



Consideraciones para la mejora de la atención a niños y niñas infractores menores de 14 años por parte de las administraciones vascas

Estudio del Ararteko
Enero de 2017



www.ararteko.eus

Consideraciones para la mejora de la atención a niños y niñas infractores menores de 14 años por parte de las administraciones vascas



Índice

1. Introducción	6
2. Situación y origen de la investigación	6
2.1. Número de niños y niñas en esta situación	
2.2. Procedimiento seguido	
2.3. Actuación de las policías municipales	
3. Consideraciones	11
3.1. Los datos de niños y niñas afectados	
3.2. Dilación en el tiempo	
3.3. Información a progenitores y/o representantes legales	
3.4. Derecho a ser escuchado y a que su opinión sea tomada en consideración	
3.5. Procedimiento de audiencia	
3.6. Información trasladada entre instituciones	
3.7. Actuación de los servicios sociales municipales	
3.8. Participación de la Policía Municipal	



1. Introducción

A lo largo de 2015 y 2016 el Ararteko se ha interesado ante distintas instituciones competentes acerca de la atención que se presta a niños y niñas infractores que, siendo menores de 14 años, son remitidos por el Ministerio Fiscal a la “entidad pública de protección”, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero. En el transcurso de su intervención, el Ararteko ha solicitado información a estos distintos agentes, se han avanzado propuestas para su valoración y se han mantenido reuniones para su contraste. El presente documento, resultado del proceso de investigación, pretende recoger y compartir la información y las opiniones recibidas, con el ánimo de contribuir a un mejor conocimiento de los procedimientos con los que las autoridades vienen actuando en Euskadi (con matices distintos en cada uno de los tres territorios históricos) en relación con estos menores y a hacer más visibles sus principales elementos de debilidad. Respecto a las propuestas, tanto las inicialmente formuladas por el Ararteko, como las provenientes de otros agentes, se exponen acompañadas de las distintas valoraciones que han realizado quienes así lo han considerado conveniente.

2. Situación y origen de la investigación

A lo largo de los últimos años se han venido presentando ante esta institución algunas quejas y consultas que, aunque bajo casuísticas y perspectivas diferentes, tienen en común la actuación de la Administración Pública con niños y niñas infractores menores de 14 años a los que, como dicta la [Ley Orgánica 5/2000](#), de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, no se les atribuye responsabilidad con arreglo a esa ley (artículo 3), aplicándoseles, en su lugar, lo dispuesto en las normas sobre protección de menores. Así, *“el Ministerio Fiscal deberá remitir a la entidad pública de protección de menores testimonio de los particulares que considere precisos respecto al menor, a fin de valorar su situación, y dicha entidad habrá de promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquél conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero.”*

El Ararteko no conoce la existencia de regulación respecto a cómo proceder en estos casos, que entiende distintos (al menos, con matices diferentes) de las situaciones ordinarias de desprotección a las que están habitualmente enfocados los servicios sociales de protección a la infancia. La realidad es que el Ministerio Fiscal remite el testimonio citado a las diputaciones forales, las cuales, según el criterio que cada una de ellas ha ido estableciendo, informa/traslada/deriva (o no) el caso a los servicios sociales de atención primaria del municipio de residencia del niño, niña o adolescente para que éstos actúen de la manera que consideren adecuada.

En alguno de los casos que esta institución ha podido conocer, se ha detectado, sin embargo, la existencia de disfunciones importantes en el proceder indicado, disfunciones que inciden en aspectos tan nucleares como la información a los progenitores y la escucha al niño/niña. En el caso probablemente más extremo del que al Ararteko ha llegado a tener conocimiento, la policía

municipal recibió la denuncia contra el menor de edad y la puso en conocimiento del Ministerio Fiscal, quien remitió testimonio a la Diputación, que a su vez trasladó la información al servicio municipal para su valoración, que solicitó informes al centro educativo y servicio sanitario, momento éste en que los padres del niño tuvieron conocimiento de que su hijo había sido denunciado por un vecino.

Desde la perspectiva del Ararteko, diversas razones animan a pensar que los municipios podrían y deberían tener un mayor protagonismo en casos de esta naturaleza, mejorándose los procedimientos actuales. Entre estas razones pueden mencionarse:

- La escasa entidad de los delitos cometidos por estos menores en un porcentaje altísimo de los casos, quizás más adecuadamente abordables desde el ámbito familiar y comunitario;
- La actual configuración del sistema vasco de servicios sociales, que define a los servicios sociales municipales como la puerta de acceso al sistema y apuesta por el modelo comunitario de intervención;
- Expresamente relacionado con esto, la situación privilegiada de los servicios sociales municipales para el trabajo de cercanía y preventivo (o de intervención en fases tempranas).

