

Registre de sortida
Núm: S-10495/2010
Data: 22/04/2010 13:41

Síndic de Greuges de Catalunya



Ref.: Petició informe
Q-01357/2008

Sr. Albert Fages Gonzalez i altres
Professionals de Medi Obert

Senyor,

Adjunt us trameto la Resolució sobre l'aplicació del qüestionari SAVRY que he fet arribar a la Consellera de Justícia.

Resto ara a l'espera que aquest Departament em faci saber la seva posició amb relació amb la valoració, les consideracions i els suggeriments continguts en la Resolució, posició de la qual us informaré oportunament.

Agraeixo la vostra confiança i us saludo cordialment


Rafael Ribó
Síndic

Barcelona, 15 d'abril de 2010

Síndic de Greuges de Catalunya
Passeig Lluís Companys, 7
08003 Barcelona
Tel 933 018 075 Fax 933 013 187
sindic@sindic.cat
www.sindic.cat



**RESOLUCIÓ DEL SÍNDIC RELATIVA A LES QUEIXES 1357/08 I 440/09,
SOBRE L'APLICACIÓ DEL PROTOCOL SAVRY PER PART DE LA DIRECCIÓ
GENERAL D'EXECUCIÓ PENAL A LA COMUNITAT I DE JUSTÍCIA
JUVENIL.**

1. Introducció

El mes de març de 2008, el Síndic tingué la primera informació sobre un canvi en la metodologia d'intervenció educativa dels equips i professionals del sistema català de Justícia Juvenil introduït per la Direcció General d'Execució Penal a la Comunitat i de Justícia Juvenil (DGJJ). Aquesta informació va ser lliurada per un grup de professionals dels Equips d'Execució de Mesures en Medi Obert del Departament de Justícia, equips que depenen de la Direcció General d'Execució Penal a la Comunitat i de Justícia Juvenil, Subdirecció General de Justícia Juvenil. Els interessats varen aportar àmplia informació documental i van demanar la intervenció del Síndic davant del que consideraven una vulneració dels drets dels infants en l'aplicació del nou protocol, una vulneració dels seus drets com a treballadors i una contradicció amb les obligacions que els imposen els codis deontològics professionals.

Atesa la complexitat tècnica de la queixa presentada i l'extensa documentació aportada, des del Síndic es va creure oportú mantenir una reunió amb el grup de persones signatàries de la queixa. La reunió entre responsables del Síndic i un grup de professionals dels equips de Medi Obert es va mantenir el mes d'abril de 2008. En base al resultat d'aquesta reunió i a l'estudi de la informació aportada el Síndic es va adreçar al Departament de Justícia sol·licitant ser informat sobre diverses qüestions relatives a la implantació del qüestionari SAVRY.

El Departament de Justícia va trametre informes i documentació adjunta en dates juliol i desembre de 2008. El mes de desembre de 2008 es va rebre un nou escrit de queixa i nova documentació sobre la mateixa qüestió, aquesta vegada per part de membres de l'Equip Tècnic d'Assessorament de Menors, els quals demanaven també la intervenció del Síndic arran de la previsió de la implantació del SAVRY a partir de l'1 de gener de 2009 per part d'aquests professionals.

El mes de gener de 2009 es va celebrar una reunió amb aquest grup de professionals dels Equips d'Assessorament Tècnic i una segona reunió amb membres dels Equips de Medi Obert.

També el mes de gener de 2009 l'Adjunt d'Infants i assessors de l'àrea d'infància del Síndic varen reunir-se amb el Director General de Justícia Juvenil i amb diversos responsables de la Subdirecció General de Justícia. En aquesta reunió els responsables del Departament de Justícia varen informar detalladament al Síndic sobre el procés d'aplicació del programa SAVRY i sobre l'avaluació dels primers resultats de la seva aplicació.

Igualment, l'Observatori del Sistema Penal i dels Drets Humans de la Facultat de Dret de la Universitat de Barcelona va fer arribar al Síndic un Dictamen valoratiu sobre el protocol SAVRY i va sol·licitar la seva intervenció en aquest cas.

El protocol SAVRY

El SAVRY (*Structured Assessment for Violence Risk in Youth*) és l'instrument de valoració del risc de reincidència en conductes delictives violentes en joves establert pel Departament de Justícia per aplicar el *Programa de Gestió del Risc de Reincidència (PGRR)*.

L'aplicació d'aquest protocol consisteix en la realització d'una *entrevista semiestructurada* als joves infractors, la seva plasmació en respostes tancades en una *base de dades* i l'*elaboració dels informes escrits* amb el contingut i el format derivat de la base de dades. Els informes resultants de l'aplicació del protocol SAVRY constitueixen una informació controlada per la DGJJ que es deriva a les instàncies judicials, segons el que estableix la Llei Orgànica de Responsabilitat Penal dels Menors.

El SAVRY està format per 24 ítems de factors de risc de reincidència (Històrics, Socials/contextuals i Individuals), amb una escala de codificació de tres nivells (Baix, Moderat o Alt), i 6 ítems de factors de protecció amb una escala de codificació de dos nivells (Present o Absent). L'aplicació del protocol comporta l'obligatorietat de donar resposta a tots els ítems inclosos en els diferents factors de risc i de protecció. Entre els factors de risc que inclou el qüestionari SAVRY es contemplen preguntes relatives a l'exercici de violència prèvia per part del menor, al fracàs d'intervencions educatives anteriors, els intents d'autolesió, la possible delinqüència dels pares o cuidadors, les relacions familiars del menor, la situació relacional dels pares, el consum passat o present de tòxics o les relacions amb el grup d'iguals. El protocol SAVRY inclou així mateix un "Qüestionari de relació emocional", en el qual l'educador o tècnic ha d'exposar les seves

emocions i sentiments respecte el menor amb el qual està treballant.

