilitará mejor la labor difícil de conocer y de juzgar.

Para juzgar convenientemente a un menor, ha escrito Collard⁵⁷, hay que poseer un conjunto de conocimientos jurídicos, psicológicos, psiquiátricos, sociológicos y pedagógicos; y como es sabido a la hora de actuar, es difícil encontrar a alguien que reúna unos conocimientos tan extensos; por eso, es mejor, repartir funciones tan complejas entre muchas personas, formando así, un Tribunal de especialistas, un jurista, un médico, un maestro, un hombre entregado a la vida de caridad y una dama. Sobre estas razones, las costumbres y la opinión de algunos pueblos han llevado a la pluralidad de juzgadores para los menores.

En España, de las primeras referencias, podemos nombrar, “El Proyecto de 1917” en el cual se consideraba, la posibilidad de nombrar como jueces del Tribunal a personas ajenas a la carrera judicial y en la que se decía, que el Tribunal será unipersonal. Este aspecto no aparecerá en la Ley Montero Ríos, siendo definitivamente recogido por la Ley del 1925.

7.1.2 LOS COLABORADORES DEL TRIBUNAL: PROBATION OFFICERS

Los técnicos coadyuvando a la labor del Tribunal han sido reclamados en la doctrina y en las legislaciones, estos técnicos son: son el maestro y el médico, principalmente, ya que son quienes deben aclarar los caracteres del inculpado. Así mismo también lo es, el agente policíaco, experto y prudente, quien debe llevar a los jueces la información complementaria de la familia y del medio social en que se desarrolló la vida del menor. Durante la tramitación del expediente, el Tribunal necesita el concurso de quien le informe con detalle y le ponga en relación directa con el menor y con los suyos; así mismo es necesario, que una vez el acuerdo dictado, si en este se concede la libertad, no ha de dejarse la totalidad de iniciativas a la familia o a las personas a quienes se confió el niño. Tampoco se puede romper la relación del menor con sus juzgadores; estas exigencias han creado los Probation Officers o delegados del Tribunal, a los delegados del tribunal, se

⁵⁷ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 124. Cita Original: Obra y lugar citados. Les tribunaux pour enfants. Revue politique et parl. 1909, tomo página 8

les confiaba, vigilar al menor y ser su protector constante. También, han de vigilar, sobre todo, a la familia, asegurando así el cumplimiento de los acuerdos del Tribunal, ilustrar a éste en los avances o en los retrocesos de la obra reeducativa, y hasta proponerle las nuevas medidas que a él la meditación continuada del caso concreto pueda dictarle.

En el Proyecto de Ley de 1917, se contempla que todos los niños dispongan de un delegado del tribunal, a semejanza del Probation Officer existente en América, que se encargue de su control, fundamentalmente en los casos de libertad vigilada, así como de la institución en la que se encuentre. La libertad vigilada requiere el concurso de los delegados de protección a la infancia, quienes ejercen su función auxiliar, informándose del comportamiento del menor que se les encomienda, aconsejándole, protegiéndole y dando cuenta al tribunal de su conducta⁵⁸. Estas funciones nobles requieren, si no una preparación inmediata⁵⁹, un gran desinterés y un cariño intenso hacia el niño.

Los problemas del Tribunal para niños están tan íntimamente ligados con la colaboración de estos Probation Officer ya que, el éxito o fracaso de la jurisdicción especial para niños ha de depender en gran parte del tacto y cualidades de estos delegados, a cuya designación debe atenderse escrupulosamente. Y es por, la gran labor que pueden prestar, y prestan ya, que los delegados voluntarios deben ser designados por el Tribunal para niños ya que éste conocerá mejor que nadie, las personas que posean las cualidades requeridas: el amor a los niños y el conocimiento del alma de éstos, de los cuidados físicos y morales que reclaman, de los peligros y tentaciones que les amenazan⁶⁰. La experiencia española señala frecuentemente las dificultades en reclutar sus delegados, así como cuán difícil sea llenar con acierto la elevada misión.

Por otro lado, respecto a la presencia de los padres, podemos decir que no es recomendable, ya que, tal vez, los niños muy jóvenes se dejarían influir menos por su presencia, pero a partir de los diez o doce años sería difícil arrancar a un menor la sincera

⁵⁸ E. CUELLO CALÓN, *Tribunales para Niños*. Madrid, Victoriano Suárez, 1917

⁵⁹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 125. Cita Original: EDOUARD JULHIET. *Petit guide á l'usage des rapporteurs et délégués*, París, 1914.

