

Otro ejemplo lo encontramos en la queja 20/7856 en la que la interesada nos manifiesta su temor ante la posibilidad de que el Juzgado decida archivar las diligencias incoadas para investigar la denuncia que interpuso contra el padre por posibles abusos sexuales a su hija.

A este respecto nos dice que por la corta edad de la menor -3 años- y ante la ausencia de evidencias físicas de los abusos, es posible que su testimonio no sea suficientemente clarificador y por dicho motivo no es descartable que el juzgado decida finalmente archivar su investigación. Y si se diese esta situación, a continuación retomaría el padre el ejercicio de su derecho de visitas a la menor, lo cual considera un peligro potencial para ella.

### 3.1.2.8 Intervención del Ente Público de Protección de Menores

#### a) Declaraciones de desamparo, tutela y guarda

La declaración de la situación de desamparo de un menor es el acto administrativo en virtud del cual la administración competente (Delegación Territorial de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación, a través de la Comisión Provincial de Medidas de Protección) emite un pronunciamiento por el que acredita dicha circunstancia, lo cual implica, conforme a lo dispuesto en el Código Civil y en la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, que el menor afectado quede bajo tutela del Ente Público, que en adelante ha de adoptar las medidas necesarias para garantizar sus necesidades, bienestar y satisfacer sus derechos.

Y es precisamente esta decisión la que suscita quejas por parte de las familias afectadas, que consideran injusta la decisión de la administración, argumentando que no se ha valorado de forma adecuada la situación del menor, por considerar errónea o desproporcionada la decisión, o por no haber seguido la administración pública los procedimientos establecidos, vulnerando de este modo sus derechos.

La casuística de las quejas es diversa; en unos casos el acento se pone en la valoración de la conducta de absentismo escolar, tal como en la queja 20/3477 en la que una madre discrepaba de la declaración de desamparo de su hija con fundamento en dicho absentismo, justificando las faltas reiteradas de asistencia en la necesidad de acudir con su hija a citas en la unidad de salud mental infanto-juvenil. En el curso de nuestra intervención

podimos conocer que dicha decisión administrativa se adoptó en consideración a indicadores que quedaron acreditados en el expediente añadidos al absentismo escolar tales como el aislamiento familiar de la menor, la escasez de recursos económicos, y las extremas interpretaciones místico-religiosas de la madre para explicar el comportamiento de la niña.

En otros casos la discrepancia estriba en la diferente apreciación de la gravedad de los indicadores acreditados durante la tramitación del expediente, posteriormente refrendados por el Juzgado, tal como en la queja 20/3665 en la que la interesada se mostraba disconforme con la sentencia denegatoria de su demanda de oposición al desamparo de sus hijas. La consideraba injusta e insistía en que no existían motivos para el desamparo y posterior acogimiento preadoptivo de las menores.

De igual modo en la queja 20/7559 la interesada nos trasladaba su total oposición a la decisión adoptada por el Ente Público de declarar el desamparo de sus hijos, asumir su tutela e ingresarlos en un centro residencial de la provincia de Málaga. Se mostraba especialmente disconforme con el informe social que sustentaba dicha decisión, emitido por el equipo de tratamiento familiar que intervino en su caso, que según su apreciación no había valorado de forma acertada la evolución y circunstancias actuales de su familia.

Tras estudiar el caso, en especial la propuesta de ratificación de la resolución de desamparo que le fue remitida, comunicamos a la interesada nuestra valoración de que la intervención del Ente Público se sustentaba en elementos fácticos e indicios que impedían que pudiéramos considerarla desproporcionada o carente de fundamento

En la misma línea la queja 20/5977, que nos fue remitida por el tío de unos menores, el interesado consideraba precipitado y poco motivado el desamparo de sus sobrinos. También se quejaba de que no se hubiera previsto un posible acogimiento familiar para evitar que los niños fuesen ingresados en un centro y de este modo pudieran seguir en su entorno familiar, siendo así que además los hermanos habían sido ingresados en distintos centros.

Tras interesarnos por el caso pudimos conocer que hasta ese momento sólo se había acordado una declaración provisional de desamparo, en interés de los menores y como medida de protección de sus derechos, incoándose a continuación un expediente ordinario de desamparo

para ratificar o rectificar dicha medida provisional. El mencionado procedimiento de desamparo se encontraba en fase de instrucción, a la espera de recabar información que permitiera valorar la situación sociofamiliar de los menores y acordar lo procedente.

Recalca el informe que nos fue remitido por el Ente Público que los progenitores comparecieron al día siguiente de dictarse dicha resolución en las dependencias del Servicio de protección de menores y que fueron informados de las circunstancias que motivaron la adopción de dicha medida de protección, de la naturaleza y plazos del procedimiento de desamparo, y de los derechos y garantías que les asistían de acuerdo con la normativa vigente. Por último, en relación con el posible acogimiento familiar de los menores, el aludido informe señalaba que tras recibir solicitudes de acogimiento familiar en familia extensa de familia extensa por línea paterna y materna, se había dado curso a las mismas de acuerdo con la normativa aplicable.

