



Universidad de Valladolid



PROTECCIÓN SOCIAL DEL MENOR

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN RELACIONES LABORALES Y RECURSOS HUMANOS

FACULTAD DE CIENCIAS DEL TRABAJO, UNIVERSIDAD DE VALLADOLID

AUTOR/A: LAURA LABAJO GONZALEZ

TUTOR/A: MARIA HELENA FERNANDEZ CEMBRERO

FECHA DE ENTREGA :10/12/2020



ÍNDICE

1. RESUMEN	3
2. INTRODUCCIÓN Y JUSTIFICACIÓN	5
3. PROTECCIÓN SOCIAL DEL MENOR	9
3.1 Marco Conceptual	9
3.1.1 ¿Qué es la infancia?.....	9
3.1.2 ¿Qué es la protección social del menor?	10
3.2 Marco normativo del sistema de protección de menores	11
3.2.1 Origen y evolución normativa de la protección social del menor en el mundo.....	11
3.2.2 Legislación ámbito europeo	16
3.2.3 Legislación ámbito nacional.....	18
3.2.4 Legislación ámbito autonómico de Castilla y León	23
4. SITUACIONES DE DESPROTECCIÓN DEL MENOR	25
4.1 Situación de riesgo	25
4.1.1 Concepto	25
4.1.2 Procedimiento	27
4.1.3 Medidas de protección social.....	27
4.2 Situación de desamparo	29
4.2.1 Concepto	29
4.2.2 Procedimiento	31
4.2.3 Efectos de la de la declaración de desamparo	32
4.2.4 Medidas de protección social.....	33
4.3 Principales diferencias entre la situación de riesgo y desamparo	33
5. EL ACOGIMIENTO COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN DE MENORES	34
5.1 Concepto	34
5.2 Legislación aplicable	35
5.3 Clases de Acogimiento	35
5.3.1 Acogimiento Residencial	35
5.3.2 Acogimiento Familiar	37
5.4 Acogimiento en Familia extensa	40
5.4.1 El papel de los abuelos acogedores “los padres sustitutos”	43
5.4.2 Efectos que derivan de la relación de los abuelos con sus nietos.....	46
5.4.3 Jurisprudencia sobre la guarda y custodia del menor a favor de los abuelos.....	53
5.5 Extinción del Acogimiento	59

6. CONCLUSIONES	60
7. BIBLIOGRAFÍA	62

1. RESUMEN.

La protección del menor implica una problemática por razón del sujeto al que se dirige, al tratarse de seres especialmente vulnerables por su falta de madurez física y mental, necesitan para su desarrollo integral de la protección y el cuidado de toda la sociedad.

Por ello, el presente trabajo se centrará en conocer que es la protección social del menor, la legislación que hay al respecto y los tipos de medidas que llevan a cabo las Administraciones públicas para solventar las situaciones de desprotección de menores, como pueden ser la situación de riesgo y la situación de desamparo.

No podemos olvidar que la infancia es el tesoro y el futuro de nuestra sociedad, por eso es tan importante cuidarla.

PALABRAS CLAVE

Infancia, menor, protección social del menor, situación de riesgo, situación de desamparo, acogimiento de menores, acogimiento residencial, acogimiento familiar en familia extensa.

ABSTRACT

The protection of the minor implies a problem due to the subject to whom it is addressed, since they are especially vulnerable beings due to their lack of physical and mental maturity, they need the protection and care of the whole society for their full development.

For this reason, this work will focus on knowing what is the social protection of minors, the legislation that exists in this regard and the types of measures carried out by public administrations to solve situations of vulnerability of minors, such as the situation risk and the situation of helplessness.

We can't forget that childhood is the treasure and the future of our society, so it is so important to take care of it.

KEY WORDS

Childhood, younger, social protection of minors, situation of risk, distress situation, shelter of youngsters, residential foster care, foster care in extended family.

2. INTRODUCCIÓN Y JUSTIFICACIÓN.

El presente trabajo de Fin de Grado tiene como finalidad conocer en profundidad la protección social del menor, para ello se ha realizado un estudio bibliográfico que se ha estructurado en tres grandes partes.

En la primera parte se explican los conceptos de infancia y protección social del menor, su origen y evolución a lo largo de la historia y toda la legislación del menor que hay vigente en el ámbito internacional, nacional y en concreto en la comunidad de Castilla y León.

