



1.7. Infancia y Adolescencia

Sobre este asunto, **una cuestión que suscitó mucha controversia fue la continuidad del ejercicio del derecho de visitas durante la vigencia del estado de alarma por la pandemia de la COVID-19**. Sobre este particular recibimos un conjunto de consultas y reclamaciones aludiendo a la suspensión de las visitas, suspensión que se fue alargando en el tiempo como consecuencia de las sucesivas prórrogas de las medidas de confinamiento domiciliario derivadas del Estado de alarma sanitaria sin que, según el relato de las personas afectadas, se hubieran adoptado medidas alternativas para preservar el derecho a las relaciones familiares.

Encontrándonos en esta situación, desde la responsabilidad que nos incumbe como Defensor del Pueblo Andaluz y Defensor del Menor, acordamos iniciar, de oficio, una investigación, en cuyo trámite pudimos acreditar que el Gobierno de Andalucía, ya antes de que fuese declarado el estado de alarma, aprobó medidas en prevención de la propagación del virus, incluyendo entre ellas la limitación de visitas a menores tutelados e internos en centros de protección, limitación que posteriormente se extendió a las visitas a menores tutelados y en acogimiento familiar, siendo así que esta limitación hubo de prolongarse en el tiempo conforme se fueron produciendo las sucesivas prórrogas del estado de alarma hasta su finalización, reanudándose las visitas, conforme al régimen que en cada caso estuviese autorizado, a partir de junio de 2020.

En el período de tiempo en que las visitas a los menores tutelados estuvieron restringidas, por parte de la Administración autonómica se implementaron medidas para favorecer que los menores tutelados pudieran tener mayor contacto telefónico y por videollamada con sus familiares biológicos, amistades y otras personas allegadas, dictando a tales efectos las correspondientes instrucciones dirigidas a los centros y profesionales implicados.

La decisión de restringir las visitas estuvo justificada en motivos de salud pública, sin que pudiera considerarse injustificada o desproporcionada, además de disponer de suficiente amparo legal, lo cual no fue obstáculo para que pusiéramos el énfasis en los efectos que dicha medida limitativa provoca a los menores, bajo tutela pública, que se encuentran separados de sus familiares y con los que mantienen lazos afectivos. Y es que estos menores han de añadir a la situación de incertidumbre en que se encuentran, tutelados por el Ente Público y que mantienen la expectativa de regresar con su familia, la inquietud que necesariamente les ha de provocar la imposibilidad de ver en persona a sus referentes familiares o amistades, mucho más si esta situación de restricción de visitas se prolonga en el tiempo durante meses y sin una fecha cierta de finalización.

Por todo lo expuesto, y como quiera que seguimos encontrándonos en situación de pandemia de incierta evolución, sin que sea descartable que un empeoramiento de los datos epidemiológicos pudiera conducir a nuevas medidas de restricción de movilidad y contactos personales, hemos solicitado a la Dirección General de Infancia y Conciliación, que en prevención de que se produzca de nuevo esta situación se planifiquen soluciones que permitan, con las oportunas medidas higiénicas y de protección individual, garantizar en la medida de lo posible la continuidad de contactos personales de menores tutelados con su familia, al tiempo que se garanticen a los menores tutelados mayores facilidades para la relación con sus familiares y amistades de forma telemática, vía telefónica y preferentemente por videollamada ([queja 20/2499](#)).

1.7.2.4. Medidas de protección; acogimiento familiar, acogimiento residencial y adopciones

Una vez que se constata la situación de desamparo de alguna persona menor de edad y se acometen los trámites administrativos indispensables para habilitar la intervención del Ente Público -declaración de desamparo, bien fuere provisional o definitivo-, dicho menor queda bajo tutela pública y, en adelante, la Administración ha de acordar sucesivas medidas de protección para atender sus necesidades y salvaguardar sus derechos e interés superior.

