

## 6.3 Actividad del Ministerio Fiscal en materia de Protección Jurídica de los Menores

### 6.3.1 ORGANIZACIÓN DEL SERVICIO DE PROTECCIÓN, ASIGNACIÓN DE MEDIOS PERSONALES Y MATERIALES Y DEL REPARTO DE TRABAJO

Son escasas las novedades reseñables en este apartado, aunque cabe indicar que a lo largo del 2020 se ha realizado la acomodación de los despachos, salas de entrevistas y otras dependencias de los edificios donde trabajan los fiscales dedicados a protección de menores a las nuevas exigencias planteadas por la situación sanitaria derivada del Covid-19.

Se han realizado ligeras mejoras concretas en sus dependencias físicas en la Sección de Bizkaia y también del espacio disponible para los archivos de los expedientes de protección en la Sección de Sevilla.

En la Sección de Madrid se ha mejorado la prestación del servicio al haberse creado la figura de una fiscal delegada especial y exclusiva para protección; además, la revisión de los decretos dictados en materia de determinación de edad se ha atribuido a la sección especialista en extranjería. Esas mejoras, aunadas a la posibilidad de acceso directo a la base de datos informatizada de la entidad pública, han permitido optimizar los plazos de tramitación de todo tipo de expedientes en la Fiscalía.

A pesar de ello, a nivel estatal, se denota cierta escasez de los medios destinados en las Fiscalías provinciales a protección, en especial del personal auxiliar que sus jefaturas adscriben a este servicio, lo que no se compadece adecuadamente con el aumento considerable de su volumen y carga de trabajo derivados de la legislación vigente en las últimas cinco anualidades.

Es obligado mencionar un año más que el quehacer diario de los fiscales de protección precisa disponer de una adecuada aplicación ofimática de registro. Aunque en algunos casos todavía persiste el doble sistema de registrar las incoaciones de diligencias, compatibilizando el registro tradicional en papel con el uso de aplicaciones informáticas, tal y como aún ocurre en Cáceres y Cantabria, es destacable que este año 2020 se ha mejorado en líneas generales, adaptándose al único registro digital las secciones de Huesca, Teruel y Zamora.

Llegados a este punto conviene señalar, como en años precedentes, que la aplicación informática para expedientes de protección vía *intranet* de la FGE goza de general buena acogida, pero se reitera por las Secciones de Asturias, Illes Balears, Castellón, Córdoba, León, Lleida y Málaga la conveniencia de realizar mejoras que permitan agilizar las opciones de archivo digital del expediente, así como incluir

modelos y plantillas documentales. También se recuerda por las secciones de Lleida y Madrid la necesidad de ofrecer periódicamente a sus usuarios cursillos de actualización.

### 6.3.2 DILIGENCIAS PREPROCESALES EN QUE SE TRAMITAN LOS EXPEDIENTES DE PROTECCIÓN

#### 6.3.2.1 *Los menores de edad en situación de riesgo*

En este apartado, como en anualidades anteriores, se observa que aún persisten las dificultades a cargo de las entidades públicas para la correcta aplicación práctica de las directrices contenidas en la legislación de protección a la infancia y la adolescencia del año 2015.

En especial, resulta patente que se realiza en general un menor número de declaraciones de riesgo de lo que sería preciso. Ello está condicionado en gran parte por las diferencias de criterio que mantienen las entidades locales respecto de su capacidad y competencia técnica para abordarlas. Los servicios sociales de los ayuntamientos presentan serias carencias de personal especialista y cualificado para tal fin. Así lo han indicado las secciones de Alicante, Granada, Jaén, Lleida, Las Palmas y Sevilla.

La disminución en las cifras de los expedientes de riesgo es debida también durante este año a la paralización parcial de la actividad administrativa derivada de la pandemia. De ello alerta la Sección de Córdoba al constatarse una llamativa disminución superior al 40% en su territorio. Y, a nivel estatal, también se observa el descenso de expedientes de riesgo tramitados en las fiscalías en un llamativo -36%.

#### 6.3.2.2 *Absentismo escolar*

Esta anualidad del 2020 ha supuesto una prueba de fuego para el sistema de enseñanza en lo relativo al absentismo escolar toda vez que, a la ya habitual falta de escolarización de los menores enquistada en ciertos colectivos sociales, se ha sumado la incidencia que el confinamiento, derivado del estado de alarma vigente durante gran parte del año, que ha implicado el cierre temporal de las aulas y la necesidad de acudir a otros sistemas alternativos de enseñanza digitalizada mediante la modalidad *online* de las clases.