En el apartado de legislación se contemplan los principales derechos de los menores, todos ellos están inspirados en el principio del interés superior del menor¹, que es el conjunto de acciones y procesos enfocados en garantizar el desarrollo integral del niño y una vida digna. Este principio debe ser valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que afecten a los menores, y primará sobre cualquier interés legítimo que pudiera concurrir.

En la segunda parte se muestran las causas por las que un menor puede estar desprotegido, cuándo se encuentran ante situaciones de riesgo y desamparo, las principales diferencias entre ellas y las medidas y actuaciones de protección que ejercen las Administraciones públicas en nuestro país para atender estas situaciones.

En la tercera y última parte, el estudio se centrará en el denominado acogimiento como medida de protección social ante situaciones de desamparo, se definirán los diferentes tipos de acogimiento, como es el acogimiento residencial y el acogimiento familiar.

Dentro del acogimiento familiar, se hará hincapié en el acogimiento familiar en familia extensa frente al de familia ajena, por ser la medida más efectiva, beneficiosa y natural para el menor. Además de posibilitar la preservación familiar, aporta confianza al menor al vivir con personas conocidas, fomenta los

¹ Interés superior del menor, artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor y de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. (BOE núm. 15, de 17 de enero de 1996). BOE-A-1996-1069.

lazos efectivos entre los miembros de la familia y proporciona una mayor estabilidad.

Este tipo de acogimiento en familia extensa en la mayoría de los casos es ejercido por los abuelos, a lo largo del trabajo se desarrollarán todos los efectos tanto positivos como negativos que este acogimiento supone para el menor y para los abuelos y la jurisprudencia que hay al respecto.

El motivo por el que he elegido este tema es porque durante todos los años en los que he estudiado el Grado de Relaciones Laborales y Recursos Humanos todas las asignaturas de derecho que han sido impartidas se han enfocado en los adultos sin profundizar en los menores. Aunque los derechos humanos sean los mismos para todos, los procedimientos entre adultos y menores son totalmente distintos. Los menores son seres vulnerables e indefensos no tienen la capacidad de obrar por ellos mismos y no cuentan con la total autonomía de sus derechos y libertades, necesitan de cuidados y atenciones especiales para poder desarrollarse como personas plenas. De ahí la importancia de que las Entidades Públicas tengan la obligación de proteger y velar por la seguridad del menor en todo momento.

La vulnerabilidad del menor antes mencionada, es la que me ha impulsado a querer indagar y profundizar mis conocimientos en todo el ámbito de la protección del menor. Considero que el niño desde que nace debería de ser cuidado, educado y protegido por sus progenitores, pero es entendible que por circunstancias personales, sociales, económicas de los mismos, estos en muchas ocasiones no puedan ofrecer el cuidado básico que sus hijos necesitan.

Cuando ocurren estas situaciones en las que los menores se encuentran desprotegidos, las Entidades Públicas siempre velarán por el interés superior del menor e intentarán siempre que sea posible, otorgar la guarda y custodia a los familiares más directos, como pueden ser los abuelos, por ser la alternativa menos agresiva y más beneficiosa para el niño.

He querido centrarme en los efectos que derivan de la crianza por parte de los abuelos porque es un tema que personalmente he vivido muy de cerca, tener la oportunidad al igual que muchos niños, de poder crecer al lado de ellos, es uno de los mayores regalos que la vida te puede ofrecer. Los abuelos son pura

generosidad, pura nobleza, todo lo que dan es de forma desinteresada y altruista, aportan sabiduría y esa estabilidad y armonía que tanto necesitan los niños más desprotegidos. En definitiva, deberían de ser eternos porque te enseñan de todo menos a cómo vivir sin ellos.

Durante la realización de este trabajo he ido adquiriendo y fortaleciendo algunas de las competencias propias del Grado en Relaciones Labores y Recursos Humanos, estas competencias se dividen en genéricas y en específicas como se detallarán a continuación²:

COMPETENCIAS GENÉRICAS (CG):

Instrumentales:

CG.1. Capacidad de análisis y síntesis.

CG.2. Capacidad de organización y planificación.

CG.3. Comunicación oral y escrita en lengua nativa.

CG.5. Conocimientos de informáticas relativos al ámbito de estudio.

CG.6. Capacidad de Gestión de la información.

CG.7. Resolución de problemas.

CG.8. Toma de decisiones.