La nova metodologia del PGRR-SAVRY implica l'aplicació del qüestionari als menors en el primer mes d'intervenció i la repetició cada tres mesos del mateix qüestionari als menors als quals ha estat imposada una mesura. L'aplicació del protocol obliga a no ignorar cap dels factors inclosos al qüestionari, de manera que els professionals no poden destriar determinades informacions o circumstàncies personals dels menors en els seus informes. El SAVRY està pensant perquè l'apliquin professionals de diverses disciplines que realitzin valoracions i/o apliquin plans d'intervenció/supervisió amb relació al risc de violència en adolescents d'entre 12 i 18 anys. En l'actualitat ha de ser aplicat a tots els infants infractors, amb l'única excepció d'aquells menors sense antecedents o reincidents de delictes i faltes no violents, en els quals es pugui dur a terme un programa de mediació.

El procés d'implementació del protocol SAVRY

En els seus inicis, el protocol SAVRY va plantejar-se com una eina d'investigació per ser aplicada per part dels educadors de manera voluntària. Posteriorment, la DGJJ va realitzar un programa pilot per després convertir-ho en una metodologia de treball obligatòria per a tots els Equips de Medi Obert (EMO). L'obligatorietat es va estendre després al equip d'assessorament tècnic penal i als centres educatius de la DGJJ.

En l'àmbit del *Medi Obert*, el protocol SAVRY va preveure la seva aplicació als menors en les situacions següents:

- a) Llibertat vigilada cautelar
- b) Llibertat vigilada
- c) Règim d'internament en llibertat vigilada

Així mateix, en la fase d'*Execució de les Mesures*, el SAVRY es considerava necessari per a la realització de les funcions següents:

- a) Elaboració del Programa Individual d'Execució de la mesura (PIE), per a les mesures definitives, o el Model Individualitzar d'Intervenció (MII), per a les mesures cautelars.
- b) Elaboració dels Informes de seguiment de la mesura, ordinaris i extraordinaris.
- c) Elaboració de l'informe final de la mesura.

El SAVRY va iniciar la seva aplicació el 2006 com a experiència pilot a l'Equip de Medi Obert (EMO) de Girona i posteriorment al Centre Educatiu El Segre, de Lleida; des de finals de 2007 i inicis del 2008 es va aplicar als EMO de tot Catalunya i al Centre Educatiu Can Llupià. A la demarcació de Barcelona, els Equips de Medi Obert van rebre la instrucció per la seva aplicació a partir del mes de gener de 2008, i els Equips d'Assessorament Tècnic a partir de gener de 2009. Amb tot, pel que fa a aquests darrers equips la seva aplicació s'inicià finalment el mes de juny de 2009.

Materials sobre els que s'elabora la resolució del Síndic

La resolució que es presenta s'ha elaborat a partir d'informacions diverses:

- La informació i la documentació aportada per un grup de professionals dels Equips de Medi Obert de la demarcació de Barcelona. La documentació facilitada inclou:
 - o Manual per a l'aplicació del SAVRY
 - o Els fulls d'apunts de la base de dades
 - o Directori descriptiu dels ítems de risc i de protecció que conté el qüestionari.
 - o Argumentació que justifica la queixa
- La informació i la documentació aportada per un grup de professionals dels Equips d'Assessorament Tècnic. La documentació aportada inclou:
 - o Protocol d'Aplicació del PGRR-SAVRY en el Programa d'Assessorament Tècnic de Justícia Juvenil, de juliol de 2008.
 - o Programa d'Assessorament Tècnic de Menors de gener de 2002 aplicat fins ara.
 - o Argumentació que justifica la queixa
- Dictamen de l'Observatori del Sistema Penal i dels Drets Humans de la Facultat de Dret de la UB sobre el protocol SAVRY.
- La informació aportada pel Departament de Justícia mitjançant dos trameses d'informes i documents, i una reunió amb responsables del Síndic. La documentació facilitada inclou:

- Documentació relativa a la Base de Dades del SAVRY i als Models d'informes.
 - Informes de les 3 fases d'execució del Projecte de Gestió del Risc amb joves infractors.
 - Valoració del Departament de Justícia sobre el posicionament dels interessats respecte a la garantia de drets en l'aplicació del protocol SAVRY.
 - Dos informes adreçats pel Departament de Justícia a l'Agència Catalana de Protecció de Dades relacionats amb el protocol SAVRY, amb dates de setembre i octubre de 2008.
- L'informe que l'Agència Catalana de Protecció de Dades tramet al Síndic el mes de desembre de 2009 i la resolució del procediment sancionador 15/2009 que l'Agència va enviar al Síndic el mes de novembre de 2009 en el marc del conveni de col·laboració entre ambdues institucions.

2. Resum dels arguments dels professionals sobre les vulneracions de dret en l'aplicació del protocol SAVRY

Com s'ha assenyalat en l'apartat anterior, un grup de professionals de Medi Obert de la Direcció General d'Execució Penal a la Comunitat i de Justícia Juvenil es va adreçar al Síndic en relació amb l'obligatorietat d'aplicar el protocol SAVRY en la seva tasca quotidiana.

Els interessats exposaven que el tipus, la quantitat i la metodologia de recollida de la informació que els tècnics han de plantejar de forma obligatòria i entregar a les instàncies judicials podien resultar lesives de drets dels menors, essencialment del dret a la intimitat, i en canvi no resultaven rellevants ni essencials per acomplir l'encàrrec judicial.