⁶⁰ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 126. Cita Original: COURTENAY LORD. *Paper read at the International Congress at Guildhall*, London, May 22, 1906.

confesión de sus faltas y, singularmente, de los motivos que at vicio o al delito le impulsaron.

7.2 EL PROCEDIMIENTO

En este punto, vamos a ver en qué consistía, lo que fue el primer procedimiento con la existencia de un Tribunal para niños. Y es tan importante, que es donde acaba de acentuarse más y más la beneficiosa diferenciación del régimen nuevo a favor de la infancia. Ya que, la concepción teórica íntegra de los Tribunales para niños, no conserva nada de los antiguos formalismos.

A continuación, vamos a hacer una comparativa entre el antiguo y el nuevo procedimiento:

- En primer lugar, dejan de estar junto con los Tribunales ordinarios, lejos del ambiente de solemnidad que presta la comparecencia ante la elevación de los estrados, ante jueces severos, callados, rígidos, con rigidez que la toga acrecienta.
- Cómo sabemos, anteriormente estaban presentes el Ministerio público y el Abogado, ahora ya ninguno lo está y además es reducida a la mínima necesaria la cooperación de la fuerza.
- Desaparece la actuación teatral existente de las comunes, que en estos casos resultaría estéril, cuando no contraproducente, para ser reemplazado por audiencias.

Lo que seguro querían evitar, al niño era la dolorosa comparecencia en audiencia pública y la humillante vergüenza de sentarle en el banquillo de los acusados. Este objetivo, se marcó claro, por el constante hincapié de los jueces en sus testimonios. A continuación, exponemos un ejemplo, de un eminente juez de niños, en el cual se nos habla de la manera de actuar de los niños:

El juez Stubbsque: "Siempre he observado escribe, cuando estaba en un estrado, tras un pupitre, mis palabras producían poco efecto en el muchacho sentado en el banquillo de los acusados; pero si yo estaba lo bastante cerca de él para poner mi mano sobre su hombro, en la mayoría de los casos llegaba a conquistar su confianza".

7.3 LA PUBLICIDAD

En este punto vamos a tratar, el aún problemático ámbito de la publicidad, y digo problemático, porque aun cuando ha sido repetidas veces regulado a lo largo de la historia, no ha dejado que perjudicar a los menores, al dañar su imagen. Sin embargo, como sabemos la publicidad es un requisito indispensable, al ser el principio que garantiza la transparencia, imparcialidad y rectitud en el ámbito legal.

La no publicidad, evitando, como dice Lublinsky⁶¹, la vergüenza ante el público, hace más posible para el niño, el recogimiento consigo mismo, la estimulante mirada a su alma y la reacción salvadora. Es decir, que puede avergonzarle tanto el hecho de que se sepa, que lo culta. La publicidad, según Grimanelli⁶², es un estímulo para la morbosa vanidad de los que tienen la tentación de alardear de viciosos; es precisamente, vimos ya, uno de los puntos vulnerables del viejo régimen. Pero, aquí, surge la divergencia, porque, como sabemos la publicidad de las actuaciones, tiene una doble función siendo una de ellas, **la función de garantía**, la cual debe darse al menor y al Juez; tratándose de un dogma más del Derecho procesal.

Dicho esto, lo que hizo el I Congreso Internacional de Tribunales para niños, fue optar por un procedimiento especial, sin publicidad o con publicidad muy restringida.

Por eso la misión del juez para niños puede decirse, con Montero Ríos y Villegas⁶³, que comienza en su mayor intensidad, al revés de lo que en los Tribunales ordinarios ocurre, en el momento de dictar el acuerdo, porque su función tutelar hace que deba estar en constante relación de vigilancia y tutela sobre el menor que ante él ha comparecido. He aquí por qué, la más pura doctrina de los Tribunales para niños no acepta la idea de apelación, ya que ésta exige, para que pueda darse, la existencia de un acuerdo en firme.