La primera de estas decisiones abordará la opción entre la posibilidad de que el menor sea ingresado en un centro de protección o bien quede al cuidado de una familia. Al adoptar esta decisión se habrá de atender el criterio legal que otorga preferencia al acogimiento en familia sobre la permanencia en un



centro, y tratándose de acogimiento familiar, la preferencia por la familia extensa sobre una familia ajena a la biológica.

1.7.2.4.1. Acogimiento familiar

En lo relativo a esta medida de acogimiento los problemas más frecuentes están relacionados con las demoras de la Administración en responder con **celeridad el ofrecimiento realizado para tener acogido a un familiar, menor de edad, sin comprender la aparente parsimonia con que se tramitan tales procedimientos (queja 20/4765 y queja 20/4078)**, o las deficiencias en la **gestión administrativa de la prestación económica prevista para compensar los gastos inherentes al acogimiento familiar de un menor**, especialmente en los casos de la modalidad de acogimiento denominada como “profesionalizado” en el que las familias seleccionadas adquieren especiales compromisos de disponibilidad y dedicación para atender de forma urgente a menores de edad, así como también casos de menores con especiales necesidades (**queja 20/3548**).

Otra de las cuestiones que de manera recurrente suscitan las quejas relativas a acogimiento familiar, de manera singular cuando se trata de acogimiento en familia ajena a la biológica, es el relativo a los **lazos afectivos que el tiempo de convivencia hace fraguar entre menor y familia de acogida, siendo así que no siempre resulta fácil para la familia la desvinculación del menor** (queja 20/5047 y queja 20/6502).

1.7.2.4.2. Acogimiento residencial

La opción por el acogimiento residencial de niños y niñas se adopta en aquellos casos en que no resulta viable el acogimiento familiar, o que siendo este factible, aún así, estudiando las circunstancias del caso, se considera más beneficioso para el menor esta otra medida de protección.

Los centros residenciales de protección han de adoptar su estructura, organización y funcionamiento de tal modo que se asemejen lo más posible a un hogar familiar, lo cual no siempre resulta fácil ante la concepción arquitectónica y funcional de los recursos disponibles, así como también las contingencias que se producen en momentos concretos.

Respecto de la gestión de estos centros, en ocasiones se censura por los ciudadanos que la misma se deje en manos de entidades privadas, especialmente la de los centros que alojan a menores migrantes. En su opinión dichos centros debían ser de titularidad pública y gestionados por personal de la Junta de Andalucía.

A este respecto recordamos que la actual legislación de Contratos del Sector Público (Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, con sus modificaciones posteriores) dispone que la prestación de los servicios públicos puede realizarse de dos diferentes modos de gestión: Mediante la participación de un ente privado en la gestión de los servicios públicos; o bien mediante gestión directa, prestando el servicio con la organización y medios, materiales y personales, del propio ente público.

Tanto uno como otro modo de gestión son encuadrables en nuestra Constitución y en las leyes que reconocen la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado (artículo 38 de la Constitución), sin que se aprecien irregularidades en la gestión indirecta, mediante la contratación con un ente privado de tales servicios públicos de carácter social.

Así pues, lo relevante en materia de prestación del servicio residencial de protección de menores no es tanto la titularidad pública o privada del ente que realiza la actividad, sino que la prestación del servicio responda a las necesidades del menor y se ajuste a las disposiciones legales y reglamentarias en la materia.

Ello, además de cumplir con las exigencias de la Ley de Contratos del Sector Público en cuanto al respeto de los principios de libertad de acceso a las licitaciones publicidad y transparencia de los procedimientos, no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, también cumple con el principio de exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer con el servicio, y la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa (queja 20/1371).



El control y supervisión que el personal educativo del centro ha de realizar sobre los menores a su cargo suscita controversias, las cuales se traducen en quejas dirigidas a esta institución.