Tal como antes hemos señalado **en algunas quejas, además de discrepar de los argumentos materiales que sustentan la declaración de desamparo, se invocan vulneraciones de derechos por incumplimiento de garantías procedimentales en la tramitación del expediente.**

De este modo en la queja 20/0248 la interesada invoca indefensión por no tener acceso al expediente de desamparo de su hijo -presunto maltrato- para poder formular alegaciones. En este caso, cuanto ya se encontraba en trámite su queja y estábamos pendiente de recibir explicaciones de la Delegación Territorial, la interesada se dirige a nosotros para pedir que anulemos su queja, incluso sin haber tenido acceso al expediente, tras serle devuelta la custodia del menor.

También en la queja 20/4198 la interesada nos exponía, entre otras cuestiones relativas a la declaración de desamparo de sus hijos, que a pesar de haberlo solicitado por escrito y en reiteradas ocasiones, seguía sin disponer de copia del expediente administrativo en que se tramitó dicha declaración de desamparo y posteriores medidas de protección. Este hecho le causaba indefensión pues su abogado se veía abocado a ejercer su defensa en vía administrativa sin conocer los hechos en los que fundamentaba el Ente Público sus actuaciones.

A lo expuesto añadía que no había sido atendida su petición de una entrevista con la unidad responsable de la gestión del expediente de protección de sus hijos, para de este modo obtener información con la que ejercer su derecho a la defensa.

La tramitación de este expediente se vio afectada por la demanda judicial de oposición al desamparo que tuvo que presentar al no estimar el Ente Público sus pretensiones en vía administrativa. Finalmente la respuesta judicial fue favorable para ella, restituyéndole cautelarmente la guarda y custodia de sus hijos y ordenando la continuación de la intervención que venía realizando el equipo de tratamiento familiar e imponiendo el sometimiento a terapia familiar de ambos progenitores.

*La corrección formal de los expedientes de desamparo debe ser una garantía de su rigor y fundamento*

En el mismo momento en que se produce la retirada de una persona menor de edad de su entorno familiar, una de las cuestiones que ha de decidir con premura el Ente Público es la pertinencia de establecer un régimen de visitas en favor de sus progenitores y resto de familiares. Dichas visitas se materializan, según el caso, bien en el propio centro residencial en que se encuentre alojado el menor o en los conocidos como “espacios facilitadores de relaciones familiares”.

Entre las quejas referidas a esta cuestión destacamos la queja 20/2014 en la que un representante sindical se quejaba de que para la provincia de Córdoba se hubiera licitado la contratación agrupada del programa “Espacio Facilitador de Relaciones Familiares” con el programa “Apoyo al Acogimiento Familiar de Menores” lo cual, a su juicio, conllevaría una merma en la atención que se dispensa a familias y menores afectados por medidas de protección, así como también un incumplimiento de acuerdos en materia laboral sobre subrogación de trabajadores en las nuevas entidades gestoras de los servicios.

Tras interesarnos por la cuestión recibimos un informe de la Dirección General de Infancia aportando argumentos que justificaban dicha decisión, la cual se adoptó en el ejercicio de sus facultades de auto-organización y ajustada a lo dispuesto en la normativa de contratación pública. Dicho centro directivo nos decía que tras el análisis de la organización,

funcionamiento y número de casos atendidos en Andalucía por los Espacios Facilitadores de Relaciones Familiares, se decidió incrementar el presupuesto dedicado al concierto social y realizar una distribución económica equitativa para todas las provincias andaluzas, y todo ello teniendo en cuenta que la supervisión de visitas en acogimiento familiar están incluidas en las funciones que tienen que realizar los profesionales incluidos en el nuevo concierto social.

También nos indicaron que el Pliego de Prescripciones Técnicas para dicha contratación incorporaba una serie de elementos de obligado cumplimiento para la presentación de ofertas de los licitadores, incluyendo entre ellos el pleno respeto y cumplimiento de la normativa laboral, así como la obligación de las entidades de abonar la remuneración de los profesionales, como mínimo, con arreglo a lo establecido en el III Convenio Colectivo Estatal de Reforma Juvenil y Protección de Menores.

Igualmente, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares incorporó cláusulas sociales y requisitos de solvencia técnica necesarios para la especialización de los profesionales, todo ello en beneficio de la atención a los menores en acogimiento familiar.

De este modo, en cuanto a las condiciones laborales del personal, la entidad debe garantizar la igualdad en las retribuciones por igual categoría profesional, así como los puestos de responsabilidad y toma de decisiones deben ser ocupados proporcionalmente en función del número de mujeres y hombres que forman parte de la plantilla del programa.

El clausulado también obliga a la entidad adjudicataria a garantizar el cumplimiento de la normativa en materia de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

En lo relativo a solvencia técnica, el clausulado establece determinadas mejoras como criterios de adjudicación que redundan en la formación, experiencia y especialización de los profesionales, de tal modo que los profesionales de que disponga la entidad contratista deben contar, como mínimo, tres años de experiencia en acogimiento familiar y se otorga puntuación en la licitación a su formación especializada a través de máster u otros cursos de expertos.