⁶¹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 131. Cita original: *Le droit penal et les nouvelles théories*. Versión francesa de H. PRUDHOMME. París, 1892, pág, 339. – V., también, A. CALLIER, *Questions d’instruction criminelle*, Disc. De la Cour d’appel de Gand, en *Revue de Droit pénal et de criminologie*, Bruselas, IV, 1910, pág. 942 ss. Congrès International des Tribunaux pour enfants. Paris, 1911, II

⁶² PÉRICLÈS GRIMANELLI nació en Marsella el 18 de marzo de 1847 y murió en Neuilly-sur-Seine (Seine) el 12 de diciembre de 1924, es abogado y alto funcionario francés, prefecto de departamento y director de prisiones, que contribuyó a la modernización de los tribunales.

PÉRICLÈS GRIMANELLI. Wikipedia, La enciclopedia libre, 2021.

Disponible en: https://fr.wikipedia.org/wiki/P%C3%A9ricl%C3%A8s_Grimanelli.

⁶³ MONTSERRAT GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, ” Antecedentes y comentarios a la ley de Tribunales para niños”, 1919. Comentario al artículo 4, pág. 150

7.4 COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Como nos hemos referido anteriormente, los Tribunales para Niños, tienen un carácter doble, órgano judicial y a la vez entidad protectora de la infancia, sin embargo, delimita bien su competencia *ratione materiae* (por razón de la materia). Como es sabido, hay delincuencia, hay abandono y martirio de los niños; y a todos estos aspectos, en principio, es el Tribunal el que debe extender su actuación benéfica.

En España, es importante nombrar, el inicio que en este caso lo representa, la tarea realizada por Don Avelino, que había llegado a la Fiscalía del Tribunal Supremo de Justicia a finales de 1915, y que presentaba en el Senado su proyecto de bases para la instauración en España de los Tribunales para niños.

En esta línea también, el que era el presidente de la Comisión, el Sr. Montero-Rios conseguía su aprobación por unanimidad y sin discusión. En efecto, tuvo especialísimo interés que se aprobase el proyecto sin discusión como en el Senado, y lo consiguió: pero el dictamen aprobado en el Congreso era tan esencialmente distinto al anterior, que la Comisión mixta dejó el definitivo, convertido en ley, de modo que ningún senador lo hubiera conocido. En efecto, dicha Ley omitía el Patronato protector de niños delincuentes (si bien dejaba en manos del Consejo Superior y en las Juntas provinciales y municipales de Protección a la Infancia la posibilidad de crear Sociedades tutelares) y designaba un Tribunal colegiado en lugar de la figura del Juez único -sistema entonces adoptado por el mayor número de naciones-.

Ahora bien, a pesar de que el sujeto natural de la competencia de las nombradas instituciones es, el menor; se suscitaba la cuestión de que, **¿hasta qué edad debe entender de él la jurisdicción especializada?**

Entonces se plantea el problema, de cuáles deban ser los límites máximos de la minoridad penal. No han sido precisos los Tribunales para niños para que las legislaciones hubiesen de dar resuelta la cuestión, porque también el viejo régimen, con sus límites de presunción de irresponsabilidad, con sus cuestiones sobre el discernimiento en otra edad, con sus atenuantes en una última, les planteó análogas exigencias. Como hemos visto, las leyes creadoras de los Tribunales para niños, complementarias del Derecho anterior y

armónicas con él, han respetado esta clasificación tripartita---niñez, adolescentes de primera y de segundas categorías de la menor edad penal.

Catorce, diez y seis, diez y ocho años, son, por regla general, los límites máximos para las legislaciones. Hay tendencias fuertes a una gradual elevación que permita beneficiar a mayor número de este régimen favorable; la reforma judicial y, especialmente, la reforma penitenciaria.

Cabe hacer una referencia a la evolución legislativa en España, en la cual se regulaba los límites de edad, tenidos en cuenta para con los menores. Cabe en primer lugar, mencionar que el primer Tribunal Tutelar de menores surge en 1920 en Bilbao bajo el amparo de *La Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales para niños del 25 de noviembre de 1918*⁶⁴, en la que la jurisdicción de los Tribunales alcanzaba a los menores de quince años, pudiendo privar de la patria potestad a aquellos padres que abandonasen la educación de sus hijos y decretar también la libertad vigilada de los pequeños delincuentes.

Más tarde, el Decreto-ley de 15 de julio de 1925, que ampliaba la acción del Tribunal a los menores de 16 años y designaba delegados de protección a la infancia para que se encargasen de la vigilancia del menor. Y así ha ido evolucionando, hasta llegar a que la protección alcance hasta los menores que tienen 18 años de edad.