Otro de los asuntos por los que solemos recibir quejas guarda relación **con elevado número de menores con un perfil conflictivo que son alojados en un mismo centro, lo cual repercute de forma negativa en sus pautas de convivencia ordinaria y perjudica al resto de menores**. Es el caso de la reclamación presentada un colectivo de trabajadores de un centro de protección de menores ubicado en la provincia de Sevilla lamentándose del elevado número de menores con problemas de comportamiento que han de atender, lo cual dificulta en extremo su labor profesional y altera significativamente el normal clima de convivencia en el centro, todo ello en claro perjuicio para los menores allí residentes.

Efectuaban un relato detallado del incremento constante de casos de violencia en el centro y de comportamientos de acoso de unos menores sobre otros, señalando que las consecuencias negativas las sufren de modo acusado niños y niñas que residen en el centro con medidas de protección por maltrato, resultando imposible separar a residentes acosadores de sus víctimas, al tener que convivir ambos compartiendo espacios comunes. Y ello crea un clima de tensión y crispación permanente que deja desprotegidos a los niños más vulnerables. A lo que se une su lamento por la sobreocupación del centro para dar cabida a menores migrantes, relatando el supuesto excepcional padecido el verano de 2018, en que llegaron a tener que atender a 82 menores migrantes cuando las plazas habilitadas en el centro eran 20.

Tras remitir la queja de los profesionales a la Delegación Territorial de Políticas Sociales de Sevilla, este organismo argumenta que el centro está concebido como centro de acogida inmediata, lo cual conlleva que los menores sean ingresados tras su retirada del hogar familiar. En algunos casos, la entrada está prevista y organizada previamente, por lo que existe información suficiente de los menores, pero en otros casos la entrada es inmediata, por lo que se dan supuestos en que solo se conoce el nombre y datos básicos del menor. Todos estos niños y jóvenes proceden de situaciones de negligencia, abandono, malos tratos físicos y otros; pero, en todos los casos, son menores con un importante daño a nivel emocional que en ocasiones se expresa a través de conductas auto o heteroagresivas.

En lo que se refiere a la tipología de menores atendidos y los episodios de violencia sufridos, la Delegación Territorial argumenta que se han tomado medidas para solucionar este problema, procediendo al traslado de menores conflictivos a centros que atienden de forma más eficiente casos de menores con comportamientos agresivos. Otra de las medidas adoptadas ha consistido en dotar al personal de formación específica para abordar situaciones de violencia entre iguales, incluyendo además esta formación en el catálogo formativo de la Delegación Territorial para los años siguientes. A lo expuesto se une la modificación del calendario de turnos para reforzar días o franjas horarias donde es más probable que pueda surgir algún tipo de conflicto.

La Delegación Territorial asume, por otro lado, que durante el verano de 2018 se produjo una situación de sobreocupación excesiva y continuada del centro, precisando, no obstante, que en los meses sucesivos se pusieron en marcha por parte de la Dirección General de Infancia un importante número de dispositivos de emergencia para acogida de los mencionados menores, por lo que sucesivamente se fueron trasladando desde este centro de acogida inmediata hasta los dispositivos adecuados para tal finalidad (queja 19/2464).

1.7.2.4.3. Adopción

Entre las medidas de protección que puede adoptar el Ente Público sobre un menor tutelado la de mayor impacto se corresponde con la propuesta de acogimiento familiar con fines de adopción. Se llega a esta conclusión cuando en origen se produce una situación de maltrato de extrema gravedad, totalmente insalvable, o cuando pasado el tiempo se valora que la evolución de la familia no es positiva, considerando que los indicadores de desatención o maltrato no han mejorado ni existe expectativa de posible solución, por lo cual resultan irreversibles las medidas de protección acordadas en beneficio del menor.

En tales casos se procura para el menor una familia que se haga cargo en adelante de él, con la expectativa de integrarse en esta familia como un miembro más, con los mismos derechos y obligaciones, todo ello tras la pertinente resolución judicial.