Algunas de las quejas y consultas sometidas a la atención del Ararteko, suscitan, además, la preocupación en esta institución en relación con la coordinación entre los distintos servicios municipales implicados, especialmente entre la Policía Municipal y los servicios sociales, en aquellos casos en los que la persona denunciada es menor de edad.

A fin de disponer de la información necesaria para la valoración global de la respuesta que en Euskadi se está ofreciendo a los niños y niñas infractores menores de 14 años el Ararteko se ha dirigido a las Diputaciones Forales de los tres Territorios Históricos y a los siete municipios vascos con más de 50.000 habitantes que son, además de las capitales (Vitoria-Gasteiz, Bilbao y Donostia-San Sebastián), Irún en Gipuzkoa y Barakaldo, Getxo y Portugalete en Bizkaia. En todos los casos la institución se interesaba por:

1. El volumen de casos, esto es, el número de expedientes de niños y niñas infractores menores de 14 años remitidos, por el Ministerio Fiscal en el caso de las diputaciones, por éstas en el caso de los municipios. A los entes forales se les preguntaba también por la tipología de las infracciones.
2. El procedimiento de intervención o forma de proceder habitual en estos casos, precisando: servicios, programas y profesionales que intervienen, comunicación y/o derivación a los servicios sociales municipales, información a progenitores o personas que ostenten la tutela, audiencia al niño/niña, medidas adoptadas.
3. La valoración del procedimiento actual (eficacia, nivel de satisfacción, posibles disfunciones detectadas...) y propuestas para su mejora.
4. Su valoración sobre la posibilidad de que el testimonio del Ministerio Fiscal fuera remitido directamente a los servicios sociales municipales (como sistema de atención a la infancia en desprotección que también es) y si entendían que ello requeriría de cambios en la organización, servicios, profesionales u otros, o de una mayor dotación de recursos.

En el caso de los municipios, además, el Ararteko se interesó por la coordinación de los servicios sociales con la Policía Municipal y/u otros servicios municipales (de mediación, por ejemplo, en caso de existir) llamados a intervenir en situaciones de conflicto en el seno de la comunidad cuando estas situaciones vienen protagonizadas por menores.

De las respuestas remitidas por las administraciones consultadas se exponen a continuación las que aportan elementos descriptivos, en tanto en cuanto contribuyen a conocer con mayor detalle la situación analizada, incorporando las de carácter valorativo en el apartado de consideraciones.

Para finalizar, se ha de señalar que a la vista del papel relevante que las Fiscalías de Menores realizan en el procedimiento objeto de análisis, con carácter previo a la redacción final de este

documento se contrastaron las principales valoraciones con las responsables de las secciones de menores de las Fiscalías de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa, a quienes esta institución agradece su buena disposición y colaboración.

2.1. Número de niños y niñas en esta situación

En el Área de Infancia y Familia del Instituto Foral de Bienestar Social de Álava/Araba no disponen de esta información desagregada, ya que no se lleva un registro específico de esta tipología de situaciones. Tampoco el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz contabiliza de manera desagregada estos expedientes, por lo que sólo puede indicar que un total de 10 casos llegó de Fiscalía en 2015, pero sin saber en cuántos de ellos se trataba de “infractores”.

En Bizkaia, en el año 2014 se contabilizaron 339 expedientes remitidos por el Ministerio Fiscal de personas menores de 14 años. No obstante, la información disponible en la base de datos no permite concluir cuáles fueron los motivos de la remisión y, por tanto, si se trataba de menores que han incurrido en un ilícito penal. Hasta el mes de noviembre del año 2015 se habían recibido 343 casos.

La Diputación Foral de Gipuzkoa, a diferencia de los anteriores, informa del número de expedientes de “menores –hasta 18 años- infractores” remitidos por el Ministerio Fiscal, sin diferenciar, en cambio, los menores o mayores de 14 años, que ascienden a 354 en 2013, 300 en 2014 y 276 en 2015. En la memoria del Servicio de Protección a la Infancia y la Adolescencia del año 2015, no obstante, se señala que los niños y niñas infractores menores de 14 años representan un 36% del total, lo que nos lleva a calcular la existencia de un centenar escaso de casos de menores infractores en este último año.