Posteriormente, ya avanzado el año 2020, una vez que se decretó el retorno paulatino y por turnos de los alumnos a las aulas, se temió que se incrementasen exponencialmente las cifras de absentistas, añadiéndose aquellos casos derivados del temor de muchas familias a que

el regreso al contacto personal de los alumnos conllevarse a un alza en las tasas de contagio del Covid-19. Sin embargo, afortunadamente, hay que resaltar que tales temores no se han visto cumplidos. La realidad ha sido mejor que lo esperado en tanto que se han registrado incidencias muy escasas en número y gravedad.

En el mes de marzo de 2020 la Unidad Especializada de Menores de la FGE emitió una la nota interna para todas las Secciones de Menores de España, aclarando las dudas surgidas durante el confinamiento y aunando criterios operativos al respecto.

Se ha proseguido, por tanto y de acuerdo a dichas pautas, la actuación ordinaria de las Secciones de Menores con la incoación de diligencias preprocesales para detectar los casos graves de absentismo y proceder, en su caso, a interponer las pertinentes denuncias en el ámbito de la jurisdicción penal ordinaria contra los progenitores renuentes a escolarizar a sus hijos. La Sección de Ciudad Real señala que incluso se ha detectado un caso de falsa alegación de la llamada pedagogía de *Waldorf* para obviar el deber legal de escolarización.

### 6.3.3 SITUACIÓN Y DECLARACIÓN DE DESAMPARO DE LOS MENORES

Las entidades públicas son las encargadas legalmente de responder con la mayor inmediatez posible a las situaciones de desamparo de los menores. Pero a veces se denota cierta falta de prontitud en su actuación, tal y como resaltan las Secciones de Alicante, Lleida y Córdoba.

También se observa como en ciertos lugares, tal y como indica la Sección de Pontevedra, la entidad pública ha acudido con exceso a los expedientes de guarda para evitar incoar los expedientes de tutela automática, añadiendo que resulta preocupante la lentitud en comunicar las fugas de los menores tutelados.

Por la Sección de Córdoba, se expone que la entidad pública no aplica puntualmente las previsiones del art. 12.5 LOPJM en lo relativo a los plazos de revisión de las «medidas de protección no permanente», adoleciendo además de escasa calidad técnica en sus informes individualizados por menor.

Las secciones de Bizkaia, Málaga, Tenerife y Alicante alertan de la lentitud de respuesta en general de sus entidades públicas. Por otro lado, la rendición de cuentas al finalizar la tutela, exigida por el art. 279 CC, no se cumple regularmente como reiteradamente señala la Sección de Ourense, en contraste con la provincia de Lugo que sí observa escrupulosamente tal exigencia legal si bien, en gran parte de

los casos, resulta complicado dar audiencia judicial al menor afectado por encontrarse usualmente en ignorado paradero desde cumplir la mayoría de edad.

#### 6.3.4 PROCESOS JUDICIALES DE IMPUGNACIÓN DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN RESPECTO DE MENORES ACORDADAS POR LAS ENTIDADES PÚBLICAS (ART. 779 Y SS. LEC)

Tal y como se viene observando en años precedentes, la comúnmente buena relación de las secciones de Menores con las Entidades Públicas se refleja en que las discrepancias de las fiscalías respecto de los criterios técnicos de aquellas sólo alcanzan un porcentaje mínimo del 0,3% respecto del total de impugnaciones en vía judicial.

Aun así, en ciertos lugares, y en temas concretos, surgen desavenencias de la Fiscalía con dichos criterios técnicos. Así lo señala concretamente la Sección de Ourense que desearía la implantación de un sistema de calidad científica de evaluación sobre los contenidos educativo-asistenciales que aplican los recursos privados con los que la Entidad Pública realiza las concesiones de prestación del servicio. De tal forma que desde el primer momento se lograra que los menores dispusiesen de programas personalizados de minimización de sus factores de riesgo, evitando los fracasos en el tratamiento educativo que luego les conduzcan a estancias en centros especiales para menores con problemas de conducta.

A nivel estatal, sin duda por razón del Covid-19, se ha producido un decremento del 25% de las cifras totales de las referidas impugnaciones formuladas de los progenitores de los menores afectados en discrepancia con las resoluciones adoptadas por las entidades públicas.

