

Don Eugenio Cuello Calón como Juez de menores

Por JOSE GUALLART Y LOPEZ DE GOICOECHEA
Catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Zaragoza
Presidente del Tribunal Tutelar de Menores de Zaragoza,
Vocal del Consejo Superior de Protección de menores.

Si algún capítulo de la ciencia penal se abre colmado de simpatías, de confortadoras esperanzas y de más felices realizaciones, lo es sin duda el del Derecho penal del menor.

¡El Derecho penal del menor! Porque aunque Emilio GARÇON, el viejo maestro de París, dijera, a comienzos de siglo, que había que sacar al niño del Derecho penal (1), en *slogan* que luego sería repetido y aun estereotipado hasta la saciedad, ello no es justo ni siempre procedente así. El menor ciertamente que no podrá tener cabida en un Derecho represivo, objetivo, estrictamente retributivo y sancionador; pero, por fortuna, el Derecho penal no tiene por qué ser eso y nada más que eso; que el Derecho penal es también—cada día habrá de serlo más—, prevención, facetas subjetivas, tutela y reeducación, tratamientos individualizados, procedimientos e instituciones especiales...

Lo que procedía hacer—y se hizo—fué mejorar el Derecho penal de tal suerte que dentro de él quepa también el niño; y aun lograr luego que esa mejora, que esa lección aprovechen, en la medida de lo posible, para formar sobre su ejemplo y experiencia todo el Derecho penal del futuro; *mutatis mutandis*, también el de los mismos delinquentes adultos.

Ya lo augurara así nuestro DORADO MONTERO, en su comunicación al V Congreso de la Antropología criminal (Amsterdam, 1901) y en los más geniales de sus libros (2); y, coetáneamente, el profesor Gerard van HAMEL, en el mismo dicho Congreso, y en el siguiente (Turín, 1906), de igual suerte que en el que la Unión Internacional de Derecho penal celebrara en San Petersburgo en 1902; y el voto uná-

(1) Discurso inaugural del I Congreso nacional francés de Derecho penal, París, 1905. Vid. *Revue pénitentiaire*, 1905. Cit. por CUELLO CALÓN, *Tribunales para niños*, Madrid, 1917; págs. 8 y 77-78.

(2) El tratamiento de los delinquentes jóvenes fue el primero de los tratamientos penales invadido por el sentimiento humanitario. Lo cual se comprende bien. Si hay personas que, más que ninguna otra clase de ellas, exciten la compasión, son, precisamente, las más débiles, y entre éstos, los niños y los adolescentes a quienes se vea en el camino de caer y perderse para siempre. DORADO MONTERO, *El Derecho protector de los criminales*, I, Madrid, 1916; pág. 221.

nime de los participantes en la mentada asamblea torinesa; y, como todos ellos, también GAUTIER, cuando en 1911 se preguntaba: ¿Hay que ver ahí la aurora de una penalidad nueva? Comenzando en favor de los niños, ¿la reforma se extenderá a los adultos, siquiera a aquellos que más la merezcan? (3).

El profesor CUELLO CALÓN, que ha recordado y compartido algunas de esas ilusionadas aspiraciones (4), quizás por eso mismo había de venir, muy a menudo, gozoso, al tema de las caídas y de los tratamientos del menor; y había de laborar con hechos en esta nueva santa cruzada de salvación. Entre las múltiples otras actividades que colman la vida fecundísima y multiforme del maestro, a tantas y tantas inquietudes abierto, los temas de la infancia y de la delincuencia precoz han de serle muy preferentes.

Por alguien se ha escrito, con sentido peyorativo, que éste es tema que propende a la retórica. Pero no todo será en él vana retórica ni utopismo. Hubo mucho—y aún queda no poco—por hacer en ese orden de cosas. Estudiando y practicando los tratamientos de los menores desviados, se cultiva una de las parcelas más bellas, y al par más tristes, de la ciencia penal; se abren horizontes a un fecundo Derecho preventivo—y el Derecho penal moderno ha de ser primordialmente preventivo—; al propio tiempo que se brindan muy amplias sugerencias para una mutación integral del Derecho y de las instituciones sancionadoras; también—¿por qué no?—del Derecho y de las instituciones que hacen referencia a los adultos mismos.