Aquestes preguntes es referien, en síntesi, al comportament delictiu del menor, al seu comportament delictiu anterior, al consum d'alcohol i drogues, a la vida de la família (preguntes relatives a la possible delinqüència dels familiars), i al comportament i l'estat d'ànim del menor.

Així mateix, els professionals de medi obert també qüestionaven alguns dels factors de risc que valora el SAVRY per vulnerar drets dels menors, i pel fet d'incloure'ls obligatòriament en els informes que es presenten a les instàncies judicials, com els referents a l'existència d'actes violents previs del menor denunciats o no denunciats, incompliment de

sentències anteriors, intents d'autolesió o suïcidi anteriors, delinqüència dels pares o cuidadors, separació primerenca d'aquests o entorn marginal.

En aquest sentit, els interessats feien referència a diferents normes que podien resultar vulnerades per l'aplicació del SAVRY, entre elles la Llei orgànica 5/2000, de 12 de gener, reguladora de la responsabilitat penal dels menors, pel que fa a la seva regulació de l'objecte dels informes, i el Reglament de desenvolupament d'aquesta llei, quant al contingut dels informes així com altres preceptes relatius al deure de reserva i la manca d'ingerències innecessàries en la vida privada.

Els interessats també al·ludien a la possible vulneració del Codi d'Ètica i Deontològic del Col·legi Oficial de Diplomats en Treball Social i assistents Socials de Catalunya, i al Codi deontològic del Col·legi Oficial de Psicòlegs en allò referent al deure de confidencialitat, als criteris de redacció d'informes, a l'obtenció i ús de la informació i el dret a la intimitat.

La llei orgànica de protecció de dades també era una de les normes que es plantejava que podia ser vulnerada en allò referent a la informació que han de rebre els afectats, així com el dret a no veure's sotmesos a decisions amb efectes jurídics que es fonamentin únicament en un tractament de dades destinat a avaluar determinats aspectes de la seva personalitat.

Finalment, els professionals de medi obert també feien referència a l'Observació General núm. 10 sobre els drets dels infants a la justícia de menors, en relació amb el tracte que s'ha de donar als menors, d'acord amb el sentit de la dignitat i el valor de l'infant, i en l'apartat IV sobre delinqüència juvenil, punt 19, on diu que "les mesures d'assistència no s'hauran de concentrar únicament en la prevenció de situacions negatives, sinó també i sobretot en la promoció del potencial social dels pares. També s'al·ludia al punt 28, el qual, de conformitat amb l'article 40 de la Convenció sobre els drets dels infants de Nacions Unides, preveu que la reintegració requereix que no s'adoptin mesures que puguin dificultar la plena participació de l'infant a la seva comunitat i que puguin conduir a situacions d'estigmatització, aïllament social o publicitat negativa.

Posteriorment, membres de l'Equip Tècnic de Menors amb funcions d'assessorament a la instància judicial, dels equips d'assessorament tècnic i mediació amb encàrrec d'assessorar als jutges i als fiscals de

menors sobre la situació dels menors imputats, van presentar una queixa pel mateix assumpte.

L'objecte de la queixa era que la Direcció General d'Execució Penal a la Comunitat i de Justícia Juvenil havia facilitat una instrucció d'aplicació del SAVRY amb caràcter universal a partir del mes de gener de 2009. Exposaren que no havien estat escoltats per l'Administració amb relació a les discrepàncies de caràcter deontològic, ètic i tècnic amb l'aplicació del SAVRY, el qual valoraven com a contradictori amb els Principis d'Actuació de Justícia Juvenil.

Concretament, entenien que en el moment processal en que els equips intervenen, en la fase presentencial, el SAVRY entra en conflicte amb la presumpció d'innocència i amb el dret a la intimitat. El conflicte rau en l'obligació de preguntar per fets delictius anteriors, denunciats o no, i a preguntar i registrar sistemàticament aspectes que pertanyen a la intimitat del jove i de la seva família (intents de suïcidi, violència domèstica, delinqüència dels pares).

En resum, aquests professionals entenien que el SAVRY disminueix la qualitat de la seva feina, canvia el model de Justícia Juvenil i lesiona i vulnera greument determinats drets fonamentals i constitucionals dels menors i de les seves famílies.

Els professionals dels equips d'assessorament tècnic penal afegien que el Programa d'Assessorament, vàlid fins ara, té com a marc de referència general els principis d'actuació del Pla Director de Justícia Juvenil (2004-2007). El pla destaca principis com la igualtat davant la llei, el respecte als drets i garanties, la individualització de les respostes, la co-responsabilització, la transitorietat, la intervenció mínima, i la prioritització d'intervenció en l'entorn. Aquests són principis que poden ser vulnerats, segons aquests professionals, amb l'aplicació del SAVRY.

En resum, aquest grup de professionals considera que el seu treball es caracteritza pels aspectes següents:

- l'informe que elaboren dóna resposta a la demanda de fiscalia i és producte de la seva intervenció, té una estructura formal, definida en el programa i mira d'expressar el posicionament subjectiu de cada menor;
- l'exploració del menor i la família té uns límits, amb un respecte a la presumpció d'innocència, a la intimitat personal i familiar;

- les àrees d'exploració estan enumerades en el programa d'assessorament i mantenen una estructura i una coherència internes: s'exploren aspectes comuns però de forma flexible;
- la informació obtinguda s'elabora, s'organitza, es jerarquitzava o es descarta d'acord amb la finalitat de l'informe;
- en la recollida i la elaboració de la informació es té en compte el marc legal i deontològic, però també el moment evolutiu del menor; i
- la valoració de la seva tasca pels jutges i fiscals és positiva quant a la qualitat i la utilitat dels informes i de les orientacions.