#### 6.3.5 ADOPCIONES Y ACOGIMIENTOS

Los acogimientos constituyen una modalidad de atención a los niños y niñas que merece especial atención del Ministerio Fiscal a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos del art. 20 de la Ley 26/2015, de 28 de julio, *de modificación del sistema de protección de la infancia y la adolescencia*. En este sentido, la Sección de Alicante muestra su preocupación por la escasa actividad de seguimiento por parte de la entidad pública autonómica respecto de los acogimientos de menores en el seno de su familia extensa.

Hay comunidades autónomas donde sí se ha constatado una ligera mejoría en la viabilidad de los acogimientos; con todo, persiste en general una cierta dificultad para encontrar familias acogedoras aptas

a tales fines. Así, la Sección de Asturias indica que esta anualidad se ha iniciado una campaña publicitaria autonómica para captar familias de acogedores, mediante la creación de una partida presupuestaria que les dota con una asignación que permite remunerar adecuadamente los acogimientos en familia ajena. Si bien, dada la interrupción de actividad administrativa derivada del estado de alarma, es de esperar que en anualidades venideras aumente sus frutos en favor de los menores tutelados.

En lo relativo a adopciones, también la Sección de Asturias denota cierta preocupación por la demora en la emisión de los informes de idoneidad de los adoptantes ya que, aunque el número de adopciones se ha incrementado ligeramente, todavía son escasas en relación al número total de menores tutelados que precisan de un proyecto de vida estable en familia ajena, debiendo evitarse que transcurran lapsos de varios años desde la inicial solicitud.

#### 6.3.6 DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS MENORES Y OTRAS MEDIDAS URGENTES CONFORME AL ART. 158 CC

Los fiscales adscritos al servicio de protección durante el 2020 han intervenido en múltiples esferas con el fin de mejorar la protección del superior interés del menor en sus diversas facetas. Así, la Sección de Córdoba ha desarrollado actuaciones en pro de los hijos de las mujeres migrantes, controlando la gestión de la entidad pública respecto de las ayudas económicas concedidas autonómicamente durante la minoría de edad, así como las subvenciones *a posteriori* a su llegada a la mayoría de edad. También ha realizado el seguimiento de la correcta integración socio-laboral de los menores en los doce meses subsiguientes a cumplir la mayoría de edad.

La Sección de Valencia, contando con decisivo apoyo de la Fiscal Superior de la Comunidad Valenciana, ha instado de forma reiterada a los correspondientes servicios de la entidad pública de la Generalitat para que se documentase adecuadamente a los extranjeros residentes en ese territorio tras las quejas formuladas por la oficina del Defensor del Pueblo sobre dicha obligación legal.

La Sección de A Coruña, en materia de absentismo escolar, vigila la efectividad de que hayan realizado las clases *online* durante el confinamiento. La Sección de Ciudad Real realiza el seguimiento y corrección de las posibles disfunciones surgidas en la tramitación de la documentación que permita a los menores de origen magrebí y rumano renovar sus pasaportes ante las autoridades consulares respec-

tivas. También vigila que se aguarde a su mayoría de edad para instar la nacionalidad española de éstos, sin que las eventuales familias acogedoras temporales pretendan sustituir su voluntad anticipadamente.

La Sección de Alicante se muestra vigilante con el cumplimiento de los plazos de continuidad del internamiento en los centros para menores con problemas de conducta. La Sección de Badajoz es particularmente sensible con la problemática de los menores con serios problemas de ludopatía. La Sección de Barcelona mantiene su servicio especializado en menores en alto riesgo, y la Sección de Jaén se mantiene alerta a fin de que la entidad pública no confunda la finalidad específica que los centros de protección cumplen, a diferencia de otro tipo de centros de reforma para menores que han incurrido en infracción penal.

#### 6.3.7 PROBLEMÁTICA RELATIVA A LOS MENORES EXTRANJEROS NO ACOMPAÑADOS (NNAMNA)

Continúa otra anualidad más la estrecha colaboración de las secciones de Menores con las correspondientes secciones de Extranjería de las diversas fiscalías provinciales a fin de verificar las pruebas de determinación de la edad correspondientes con arreglo a las pautas emanadas del Protocolo Marco de la Unidad Coordinadora de Extranjería de FGE.