⁶⁴ Gaceta del 27 de noviembre. Esta ley cumplía con lo dispuesto en la Ley de Bases de 2 de agosto del mismo año y sufrió, como veremos, diversas modificaciones generales en 1925, 1929 y 1931, en este último caso para declararla, tras reformar algunos artículos, ley de la República en tanto no se procediese a una definitiva modificación. La siguiente reforma general sería en 1940, modificándose nuevamente en 1944 y definitivamente en 1948, fecha ésta en la que entra en vigor el texto refundido de la legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores, vigente hasta bien entrada la época democrática, hasta la década de los noventa. Tal es así, que durante muchos años se siguió aplicando a los menores una legislación considerada caduca e inconstitucional. Hubo que esperar a la Ley Orgánica de 5 de junio de 1992 para que, recogiendo la sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de febrero de 1991 que declaraba inconstitucional el artículo 15 de la Ley de Tribunales Tutelares, el menor no siguiera privado de las garantías individuales que el artículo 24 de la Constitución proclamaba como derechos de todos los ciudadanos: al Juez ordinario, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informado de la acusación contra él, etc. Hasta entonces el Juez de Menores era al mismo tiempo la acusación, la defensa y el que dictaba sentencia, aunque se argumentara que los Tribunales de Menores no condenaban ni sancionaban, sino que se limitaban a adoptar acuerdos de carácter educativo y tutelar, por lo que no se podían cometer excesos. Con esta reforma urgente y a la espera de una renovada legislación posterior sobre reforma de menores, pasó a denominarse esta Ley de Tribunales Tutelares de Menores como «Ley Orgánica Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores».

PAISES	Edad máxima de irrespons. absoluta	Planteamiento del discernimiento	Atenuantes	Mayoría
Francia.....	13	13-18	»	15
España.....	9	9-15	15-18	18
Portugal.....	7	7-14	14-20	20
Bélgica.....	»	16	»	16
Luxemburgo.....	»	16	»	16
Holanda.....	10	10-16	»	16
Inglaterra.....	7	7-14	»	14
Suecia.....	»	15	15-18	18
Noruega.....	10	10-15	15-18	18
Dinamarca.....	10	10-15	15-18	18
Alemania.....	12	12-18	»	18
Suiza Confederación federal.	12	12-16	»	16
Cantón Ginebra.....	10	10-16	»	16
Cantón Berna.....	12	12-16	»	16
Cantón Vaud.....	14	14-18	»	18
Cantón Fribourg.....	12	12-16	»	16
Cantón Valais.....	14	14-18	18-23	23
Austria.....	10	10-14	14-20	20
Hungría.....	12	12-16	»	16
Rusia.....	7	7-14	14-21	21
Rumanía.....	8	8-15	15-20	20
Turquía.....	»	15	»	15
Grecia.....	10	10-14	»	14
Italia.....	9	9-14	»	21

De 14 a 21, el discernimiento se presume.
De 18 a 21, pena ordinaria reducida.

Tabla comparativa de edades en distintos países

7.5 FUNCIÓN TUITIVA DE LOS TRIBUNALES PARA NIÑOS

Ahora, trataremos el caso de los niños abandonados o como antiguamente se llamaban, mártires. Con ellos, el Tribunal realizaba una **Función Tuitiva**, lo que significaba que a través de ella se podrá privar a los padres indignos de su potestad, que tan mal emplearon, y depositar el menor en otro medio que más se preste a su adaptación social, arrancándole del abandono de la explotación o de las convivencias con el vicio y sus ejemplos, corruptores; por el ejercicio de aquella función podrá, también, el Tribunal llegar al enjuiciamiento de los adultos, cuando éstos hayan tomado el niño como sujeto pasivo de sus delitos y sus corrupciones.

La facultad protectora que, por lo común, se asigna al Tribunal para niños, abre a este campo fecundo, tan amplio o más que el que la lucha contra la delincuencia le ofrece, y del que es complemento necesario. Ha necesitado romperse, pero se ha roto al fin, con el viejo prejuicio que respeta siempre la patria potestad, como si ésta fuera el poder inviolable ante cuyos mismos abusos no quepa acción posible; la potestad paterna es función, que más tiene de deberes que de derechos, y si su fin, que es la educación moral y física del niño, es desconocido, es manifiestamente abandonado o amenazado, la ley,

como ha dicho Carton de Wiart defendiendo los proyectos belgas de 1912⁶⁵, debe suplir la conciencia del que no la tiene. Cuando desaparece el patronato normal, que es el de la familia, según M. Fuster decía en sus lecciones del curso 1922-23, en el Colegio de Francia⁶⁶, debe ser plenamente sustituido por otros patronatos.