* * *

Por todo eso, porque el profesor CUELLO CALÓN se consagra de por vida entera al cultivo de nuestra disciplina, con dedicación y laboriosidad ejemplares, abordó, ya desde los años mozos, el sugestivo capítulo de las caídas del menor y de sus posibles fórmulas de tratamiento; ello le habría de ser pórtico y estímulo para ulteriores trabajos e investigaciones de más hondura y amplitud, en una integral concepción de la ciencia penal.

Colegial aún del Mayor de San Clemente de los Españoles, en Bolognia, CUELLO CALÓN informa ya de las realizaciones y de los intentos legislativos de Italia ante el inquietante problema de los menores delincuentes y abandonados. Lo hace así, periódicamente, en la sección de Informaciones extranjeras de la *Revista Penitenciaria*, a la sazón órgano oficial del Consejo Penitenciario (5). Como seguirá ha-

(3) GAUTIER, *La question des tribunaux d'enfants à Genève*, en "Revue pénale suisse", XXIV, 1911; pág. 120.

(4) CUELLO CALÓN, *Tribunales para niños*, citada; págs. 12-13.

(5) *Menores abandonados y delincuentes en Italia*, en "Revista penitenciaria", Madrid, vol. I, 1904; págs. 220 y ss., 293 ss., 348 ss.; vol. II, 1905, págs. 36 ss., 97 ss., 169 ss. Vid, también, sobre España, vol. II, 1905, *La infancia delincuente y abandonada en la antigua legislación española*; págs. 741-53; *Ideas de un filántropo español del siglo XVI, sobre la asistencia de los niños abandonados*, vol. III, 1906; págs. 235 y ss.

ciéndolo, referido igualmente a otros países, en la *Revista general de Legislación y Jurisprudencia*, de Madrid (6).

Para entonces ha nacido ya, y está en trance de difundirse por doquier—con la característica de las ideas fecundas, que es la de venir a ser mundiales, como a propósito de la misma escribiera Marcel KLEINE (7)—, una Jurisdicción que rompe con muchos viejos moldes. Una Jurisdicción que, en contraste con nuestra época práctica y utilitaria, surge un tanto como Jurisdicción de leyenda, en frase de Adolfo PRINS (8). Son los Tribunales para menores.

Esa Jurisdicción especializada, tan distinta y tan peculiar, ha de ser pronto tema muy dilecto del maestro CUELLO CALÓN. Tema muy suyo, porque—como él mismo escribiera (9)—“de todas las manifestaciones del espíritu tutelar y protector que caracteriza el tratamiento actual de los menores delincuentes, la más importante, y la que puede considerarse como su resumen y compendio, es, sin duda alguna, la creación de los Tribunales para niños”. No en vano tal Tribunal es—o debe ser—piedra angular de la obra monumental de la Protección a la Infancia, como del mismo dijera Paul WETS (10), el renombrado juez de Bruselas, fundador y presidente que fué de la Association Internationale des Juges des Enfants. Al tema viene el maestro CUELLO en uno de sus primeros y más bellos libros, *Tribunales para niños* (Madrid, Suárez, 1917).

De tal suerte, con aquellas informaciones extranjeras y con este libro arriba recordado, CUELLO CALÓN ayuda, como pocos, a crear el clima propicio para la cordial acogida por España de la nueva y revolucionaria Jurisdicción tutelar. Precisábase crear ese clima porque—como el maestro escribiera años después (11)— nuestro retardo en legislar sobre el particular no lo fué por falta de impulso científico, sino por carecerse aún del ambiente social que recogiera con simpatía el movimiento.