Respecto a la tipología de delitos / faltas en este territorio, considerando en todo caso el sesgo de la inclusión en los datos también de aquellos cometidos por chicos y chicas entre 14 y 18 años, destaca, por encima del 40%, el hurto- robo, seguido de acoso y amenazas (17,5%), daños (16,7%) y agresiones y lesiones (13,5%).

Otros datos de interés aportados por la diputación guipuzcoana en su memoria de 2015 señalan que en el 86% de los casos se trata de la primera notificación y que el tiempo medio transcurrido entre el incidente y la notificación por el Ministerio Fiscal es de 59 días y entre la notificación y la resolución foral, de 16 días.

Los datos aportados por los municipios participan de la misma falta de desagregación y, por tanto, no resultan muy clarificadores. No obstante, la información que trasladan es la siguiente:

- Vitoria-Gasteiz: los expedientes remitidos desde Fiscalía (a través del IFBS) en 2015 fueron 10, desconociéndose si la causa que da lugar al expediente es un ilícito penal u otra.
- Donostia: 98 menores infractores, de los cuales 28 eran menores de 14 años, entre 2013 y 2014.
- Irún: 34 menores en 2013 y 35 en 2014.
- Bilbao: 78 menores de 18 años –no sólo menores de 14- derivados por Diputación Foral en 2014 y 44 hasta octubre de 2015, desconociéndose si se trata de “infractores” o no.
- Barakaldo: 8 menores en 2014 y 20 menores (responden a 5 casos, ya que en uno están implicados 6 menores y en otro, 11) en 2015 derivados por el servicio foral.
- Portugalete: 9 menores de 18 años remitidos por el servicio foral entre 2014 y 2015, también desconociéndose si se trataba de infractores.

Como resulta lógico, es el Ministerio Fiscal quien ofrece los datos exactos al respecto. En la Memoria 2016 (Ejercicio 2015) de la Fiscalía de la Comunidad Autónoma del País Vasco se señala que durante 2015 las diligencias preliminares archivadas por ser el autor menor de 14 años

ascienden a 43 en Álava, 140 en Bizkaia y 60 en Gipuzkoa.

Respecto a la tipología de los delitos, el porcentaje mayor corresponde al acoso escolar (aunque no existe esa figura delictiva), violencia intrafamiliar y hurtos.

2.2. Procedimiento seguido

Según refieren las responsables de las **áreas de menores de las Fiscalías provinciales**, una vez se constata que el infractor es menor de 14 años, realizan dos actuaciones:

- a. Remisión a las Entidades Públicas de protección de los expedientes. En Bizkaia y Gipuzkoa remiten todos los expedientes, sin realizar valoración de los hechos, que dejan en manos de los servicios forales, como se verá. En Álava se realiza un leve filtro, basado en el análisis de la gravedad del delito y la existencia de reincidencia y/o violencia. Esta Fiscalía, además, solicita al servicio foral que le mantenga informada cada 3 meses, con el objetivo de que los servicios sociales actúen con diligencia.
- b. Notificación a los responsables legales de los niños/niñas mediante carta certificada y con acuse de recibo. La notificación informa brevemente del motivo y de que conforme al artículo 3 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores dan traslado a la entidad de protección. Se apunta la posibilidad de que, dado que la descripción del “asunto” es sumamente escueta, pueda no quedar claro a qué se refiere. No obstante, en la notificación también se indica a dónde acudir si desean más información.

En Gipuzkoa se les cita con el libro de familia, momento que se aprovecha para informarles más detenidamente.

En Álava que, como se ha dicho, no se remiten todos los casos a la Entidad Pública de Protección, los representantes legales del niño/niña pueden recibir dos tipos de notificación: la que indica que se archiva directamente; la que indica que se remite al Consejo del Menor.

En los casos en que observan indicios de desprotección en el niño/niña infractor, los servicios forales abren expediente de riesgo de desprotección directamente.

Recibidas las diligencias preliminares del Ministerio Fiscal, los 3 **servicios forales de protección a la infancia** proceden a consultar si existe expediente previo y/o abierto de esa persona. Si existe y se encuentra de alta, se remite esta información a la persona responsable/coordinadora del caso, quien lo integra en el plan de caso/intervención. En el servicio foral alavés, además, si el expediente está activo, se procede a elaborar y remitir informe al Ministerio Fiscal directamente.