Finalment, també l'Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans, de la Facultat de Dret de la Universitat de Barcelona va demanar la intervenció del Síndic i va aportar el *Dictamen sobre el protocol d'avaluació del risc de reincidència de les conductes violentes en joves*, el qual conclouia que "el citat protocol i l'instrument SAVRY resultaven en la seva opinió, contraris a les garanties vigents en un Estat de Dret i, per tant, impròpies del mateix".

3. Resposta del Departament de Justícia

El Síndic va adreçar-se al Departament de Justícia per demanar informació sobre diversos aspectes relatius al SAVRY, entre d'altres l'objectiu de la seva implantació, la seva valoració quant a les presumptes vulneracions de drets, l'existència d'alguna consulta amb l'Agència Catalana de Protecció de Dades, l'existència d'algun òrgan tècnic de seguiment i valoració del resultat, i la possibilitat d'adoptar mesures alternatives per obtenir dades relatives a la reincidència dels menors de forma compatible amb la preservació del dret a la intimitat dels menors i famílies i el respecte als codis deontològics professionals.

En resposta a aquesta sol·licitud, el Departament de Justícia va informar sobre les competències que té atribuïdes la Generalitat en matèria de justícia juvenil, i que exerceix a través de la Direcció General d'Execució Penal a la Comunitat i de Justícia Juvenil, i va assenyalar que la finalitat última de l'actuació de l'Administració de la Generalitat en aquest àmbit és "promoure la integració i la reinserció social dels menors i joves" als quals s'aplica la LO 5/2000.

El Departament de Justícia afegia que la reinserció social d'un menor o jove suposa la seva implicació en un model de vida pro social que és incompatible amb la reincidència en el delictes. D'acord amb això, la missió de reinserció comporta que els professionals del sistema de

justícia juvenil treballin per tal que els menors atesos no tornin a delinquir o, almenys, es redueixi la freqüència o gravetat de la reincidència. En conseqüència, explorar i avaluar els factors de risc de reincidència i els factors de protecció del menor es converteix en una tasca indispensable dels professionals que tenen l'encàrrec legal d'assessorar els jutges i fiscals de menors i executar determinades mesures.

A partir d'aquí el Departament de Justícia analitza els diferents mètodes d'avaluació dels factors de risc de reincidència, exposa les raons que fonamenten l'opció per una valoració clínica estructurada del risc de reincidència front a altres mètodes i, dins d'aquests, l'instrument SAVRY.

La implantació d'aquest nou model de valoració estructurada del risc de reincidència persegueix els objectius de millorar la valoració inicial i contínua dels menors i joves que prenen contacte amb la justícia juvenil; reforçar la justificació de les decisions que es prenen sobre els menors, argumentant-les amb dades més objectives; unificar els criteris d'actuació dels professionals permetent un tractament més objectiu i igualitari de les persones que són ateses per l'Administració; unificar el vocabulari dels professionals i els sistemes de treball; aportar dades a la Direcció General sobre la població que atén, que actualment no es recullen i que poden ser de gran valor per al disseny de polítiques, la creació i recerca de recursos; i permetre una avaluació i millora contínua del sistema i del mateix model a través de l'explotació i anàlisi de la informació recollida.

Per últim, quant a l'elecció d'aquest instrument concret, el Departament de Justícia exposava els arguments següents:

- Constitueix una guia estructurada d'aspectes a valorar que han estat seleccionats per la seva provada rellevància (positiva o negativa) en una eventual futura reincidència. Els professionals que l'utilitzen no obliden cap aspecte important a valorar, cosa que pot passar seguint un model de valoració clínica no estructurada.
- El gran nombre de factors dinàmics que incorpora aporten moltes possibilitats a la intervenció dels professionals, en la mesura que són factors que es poden modificar amb la intervenció i reduir el risc de reincidència.

- Hi ha un important nombre d'estudis duts a terme que validen el SAVRY com un dels millors instruments de valoració estructurada del risc de reincidència per a joves.

Respecte a la valoració de possibles vulneracions dels drets dels menors i les seves famílies, i dels codis deontològics professionals i d'altres normatives, el Departament de Justícia assenyalava que calia comprovar dues condicions: que la informació fos necessària, i que la informació o la forma de recollir-la no fos contrària a cap norma.

Si s'evidenciés que els factors explorats del SAVRY (tots o alguns) són innecessaris per a la finalitat que té encomanada l'administració quan assessora tècnicament els jutges i fiscals de menors o quan executa determinades mesures judicials, o bé són contraris a alguna norma legal o reglamentària vigent, haurien de merèixer un judici de valor negatiu, mentre que si això no succeeix han de merèixer un judici de valor positiu.

La determinació de quina és la informació necessària s'ha de realitzar tenint en compte la pròpia normativa de justícia juvenil, i aquelles circumstàncies personals i socials del menor i de la seva família que aquesta normativa estableix com a obligatòria o necessària per a la funció encomanada.

Segons el Departament de Justícia, cap dels factors de risc i factors de protecció del SAVRY es poden considerar com innecessaris per elaborar els informes d'assessorament tècnic o els programes d'intervenció de les mesures de llibertat vigilada o d'internament, ja que versen sobre la situació social, familiar, psicològica i personal del menor, àmbits que la normativa vigent considera objecte d'exploració necessària.

El segon criteri que el Departament de Justícia assenjala que s'ha pres en consideració és que la informació, o la forma de recollir-la, no sigui contrària a cap norma legal o reglamentària.

Quant als codis deontològics esmentats en la queixa, el Departament es remet al deure de reserva que la mateixa llei de justícia juvenil atribueix a tots els professionals que treballen en l'àmbit de la llei, que obliga a no facilitar informació a persones alienes a la intervenció. Es considera que no vulnera el deure de confidencialitat recollir i avaluar una informació que la llei i el reglament consideren necessària, ni transmetre-la a destinataris que d'acord amb la llei i el Reglament estan autoritzats a tenir-la (jutges, fiscals, advocats, persones recollides en l'article 48 de la llei orgànica).