Personales:

CG.14. Razonamiento crítico.

CG.15. Compromiso ético.

Sistemáticas:

CG.16. Aprendizaje autónomo.

CG.17. Adaptación a nuevas situaciones.

CG.18. Creatividad.

²https://www.uva.es/export/sites/uva/2.docencia/2.01.grados/2.01.02.ofertaformativagrados/_documentos/relacioneslaborales_competencias.pdf

CG.21. Motivación por la calidad.

COMPETENCIAS ESPECÍFICAS (CE):

Profesionales:

CE.13. Capacidad de transmitir y comunicarse por escrito utilizando la terminología y las técnicas adecuadas.

CE.14. Capacidad de aplicar las tecnologías de la información y la comunicación en diferentes ámbitos de actuación.

Académicas:

CE.33. Capacidad para interrelacionar las distintas disciplinas que configuran las relaciones laborales.

3. PROTECCIÓN SOCIAL DEL MENOR.

3.1 Marco Conceptual.

3.1.1 ¿Qué es la infancia?

Cuando se habla de infancia lo primero que viene a la mente de cualquier persona es un niño³, por lo tanto, se comenzará definiendo el concepto de “niño”.

Según la convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, en su artículo 1, da la siguiente definición: “Se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.

El término infancia viene del latín “infantia”, en concreto del verbo “fari” que significa hablar, que deriva en “fan” que es hablar y por último “in” que significa negación. Por tanto, el significado de infancia se refiere a la “incapacidad para hablar”, haciendo referencia a la fase temprana de esta etapa en la que el niño no tiene la capacidad para articular palabras, pero también al hecho de que antiguamente se consideraba que solo los adultos podían hablar en público.

Para dar una primera aproximación al concepto de infancia, diremos que es el periodo que transcurre desde el nacimiento a la madurez del niño. Se divide en etapas muy diferenciadas denominadas periodos de la infancia y sirven para agrupar a los niños según su edad, características físicas, psicológicas y sociales.

Según la UNESCO⁴ “La primera infancia se define como un periodo que va del nacimiento a los ocho años de edad, y constituye un momento único del

³ A lo largo del presente trabajo se utilizará el masculino genérico, que incluye tanto masculino como femenino, siempre y cuando no se refiera el género concreto.

⁴ UNESCO: La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (en inglés United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization) es un organismo especializado de las Naciones Unidas. Se fundó el 16 de noviembre de 1945 con el objetivo de contribuir a la paz y a la seguridad en el mundo mediante la educación, la ciencia, la cultura y las comunicaciones. Cuenta ahora con 193 Miembros y 11 Miembros Asociados, entre ellos España que forma parte de la Organización desde el 30 de enero de 1953.

crecimiento en que el cerebro se desarrolla notablemente. Durante esta etapa, los niños reciben una mayor influencia de sus entornos y contextos”.

3.1.2 ¿Qué es la protección social del menor?

Como hemos definido anteriormente, un niño es toda persona menor de 18 años. En términos jurídicos esto significa que el menor al no alcanzar la mayoría de edad tiene que estar sometido al régimen denominado “patria potestad”.

La palabra “patria potestad” significa el “poder del padre” viene del latín en concreto de “patria” de la forma femenina del adjetivo “patrius-a -um” que es relativo al padre o a “patres” que son los antepasados y “potestad” hace referencia a “potestas, potestatis” que es relativo a poder.

La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que la ley otorga al padre y a la madre sobre sus hijos mientras estos sean menores de edad. Por lo tanto, tienen la responsabilidad de protegerlos y educarlos hasta que dejen de ser menores de edad.

El problema surge cuando los progenitores que tienen esa patria potestad, por circunstancias económicas, culturales, sociales..., no se encuentran posibilitados para poder satisfacer las necesidades básicas del menor, por lo que dejan de ser agentes protectores para ellos.

A raíz de este problema en el que los menores quedarían totalmente desprotegidos, nace la protección social del menor para intentar prevenir, detener y reparar las situaciones de riesgo que sufren este colectivo a lo largo de la infancia.

Por ejemplo, para UNICEF⁵, la “protección de la infancia” se refiere a las labores de prevención y respuesta a la violencia, la explotación y el abuso contra niños y niñas, como por ejemplo la explotación sexual, la trata, el trabajo infantil y prácticas tradicionales perniciosas como la mutilación/ extirpación genital de la mujer y el matrimonio adolescente.