Cuando no existe expediente previo en los registros forales, en Bizkaia y Gipuzkoa se procede a analizar el caso en base a criterios bastante similares:

- La Sección de Acceso a la Protección del Servicio de Infancia de Gipuzkoa valora la gravedad de la conducta, la reincidencia y la información relativa a la situación socio-familiar del niño/niña infractor, en los casos en que el expediente remitido incluya este tipo de información, lo cual no ocurre habitualmente.
- La Sección de Recepción-Valoración del Servicio de Infancia de Bizkaia valora el grado de participación, la gravedad de la conducta y, si el hecho ha sido en un centro educativo –en un porcentaje importante lo es-, la necesidad de información del centro.

Realizado el análisis, las diputaciones forales resuelven en alguno de los siguientes sentidos:

- Que no existe riesgo o vulnerabilidad, por ejemplo, en el caso de conductas no graves cometidas en episodios aislados. En estos casos se suele proceder al cierre directo y a dar de baja el expediente. En Bizkaia esto sucedió en el 50% de los casos de 2014 y en 82 de los de 2015. En Gipuzkoa, el 24% de los casos, según datos de su memoria 2015, se resolvieron sin ningún tipo de intervención.

- Que existen indicadores de riesgo, por concurrir, por ejemplo, la reincidencia. En estos casos, se deriva a los servicios sociales municipales para que consideren la procedencia de iniciar valoración de desprotección o intervención. En Bizkaia, de manera previa al traslado del expediente, se comprueba con el servicio social municipal si la persona infractora tiene expediente abierto en el ámbito de atención primaria. Si es así, se traslada directamente para que incorporen la información en el Plan de Intervención; en caso contrario, se realiza una derivación formal. Este fue el caso en 38 de los expedientes de 2014 y 77 de 2015. En Gipuzkoa indican que en esos momentos se dirige un escrito a la familia informando de la derivación. El traslado a los servicios sociales municipales en el territorio de Gipuzkoa alcanza al 60% de los expedientes.
- Que existen indicios de desprotección grave o desamparo, por ejemplo, en el caso de delitos tipificados como graves por el Código Penal o alto grado de violencia/intimidación, sospechas de que el adulto responsable es el inductor de la conducta infractora o la respalda. En estos casos la intervención es asumida por los servicios sociales forales para la infancia en desprotección, lo que ocurrió en un 2% de los casos en Gipuzkoa y en 19 de los expedientes vizcaínos en 2014.

En Álava se solicita a los servicios sociales municipales que corresponda que realicen una valoración sobre la posible desprotección, procediéndose a partir de aquí de la manera habitual en esos casos. El Instituto foral, eso sí, permanece “de intermediario” en toda la comunicación de la información que circule entre el Ministerio Fiscal y los servicios sociales municipales. Hay que recordar aquí que el Ministerio Fiscal solicita informes trimestrales de cada expediente.

Una vez que llega la derivación a los **servicios sociales municipales**, algo que, como se viene señalando, constituye un porcentaje bastante reducido de los expedientes iniciados por la Fiscalía, estos servicios proceden, de manera generalizada, con arreglo al procedimiento que tienen articulado para los casos de niños y niñas en desprotección.

En buena parte de las respuestas remitidas por los ayuntamientos se señala que, una vez recibido el escrito que notifica el acuerdo adoptado por los órganos forales de protección a la infancia para el traslado del expediente a los servicios sociales municipales (habitualmente acompañado de los documentos que se han recibido del Ministerio Fiscal), se procede a la comprobación de si existe expediente relativo a ese niño o niña en los servicios sociales municipales. En caso afirmativo, se incorpora como información para el profesional de referencia y, en caso negativo, se da inicio al procedimiento habitual de los casos de desprotección. En Donostia-San Sebastián, antes de abrir el expediente en desprotección, se valora la pertinencia de hacerlo en función de tres criterios: edad, reincidencia y gravedad del delito. Si se llega a la conclusión de que procede la apertura, se asigna responsable de caso y se inicia el procedimiento; en caso contrario, se incluye la información en la historia social y se archiva.

