



En las contrataciones supervisadas, dado el carácter generalista de las medidas de control previstas normalmente en los pliegos rectores de la contratación, así como la práctica inexistencia de criterios de seguimiento que se indican en el informe remitido por los órganos de contratación, las frecuentes incidencias de índole laboral que se producen en la ejecución de estos contratos de servicios y las escasas consecuencias que ello tiene para las empresas adjudicatarias, **no podemos concluir que se realice un efectivo control del cumplimiento de las obligaciones laborales y sociales que incumbe a la misma por parte de la Administración contratante.**

Consiguientemente, en un tipo de contratación, como son las analizadas, en el que el componente personal es básico y viene planteando frecuentes incidencias relativas al cumplimiento de la normativa laboral, resulta necesario e imprescindible que las medidas de control de estos aspectos se refuercen y se lleven a efecto de modo sistemático y permanente.

Para el control de estas obligaciones de índole laboral no basta con los indicadores de calidad que se obtienen de la evaluación del funcionamiento del servicio. Dichos indicadores, con ser muy importantes, no reflejan aspectos concretos indicativos del cumplimiento de dichas obligaciones, que deberían llevar aparejadas los correspondientes parámetros objetivos de control que permitan vigilar el cumplimiento de los objetivos públicos a los que se vinculan estas cláusulas.

Es necesario, por tanto, y más en este tipo de contratos, otorgar a estos compromisos que asume el contratista la misma consideración que al resto de obligaciones contractuales y someterlas al mismo control respecto a su cumplimiento. Aspecto éste que tras la aprobación de la nueva Ley de Contratos del Sector Público y la especial relevancia que otorga a la vertiente social de la contratación pública, tendrá que reforzarse y controlarse adecuadamente en próximas licitaciones de servicios de estas características.

Tras el análisis legal de las actuaciones de la Administración contratante, las quejas finalizan con Resoluciones en las que se recomienda, con carácter general: que **se otorgue al cumplimiento de las obligaciones laborales por parte del contratista la misma consideración que al resto de obligaciones contractuales y se sometan al mismo control respecto a su cumplimiento;** que se precisen las consecuencias de los incumplimientos de índole laboral y social de la empresa contratista; y que se realicen, en todo caso, los correspondientes estudios de idoneidad de la externalización del servicio previo a su contratación.

1.5.3 Quejas de oficio, Colaboración de las Administraciones y Resoluciones no aceptadas

1.5.3.1 Quejas de oficio

- **Queja 18/3156**, dirigida a la Consejería de Justicia e Interior, relativa a la regulación de los procesos selectivos de **acceso a la condición de funcionario de carrera** de los Servicios de Prevención y Extinción de Incendios y Salvamento de Andalucía.

1.6. Infancia, adolescencia y juventud

1.6.2 Análisis de las quejas admitidas a trámite

1.6.2.2 Maltrato a menores

1.6.2.2.1 Denuncias de maltrato a menores

...

Matiz distinto tiene la queja presentada por un abogado denunciando la conducta de una compañera de profesión, la cual consideraba contraria a la deontología profesional y por dicho motivo solicitaba que esta Institución interviniese ante el Colegio Profesional de Abogados para que sancionase a dicha colegiada. Nos decía en su escrito que dicha letrada, contraviniendo un pacto extrajudicial entre las partes, no retiró la denuncia que presentó con anterioridad a dicho pacto en la que por mandato de su cliente **relataba posibles abusos sexuales a la hija de su cliente**, menor de edad.



Sobre este particular hubimos de recordar al letrado que el artículo 191 del Código Penal establece que para proceder por los delitos de agresiones, acoso o abusos sexuales, cuando la víctima fuese menor de edad basta con la denuncia del Ministerio Fiscal y que el perdón de los padres o representante legales del menor no extingue la acción penal ni la responsabilidad que pudiera derivarse.

Así pues, una vez que fue presentada la denuncia de abusos sexuales a la menor, y fuere cual fuere la posterior actuación de la letrada de la denunciante, el Ministerio Fiscal ya había recibido la “notitia criminis” y le correspondía decidir la pertinencia de continuar o no con el procedimiento, ponderando el interés superior de la menor así como el interés público en la persecución del concreto hecho delictivo, lo cual hizo concluyendo el mismo no por falta de impulso de la denunciante sino porque el autor de los hechos era menor de 14 años, y por dicho motivo inimputable (queja 18/1833).

1.6.2.2.3 Dilación en los trámites relacionados con maltrato

...

Sobre este particular destacamos la queja que trasladamos a la Fiscalía de Granada tras dirigirse a nosotros la madre de una menor, relatando los incidentes acaecidos para dilucidar la competencia territorial entre el Juzgado de Santa Fe y de Granada, que provocaron demoras en la evaluación de su hija por parte de personal especializado y que, a la postre, según su apreciación, derivaron en la imposibilidad de indagar en profundidad en el testimonio que pudiera aportar la menor, condicionando por tanto la resolución de sobreseimiento provisional de las diligencias por parte del órgano judicial.