D'altra banda, en relació amb els presumptes incompliments de la normativa sobre protecció de dades a què es referia la queixa, el Departament de Justícia va informar al Síndic que a finals de 2007, a petició de la Secretaria de Serveis Penitenciaris, Rehabilitació i Justícia Juvenil, es va iniciar una modificació de les dades recollides en el fitxer de menors inscrit al Registre de Protecció de Dades de Catalunya amb el nom de "Menors sota custòdia del Departament de Justícia", per recollir els tractaments que implicava l'instrument SAVRY abans que s'iniciés la seva implementació.

El Departament de Justícia també va al·ludir, en la seva resposta de juliol de 2008, a una nova modificació dels fitxers de menors tramitada mitjançant una Ordre de la conselleria de Justícia, en aquell moment pendent de l'informe de l'Agència Catalana de Protecció de dades. Posteriorment, el 16 de gener de 2009, es publicava l'Ordre JUS/3/2009, de 8 de gener, per la qual s'actualitzava la regulació dels fitxers que contenen dades de caràcter personal gestionats pel Departament de Justícia, entre els quals s'inclouia el de Menors sota custòdia d'aquest Departament.

L'informe de l'Agència de Catalana de Protecció de Dades

Atès l'anterior, a l'empara del que disposa el conveni de col·laboració entre el Síndic de Greuges de Catalunya i l'Agència Catalana de Protecció de Dades, el Síndic va demanar a aquesta Agència que l'informés de la valoració que va realitzar en l'informe preceptiu emès per aquest organisme en el marc de la tramitació de la citada Ordre JUS/3/2009, de 8 de gener, i altres normes tramitades per a la modificació de fitxers de menors sota custòdia del Departament de Justícia en aplicació de la metodologia SAVRY.

En la informació tramesa al Síndic l'Agència Catalana de Protecció de Dades va transcriure les valoracions que es contenia en l'informe jurídic de 28 de juliol de 2009, emès com s'ha indicat en relació amb la tramitació de la citada Ordre JUS/3/2009 per la qual s'actualitza la regulació dels fitxers que contenen dades de caràcter personal gestionats pel Departament de Justícia, dins els quals es troba el fitxer Menors sota custòdia d'aquest departament.

L'objecte d'aquest informe és revisar la conformitat de la disposició general de creació, modificació i supressió de fitxers als requisits previstos a la LOPD i al Reial Decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel

qual s'aprova el Reglament de desenvolupament de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal. És a dir, revisar si en la descripció de cada fitxer s'ha indicat, essencialment, la finalitat i els usos previstos, les persones o col·lectius sobre les quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estigui obligats a subministrar-les, l'estructura bàsica del fitxer i la descripció del tipus de dades de caràcter personal, i altres elements previstos al reglament esmentat.

Aquesta Agència assenyalava que la descripció d'aquest fitxer per part del Departament de Justícia no feia referència explícita a l'aplicació del protocol d'avaluació del risc de reincidència de menors i joves anomenat SAVRY, per la qual cosa l'informe jurídic d'aquesta agència tampoc en feia esment ni contenia valoracions com ara l'adequació d'aplicar-lo abans de l'adopció de mesures cautelars o la proporcionalitat de les preguntes del qüestionari que han de respondre els menors.

Aquesta agència afegia que, tot i no esmentar-lo, calia constatar que aquest protocol s'adiu amb la finalitat i els usos descrits en l'apartat corresponent del fitxer esmentat, en concret amb els usos descrits següents: un programa específic de tractament, un programa d'observació en medi obert i en centres, l'execució de mesures d'internament i de medi obert que els jutge.

Això no obstant, l'Agència Catalana de Protecció de Dades també assenyalava que en vista de les repercussions que l'ús del SAVRY té per a tots els agents que intervenen en la gestió del sistema de justícia juvenil, i especialment tenint en compte la quantitat i la qualitat de les dades personals dels menors que són objecte de tractament, hauria estat desitjable fer menció d'aquest instrument, en concret en els apartats corresponents als usos previstos i al procediment de recollida de les dades.

Com a aspectes a destacar en el seu informe referent a la modificació del citat fitxer de menors, l'Agència Catalana de Protecció de Dades destacava l'èmfasi posat en la necessitat de respectar el principi de proporcionalitat, derivat del principi de qualitat de les dades (art. 4 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal -LOPD), a l'hora de determinar quines dades concretes es tractaran, ja que d'acord amb la jurisprudència del Tribunal Suprem cal escollir el sistema menys intrusiu d'entre els que permeten assolir la finalitat pretesa amb el tractament. En l'informe també es posava èmfasi en el principi del consentiment en la recollida de dades (arts. 6 i 7 LOPD i

art. 13 en el cas dels menors), especialment quan es tracta de dades sensibles.

L'Agència Catalana de Protecció de Dades també va informar el Síndic que aquesta Agència va tramitar el procediment sancionador núm. 15/2009, que es va incoar al Departament de Justícia arran de la denúncia formulada per un col·lectiu de tècnics d'aquest departament per un possible incompliment de la LOPD.

Aquest procediment va finalitzar mitjançant la Resolució de 22 d'octubre de 2009, que en el seu moment va ser notificada al Síndic en virtut del conveni de col·laboració existent entre ambdues institucions. Aquesta Resolució va declarar que la Secretaria de Serveis Penitenciaris, Rehabilitació i Justícia Juvenil havia comès la infracció prevista a l'article 44.2.d) en relació amb l'article 5, tots dos de la LOPD, i es va requerir aquest òrgan administratiu perquè elaborés un model informatiu dirigit als menors que reculli tots els extrems previstos a l'article de la LOPD, amb l'advertiment que aquest formulari s'ha de facilitar als menors abans de fer-los l'entrevista SAVRY.