En todos los municipios consultados el procedimiento para las situaciones de desprotección incluye la cita a los progenitores o responsables legales del niño o la niña, momento en el que se les informa de las razones que motivan la convocatoria. Una vez finalizado el proceso de valoración (que puede incluir también otras acciones, como la petición de información al centro educativo o sanitario) se procederá al cierre del expediente, si no existe situación de riesgo, o a la activación de la intervención socioeducativa municipal, en caso de apreciarse riesgo de desprotección o desprotección leve. Uno de los problemas con los que se enfrentan los servicios sociales municipales, en todo caso, es precisamente cuando los progenitores o representantes legales del niño o la niña no acuden a su llamada, ya que dificulta la valoración y cercena las posibilidades de intervención, en caso de que se estimara necesaria.

2.3. Actuación de las policías municipales

Es ésta una cuestión a la que no todos los ayuntamientos responden. Aquellos que sí lo hacen señalan una buena comunicación entre Policía Municipal y servicios sociales municipales y dan

cuenta de procedimientos, protocolos o rutinas en los que la Policía Municipal notifica e informa a los servicios sociales de todos los sucesos que acontecen en relación con menores o todas las incidencias en las que intervienen en las que haya niños/niñas implicados (o personas adultas con personas menores a su cargo). Varios de ellos especifican, además, que remiten a progenitores/tutores/guardadores y servicios sociales todas las denuncias tramitadas al Ministerio Fiscal.

Bilbao y Barakaldo informan de la existencia de servicios de mediación comunitaria en sus municipios.

3. Consideraciones

3.1. Los datos de niños y niñas afectados

El primer elemento que capta la atención de esta institución es la dificultad para conocer de cuántos niños y niñas estamos hablando, salvo para el Ministerio Fiscal, que remite los expedientes con las diligencias preliminares. Los datos aportados por las diputaciones forales hablan de expedientes derivados del Ministerio Fiscal y parece no resultarles sencillo explotar la información en función de las dos variables aquí en cuestión: si se trata de menores infractores y si tienen menos de 14 años.

Los ayuntamientos, por su parte, indican que reciben notificaciones sobre niños, niñas y adolescentes (hasta 18 años) procedentes de los servicios forales y derivados, a su vez, del Ministerio Fiscal, pero sin mucha información y con la encomienda en todos ellos de valorar la eventual situación de desprotección de éstos. La explotación de los datos recogidos no les permite, en todo caso, realizar una presentación en los términos que solicitaba esta institución.

Esta dificultad tiene relación, por una parte, con la limitada información incorporada en las diligencias trasladadas desde el Ministerio Fiscal y, por otra, con la debilidad de los sistemas de información en el Sistema Vasco de Servicios Sociales, cuestión expuesta con mayor detalle en el informe extraordinario recientemente presentado al Parlamento Vasco “*Servicios sociales municipales en Euskadi. Situación actual y propuestas de mejora*”.

3.2. Dilación en el tiempo

Todas las instancias consultadas coinciden en señalar que el procedimiento se dilata en exceso en el tiempo, dando como resultado intervenciones tardías e, incluso, extemporáneas. En algún caso se le tilda incluso, por esta razón, de procedimiento ineficaz o farragoso. En otros se señala su posible efecto contraproducente, al reabrir situaciones ya abordadas y quizás “reparadas” por otros cauces. Es, además, un procedimiento ineficiente, aunque no sea más que por el altísimo porcentaje de casos puntuales y de muy escasa entidad y la cantidad de recursos que absorbe en los equipos de valoración forales para su discriminación.

Resulta imprescindible, así, la agilización de los trámites con un compromiso de diligencia por parte de todos los agentes implicados, de manera que se garantice una intervención en tiempo y forma adecuada a las necesidades del niño/niña.

3.3. Información a progenitores y/o representantes legales

Los padres que ostentan la patria potestad tienen el deber de cuidar y asistir a sus hijos e hijas y, conforme al artículo 162 del Código Civil, tienen la representación legal de sus hijos/hijas menores no emancipados. En línea con lo dispuesto en el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas y el apartado 12 de la Carta Europea de los Derechos del Niño, los

Estados Parte deben asegurar a los progenitores la oportuna asistencia para el adecuado desempeño de sus responsabilidades para con el desarrollo y crianza de los hijos/hijas.

A este respecto, es generalizada la opinión entre las administraciones consultadas de que el procedimiento seguido en la actualidad no garantiza a la familia la información adecuada y oportuna. Los casos de los que ha tenido noticia esta institución, por otro lado, así lo confirman.