La Sección de Granada resalta que surgieron problemas con la llegada a su territorio de embarcaciones con menores procedentes de las costas de África y que se encontraban previamente contagiados de Covid-19. Ello hizo preciso adoptar medidas especiales de aislamiento, todo ello agravado por el hecho de que, en algunas ocasiones, las pruebas de ADN para verificar el parentesco de los niños/as con los adultos que alegaban ser sus progenitores resultaron ser negativas.

Idéntica situación ha acaecido en la Sección de Las Palmas que ha observado además que muchos de estos menores inmediatamente se fugaban de los centros de acogida temporal acompañados de personas desconocidas. Ello agravado por los problemas logísticos inherentes al hacinamiento tras su llegada en las propias instalaciones portuarias, cuestión que ha motivado intervenciones de la propia oficina del Defensor del Pueblo.

Aun así, esta anualidad, las cifras de llegada de menores no acompañados ha disminuido como lógica consecuencia del confinamiento y del estado de alarma a nivel nacional.

### 6.3.8 VISITAS PERIÓDICAS A CENTROS DE PROTECCIÓN DE MENORES

Este apartado es probablemente el que más se ha visto afectado por las limitaciones sanitarias derivadas del estado de alarma y el confinamiento ya que la presencialidad se ha visto reducida al mínimo durante los meses más severos de la pandemia.

A tales efectos se han arbitrado sistemas alternativos, tales como visitas virtuales conforme a los correspondientes protocolos Covid-19. En los centros se han habilitado áreas de aislamiento en la fase de ingreso de menores a fin de evitar contacto directo con los demás residentes (Badajoz) y en general se ha podido observar que el nivel de seguridad sanitaria ha sido adecuado. También es reseñable que los centros han remitido a la Sección de Valencia listados diarios sobre situación médica de los menores y los posibles contagios.

### 6.3.9 ATENCIÓN AL PÚBLICO EN GENERAL Y OTRAS GESTIONES EN INTERÉS DE LOS MENORES

La atención al público que han venido brindando los fiscales dedicados a protección de menores en las recientes anualidades consistía en un contacto directo e inmediato con los propios menores y sus familias preocupadas por sus problemáticas, solventando consultas, peticiones y dudas sobre todo tipo de cuestiones relativas a la defensa de sus derechos.

Todo lo anterior se ha visto muy condicionado durante la anualidad del 2020 por la situación derivada del estado de alarma y las consiguientes medidas sanitarias de distanciamiento interpersonal lo que ha conducido al cambio en el modo de prestar esta asistencia, sustituyéndose por el uso de la informática, recibiendo y enviando correos electrónicos o el amplio uso de llamadas telefónicas.

Como bien se ha expuesto en años anteriores, en muchas ocasiones esta labor tiende a exceder de lo estrictamente jurídico, adentrándose en el campo de lo psicológico y lo educativo y con frecuencia ello ha permitido suplir las carencias de los servicios de las propias entidades públicas autonómicas que, en ciertos casos, carecen de un servicio de técnicos de guardia para solucionar cuestiones que se plantean en el día a día.

Sólo a partir del último trimestre del 2020 se ha reiniciado paulatina y gradualmente la atención directa y arbitrándose nuevamente la posibilidad de atención personal, con observancia de las medidas sanitarias adecuadas y en muchos casos mediante cita previa de los interesados para acceder a Fiscalía.

Unas veces se ha arbitrado un día de la semana para esta labor (Ciudad Real) y otras veces se ha filtrado anticipadamente mediante cuestionarios escritos a modo de formularios para deslindar los asuntos que estrictamente precisan entrevistas personales con los fiscales.

#### 6.3.10 VALORACIÓN DE LAS RELACIONES, COMUNICACIÓN Y COORDINACIÓN CON LOS ESTAMENTOS ADMINISTRATIVOS DE PROTECCIÓN DE MENORES

Las secciones de Menores de las respectivas fiscalías provinciales suelen mantener fluidas relaciones institucionales con las entidades públicas de sus territorios a fin de asegurar la eficacia de la alta vigilancia que incumbe al Ministerio Fiscal sobre su actuación, tratando de priorizar en todo caso el superior interés del menor.

Ya hemos apuntado más arriba que varias secciones cuentan con acceso directo a las aplicaciones informáticas, sistema que está permitiendo en Madrid, Cataluña y Aragón una mejora en la inmediatez de la supervisión sobre la actividad administrativa, aunque se debe insistir un año más en que ello nunca debe suplir la obligación legal de realizar las preceptivas notificaciones en tiempo y forma al Ministerio Fiscal.