En las atribuciones del Tribunal entra, igualmente, para varias legislaciones, el enjuiciamiento de los mayores, ante las faltas y delitos que afectan directamente a la infancia, a su educación, a su instrucción primaria, a su cuidado personal, a su salud física e integridad, a su explotación o corrupción; también la vagancia y la mendicidad pueden motivar estas intervenciones. En esta función, no obstante, su noble fin, el Dr. Borobio⁶⁷ se ha dolido de ello, es a menudo insuficiente la asistencia social.

La legislación de Colorado, antes citada como uno de los mejores modelos norteamericanos, se muestra singularmente severa para con los adultos cuya imprudencia ha podido comprometer la salud o la mortalidad del menor; tanto más cuando no sólo por imprudencia, sino con voluntariedad se llegan a esos abandonos o corrupciones.

A estas exquisiteces legislativas tienen derecho los niños. Por todo ello hay razones más que suficientes para que, como han escrito Nast y Kleine⁶⁸, se dé al Tribunal una competencia a la vez civil y correccional; sólo así podrá venir a ser el órgano central donde concurran todas las crisis de la infancia en peligro social o moral. Esto es lo que, después de extensa discusión, acordó el I de los Congresos Internacionales de protección a la infancia celebrados en Bruselas al redactar el siguiente voto: "Procede confiar a los Tribunales para niños todos los asuntos judiciales que afecten a los menores, como la privación de patria potestad, las cuestiones de tutela..."⁶⁹.

⁶⁵ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 137. Cita Original: COLLARD. *La protection de l'enfance*. Coments, a la loi de 15 Mai de 1912.

⁶⁶ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 137. Cita Original: *Prevoyance et assistance sociales.-Recherches sur la constitution et la protection de la famille populaire dans l'agglomeration parisienne*.

⁶⁷ PATRICIO BOROBIO DÍAZ, "Memoria del Tribunal para niños de Zaragoza" Octubre 1921 a Diciembre 1922. Zaragoza, 1923, pág. 12. Obra citada, pág. 34.

⁶⁸ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 138. Cita Original: *Code manuel des tribunaux pour enfants*,

⁶⁹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 139. Cita Original: *Vols. del Congreso, tomo II, Compte rendu, pág. 40 ss*.

8. EL TRIBUNAL TUTELAR DE MENORES EN ZARAGOZA

Cabe realizar una mención especial, a raíz del punto anterior, a lo que ha sido el proceso de constitución del Tribunal tutelar de menores en Zaragoza, al tratarse de la ciudad en la que se encuentra nuestra prestigiosa Universidad y de la que fue, catedrático de Derecho Penal nuestro autor principal, José Guallart y Lopez de Goicochea.

En primer lugar, podemos decir que sus inicios datan el 11 de febrero de 1921, en un contexto nacional e internacional, entre finales del siglo XIX y la primera década del siglo XX, en el que lo que se intentaba como ya hemos dicho era sacar al menor del Derecho Penal, para que no sea juzgado como un adulto.

Entonces cabe decir que el nacimiento de los Tribunales se produce en una época donde se considera al menor delincuente, como desamparado, como sujeto de derechos y de protección y, por ende, de una educación preventiva y correctora.

Concretamente, no se puede hablar de historiografía actual de derecho penal o criminal en lo que se refiere a los Tribunales Tutelares, ya que, desde la promulgación de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, no existe discusión alguna sobre los mismos porque la citada norma los hizo desaparecer como jurisdicción especial y con ello desaparecieron, poco a poco, los Tribunales de Menores, el de Zaragoza en 1992, para pasar a la jurisdicción ordinaria como Juzgados de Menores, dentro de la jurisdicción penal.

9. LOS TRIBUNALES PARA NIÑOS EN EUROPA

(Pág.141- Pág.156)

Para abordar este último punto, vamos a hacer referencia a algunas de las leyes más salientes y a sus características, y de este modo podremos entender como fue el proceso a través del cual llegaron los Tribunales para Niños a Europa.