Parece indicado, en consecuencia, establecer un procedimiento que garantice la información a los representantes legales del niño/niña a lo largo de todo el proceso. Esto debe implicar a todos los agentes que intervengan, de manera que se comprometan a hacerlo en tiempo e informando del origen de su intervención, lo que tienen previsto hacer y qué va a suceder en el período próximo. A modo de ejemplo:

- Si la denuncia se pone en la Policía Municipal o la Ertzaintza o son éstos los que la inician, avisan e informan a las familias (de los hechos y de que esto llegará al Ministerio Fiscal).
- El Ministerio Fiscal informa a la familia de que “el menor xxx ha sido denunciado por –hechos- y conforme a la ley de responsabilidad penal del menor, siendo menor de 14 años, no es imputable. No obstante, se traslada esta información a los servicios sociales para que se pongan en comunicación con ustedes a fin de... -lo que proceda-“. Con esto, la familia está avisada de que algo ha sucedido y de que se pondrán en comunicación con ella.
- En el caso de los servicios sociales:
 - Si existe expediente abierto o la valoración del caso indica la conveniencia de abrirlo, la familia es citada, comunicándole los motivos.
 - Si no tiene expediente abierto y, además, es la primera vez y de escasa relevancia (90% de los casos), se les comunicaría: que ha llegado comunicación del Ministerio Fiscal en relación con la denuncia interpuesta a su hijo/hija por –hechos-; que los servicios sociales no valoran que exista riesgo de desprotección; que se muestran disponibles para abundar en la situación, acompañar en caso de que necesiten apoyo para la crianza, etc.

En definitiva, parecería conveniente que cada instancia, en el momento de su actuación, informe a los responsables legales del niño/niña de: que se ha recibido notificación, los hechos que originan la misma, las actuaciones que tiene previsto realizar, la valoración que realiza y su resultado y las derivaciones previstas.

3.4. Derecho a ser escuchado y a que su opinión sea tomada en consideración.

Directamente relacionado con el punto anterior se encuentra el derecho del niño/niña a ser escuchado y que su opinión sea tomada en consideración. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que:

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

En la Observación General número 12 del Comité de los Derechos del Niño sobre “El derecho del niño a ser escuchado”, formulada en 2009 por la preocupación suscitada ante los obstáculos con los que se encuentran niños, niñas y adolescentes para expresar su opinión y a que ésta se tenga debidamente en cuenta y por la calidad de muchas de las prácticas que se vienen realizando, el Comité insiste, entre otras cuestiones, en que garantizar el derecho a expresar su opinión exige que las personas responsables de escuchar le informen de los asuntos, las opciones y las posibles

decisiones que pueden adoptarse y sus consecuencias. También, de las condiciones en que se le pedirá que exprese su opinión.

De lo que esta institución ha podido saber, el niño/niña denunciado no es citado en ningún momento para recabar su testimonio u opinión, aparte, quizás, del momento en el que sucede el ilícito penal. Por ello, resulta imprescindible recordar que, en la medida en que se van a tomar decisiones que afectan a la vida del niño/niña, todas las instancias implicadas deben garantizar el ejercicio efectivo de su derecho a ser escuchado y a que sus opiniones sean tomadas en cuenta, habilitando espacios, tiempos y procedimientos adecuados para ello.

3.5. Procedimiento de audiencia

Recogiendo las dificultades señaladas en los puntos anteriores (dilación en el tiempo, falta de información a progenitores y ausencia de la voz de los niños/niñas implicados), aún cuando excede de la competencia asignada por la ley a esta institución, parecería deseable que, llegada la denuncia a la Fiscalía de Menores, se procediera a articular un sencillo procedimiento de audiencia e información a los progenitores, así como de escucha del niño/niña. Ciertamente, no se trata de averiguar si ha existido delito o no (puesto que no hay instrucción), pero desde la función tuitiva también encomendada a la Fiscalía de menores y siguiendo las indicaciones del Comité de los Derechos del Niño (Observaciones Generales nº 12 y 14), parecería conveniente realizarlo. Permitiría, a criterio de esta institución, escuchar la opinión y valoración del niño/niña de los hechos (toma de conciencia, en algunos casos), que los propios progenitores pudieran aplicar medidas educativas y/o reparadoras, y todo ello sin excesiva dilación en el tiempo, asociando los hechos sucedidos con las medidas (consecuencias) adoptadas, lo que reviste a la intervención de un carácter eminentemente educativo.