⁵ El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia o Unicef (United Nations International Children's Emergency Fund) es una agencia de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) creado en 1946 con sede en Nueva York y que provee ayuda humanitaria y desarrollo a niños y madres en países en desarrollo.

3.2 Marco normativo del sistema de protección de menores.

3.2.1 Origen y evolución normativa de la protección social del menor en el mundo.

En la antigüedad las sociedades no reconocían a los niños ningún tipo de derecho, los menores estaban totalmente sometidos a sus progenitores.

En la edad media por ejemplo nadie pensaba en ofrecer una protección especial a los niños, ya que no se les consideraba adultos.

Hasta mediados del SXIX no surge en Francia la idea de protección especial de los niños. En 1841 las leyes comenzaron a proteger a los niños en su lugar de trabajo y, a partir de 1881, las leyes francesas garantizaron el derecho de los niños a la educación.

A principios del SXX la protección de los niños comienza a implantarse también en el área jurídica, social y en la sanidad. Esta idea de protección francesa se empieza a extender por fin en toda Europa.

El primer paso formal hacia el reconocimiento de los derechos de los niños se dio en 1923, cuando Eglantyne Jebb, fundadora de Save The Children Fund (Londres, 1919) y la Unión Internacional de Auxilio al Niño (Ginebra 1920) tiene la primera idea de formular una Declaración de los Derechos del Niño.

En la redacción de este escrito que está compuesto por cinco artículos, se conceptualiza por primera vez la niñez como un colectivo que debe ser objeto de medidas especiales de protección para garantizar su normal desarrollo material y espiritual. Esta declaración se denominó como la Declaración de Ginebra⁶ ya que, en septiembre de 1924, la Sociedad de las Naciones⁷ acordó adoptarla sin modificar el texto:

“Por la presente declaración de los Derechos del Niño, llamada Declaración de Ginebra, los hombres y mujeres de todas las naciones, reconociendo que la

⁶ La Declaración de Ginebra fue el primer texto histórico que reconoce la existencia de derechos específicos para las niñas y niños, además de la responsabilidad de las personas adultas sobre su bienestar. Fue adoptada por la Sociedad de Naciones el 26 de noviembre de 1924.

⁷ Sociedad de las Naciones o Liga de las Naciones fue un organismo internacional creado por el Tratado de Versalles, el 28 de junio de 1919. Se proponía establecer las bases para la paz y la reorganización de las relaciones internacionales una vez finalizada la Primera Guerra Mundial.

humanidad debe dar al niño lo mejor de sí misma, declaran y aceptan como deber, por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia, que:

1. El niño debe ser puesto en condiciones de desarrollarse normalmente desde el punto de vista material y espiritual.
2. El niño hambriento debe ser alimentado; el niño enfermo debe ser atendido; el niño deficiente debe ser ayudado; el niño desadaptado debe ser reeducado; el huérfano y abandonado deben ser recogidos y ayudados.
3. El niño debe ser el primero en recibir socorro en caso de calamidad.
4. El niño debe ser puesto en condiciones de ganarse la vida y debe ser protegido de cualquier explotación.
5. El niño debe ser educado inculcándole el sentimiento del deber que tiene de poner sus mejores cualidades al servicio del prójimo”

Después de la segunda guerra mundial, miles de niños y niñas quedaron huérfanos, sin hogar y en una situación desesperada, especialmente en Europa.

A partir de esta situación surgieron organismos de protección a la infancia cuyo objetivo era reducir los efectos de la caótica situación que había provocado la guerra.

Por ejemplo, en 1945 se fundó oficialmente la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ⁸con la esperanza de que se pudiera evitar la aparición de nuevos conflictos bélicos.

La ONU para cumplir con sus objetivos y compromisos creó varios organismos, entre ellos UNICEF que es el encargado de velar por los derechos de la infancia,

⁸ Organización de las Naciones Unidas (ONU) es la organización internacional más grande y más importante a nivel mundial. Nació oficialmente el 24 de octubre de 1945 con el objetivo de instaurar el pacifismo en una sociedad marcada por las guerras y los conflictos bélicos de la época, mediante la concienciación y la adopción de acuerdos internacionales. De los 194 países que hay en el mundo, 193 forman parte de las Naciones Unidas. La única excepción es la de la Ciudad del Vaticano, que tiene el rol de estado observador. España ingresó en la ONU el 14 de diciembre de 1955.

aunque hay otros como la UNESCO o la OMS⁹ que, a pesar de no estar especializados en la atención a la infancia, si promueven sus derechos.