Los Tribunales para niños incorporados al movimiento internacional, fueron objeto de los Congresos y Asambleas de Patronatos, de los de protección a la infancia, y de los de legislación penitenciaria. Los Congresos Internacionales de protección a la infancia celebrados en Bruselas durante los años 1913 y 1921, han estudiado atentamente la organización de estas jurisdicciones; con mayor preferencia aún, un Congreso Internacional de Tribunales para niños que se reunió en París del 29 de junio al 2 de julio de 1911; el éxito del último, al que asistió como representante oficial de España el señor

Palacios, repercutió en el mundo⁷⁰. La “*Revue des Tribunaux pour enfants*”, cuyos secretarios de redacción han sido Kahn y Teutsch, aparecida en 1914, consolidó definitivamente el movimiento.

Ahora bien, a nivel general, podemos decir que, fueron dos hechos precisos los que significaron verdaderas etapas hacia los Tribunales para niños: son la especialización de los jueces de instrucción y de los procedimientos informativos⁷¹, decretada en diciembre de 1906. Por otro lado, España no podía constituir, como en la exposición de motivos de nuestro primer proyecto oficial de 1912 se dijo, una excepción en la especialización de jurisdicciones que amparan a los niños delincuentes. Nuestra ventaja era que contábamos con instituciones tutelares que anticipaban con éxito la iniciativa norteamericana. En los primeros años del siglo en curso es cuando se inician las primeras manifestaciones doctrinales en pro de los Tribunales para niños, singularmente concretadas en las informaciones extranjeras de la “*Revista Penitenciaria*”, órgano del Consejo Penitenciario. Y no fue, hasta 1912, tras varios congresos realizados, cuando se redactó el primer proyecto oficial sobre esta materia, firmado por Arias de Miranda⁷²; el catedrático de la Universidad Central señor Valdés elaboraba otro, más tarde; con ocasión de la Asamblea Nacional de protección a la Infancia y represión de la mendicidad, planteadas con detalle las bases fundamentales de la de 1917.

La iniciativa se concreta de manera firme en los proyectos ministeriales de 1915, que firmó Burgos y Mazo⁷³, y de 1917 presentado por Alvarado; y es, por último, en 2 de agosto de 1918 cuando la oportuna Ley de Bases aparece, ley cuyo articulado desarrolló

56 GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 141. Cita Original: Congrès International des Tribunaux pour enfants. París, 1911, 2 volúmenes. Documents, Comptes rendus.

V., A, RIVIÉRE, *Le premier Congrès International des Tribunaux pour enfants. "Revue Penitentiaire & "*, junio, 1912. pág, 273.

GEORGES BLONDEL, *Le premier Congrès Inter, des Tribunaux pour enfants*. En "*La Reforme Sociale*", septiembre, 1911.

E. JULHIET, *Chronique des Tribunaux pour enfants*. En "*L'Enfant*", octubre, 1911

⁷¹ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 146. Cita Original: CASABIANCA. *Les procedures d'information relatives aux delinquants mineurs*, "*Revue Penitentiaire*", 1909, pág. 544.

⁷² GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 150. Cita Original: *Diario de las Sesiones de Cortes*, Apendice I al núm. 167 del año 1912.

⁷³ GUALLART. J, (1925), *El Derecho Penal de los Menores: Los tribunales para niños*, La Academica, Pág 153. Cita Original: V. *Comisión asesora de la reforma tutelar y de acción educadora*. Ponencia de la subcomisión de Tribunales para Niños, Alcalá de Henares, 1915.

el Real Decreto de 25 de noviembre de 1918 que el Reglamento de 16 de julio de 1919 completara. Alma de las últimas tendencias lo fue el eminente hombre público Avelino Montero-Ríos Villegas, a quien los Tribunales españoles para niños deben tanto; él, en sus viajes por Francia y Bélgica, estudió con cariño y desinterés la institución, que luego hizo conocer y supo darle estado oficial desde la Fiscalía del Tribunal Supremo (Circular 25 diciembre 1915) y en el mismo Parlamento; él es el redactor de la primera ley española y de su reglamento, que, además, ha ilustrado en varias obras y folletos ⁷⁴. Con Montero-Ríos cooperaron, desde el primer momento, en el estudio y singularmente en la práctica, hombres generosos como Tolosa Latour, Gabriel María de Ibarra, Ramón Albó y Martí, Inocencio Jiménez, Patricio Borobio. Y, así, de la meritoria labor de todos ellos han nacido los Tribunales para niños en España. La actuación valiosa del Consejo Superior y de las Juntas de Protección a la Infancia, ha consolidado las garantías de éxito y el arraigo de la nueva institución.