3.6. Información trasladada entre instituciones

Otro elemento constatado por esta institución y señalado por las administraciones consultadas es la escasa información con la que cuentan, tanto sobre los hechos que están en el origen de la apertura del expediente, como de lo que se ha hecho hasta ese momento: si se ha citado y/o informado a los progenitores o responsables legales (y qué se les ha dicho); si se ha escuchado al niño/niña y cuál ha sido su testimonio; si saben de dónde procede la denuncia; si se ha recogido o solicitado otro tipo de información, etc.

La intervención de un número importante de agentes de varias instituciones en estos procesos imprime a éstos un plus de complejidad que hace imprescindible una coordinación adecuada. Nótese, incluso, que no se trata tanto de una intervención en la que los distintos agentes deberían de actuar de manera simultánea aportando cada uno de ellos los elementos que correspondan a su competencia, como de sucesivas comunicaciones y derivaciones que tienen por finalidad última la de alcanzar el agente a quien, conforme a los análisis y valoraciones sucesivas, le corresponda articular la intervención concreta con el niño/niña y su familia. En este escenario no se requiere de una mayor argumentación para resaltar la necesidad e importancia de una exquisita transmisión de información entre los agentes derivantes. Todo lo que se avance en trasladar convenientemente y con diligencia la información en posesión u obtenida por cada una de las instancias implicadas revertirá en una intervención más ajustada y adecuada, en tiempo y forma, a las necesidades del niño/niña.

En el conjunto de esta información merece una especial mención la finalidad para la que se deriva el expediente y/o se solicita el informe. En la recepción de la derivación cada instancia actuante debe saber para qué –objetivo último– se demanda su actuación, determinando así el cometido y las tareas que deberá realizar. Facilita, por otro lado, la devolución a la instancia derivante de informes ajustados a su solicitud (en el caso de que se soliciten, como parece ser en el caso de la Fiscalía de Álava), favoreciendo de esta manera un mejor aprovechamiento de recursos y esfuerzos.

Por todo ello, parece oportuno que cada instancia, cuando ejerza de derivante, traslade a aquella a la que va a notificar toda la información necesaria, con especial mención a la finalidad de la derivación, los hechos base de la notificación, las actuaciones realizadas hasta el momento y la demanda concreta que se realiza.

3.7. Actuación de los servicios sociales municipales

Como decíamos al inicio, la actual configuración del sistema vasco de servicios sociales define a los servicios sociales municipales como puerta de acceso al sistema. Además, aún cuando la expresión “Entidad Pública de Protección” señala directamente a las diputaciones forales, la responsabilidad sobre la protección de la infancia en desprotección es compartida, según el grado, por la administración foral y la municipal. Sobre estos presupuestos se sometía a la consideración de las instancias consultadas la eventual remisión de las diligencias preliminares directamente del Ministerio Fiscal a los municipios en que los niños y niñas residen.

En opinión del Ministerio Fiscal, el Código Civil (artículos 172 y 174) señala a las diputaciones forales como la Entidad Pública de Protección y no cabe ser sustituidas por los ayuntamientos. Es cierto que la reciente modificación legislativa contempla la participación de más administraciones públicas y habla de “administración pública competente” en casos de riesgo, por ejemplo, pero no llega a asimilarla a la Entidad Pública de Protección.

Siendo este un argumento contundente, sin embargo, interesa a esta institución presentar algunas consideraciones a las opiniones y valoraciones trasladadas por las administraciones consultadas:

- Todas las instancias, tanto las que perciben ventajas en la hipotética situación de que el Ministerio Fiscal comunicara directamente con los ayuntamientos, como las que, por diversas razones, valoran más adecuado mantener la “intermediación” de los servicios forales, señalan su especial preocupación por la detección de los casos más graves, en los que la intervención inmediata y en ocasiones con medida de separación familiar es fundamental. Como se ha podido ver con anterioridad, son un porcentaje pequeño, pero existen.

Compartiendo esta preocupación, a juicio de esta institución sería éste un obstáculo salvable, precisamente a través de un procedimiento ágil, diligente y dotado de la información pertinente, como el que se apuntaba en los apartados anteriores. Permitiría esto a los servicios sociales municipales el inicio de la valoración de la situación con los procedimientos habituales, entre los que ya se contempla la actuación con carácter de urgencia y derivación a los servicios forales en caso de que los primeros indicadores alerten de su conveniencia.