Mas no había de ser tarea difícil, ciertamente, la del logro de ese ambiente simpatizante con las deseadas instituciones, en el seno de una sociedad que, de muy atrás, venía prodigando afectos y caridades para con los seres más desvalidos y que había acertado a vivir Magistraturas ejemplares y obras tan llenas de espíritu cristiano como lo fueran el *Padre de Huérfanos*, de las legislaciones aragonesa y valenciana, o como los *Toribios* de Sevilla. Para mejor fortuna, la nueva Jurisdicción tutelar es una de esas instituciones que basta conocer un poco para amarlas mucho.

(6) *La criminalidad infantil y juvenil en algunos países*, en “Revista general de Legislación y Jurisprudencia”, Madrid, vol. CVIII, números 3, 4 y 5.

(7) *Les tribunaux pour enfants en Angleterre*, Paris, Bibl. du Musée Social, 1908; pág. 15.

(8) Discurso inaugural del I Congreso Internacional de Protección a la Infancia, julio de 1913. *Compte rendu analytique des séances du Congrès*, Bruxelles, vol. II; págs. 19 ss.

(9) *Tribunales para niños*; pág. 14.

(10) *Enfance coupable et Tribunaux pour enfants*, Louvain, 1937.

(11) *Penología*, Madrid, Reus, 1920; pág. 311.

Al fin, el enpeño tesonero de hombres beneméritos como Avelino MONTERO-RÍOS Y VILLEGAS, Gabriel M.^a de YBARRA, Inocencio JIMÉNEZ, Ramón ALBÓ, logra en nuestra patria la Ley de Bases de 2 de agosto de 1918, articulada por el R. D. de 25 de noviembre del mismo año, autorizando la organización de Tribunales para niños "en todas las capitales de provincia y en las cabezas de partido en que existan establecimientos especiales consagrados a la educación de la infancia abandonada y delincuente" (art. 1.^o). Nuestros textos buscaron su inspiración en la más progresiva de las leyes europeas sobre la materia, en la ley belga CARTON DE WIART, de 1912.

Un nuevo libro de don Eugenio, de más vasto contenido, la *Penología*, de 1920 (Madrid, Reus), dedica erudito capítulo (cap. X, páginas 276/317) a la presentación del "tratamiento correccional de los menores delincuentes"; con especial referencia a los Tribunales para niños y a las instituciones de tratamiento, en informaciones muy puestas al día; con especial estudio, también, del nuevo Derecho y de las realizaciones españolas; como reza nota al pie (pág. 311), "en el momento de procederse a la impresión de estas páginas se han constituido Tribunales para niños en Bilbao y Barcelona".

Atento siempre a las novedades bibliográficas y a las labores de cada momento —y de ello las notas de sus libros dan continuado testimonio—, el profesor CUELLO CALÓN ha de recoger pronto las iniciativas alemanas de 1920 en orden a los tratamientos tutelares. *El nuevo proyecto alemán sobre Tribunales juveniles* (12); trátase del proyecto que habría de llegar a ser ley en 14 de junio de 1922.

Secundando una noble consigna —Hacer que la Ciencia sirva para la Acción—, el maestro CUELLO CALÓN, que tanto y tan bueno había escrito ya sobre los Tribunales tutelares, vino a vivir personalmente las inquietudes y generosidades y responsabilidades del Juez de niños, ocupando en diciembre de 1931 la presidencia del Tribunal de Barcelona; la labor de su cátedra en aquella Universidad se complementaba así diestramente.

Cierto que los momentos no eran fáciles ni propiciaban actuaciones brillantes —traspaso de servicios, trastrueque de ideas y de gentes, personalismos—; cierto que, tal vez por eso, breve fué la duración del mandato presidencial del profesor CUELLO, pues que renunció al puesto en julio de 1933. Pero el tiempo vivido en la tarea había de servirle lo bastante para un feliz contrastar la teoría con las realidades, para un abrirse a nuevos problemas e inquietudes, experimentados muy de cerca.

