

# Indice

<i>Abreviaturas</i> .....	9
<i>Presentación de la Colección</i> .....	11
<i>Presentación de la obra</i> .....	13
<i>Nota Previa de la Autora</i> .....	15
<i>Prólogo del profesor Juan Bustos Ramírez</i> .....	17
<i>Introducción</i> .....	21

## CAPÍTULO I

### **Inicios de la influencia de la edad en la penalidad y evolución de los criterios para determinar la imputabilidad del menor**

1. Consideraciones previas .....	35
2. La minoría de edad penal .....	42
2.1. Inicios .....	42
2.1.1. Derecho Romano .....	42
2.1.2. Derecho Germánico .....	46
2.1.3. Derecho Canónico .....	47
3. Evolución de los criterios para determinar la imputabilidad o inimputabilidad del menor: desde la Escuela clásica a la Escuela positiva .....	48
3.1. El sistema del discernimiento de la Escuela Clásica ...	49
3.1.1. El menor infractor en la Escuela Clásica .....	50
3.1.2. La discusión en torno al concepto del discernimiento .....	56
a) Discernimiento moral .....	58
b) Discernimiento jurídico .....	59
c) Discernimiento moral y jurídico .....	60
d) Discernimiento social .....	61

3.1.3. Breve referencia al Derecho Comparado . . . . .	62
3.2. El sistema biológico en el positivismo y correccionalismo . . . . .	64
3.2.1. La Escuela Positiva . . . . .	64
3.2.2. La Escuela Correccionalista . . . . .	67
3.2.3. El Reformatorio de Elmira: ejemplo práctico de los ideales correccionalistas y positivistas . . .	72
3.2.4. Recapitulación . . . . .	74
3.2.5. Breve referencia al Derecho Comparado . . . . .	77
3.3. Toma de postura en torno al sistema actual . . . . .	78

## CAPÍTULO II

### **El menor infractor como objeto de derechos: Evolución de la noción a través del modelo de reacción tutelar. Referencia al modelo educativo**

1. Determinaciones previas . . . . .	83
2. El modelo tutelar . . . . .	90
2.1. El nacimiento de una jurisdicción especializada . . . . .	92
2.2. La judicialización del “abandono” . . . . .	97
3. El modelo educativo . . . . .	104
3.1. Cambio de esquema . . . . .	104
3.1.1. Del Estado liberal al Estado social . . . . .	107
3.1.2. Crisis del Estado de Bienestar . . . . .	109
3.2. Breve referencia al Derecho Comparado . . . . .	115

## CAPÍTULO III

### **El menor infractor como sujeto de derechos: Evolución de la noción a través del modelo de responsabilidad y los modelos “actuales”**

1. Determinaciones previas: El cuestionamiento frente a la ausencia de garantías . . . . .	119
---	-----

2. El modelo de responsabilidad o de justicia o modelo educativo-responsabilizador . . . . .	122
2.1. Su origen . . . . .	122
2.2. El cambio de paradigma: El menor como sujeto de Derechos . . . . .	126
2.2.1. El pacto excluyente . . . . .	129
2.2.1.1. Argumento histórico . . . . .	131
2.2.1.2. El grado de “democraticidad” del ordenamiento . . . . .	132
2.2.2. Cambio de esquema: El menor como ciudadano . . . . .	137
2.3. Breve referencia al Derecho Comparado . . . . .	148
3. Modelos “actuales” de reacción frente al menor infractor . . . . .	153
3.1. El Modelo 4D . . . . .	154
3.1.1. Despenalización . . . . .	158
3.1.2. Desinstitucionalización . . . . .	166
3.1.3. Proceso debido . . . . .	168
3.1.4. <i>Diversión</i> . . . . .	170
3.2. Modelo reparador . . . . .	173
3.2.1. La justicia restaurativa . . . . .	174
3.2.2. El modelo reparador en la delincuencia juvenil . . . . .	180

## CAPÍTULO IV

### **Presupuestos para un modelo de reacción penal frente al menor infractor**

1. El desarrollo moral del menor de 14 a 18 años y su imputabilidad . . . . .	184
1.1. Enfoques de la psicología relacionados con el desarrollo moral del menor . . . . .	187
1.1.1. Enfoque cognitivo-evolutivo . . . . .	187
1.1.1.1. Piaget . . . . .	188
1.1.1.2. Kohlberg . . . . .	193
1.1.1.3. Turiel . . . . .	197

1.1.2. Teorías del aprendizaje social . . . . .	199
1.1.2.1. Bandura . . . . .	199
1.1.3. Toma de postura . . . . .	202
1.2. La discusión en torno capacidad de culpabilidad	
del menor de 14 a 18 años . . . . .	205
1.2.1. Cuestiones generales . . . . .	210
1.2.2. Imputabilidad sui generis . . . . .	216
1.2.3. Semiimputabilidad . . . . .	222
1.2.4. Nuestra posición . . . . .	224
2. La influencia de la ideología educativa en la reacción	
frente al menor infractor . . . . .	229
2.1. Manifestaciones actuales de la teoría “Doradiana” . . . . .	230
2.1.1. Indeterminación de la sentencia . . . . .	230
2.1.2. Sistema esencialmente educativo . . . . .	240
2.2. Especial relevancia de la prevención especial	
en el fin del Derecho Penal Juvenil . . . . .	242
2.2.1. Consideraciones previas . . . . .	242
2.2.2. El concepto del “interés superior del niño” . . . . .	246
2.2.2.1. Variación del concepto, con relación	
al cambio de la concepción del menor	
como objeto de derechos a sujeto de	
derechos . . . . .	246
2.2.2.2. El principio como “una consideración	
primordial” . . . . .	250
2.2.2.3. Determinación del principio . . . . .	253
a) Philip Alston y Bridget Gilmour-Walsh . . . . .	256
b) Francisco Rivero Hernández . . . . .	257
b.1) Técnicas legislativas para la	
configuración del principio . . . . .	257
b.2) Determinación efectiva del	
interés del menor . . . . .	260
2.2.2.4. Su relación con el modelo	
de responsabilidad . . . . .	266

2.2.3. El fin del Derecho Penal Juvenil: entre la prevención especial y la general . . . . .	274
2.2.3.1. Consideraciones previas . . . . .	274
2.2.3.2. Exclusividad de los fines preventivo-especiales . . . . .	279
2.2.4. Predominio de los fines preventivo especiales sin exclusión de los preventivo generales . . . . .	283
2.2.4.1. Toma de postura . . . . .	287
a) Amenaza o conminación de la pena . .	294
b) La imposición y medición o concreción y determinación de la pena . . . . .	295
b.1) Punto de vista analítico: El principio de proporcionalidad y la preponderancia o no de los fines preventivo-generales . . . . .	299
b.2) Punto de vista interpretativo . .	302
c) La ejecución de la pena . . . . .	309
c.1) La voluntariedad del tratamiento .	311
2.3. La vinculación de la ideología educativa a la respuesta institucional frente al menor infractor . . . . .	324
<i>Bibliografía</i> . . . . .	333