UNICEF (Fondo Internacional de Emergencias de las Naciones Unidas) se creó por la ONU en 1946, al principio su objetivo era atender y ayudar a las niñas y niños europeos que fueron víctimas de la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo, en 1953 alcanzó una dimensión internacional y comenzó a auxiliar a niños en países en vías de desarrollo.

Tiene como objetivo “garantizar el cumplimiento de los derechos de la infancia y contribuir al bienestar de los niños, niñas y jóvenes de todo el mundo”. Para cumplir con este objetivo toma como ley fundamental, la Convención sobre los Derechos del niño¹⁰, que intenta convertir en una norma internacional.

El 20 de noviembre de 1959 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el documento conocido como Declaración de los Derechos del Niño¹¹ que consta de 10 principios:

1. El derecho a la igualdad, sin distinción de raza, religión o nacionalidad.
2. El derecho a tener una protección especial para el desarrollo físico, mental y social del niño.
3. El derecho a un nombre y a una nacionalidad desde su nacimiento.
4. El derecho a una alimentación, vivienda y atención médicos adecuados.
5. El derecho a una educación y a un tratamiento especial para aquellos niños que sufren alguna discapacidad mental o física.

⁹ La Organización Mundial de la Salud (OMS) es el organismo de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) especializado en gestionar políticas de prevención, promoción e intervención a nivel mundial en la salud. Entró en vigor el 7 de abril de 1948 y esta formada por 194 miembros y 2 miembros asociados.

¹⁰ Convención sobre los Derechos del niño de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en la resolución 44/25 y aprobada el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España en el 31 de diciembre de 1990. Sobre la Normativa Internacional, la Comunidad Internacional ha elaborado y adoptado normas sobre los derechos humanos en las que se contienen instrumentos político-jurídicos destinados a la atención a la infancia y la adolescencia.

¹¹ Declaración de los Derechos del niño se aprobó el 20 de noviembre de 1959, de manera unánime por todos los 78 Estados miembros de la ONU. Esta fue adoptada y aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante su resolución 1386 (XIV) en la Resolución 1386 (XIV).

6. El derecho a la comprensión y al amor de los padres y de la sociedad.
7. El derecho a actividades recreativas y a una educación gratuita.
8. El derecho a estar entre los primeros en recibir ayuda en cualquier circunstancia.
9. El derecho a la protección contra cualquier forma de abandono, crueldad y explotación.
10. El derecho a ser criado con un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos y hermandad universal.

Esta declaración es un documento que detalla una serie de derechos al igual que ocurre con la Declaración de Ginebra de 1924, pero que no implican ningún compromiso por parte de los Estados. Es decir, al no ser documentos jurídicos vinculantes, los Estados miembros no están obligados a respetar sus principios.

Con los años se fue viendo que estos diez derechos de la Declaración eran insuficientes para garantizar la protección y el desarrollo integral de los menores; además, la declaración al no ser de obligado cumplimiento, quedaron en simples intenciones y propuestas sin ninguna fuerza legal.

Por todo ello, el 20 de noviembre de 1989 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención de los Derechos del Niño, este documento fue firmado por 20 países entre ellos España. Al ser un documento que trata un acuerdo entre Estados, si tiene fuerza jurídica vinculante y por lo tanto es de obligado cumplimiento para todos los Estados firmantes.

La Convención de los Derechos del Niño conserva los principios de la declaración de 1959 e introduce nuevos aspectos no tratados anteriormente. En su totalidad se compone de 54 artículos que constituyen el conjunto de todos los derechos civiles y políticos de los niños, así como sus derechos económicos, sociales y culturales.

También aboga por la protección y promoción de los derechos de los niños con necesidades especiales, los pertenecientes a minorías y de los niños refugiados.

La Convención reconoce que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles por lo que necesitan una atención y

protección especial; para ello aboga por la cooperación internacional para mejorar las condiciones de vida de todos los niños y niñas en todos los países.