- Algunas de las administraciones valoran positivamente la intervención de las diputaciones forales por la garantía que ofrece de aplicación de criterios homogéneos. Cabe señalar aquí que, tal y como se expone con mayor detalle en el reciente informe extraordinario elaborado por esta institución ya citado arriba, es este un problema no exclusivo del ámbito de los menores en desprotección, sino extensible a otras áreas de intervención de los servicios sociales municipales. Frente a ello y con carácter general, esta institución considera preferible, respetando la actual configuración institucional, abogar por el consenso en torno a los modelos de intervención, la construcción de espacios de reflexión, debate, coordinación e innovación en la intervención municipal y el fortalecimiento de los equipos municipales.

Los servicios sociales municipales son, además, el contexto privilegiado para el desarrollo de una intervención social con criterios comunitarios, de proximidad y preventivos, como los propugnados por la actual ley de servicios sociales. En relación con las características de esta intervención algunas de las administraciones consultadas han planteado observaciones respecto a las siguientes tres cuestiones:

- El actual servicio de intervención socioeducativa está diseñado para atender casos de desprotección leve en relación con el desempeño de las competencias parentales y quizás no se ajusta adecuadamente a lo que estos niños y niñas derivados del sistema judicial necesitarían. Desde esta hipótesis, algún municipio apunta la necesidad de configurar un

programa *ad hoc*. Esta institución, en cambio, ha propuesto ya (véase informe extraordinario) “*dar un nuevo impulso al servicio de intervención socioeducativa y psicosocial para que extienda su actuación a (...) problemáticas causantes de desprotección en niños, niñas y adolescentes distintas a las relacionadas con el ejercicio adecuado de las competencias y responsabilidades parentales y contempladas en toda la normativa de protección a la infancia: acoso o conflictos de convivencia (en el contexto escolar y trascendido éste), violencia entre iguales y en las relaciones afectivo-sexuales, consumos de riesgo, etc*”. En esta misma perspectiva, podría añadirse también como uno más de los ejemplos citados, la problemática relativa a los niños y niñas que han cometido un ilícito penal y con los que se estima adecuado realizar alguna intervención educativa.

- Las notificaciones procedentes del Ministerio Fiscal –independientemente de que hayan pasado por los servicios sociales forales o no- tienen el valor de ser indicadores de una eventual situación de desprotección (en el sentido amplio referido en el punto anterior), de manera similar a lo que se demanda a los agentes educativos y sanitarios para la colaboración en la detección temprana de la desprotección. Contribuyen así al trabajo preventivo de los servicios sociales municipales, al que esta institución otorga una especial importancia (véase informe extraordinario) y al trabajo en red, una de las manifestaciones del enfoque comunitario.
- Por otra parte, en la base de los hechos que dan origen a las notificaciones se encuentra un conflicto entre partes, susceptible de ser abordado en clave de mediación. La mediación comunitaria, definida como un tipo de resolución alternativa de conflictos con el objetivo de la buena convivencia entre las personas que conforman una comunidad, puede tener un alto valor educativo para los niños y niñas implicados. La mediación facilita la búsqueda de una solución del desencuentro autogestionada en la que ambas partes se sientan ganadoras. Las partes en tensión dialogan y construyen una nueva forma de responsabilizarse de la situación. Un servicio de esta naturaleza en los municipios contribuiría de manera importante a la resolución de estos y otros conflictos surgidos en el seno de la comunidad.

3.8. Participación de la Policía Municipal

La participación de la Policía Municipal en este modelo de intervención comunitario, preventivo y de proximidad propugnado por los servicios sociales resulta, a todas luces, altamente deseable. A la vista de la experiencia de los ayuntamientos que informan sobre el trabajo realizado conjuntamente con sus policías locales resulta recomendable plantear un impulso a la incorporación sistemática de éstas en las redes de detección e intervención preventiva o temprana en los conflictos de convivencia o en las situaciones de desprotección de niños, niñas y adolescentes.

Junto a las policías locales, máxime teniendo presente que los municipios con menos de 5.000 habitantes carecen de ellas, conviene citar a la Ertzaintza, que podría también participar de esta función de detección e intervención preventiva, colaborando con los servicios municipales en el trabajo comunitario.

ararteko

Herriaren Defendatzailea
Defensoría del Pueblo

Oficinas de atención directa

En Álava

Prado, 9 • 01005 Vitoria - Gasteiz
Tel.: 945 13 51 18 • Fax: 945 13 51 02

En Bizkaia

Edificio Albia. San Vicente, 8 - Planta 11
48001 Bilbao
Tel.: 944 23 44 09

En Gipuzkoa

Avda. de la Libertad, 26 - 4º
20004 Donostia - San Sebastián
Tel.: 943 42 08 88