Además, existía la exigencia natural del artículo primero de la Ley, que requería la previa existencia de establecimientos especiales auxiliares (la Casa de Observación, el Reformatorio) para que los Tribunales sean establecidos, ha retardado un tanto la constitución de los nuevos organismos; pero, vencidas poco a poco las dificultades, a los cuatro primeros Tribunales establecidos, Bilbao, Barcelona, Zaragoza y Tarragona, se van sumando luego San Sebastián, Valencia, Pamplona, Murcia, Vitoria, Almería, Granada, Madrid, Palma de Mallorca.

Bilbao tuvo la suerte de tener al autor de la Ley, a **Gabriel María de Ibarra**, con toda su inteligencia y todo corazón; él es el especialista más especializado de los Tribunales para niños, y, por eso, su organización y sus primeras soluciones han sido la norma para los sucesivos Tribunales españoles.

Y, por último, cabe decir que de Zaragoza puede esperarse; como Montero-Ríos de ella esperaba ⁷⁵ un peculiar carácter científico en sus resoluciones; porque no en vano son los

⁷⁴ Proposición de Ley de Bases sobre organización y atribuciones de Tribunales para niños. Madrid, 1914.— Antecedentes y comentarios a la Ley de Tribunales para niños, Madrid, 1919.—La ley de Tribunales para niños en España, Memoria presentada por el autor al II Congreso Int. de Protección a la Infancia. Sobre la labor de Montero Ríos Villegas véase, Jiménez Vicente, Albá, Ibarra y Pulido, Discursos en la Velada Necrológica en honor del Excmo. Señor Don Avelino Montero-Ríos Villegas, autor de la ley de Tribunales para niños. Madrid, 1914, Publicación del Consejo Superior de Protección a la Infancia

⁷⁵ La ley de Tribunales para niños en España, pág. 46.

universitarios (Patricio Borobio, Manuel de Lasala, Inocencio Jiménez) quienes integran este Tribunal, que, para mejor fortuna, radica por ahora en la Universidad misma. A estas previsiones ha respondido plenamente la labor intensa que en los primeros años han desarrollado los jueces zaragozanos de niños.

10. CONCLUSIONES Y OPINIÓN PERSONAL

En conclusión, puedo decir que el punto de partida para poder proporcionar una verdadera protección es respetar la personalidad del niño y de la adaptación de la tarea educativa a la misma.

Esta idea, a lo largo de la historia, en la que ha habido un claro ambiente de problemática, difíciles e inadecuadas condiciones de vida o reducción de la infancia más desvalida, se ha sintetizado todo en un esfuerzo legislativo para regular graves deficiencias de la situación laboral, del derecho o de la corrección.

Lo que se ha intentado, hacer es que centrándonos en unas líneas básicas para realizar un seguimiento teórico legislativo sin olvidar que como decía Francisco Tomás y Valiente, “el Derecho es una realidad histórica, y las causas de las modificaciones que sufre el tratamiento jurídico de un problema determinado, hay que buscarlas fuera del Derecho”, << en la vigencia social de unos intereses y de unas valoraciones diferentes a las de ayer>>.

Por ello, no está demás repetir una vez más que se debe dejar de lado, la preocupación por el castigo, sino centrarse más en saber qué factores le han llevado a cometer el delito, en definitiva, que es lo que le ha llevado a no tener un discernimiento moral formado y ayudarlo.

Como opinión personal, he de decir que con el paso del tiempo la ideología protectora y educativa nos ha conducido a un callejón sin salida, poniendo en relieve la crisis del sistema. Tal y como decía, Carlos González: tenemos un sistema que se basa en la protección y en la educación y que sin embargo produce, segregación, castigo y exclusión. Por ello, pienso que teniendo en cuenta nuestro pasado, se debería hacer un esfuerzo por dar solución a todo aquello que entre en contradicción, adaptándose constantemente a la realidad social que vivimos y no aplicando leyes antiguas, porque el tiempo avanza y la realidad social cambia. Así mismo, quiero hacer un gran reconocimiento a la labor realizada por los autores citados, que ayudaron a la especialización de esta jurisdicción, pudiendo crear los Tribunales para Niños.