Fruto conjugado de los estudios de antaño y de la experiencia en el Tribunal barcelonés lo fueron las conferencias del cursillo profesado por don Eugenio CUELLO CALÓN, durante los meses de febrero y marzo de 1933, en el Instituto de Estudios Penales, de Madrid. Y esas doctas

(12) En "Revista general de Legislación y Jurisprudencia", CXXXVIII, 1921; págs. 42 y ss. Sobre Austria en la misma revista, *La reforma de la legislación penal en Austria*, CXLI, 1922; págs. 97-101.

lecciones “dieron armazón” —son las propias palabras del maestro— a otro denso libro, *Criminalidad infantil y juvenil*, aparecido en el siguiente año (Barcelona, Bosch, 1934). “Este libro —dice su autor, en el proemio— es el fruto de mis lecturas, pero también, en parte muy considerable, producto de mis observaciones personales como Juez de menores. El desempeño de este cargo me ha llevado a una íntima comprensión de este hondo problema, a penetrar sus causas, a conocer sus aspectos, a discernir las medidas más adecuadas para la lucha contra esta llaga social, engendradora de infinitos males. La experiencia por mí adquirida en estos sombríos aspectos de la vida infantil, está en estas páginas” (13).

En ese tan logrado libro, aparte los aspectos jurídicos y pedagógicos de las caídas del menor y de sus tratamientos, el autor comienza abordando el estudio de las concausas de esas caídas: causas personales o constitucionales, unas, con frecuente carga hereditaria; causas sociales o ambientales, otras, con un destaque del deseducador marco familiar. Dos documentados capítulos, que son precioso aporte a la Criminología. Un tercer capítulo muestra, tomada al azar de entre la casuística del Tribunal barcelonés, una emotiva serie de aleccionadoras historias de niños delinquentes.

De su período presidencial data el *Prólogo* —breve pero jugoso— que don Eugenio se dignó poner al folleto de Instrucciones prácticas que, en 1933, dedicara a los Delegados de Vigilancia, del Tribunal de Barcelona, el funcionario de esa Sección Francisco Javier ISART (14). Que es misión muy esmerada la de esos Delegados del Tribunal; porque si, en muchos de los casos en que no se repute indispensable el internamiento del menor en instituciones de reeducación, bastará dejarlo confiado a la propia familia, si no es nociva, o a familias ajenas idóneas, ello habrá de hacerse siempre bajo la vigilancia cuidadosa del Tribunal, *Probation*, ejercida a través de sus Delegados, profesionales o voluntarios. Mientras ello sea hacedero así, el Derecho natural y la Pedagogía aconsejan un preferente aprovechamiento de los insustituibles resortes familiares. Muy certeras y dignas del recuerdo son, al respecto, las palabras del profesor y juzgador CUELLO CALÓN, en ese su prólogo, exaltación de la familia y, dentro de ella, y sobre todo, de las exquisiteces formativas que tan sólo una madre sabrá dar: “Llegarán (las instituciones de educación y de reforma) —dice— quizá a suministrar a los niños y a los jóvenes internados en ellas una seria preparación profesional, una acabada instrucción, darán a su carácter un sano temple moral, crearán en ellos el sentido de la disciplina y la obediencia; pero, no obstante su benéfica labor, serán incapaces para crear en su alma los más ricos matices afectivos que engendra la edu-

(13) Obra citada, prólogo; pág. VIII.

(14) Publicaciones del Tribunal Tutelar de Menores de Barcelona, *La vigilancia de los menores y los Delegados de protección a la Infancia* (Instrucciones prácticas), por Francisco Javier ISART, de la Sección de Delegados, con un prólogo del doctor don Eugenio CUELLO CALÓN, Presidente del Tribunal. Barcelona. Imprenta Enrich, 1932. Hay otra edición en lengua catalana.

cación del hogar familiar, el dulce influjo de la madre, que es la primera y más eficaz forjadora de los sentimientos, de las creencias, de las ideas, de las inclinaciones, en una palabra, de la vida moral y espiritual del niño" (pág. 5).