El Ministerio Fiscal nos trasladó su preocupación por evitar dilaciones y que los tiempos de tramitación se reduzcan al máximo; no obstante, nos informó que, efectivamente, se produjeron tales incidentes procesales en el período comprendido entre junio de 2017 y febrero de 2018. A partir de ahí la tramitación fue rápida y eficaz, pues se acordó la declaración de la madre de la menor, la pericial de evaluación de la misma que se practicó de manera inmediata, así como la declaración del investigado (queja 18/4238).

1.6.2.5 Responsabilidad penal de personas menores de edad

La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, confiere a la respectiva comunidad autónoma la titularidad y responsabilidad para dar cumplimiento y ejecutar las medidas adoptadas por los juzgados de menores en sus sentencias firmes, hecho que queda reflejado en el artículo 61.3 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, al establecer la competencia exclusiva de la comunidad autónoma en materia de menores infractores.

Dentro del catálogo de medidas de que disponen los juzgados de menores para sancionar las conductas de los menores infractores se distinguen dos bloques principales; unas medidas que se aplican en medio abierto, tales como la libertad vigilada o prestaciones en beneficio de la comunidad, y otras que implican el internamiento de menores en algún centro, bien en régimen abierto, semi abierto o cerrado.

De entre las quejas que recibe esta Defensoría destacan las relativas a medidas de internamiento, quizás por tratarse de aquellas más restrictivas de derechos, que implican la convivencia en un entorno dotado de medidas de seguridad, sometido a normas internas cuya transgresión conlleva medidas disciplinarias, y en las que el contacto con los profesionales que ejecutan la medida es muy intensa, por su continua relación con estos.

Por ello que recibimos quejas de los propios menores en disconformidad con el sistema de premios y castigos, conocido como de “economía de fichas”, que mediante incentivos, positivos o negativos, hace que los menores vayan cumpliendo con los objetivos previstos en el programa establecido para el cumplimiento de la medida, y avancen de fases en que tienen más limitado su acceso a determinadas actividades, ocio o salidas, a otras en que si pueden disfrutar de tales “privilegios”.



Así en la queja 18/6055, el menor se lamenta de lo aleatoria que a su juicio es el sistema de premios y castigos, que implica la pérdida de puntos por hechos que considera nimios; también en la queja 18/4501 el interno, se lamenta de que a pesar de portarse bien no ha conseguido que le permitan disponer de nuevo de su reproductor portátil de música; o la queja 18/2609, en la que el interesado nos comenta que lleva dos meses sin tener autorizadas salidas tras dar positivo a consumo de cannabis en uno de los controles aleatorios realizados.

Por lo expuesto con anterioridad, dada la estrecha y prolongada convivencia de menores y personal educativo, también es frecuente que recibamos **quejas en disconformidad con el trato o con las indicaciones que realizan** (queja 18/3191, queja 18/4225, entre otras).

En otras ocasiones son los propios trabajadores quienes plantean cuestiones sobre el funcionamiento de los centros de internamiento. Como ejemplo citamos la queja de un sindicato que denunciaba la existencia de un foco de enfermedad infecto contagiosa (tuberculosis) en el centro San Francisco de Asís, de Torremolinos, sin que a su juicio la administración hubiera adoptado las medidas preventivas de control y profilaxis previstas en los protocolos.

Al verse comprometida la salud de los menores allí ingresados, así como la del personal que desempeña su labor profesional en el centro, iniciamos actuaciones con la Dirección General de Justicia Juvenil, que en respuesta nos informó que el Centro de Prevención de Riesgos Laborales (CPRL) venía realizando, con periodicidad anual, reconocimientos médicos voluntarios al personal que desempeña su labor en el recurso. En estos reconocimientos, personal de reciente incorporación a la plantilla tuvo un resultado positivo en la prueba de detección de la tuberculosis (Quantiferon), durante el reconocimiento médico realizado en los inicios de su relación contractual. A raíz de esta situación, se mantuvieron distintas reuniones de coordinación con la Administración sanitaria para consensuar el modo de proceder y el tratamiento de las personas afectadas.

La Dirección General señalada nos informó que no se produjo ningún caso de menor con tuberculosis, por lo que no puede considerarse que haya existido “un foco de enfermedad contagiosa”, a pesar de lo cual, en prevención de posibles riesgos, se ha incluido una analítica completa que se realiza a los menores (queja 18/3101).

En cuanto al **control del buen estado de las instalaciones de los centros, así como del cumplimiento de la normativa y protocolos de intervención con los menores** hemos de señalar las visitas de inspección que realizamos en abril de 2018 al centro “Tierras de Oria”, de Almería, en colaboración con el Defensor del Pueblo del Estado, en ejercicio de la misión encomendada a esa alta institución como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura.