11. BIBLIOGRAFÍA

1. **ARAQUE HONTANGAS**, *Natividad*, voz José Guallart y López de Goicoechea en *Diccionario de Catedráticos Españoles de Derecho (1847-1943)*, (consulta de 07 de junio de 2021)
http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/instituto_figuerola/programas/phu/diccionariodecatedraticos/lcatedraticos/guallart
2. **CUELLO CALÓN, E.**, “*Tribunales para Niños*”. Madrid, Victoriano Suárez, 1917. Ariés, *Centuries of Childhood*
3. **CUELLO CALÓN. E.**, “*La infancia Delincuente y abandonada en la antigua legislación penal española*”, *Revista Penitenciaria II*, Pág. 714-753
4. **DE LA VAISSIERE, S. J.**, “*La psicología positiva*”. Artículo en “*Ibérica*”, núm. A.,

5. **DORADO MONTERO, PEDRO** “*El derecho protector de los criminales*”. II edic. Madrid, Suarez, 1916, vol. I, Pág. 221.-
6. **FENELÓN**, “*La educación de las niñas*”, Edición Castellana de colección universal, pág. 27.
7. **GONZÁLEZ ZORRILLA, C., (1985)**. “*La justicia de menores en España*”. En G. De Leo, *La justicia de menores*, Barcelona, Teide, 1985.
8. **GUALLART, J**, *Sesión necrológica en honor del Excmo. Señor D. Inocencio Jiménez* celebrada el día 14 de junio de 1941, Zaragoza 1942, 27 pp., pp. 4-6, 9-10.
9. **GUALLART, J**, *El derecho penal de los menores: Tribunales para Niños*. Zaragoza: Tipografía La Academia, 1925.
10. **JIMÉNEZ VICENTE, INOCENCIO**: “*Los Tribunales Tutelares de Menores*”, Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1932, p.25.
11. **LANESSAN, R.**, “*La vida normal y la salud*”. *Versión castellana*, 1886, Montaner y simón, Barcelona, P 272
12. **LASALA, G.**, “*La juventud delincuente en España y sus tribunales de menores*”, Surgam, 1954
13. **LECCIONES DE PEDAGOGÍA CORRECCIONAL**. - *Enseñanzas especiales organizadas por la Fac. De Derecho de Zaragoza*, 1920-1921. Lec. I.
14. **LIGA DE LAS NACIONES**, Declaración sobre Derechos de los Niños o Declaración de Ginebra, 26 de septiembre de 1924.
 Disponible en: <http://ojd.org.do/Normativas/Penal%20NNA/Instrumentos%20internacionales/Declaracion%20de%20Ginebra%201924.pdf>,
<http://www.humanium.org/es/declaration-de-geneve-du-26-septembre-1924>
15. **LÓPEZ NÚÑEZ, ÁLVARO** “*La protección a la infancia en España*”, Madrid, E. Arias, 1908.
16. **LÓPEZ HERNÁNDEZ, GM., (1987)**. “*La defensa del menor*”, Madrid, Tecnos, 1987.
17. **MAUSE, LL.**, *Historia de la Infancia*, Madrid, Alianza, 1982.
18. **MONTSERRAT GONZÁLEZ FERNÁNDEZ**, “*Antecedentes y comentarios a la ley de Tribunales para niños*”, 1919. Comentario al artículo 4, pág. 150.

19. **ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**, Asamblea General, Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada en la Resolución 217 A (III), 10 de diciembre de 1948.
Disponible en: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
20. **ROMÁN RIAZA**, “*El Derecho Penal de las partidas*”, Trabajos de seminarios de derecho penal de la Universidad de Madrid, 1922, Pág., 19-65.
21. **SANGRO Y ROS DE OLANO**, “*Lo que las leyes españolas han hecho en favor del niño*” Asamblea Nacional de protección a la infancia, Madrid, 1914. Vol. De ponencia, pág. 373.
22. **REA-GRANADOS, S**, “*Evolución del derecho internacional sobre la infancia*”, International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 147-192 (2016).
<http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.il.14-29.edis> doi:10.11144/Javeriana.il14-29.edis
23. **ROCA T.**, “*Historia de la Obra de los Tribunales Tutelares de Menores en España*”, Madrid, Consejo Superior de Protección de Menores, 1968.