Por eso, porque justamente valora en tanto la institución familiar, el maestro comparte la alarma que provoca esa catástrofe social, *in crescendo*, que es la destrucción de la familia en las sociedades de nuestros días. Y si, como vocal de la Comisión Codificadora, llevó parte principalísima en la redacción de la que había de ser Ley de 12 de marzo de 1942, creadora de tipos punibles al menos en las infracciones de los más materiales y más elementales deberes de la paternidad, pronto CUELLO CALÓN nos brindará su autorizado comentario de los nuevos preceptos legales, preceptos más bien intencionados que eficaces: *El delito de abandono de familia o de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar* (Barcelona, Bosch, 1942); monografía reeditada y ampliada años después (Bosch, 1948). La nueva ley española, con la que se secundan las directrices de la legislación comparada y las recomendaciones de la V Conferencia internacional para la unificación de los principios básicos del Derecho penal, pasará a ser incorporada al Código común, en sus textos refundidos de 1944 y 1963.

En un propósito de mejoramiento de la Justicia penal, se viene postulando por una parte de la doctrina, y recogiendo por algunas de las legislaciones, la aspiración de extender a otras categorías de delinquentes las fórmulas que los Tribunales para niños significaron en su día. Que no beneficien del sistema tan sólo los niños y los adolescentes, sino igualmente los jóvenes —los semiadultos, *Halberwachsenen* en la terminología alemana—.

El profesor CUELLO CALÓN, que cuida de los afanes de cada día, recoge la tendencia, la bibliografía, los votos de las asambleas científicas, los más recientes textos legales. Ya él rotuló su libro de 1934 con la doble referencia de "criminalidad infantil y juvenil". Y en la *Revista de la Facultad de Derecho de Madrid* estudió puntualmente la organización y los procedimientos y las posibles medidas establecidas en la Ley alemana de 6 de noviembre de 1943, una de las más representativas de la entonces novísima tendencia (15).

Más tarde, en panorámica de mayor amplitud, el maestro presentará *El nuevo Derecho penal juvenil europeo y el tratamiento de los jóvenes delinquentes en España* (16).

¿Jurisdicciones y procedimientos y medidas especiales para los jó-

(15) *El nuevo Derecho penal juvenil en Alemania* (La ley de 6 de noviembre de 1943), en "Revista de la Facultad de Derecho de Madrid", número 13, julio-septiembre de 1943; págs. 25-32. Volvió a la presentación de esa ley, de pasada, en *Reformas introducidas en las legislaciones penales alemana e italiana, después de la última guerra mundial*, en "Información Jurídica", de la Comisión de Legislación extranjera, febrero, 1948; pág. 8.

(16) En "Revista general de Legislación y Jurisprudencia", mayo de 1944; hay separata.

venes de hasta dieciocho, o de hasta veinte años? ¿Los mismos márgenes y concesiones que para con los niños? O, por el contrario, "Derecho penal común para aquéllos? Pero aquí se entrecruzan ya problemas y dificultades harto complejos. Porque si el niño tiene personalidad muy distintiva —que no es una miniatura de hombre, como dijo bien CARTON DE WIART (17)—, el joven, el semiadulto, muestra, igualmente, categoría aparte, diferenciada tanto de la del niño como de la del adulto logrado ya. ¿Podrá servir, en esa preconizada extensión de competencias, el mismo Derecho preventivo y tutelar, de preferentes o aun de solos resortes pedagógicos? ¿Habrá de darse entrada ya, cuando de jóvenes se trate, a un tono de represión y de vigorosa defensa social?

No caben, ciertamente, respuestas ni fórmulas uniformadoras. Destaquemos que si el profesor CUELLO CALÓN propugnó, en aquel su libro de 1934, el sentido tutelar y reformador como único inspirador del tratamiento de los delincentes jóvenes, ahora, en esta monografía de a diez años fecha, rectifica sus optimismos y admite la utilización de medidas represivas para con los sujetos de la edad intermedia, máxime así cuando acusen ellos índices de peligrosidad; en trabajos ulteriores, el maestro tendrá la probidad científica de mostrar ese su cambio de pareceres, razonándolo cumplidamente.