Això no obstant, dins d'aquest procediment sancionador, en relació amb el fet denunciat per aquest col·lectiu que les dades recollides i tractades podrien resultar excessives i no adequades per la finalitat per la que s'havien obtingut, l'Agència Catalana de Protecció de dades va considerar que les dades sol·licitades pels membres de l'equip tècnic estarien plenament justificades en relació amb l'àmbit i les finalitats per a les quals s'haurien obtingut, tenint en compte les funcions que diferents normes de rang legal encomanen a aquests equips tècnics.

L'informe tramès per l'Agència Catalana de Protecció de Dades al Síndic concloïa assenyalant que l'Informe emès per aquesta Agència en data 28 de juliol de 2008 en relació amb l'Ordre JUS/3/2009, de 8 de gener, que regula entre d'altres el fitxer Menors sota custòdia del Departament de Justícia no conté un pronunciament exprés sobre l'adequació del protocol SAVRY, ja que l'objecte del mateix es limita a verificar la conformitat del fitxer amb els requisits previstos a la LOPD.

Així mateix, també concloïa que en l'anàlisi del protocol SAVRY efectuat en el procediment sancionador 15/2009 no es va poder concloure que, a priori, les dades fossin excessives o inadequades, faltés el consentiment dels menors per al tractament de les seves dades personals, o que les cessions previstes fossin inconscientades. Tot i això, s'assenyalava que les valoracions jurídiques emeses en aquest procediment sancionador no permeten excloure que en supòsits concrets l'aplicació del principi de

qualitat (art.4 LOPD) en cada una de les fases del tractament pugui portar a considerar que algunes de les dades tractades resultin excessives.

4. Valoració del Síndic

I

L'actuació del Síndic en aquest cas es centra a valorar les vulneracions de drets que eventualment es puguin derivar de l'aplicació del programa SAVRY. La valoració del Síndic es centra en aquells aspectes que puguin constituir una vulneració dels drets dels infants. El Síndic entén que malgrat l'aplicació del SAVRY pot tenir incidència en altres aspectes del treball tècnic, no pot entrar a valorar les decisions del Departament de Justícia pel que fa a les metodologies emprades en la seva intervenció amb els equips. Des d'aquest punt de vista, la resolució del Síndic valora exclusivament si l'aplicació del SAVRY es pot considerar lesiva o no dels drets dels menors afectats.

D'entrada, cal emmarcar l'assumpte que es planteja en l'àmbit de la justícia juvenil i aquest, al seu torn, en el marc jurídic de la Convenció de Nacions Unides sobre els drets de l'infant de 20 de novembre de 1989, que preveu que *"els estats membres reconeixen el dret de tot infant de qui s'al·legui que ha infringit la llei penal, o a qui se n'acusi o en sigui declarat culpable, de ser tractat d'una manera que promogui el seu sentit de dignitat i valua, i que reforci el seu respecte pels drets humans i les llibertats fonamentals dels altres; i tenint en compte la seva edat i la importància de promoure que l'infant es reinsereixi en la societat i que hi assumeixi una funció constructiva"*.

D'altra banda, la Convenció sobre els Drets de l'infant també estableix al seu article 3 que *"En totes les accions que concerneixen l'infant, tant si són portades a terme per institucions de benestar social públiques o privades, tribunals de justícia, autoritats administratives o cossos legislatius, la consideració principal ha de ser l'interès primordial de l'infant"*.

L'interès superior de l'infant com a criteri d'actuació ha estat àmpliament recollit en tota la normativa interna sobre infància i, concretament, en la normativa reguladora de la justícia de menors. En aquest sentit, la Llei orgànica 5/2000, reguladora de la responsabilitat penal dels menors (LORPM), estableix al seu article 1 l'aplicabilitat a tots els menors a qui s'aplica la Llei de *"tots els drets que reconeix la Constitució i l'ordenament jurídic, particularment la Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de*

protecció jurídica del menor, així com la Convenció sobre els Drets de l'Infant de 20 de novembre de 1989, i de totes les normes sobre protecció de menors que contenen els tractats vàlidament signats per Espanya”.

Així l'article 7.3 de la LO 5/2000 recull l'interès de l'infant com un dels criteris q tenir en compte per escollir la mesura aplicar als menors, i estableix que “per a l'elecció de la mesura o mesures adequades s'ha d'atendre, de manera flexible, no només la prova i la valoració jurídica dels fets, sinó especialment l'edat, les circumstàncies familiars i socials, la personalitat i l'interès del menor, posats de manifest aquests dos últims aspectes en els informes dels equips tècnics i de les entitats públiques de protecció i reforma de menors quan aquestes hagin tingut coneixement del menor per haver executat una mesura cautelar o definitiva amb anterioritat.

El procediment penal de menors, doncs, a diferència del d'adults, té una doble vessant, d'una banda sancionadora dels menors infractors, però també educativa, atès que es busca la seva reinserció en la societat . L'interès del menor esdevé així, per imperatiu legal, un element determinant no només de les mesures que s'adoptin, sinó també del procediment.

II

Determinat el marc jurídic en què s'insereix la justícia de menors i les funcions i criteris d'actuació de l'administració en aquest àmbit, cal analitzar el marc jurídic concret de l'emissió dels informes tècnics, que és objecte de la queixa i veure si el programa SAVRY constitueix o no una metodologia que vulnera els drets dels infants.