Del resultado de dicha inspección comprobamos que se habían realizado determinadas obras en las instalaciones conforme a las recomendaciones efectuadas por el Subcomité Europeo del Mecanismo de Prevención de la Tortura. También se han suprimido todas las concertinas en el vallado del centro; sustituyéndolas por alambres de espino o alzando la altura de la valla metálica, tal como demandó esta Institución en su informe especial sobre **«La atención a menores infractores en los centros de internamiento de Andalucía»**.

Las entrevistas con los internos no proporcionaron ningún dato relevante. En todos los casos las manifestaciones que realizaron fueron muy positivas respecto del clima de convivencia en el centro.

Por su parte, los representantes de sindicatos transmitieron su malestar por el trato en los medios de comunicación de las noticias relativas al centro, en especial de noticias muy sensacionalistas sobre posibles malos tratos a menores internos, derivadas de las denuncias realizadas por ex trabajadores de la empresa de seguridad que fueron investigadas por el juzgado y que fueron archivadas.

En cuanto al cuarto de aislamiento, el consultor externo, tras su inspección, se debió hacer la salvedad de que su reducida dimensión puede obstaculizar la labor de contención del menor para evitar autolisis. Por ello se recomendó que la cama se sitúe en el centro de la habitación, anclada al suelo y de que haya suficiente espacio para que el personal pueda intervenir a ambos lados de esta.



1.6.2.6 Menores en situación de especial vulnerabilidad

1.6.2.6.2 Menores extranjeros no acompañados

...

La fiabilidad y rigurosidad de las pruebas de determinación de la edad para los menores extranjeros ha continuado generando quejas desde distintos sectores (quejas 18/0035, 18/1107, 18/1254, 18/1310, 18/3134 y 18/3971).

Hemos de tener en cuenta que la determinación de la edad es un asunto sumamente trascendente para la vida de las personas extranjeras ya que con estas pruebas se está decidiendo si los poderes públicos deben prestarles las atenciones y cuidados a las que tienen derecho como menores de edad o, por el contrario, han de ser tratadas como personas adultas extranjeras que se encuentran irregularmente en nuestro país.

Sin perjuicio de puntuales actuaciones realizadas en los distintos expedientes de quejas, la Defensoría ha promovido un grupo de trabajo para elaborar un protocolo a nivel andaluz que mejore los procesos actuales de determinación de la edad y que recoja las medidas de coordinación entre las diferentes administraciones e instituciones con competencia en la materia.

El señalado grupo está compuesto por representantes de las Fiscalías de Menores y Extranjería, de las consejerías de Igualdad y Políticas Sociales, de Justicia e Interior, del Sistema sanitario público, del Instituto de Medicina Legal, y de la propia Defensoría.

En el ámbito de este proyecto se han celebrado dos encuentros para elaborar un **Protocolo territorial de MENA en Andalucía**, atendiendo a las indicaciones contenidas en el Protocolo Marco de 2014. El documento, fruto del consenso, deberá contener referencias a los centros habilitados para la práctica de las pruebas, los profesionales que valorarán las mismas, el tiempo de realización de las pruebas, requisitos de los informes elaborados por los facultativos, mecanismos de coordinación entre los agentes implicados, así como los recursos que habrán de estar a disposición de los presuntos menores hasta tanto se obtengan los resultados de las pruebas, teniendo presente que estos dispositivos han de formar parte inexcusablemente del Sistema de Protección de menores.

Sobre este asunto, la Fiscalía de Huelva ha elaborado un protocolo propio que está siendo utilizado como instrumento de buena práctica para su implementación en otras provincias, si bien se ha de contar con las peculiaridades de algunas de ellas que derivan del elevado número de menores que entran por sus costas y, por consiguiente, de la ingente cantidad de pruebas de determinación de la edad que se practican, como es el caso de las provincias de Cádiz, Granada y Almería.

Mientras tanto el documento señalado vea la luz, se ha de constatar el avance respecto de las pruebas practicadas en los hospitales del sistema sanitario público andaluz: 31 hospitales han adoptado las medidas recogidas en el protocolo de Huelva, incluyendo información a todos los técnicos que puedan atender a un menor extranjero no acompañado. Y por lo que respecta a las pruebas que se practican a los chicos para la determinación de la edad, en los hospitales señalados, además de la radiografía del carpo, se realiza también una ortopantografía, conforme a las recomendaciones sobre métodos de estimación forense de la edad de los menores extranjeros no acompañados recogidas en el documento de consenso de buenas prácticas entre los Institutos de Medicina Legal de España elaborado en el año 2010.

...

1.6.3 Quejas de oficio, colaboración de las administraciones y Resoluciones no aceptadas

- **Queja 18/1310**, dirigida a la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, a la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, a la Consejería de Justicia e Interior, relativa a las actuaciones de coordinación promovidas por la Institución para mejorar los **procesos de determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados** en la comunidad autónoma de Andalucía.