Esta Convención establece 4 principios básicos en los que se apoyan los 54 artículos que defiende:

- La no discriminación
- El interés superior del niño
- El derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo
- La participación del niño

La Convención se completó en 2020 con dos protocolos¹² y en 2011 añadió otro nuevo. Estos tres protocolos están destinados a actuar en casos concretos:

- El protocolo facultativo sobre la participación de niños en conflictos armados, establece los 18 años como edad mínima para el reclutamiento obligatorio.
- El protocolo facultativo sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- El protocolo facultativo sobre el procedimiento de denuncias ante el Comité de los Derechos del Niño.

Posteriormente a la Convención de los Derechos del Niño explicada anteriormente, el 29 de mayo de 1993 en la Haya se crea el Convenio relativo a la protección del Niño y la cooperación en materia de adopción internacional.

Este Convenio surge como consecuencia del espectacular aumento que en las últimas décadas ha experimentado la adopción internacional, actualmente se encuentra vigente en 89 Estados. El convenio trata de proteger a los niños y a sus familias contra los riesgos de adopciones internacionales ilegales, irregulares, prematuras o mal gestionadas.

¹² Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones para presentar denuncias ante el Comité de los Derechos del Niño (A/RES/66/138), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 2011 mediante su Resolución A/RES/66/138.

Además, refuerza la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (art. 21) y pretende garantizar que las adopciones internacionales se realicen en el interés superior del niño y con respeto a sus derechos fundamentales, así como prevenir la sustracción, la venta o el tráfico de niños.

3.2.2 Legislación ámbito europeo.

En el ámbito de la Unión Europea también se han abordado los derechos de los niños. Los documentos más importantes son los siguientes:

➤ **La Carta Europea de los Derechos del Niño¹³.**

Fue aprobada por el Parlamento Europeo en 1992. Este documento consta de 44 principios que están basados principalmente en las Convención de los Derechos del Niño, pero además concreta de manera específica los problemas de los menores derivados de la integración europea y el mercado único.

Problemas como los relacionados con la minoría de edad penal:

- La atención a las necesidades de los hijos pequeños de reclusos a los que deberá garantizarse, en todo caso, la escolarización externa.
- La protección contra la droga.
- El trabajo infantil y la garantía de un salario en igualdad de condiciones en relación con los adultos para los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años trabajadores.

¹³ Carta Europea de los Derechos del Niño (DOCE N.º C 241, de 21 de septiembre de 1992), es aprobada por el Parlamento Europeo, con fecha de aprobación: 8 de Julio de 1992. Es una resolución con carácter Internacional y que se encuentra en castellano. La Fuente oficial: A3-07172/92 y disponible en el Boletín de las Comunidades Europeas, 241, C, 0067-0073, con fecha de publicación: 21 de septiembre de 1992

➤ **La Carta de los Derechos Fundamentales de la UE del año 2000¹⁴.**

Contiene las primeras referencias de los derechos del niño en el nivel constitucional de la UE, como por ejemplo los siguientes artículos:

- Artículo 14.2. el reconocimiento del derecho del niño a recibir educación obligatoria gratuita.
- Artículo 21. la prohibición de la discriminación por motivos, entre otros, de edad.
- Artículo 32. la prohibición del trabajo infantil y de la explotación laboral de los jóvenes.
- Artículo 24. articula tres principios básicos de los derechos de la infancia:
 - Art. 24.1. el derecho a expresar libremente su opinión en función de su edad y su madurez.
 - Art. 24.2 el derecho a que su interés superior constituya una consideración primordial en todo acto que les concierna.
 - Art. 24.3 el derecho a mantener relaciones personales y contactos directos, de forma periódica, con sus progenitores.

➤ **La estrategia sobre los derechos de la infancia¹⁵.**

Se trata de una comunicación de la Comisión Europea del 4 de julio de 2006, con el objeto de promover y proteger de forma eficaz los derechos de la infancia en la política exterior e interior de la Unión Europea y apoyar la labor de los Estados miembros en este ámbito.

Esta estrategia se articula en una serie de propuestas que se deben de llevar a cabo en el corto plazo:

- Creación en toda la UE de un número de teléfono único de seis cifras (que comenzará por 116) para las líneas de asistencia a los

¹⁴Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea es un documento que contiene provisiones de derechos humanos y fue proclamado por el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea el 7 de diciembre de 2000 en Niza.