L'elaboració dels informes tècnics s'emmarca en la funció educativa de la justícia de menors, i esdevé un instrument per determinar, amb criteris tècnics especialitzats, quina és la mesura que més s'adequa a l'interès de l'infant en cada cas.

En aquest sentit, l'article 27 de la LO 5/2000, reguladora de la responsabilitat penal dels menors, estableix respecte l'informe de l'equip tècnic, que “durant la instrucció de l'expedient, el ministeri fiscal ha de requerir a l'equip tècnic (...) l'elaboració d'un informe o l'actualització dels informes emesos anteriorment (...) sobre la situació psicològica, educativa i familiar del menor, així com sobre el seu entorn social, i en general sobre qualsevol altra circumstància rellevant als efectes de l'adopció d'alguna de les mesures que preveu aquesta Llei”.

De l'anàlisi d'aquesta regulació es desprèn que l'objecte dels informes ha de versar sobre la situació del menor, personal, social i familiar i la seva evolució, com a resultat de la intervenció realitzada. Aquesta informació necessàriament ha d'incloure una anamnesi o estudi dels antecedents que han d'ajudar a comprendre la situació del menor, però no existeix requeriment normatiu específic que s'assessori jutges i fiscals respecte el risc concret de reincidència del menor ni fets que puguin esdevenir en el futur, que són l'objecte principal de valoració en el qüestionari SAVRY.

En el mateix sentit, en el cas dels informes de seguiment emesos durant l'execució de la mesura, que s'han de remetre al jutge de menors i al ministeri fiscal, el Reial Decret 1774/2004, de 30 de juliol, pel qual s'aprova el Reglament de la Llei orgànica 5/2000, de 12 de gener, reguladora de la responsabilitat penal dels menors, estableix que *"el contingut de l'informe ha de ser suficient d'acord amb la naturalesa i finalitat de cada mesura, per conèixer el grau de compliment d'aquesta, les incidències que es produeixin i l'evolució personal del menor"*, sense contenir requeriment exprés respecte la valoració del risc de reincidència.

També en el cas dels informes que s'emeten un cop complerta la mesura, el Reglament esmentat no conté un requeriment específic respecte el risc de reincidència, sinó només referit al moment en què es troba el menor, i estableix a l'article 13 que: *"Una vegada complerta la mesura, l'entitat pública ha d'elaborar un informe final adreçat al jutge de menors i al fiscal, en el qual (...) s'ha de fer una valoració de la situació en què queda el menor"*.

Certament, els informes tècnics poden contenir valoracions relatives al risc de reincidència dels menors en casos concrets, però la valoració d'aquest risc no es troba recollida com un requeriment legal específic en definir l'objecte dels informes, i per tant no existeix una previsió normativa que justifiqui el seu plantejament generalitzat als menors.

III

En no existir un requeriment legal específic de valoració del risc de reincidència, la clau per determinar si el plantejament generalitzat del qüestionari SAVRY als menors que són objecte d'intervenció en l'àmbit de la justícia juvenil pot resultar vulneradora de drets dels menors afectats és determinar si la informació demanada resulta necessària per

al compliment de l'encàrrec d'assessorament tècnic de la justícia de menors.

En aquest sentit, cal recordar que el qüestionari SAVRY inclou el requeriment d'informació sobre un seguit d'aspectes de la vida dels menors que té una clara incidència en la seva intimitat i en la de les seves famílies. L'obtenció d'aquesta informació i el seu posterior tractament, com reconeix el Departament de Justícia, es justifiquem únicament pel compliment de l'encàrrec legal de facilitar assessorament tècnic als òrgans judicials i, al seu torn, pel caràcter necessari de la informació demanada per complir aquest objectiu.

El caràcter necessari de la informació que es demana vindrà determinat d'una banda per l'objecte dels informes que descriu la llei, en el ja citat article 27 de la LORPM . Així mateix cal tenir presents els criteris legalment establerts per a la intervenció amb menors, que hauran de ser tinguts en compte, també, en la recollida d'informació i en l'emissió dels informes tècnics. D'una banda, el principi de l'interès superior de l'infant, principi transversal que ha de regir l'actuació de l'Administració no només com a objectiu final de les intervencions, sinó en els procediments emprats per dur-les a terme. Aquest principi ha de prevaldre sobre qualsevol altre interès concurrent (article 4c) de la Llei 27/2001, de 31 de desembre, de justícia juvenil.

D'altra banda, la Llei 27/2001, de justícia juvenil, també preveu com a principi rector d'actuació amb els menors i joves "*l'adequació de les actuacions a l'edat, la psicologia, la personalitat i les circumstàncies personals i socials dels menors i dels joves*", principi que concreta i ofereix instruments per valorar quin és l'interès del menor en cada cas, i que incorpora el principi d'individuació que ha de regir l'actuació de l'Administració amb els menors.

Cal esmentar també, finalment, com a criteri d'actuació rellevant en aquest cas, el principi de mínima intervenció, formulat en termes d' "*absència d'ingerències en la vida privada dels menors o en la de les seves famílies en les actuacions que es duquin a terme*", que recullen tant la Llei 27/2001, de justícia juvenil, com el Reglament de desenvolupament de la LORPM:

Dels principis anterior es dedueix que l'Administració en la seva actuació amb menors i joves en l'àmbit de la justícia juvenil ha d'actuar sempre prenent com a criteri principal l'interès de l'infant respecte el qual s'estigui intervenint, en funció de les seves circumstàncies individuals que hauran de ser analitzades cas a cas. Així mateix,

l'Administració haurà d'evitar ingerències innecessàries en la vida dels menors i per tant abstenir-se de sol·licitar qualsevol informació que no resulti estrictament necessària per la intervenir respecte un menor concret i emetre l'informe tècnic corresponent.