Con tal bagaje de estudios y de experiencias, nadie más autorizado que el profesor CUELLO CALÓN para, entre nosotros, llevar al I Congreso Hispano-Luso-Americano penal y penitenciario, de julio de 1952, la ponencia sobre el siempre candente tema de *El tratamiento de la criminalidad infantil y juvenil*. La treintena de páginas de amplio formato, en la edición primera, guarda afinada síntesis de cuanto más interesa en nuestros días recoger sobre estas cuestiones, en su doble y diferenciada vertiente de niños y de jóvenes: el fenómeno de la delincuencia infantil, sus cifras estadísticas, las etapas del tratamiento reformador, el Derecho comparado, las posibles medidas, los Tribunales especializados y su problemática... En orden al tratamiento de los delincentes jóvenes —que ha de ser distinto del de los niños, con matices represivos ya; según criterios que, dice el maestro, son rectificación de los que mantuviera antaño (nota 108)— muestra el ejemplo de las inglesas Instituciones Borstal, de las prisiones escuelas y de las realizaciones norteamericanas. Esta ponencia general, tan plena de cariños y de aciertos, mereció tener también cabida en las páginas del ANUARIO (V, II, pp. 244/305); y de la misma se hizo recensión en el volumen *Resúmenes de las ponencias* aportadas al Congreso (18).

Las ediciones del magistral Tratado del profesor CUELLO CALÓN, *Derecho Penal*, I, Parte general (13.^a edición de 1960, Bosch), recogen, con paciente esmero, las nuevas leyes y los nuevos libros sobre los temas de la infancia y de la juventud descarriadas.

Por desdicha, la Muerte no ha dado tiempo al ya viejo, pero siem-

(17) *Le Bon Combat*, Martens éditeur. Bruxelles-Paris, s. a.; pág. 245.

(18) Publicaciones de la Escuela de Estudios Penitenciarios. Edición homenaje al Congreso, 1952; págs. 36-41.

pre laborioso maestro, para dar cima al volumen II del último de sus recios libros, *La moderna Penología* (tomo I, Barcelona, Bosch, 1958). Nos consta que eran sus anhelos dedicar ahí amplias y meditadas páginas al tratamiento de los niños y de los jóvenes delincuentes, en este volumen que ha quedado inconcluso. Suerte será si manos piadosas aciertan a reordenar los materiales y a darlos a la estampa, aleccionándonos con esos trabajos póstumos.

Entretanto, donde quiera que una nueva ley, general o específicamente consagrada a los menores, reglara estos sus tristes problemas, don Eugenio celosamente la mostraba y glosaba. Así, en su estudio sobre *La reforma de la legislación penal en la Rusia soviética* (ANUARIO, 1960, fasc. I, pp. 9 y ss.), no ha de faltar la referencia a las leyes de 7 de abril de 1937 y 31 de mayo de 1941, con sus siempre severas formas de penalidad para con los menores.

Académico numerario de la Real de Ciencias Morales y Políticas, el profesor CUELLO CALÓN llevó la representación de ese alto instituto al *Consejo Superior de Protección de Menores*, del Ministerio de Justicia. Y, con ella, su prestigio y su competencia.

He ahí el bosquejo de la vida del buen Juez de niños que fué don Eugenio CUELLO CALÓN. En la difícil tarea, él acertó a poner y a derramar su inteligencia, ¡tantos libros y estudios!, al par que su corazón, en gestos muy amorosa y entrañablemente humanos. Feliz síntesis ésta, porque —como otro penalista insigne, Carlos Stooss, dijera (19)— el jurista, para serlo, necesita también del corazón.

¡Buen Juez de Niños! ¡Que ante el Supremo Juez haya valido al querido e inolvidable maestro aquella dulce promesa de CRISTO: *Et que accipere in nomine mio a uno de estos pequeñuelos, a Mí me acoge!* (San Mateo, XVIII, 5).

(19) Discurso en Frauenfeld, 4 septiembre 1893, como presidente de la Sociedad de juristas suizos. Cit. por LEGOZ, *Le projet de Code pénal suisse et les Chambres fédérales*, Revue pénale suisse, vol. XLIII; pág. 154.