Por último, añadía en su informe la Dirección General de Infancia y Conciliación que lo especificado en el Pliego de Prescripciones Técnicas y

en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para este concierto social fue elaborado en función de indicadores cuantitativos extraídos del sistema informático de servicios sociales de la Consejería.

Dejando a un lado esta cuestión, y en lo que respecta a la decisión que ha de adoptar el Ente Público sobre la pertinencia y continuidad de las visitas a menores en acogimiento residencial o familiar, destacamos la queja 20/2447 en la que la madre de 4 menores declarados en desamparo y tutelados por el Ente Público se lamentaba de que a pesar de haberlo solicitado en reiteradas ocasiones no había obtenido respuesta a su petición de que se le concediera un derecho de visitas, para preservar de este modo el afecto mutuo y vínculos que les unen.

Tras interesarnos por su caso y recibir información del Ente Público, comunicamos a la interesada que en estos momentos resulta inviable su pretensión que se le conceda un derecho de visitas a dos de sus hijas, por haber sido estas adoptadas y estar integradas en su nueva familia. Tampoco resulta viable dicha pretensión respecto de otro hijo, pues al haber alcanzado este la mayoría de edad le correspondía a él decidir con libertad la relación que quisiera mantener con sus familiares.

Y en lo relativo al último de sus hijos, el asunto quedaba a expensas del juzgado que venía tramitando su demanda de oposición al desamparo y consecuentes medidas de protección sobre el menor.

Por su parte en la queja 20/1158 la interesada, además de discrepar con la declaración de desamparo provisional de su hija y su ingreso en un centro de protección, se quejaba de las presiones que estaría recibiendo la menor en el centro para que mantenga relación con su padre, indicando que la menor rechaza los contactos por haber sido víctima de malos tratos por parte de aquel.

En el trámite de la queja pudimos conocer los motivos determinantes de la declaración de desamparo, los cuales valoramos de entidad suficiente para motivar dicha decisión. Y en lo relativo al ejercicio del derecho de visitas por parte del padre hubimos también de ponderar la incidencia unos de los indicadores de desprotección acreditados en el expediente, referido a la instrumentalización de la menor en conflictos entre las figuras parentales, así como entre la progenitora y otros adultos.

En la queja 20/4318 una persona que cumplía condena en un centro penitenciario se dirigía a nosotros solicitando ayuda para que se le permitiera tener contacto con su hijo, tutelado por la administración.

Al dar trámite a la queja pudimos conocer que tanto su hijo como la madre -por entonces menor de edad- fueron declarados en desamparo y tutelados por el Ente Público. Su hijo convivía con una familia (acogimiento familiar) desde diciembre de 2016, siendo su evolución muy positiva, recibiendo visitas periódicas de su madre. Y una vez que esta alcanzó la mayoría de edad decidió presentar un recurso oponiéndose a que su hijo siguiese estando acogido por dicha familia, el cual fue estimado por el Juzgado ordenando que el menor fuese reintegrado con su madre. La sentencia fue recurrida ante la Audiencia Provincial por la familia que lo tiene acogido, y se está a la espera de lo que al respecto haya de decidir dicho tribunal.

En consecuencia, comunicamos al interesado la imposibilidad de prestarle la ayuda que nos solicitaba. No obstante, le indicamos que para cualquier cuestión relativa a la tramitación de dichos procedimientos judiciales, de los que él es parte interesada, podría solicitar que se le asignase abogado y procurador -previa tramitación del beneficio de justicia gratuita- para que dichos profesionales ejercieran las acciones legales que correspondan en defensa de sus derechos.

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 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.

*El derecho de visitas a menores en centros de protección se ha visto afectado por las medidas contra la pandemia*

Encontrándonos en esta situación, desde la responsabilidad que nos incumbe como Defensor del Pueblo Andaluz y Defensor del Menor,

acordamos iniciar, de oficio, el expediente de [queja 20/2499](#), 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 motivada en motivos de salud pública, sin que pudiera considerarse injustificada o desproporcionada, además de disponer de suficiente amparo legal, lo cual 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, acordamos solicitar 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.

### b) 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 intereses superiores.

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.- Acogimiento familiar

En lo relativo a acogimiento en familia extensa destacamos el problema que abordamos en la [queja 19/5552](#) en la que la persona interesada se lamentaba de que la Delegación Territorial de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación de Huelva no hubiera dado aún respuesta a la solicitud que presentó en septiembre de 2017, para que fuese valorado su ofrecimiento para el acogimiento familiar de sus sobrinas.

Tras dar traslado a la citada Delegación de la queja recibimos un informe que indicaba que había una lista de espera de 18 familias pendientes de valorar y que llegado su turno se procedería a realizar el estudio de idoneidad la familia. Ante esta respuesta, la persona titular de la queja decidió esperar un período de tiempo prudencial, pero ante la ausencia de resolución volvió a presentarnos una nueva queja indicando que seguía