Des d'aquesta perspectiva l'aplicació del qüestionari SAVRY en termes d'obligatorietat de tots els seus apartats a tots els menors que es troben en mesura de judicial de llibertat vigilada i en mesura d'internament en centre ja sigui ferma cautelar, i aquells que són objecte d'una demanda d'elaboració d'un informe d'assessorament tècnic per part de la Fiscalia de menors, i la seva inclusió obligatòria en l'informe tècnic, podria vulnerar el dret a la intimitat dels menors i les seves famílies, atès que recull informació sobre diversos aspectes de la seva situació personal i familiar que podrien resultar innecessaris o irrellevants en funció de la situació del menor en concret amb què s'està intervenint.

En aquest sentit, la valoració del risc de reincidència pot resultar pertinent en determinats casos, en funció de la situació dels menors o dels fets comesos, però a parer del Síndic, no resulta un element indissociable de qualsevol informe d'assessorament tècnic ni justifica la recollida sistemàtica i generalitzada d'aquest tipus d'informació.

Cal tenir en compte a més que la situació dels menors i joves objecte d'intervenció de l'administració en aquest àmbit és molt diversa, com també ho són les seves circumstàncies, els fets que se'ls imputen i la seva gravetat. L'actuació de l'Administració i l'emissió de cada informe tècnic ha de perseguir l'interès del menor en cada cas concret, que es determinarà tenint en compte les seves circumstàncies individuals.

L'aplicació generalitzada del SAVRY en els casos esmentats, sense tenir en compte la situació concreta de cadascun dels menors ni el seu interès no té en compte a més el principi d'intervenció mínima que ha de regir l'actuació de l'Administració, ni el deure d'evitar ingerències innecessàries en la vida de menors i les seves famílies atès que suposa l'aplicació d'un qüestionari estandarditzat.

Certament, com addueix el Departament de Justícia, l'objecte de l'actuació en aquest àmbit és promoure la reintegració i reinserció social dels menors, però la funció educativa de la justícia juvenil ha d'ajustar-se també en els seus procediments a allò que estableix la normativa i la GNU respecte l'interès dels menors i la necessitat d'evitar ingerències innecessàries en la seva vida.

Tal com afirma el Departament de justícia, tots el factors del SAVRY es refereixen a circumstàncies personals o socials dels menors, però al parer del Síndic, no tots ells han de ser requerits en cada cas i de forma individualitzada, sinó només aquells que resultin imprescindibles per a l'acompliment de l'encàrrec legal i en funció de l'interès de cada menor.

Aquesta valoració és coincident a més amb la realitzada per l'Agència Catalana de Protecció de Dades en el seu informe, el qual no exclou que en determinats supòsits la seva aplicació en cada una de les fases del tractament pot portar a què la informació demanada resulti excessiva en funció del principi de qualitat, que estableix la necessitat d'escollir el sistema menys intrusiu d'entre els que permeten assolir la finalitat pretesa.

5. Recomanacions del Síndic

El SAVRY és un instrument metodològic que té per objecte avaluar el risc de reincidència dels menors infractors. Aquest objectiu coincideix només parcialment i no en tots els casos amb el què ha de ser l'objecte de l'emissió d'informes tècnics en el procediment penal de menors, que es centra en l'assessorament als jutges sobre la situació dels menors, en interès dels menors afectats i amb la mínima ingerència possible en la seva intimitat.

Les vulneracions de drets que comporta el SAVRY es deriven de la seva aplicació generalitzada i automàtica a tots els menors en determinada fase del procediment penal, amb independència de la seva situació concreta i per tant sense tenir en compte el seu interès concret. Res no obstant l'aplicació del SAVRY com un guió de preguntes que els professionals han de tenir presents en els moments de realitzar les entrevistes o l'estudi de la situació del menor a partir d'un guió estructurat, i com una forma d'homogeneïtzar determinats aspectes metodològics, sempre i quan es dotés els professionals d'un marge que permetés triar la informació que és rellevant per a la intervenció amb el menor concret, tant pel que fa a la realització de determinades preguntes com a la seva inclusió en els informes.

Tot i la introducció d'algunes modificacions que de manera progressiva ha dut a terme la Direcció General d'Execució Penal en l'aplicació del SAVRY, l'opció de la voluntarietat en el seu ús i aplicació no ha estat fins ara contemplada. En aquest context, el Síndic realitza les recomanacions següents:

1. Que es reconsideri l'aplicació del SAVRY en la fase del procediment en què no hagi recaigut sentència judicial, atès que no existeix requeriment legal per fer-ho i no està establerta judicialment la comissió de delictes o falta. D'aquesta manera, i en la mesura que no hi ha delictes, el risc de reincidència no pot ser valorat.

2. Que sens perjudici de l'establiment de les metodologies de treball que escaigui (valoració estructurada o no estructurada), es revisi l'aplicació del programa SAVRY en el sentit d'assegurar el compliment del principi de mínima intervenció i interès superior de l'infant en cada cas concret.

3. Que d'acord amb l'anterior, s'exclougui el plantejament obligatori de qüestions que afectin la intimitat dels menors i les seves famílies per assegurar que la informació demanada en cada cas resulti estrictament necessària per informar sobre el menor amb el qual s'intervé.

4. Que s'asseguri en tot moment que el menor és informat sobre les preguntes que s'inclouen en el qüestionari, la seva llibertat per a respondre-les i els possibles usos de la informació que proporciona.

5. Que en les mesures que s'adoptin per fer estudis i valoracions per part del Departament, entre les quals el protocol SAVRY n'és una de possible, s'asseguri la prevalença de l'interès dels menors objecte d'intervenció.

Barcelona, 15 d'abril de 2010