Las quejas que tramitamos relativas a procedimientos de adopción suelen guardar relación con **la discrepancia de la familia biológica con la decisión del Ente Público de constituir un acogimiento familiar con fines de adopción, por considerarla muy extrema**, relatando que su situación ha mejorado y que por ello yerra el Ente Público al buscar una familia alternativa a la propia para que adopte al menor (queja 20/2017, queja 20/0813).

En estos expedientes, y en otros de temática similar, la intervención de esta institución se encuentra muy limitada toda vez que suele producirse la presentación simultánea a la queja de una demanda judicial de oposición al acogimiento familiar con fines de adopción, lo cual obliga a suspender nuestra intervención.

La adopción, salvo en los supuestos excepcionales en que así lo establezca una resolución judicial, conlleva la pérdida de vínculos y contacto entre la familia biológica y el menor. A pesar de ello suele ser frecuente que recibamos peticiones de ayuda de familias afectadas por esta situación, solicitando nuestra intervención para tener algún contacto con el menor.

Citamos como ejemplo una ciudadana afectada por una severa enfermedad mental (esquizofrenia) unida a una depresión crónica que le hace llevar una vida marginal, especialmente en los períodos en que deja de acudir a los controles de psiquiatría y no toma su medicación. En este estado suele entablar relaciones de pareja con personas que conoce en dichos entornos marginales, residiendo en viviendas ocupadas ilegalmente o en zonas de chabolas, obteniendo recursos de la mendicidad o de actividades ilegales.

En esas circunstancias, ha sido necesaria la intervención del Ente Público de Protección de Menores respecto de sus hijos, lo cual no ha sido óbice para que ella siempre se haya mostrado muy afectiva con ellos, con una voluntad decidida por preservar su relación. A pesar de ello su evolución personal no ha hecho posible el retorno de sus hijos, hasta el punto de acordar el Ente Público, como medida más beneficiosa para los menores, su adopción por familias seleccionadas a tales efectos, siendo ratificada esta decisión por el Juzgado.

Así las cosas, además de ayudar a la interesada para mejorar su situación personal (pensión no contributiva de invalidez y acceso a una vivienda social de alquiler), en lo que respecta a su pretensión de tener relación con sus hijos nos hemos visto en la obligación de informarle que tal hecho depende de la voluntad de las respectivas familias que los tienen en adopción, lo cual no obsta para que una vez alcancen la mayoría de edad pueda solicitar de la Junta de Andalucía que a través del servicio de postadopción puedan ayudarla a hacerles llegar su petición (queja 20/0316).

1.7.2.5. Responsabilidad penal de menores infractores.

La legislación penal española excluye de su aplicación a aquellas personas menores de 14 años, a las que considera inimputables y deriva la posible atención de su comportamiento a la propia familia y a los servicios sociales especializados de protección de menores. Entre los 14 y 18 años existe una legislación penal especial, separada de la de adultos, cuyo principio inspirador se basa en medidas educativas, de corrección de la conducta e inserción social, más que en la vertiente punitiva propia del derecho penal.

Y esta legislación penal especial inspira también la intervención de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado cuando se requiere su intervención ante un posible ilícito penal en el que estuviera implicado algún menor de edad, bien fuere como víctima o como posible autor.

A este respecto **las diferentes policías -estatal, autonómica o local- han de intervenir con las personas menores de edad aplicando unos criterios y principios de actuación diferentes de los que rigen su relación con las personas adultas.**

Sobre este asunto traemos a colación la reclamación de un ciudadano que se lamentaba de que su hijo, menor de edad, fuera detenido e ingresado en los calabozos de la policía sin que previamente se lo hubieran comunicado a él, y sin informarle tampoco ni a él ni al menor de las causas que justificaban su ingreso en los calabozos, tampoco de sus derechos como persona detenida y haciéndole compartir calabozo con otras personas mayores de edad.