¹⁵ Estrategia sobre los derechos de la infancia es el documento adoptado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa que se aplicará para el período 2016-2021. Abarca los ámbitos prioritarios para garantizar a todos los niños sus derechos, en particular en las esferas de la igualdad de oportunidades, la participación, una vida libre de violencia, una justicia adaptada a los niños y sus derechos en el entorno digital.

niños y de un número único para llamadas urgentes referidas a niños desaparecidos o víctimas de explotación sexual.

- Apoyo a los esfuerzos de los bancos y sociedades emisoras de tarjetas de crédito en su lucha contra la utilización de las tarjetas de crédito para la compra en internet de imágenes de pornografía infantil.
- Lanzamiento de un plan de acción en el marco de la cooperación al desarrollo sobre las necesidades prioritarias de los niños en los países de desarrollo.
- Publicación de un documento de consulta con el fin de determinar las acciones que deben aplicarse en el futuro.
- Creación de un foro europeo sobre derechos del niño y de una plataforma de debate en línea.
- Elaboración de una estrategia de comunicación sobre estos derechos que permita a los niños y a sus padres conocerlos mejor.
- Promoción del reagrupamiento de las acciones aplicadas a la UE en materia de lucha contra la pobreza infantil.

3.2.3 Legislación ámbito nacional.

La actuación del gobierno español y las Administraciones respecto de la atención, protección y derechos de la infancia se basa principalmente en los siguientes contextos:

➤ **Código Civil¹⁶:**

La primera ley que hace referencia a la protección de menores en España la encontramos en el Código Civil español vigente desde el año 1889 en el siguiente artículo:

- Artículo 172. Párrafo 1. La entidad pública a la que, en el respectivo territorio, esté encomendada la protección de los menores, cuando

¹⁶ El Código Civil de España es el cuerpo legal que regula sustancialmente las materias jurídicas civiles de carácter común en España. Es uno de los códigos civiles más tardíos en aparecer debido a tensiones sociopolíticas, religiosas y territoriales. Fue promulgado en 1889 y, con muchas modificaciones, sigue vigente. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. BOE-A-1889-4763

constate que un menor se encuentra en situación de desamparo tiene por ministerio de la Ley la tutela del mismo y deberá adoptar las medidas de protección necesarias para su guarda, poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal.

➤ **Constitución Española¹⁷:**

En la Constitución encontramos varios artículos relacionados con la atención en la infancia, su protección y sus derechos, aparecen en el Título I, y los más importantes serían los siguientes:

- Artículo 20. En relación con la libertad de expresión y comunicación Artículo 20.4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.
- Artículo 27. Hace referencia al derecho a la educación, por lo que afecta de forma directa a la infancia, los más destacados serían los siguientes:
Art. 27.1. Todos tienen derecho a la educación.
Art. 27.3. Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.
Art. 27.4. La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.
- **Artículo 39:** Trata sobre la protección de la infancia y de la familia y de la responsabilidad de los padres, sería el artículo de la Constitución que más referencia hace a la infancia.
Art. 39.1. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia.

¹⁷ La Constitución Española de 1978 es la norma suprema del ordenamiento jurídico español, a la que están sujetos todos los poderes públicos y ciudadanos de España desde su entrada en vigor el 29 de diciembre de 1978. BOE-A-1978-31229

Art. 39.2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad.

Art. 39.3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda.

Art. 39.4. Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

➤ **Ley Orgánica 1/1996¹⁸, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y por la Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁹:**

La protección del menor en España está regulada por esta ley Orgánica, la cual, está formada por dos partes, en la primera parte se definen los derechos y deberes básicos del menor, los principios rectores, los cuales deben estar presentes en todas las actuaciones relativas al menor, especialmente, las practicadas por la Administración Pública. En la segunda parte, se produce, la adecuada adaptación de nuestros textos legales básicos, Código Civil y Enjuiciamiento Civil, a la nueva realidad jurídica-social, esencialmente a lo que se refiere a las instituciones protectoras de menores.

Los principios en los que se basa esta Ley orgánica son los siguientes:

- Se da prioridad al interés superior del menor sobre cualquier otro.
- Las medidas que se vayan a adoptar tienen carácter educativo.
- Se procura la colaboración de la familia y se da prioridad a la permanencia en el entorno familiar.

¹⁸ Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor y de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. (BOE núm. 15, de 17 de enero de 1996). Entrada en vigor el 16/02/1996. Constituye un marco jurídico amplio de protección de los menores. Considera al menor como un sujeto activo, participativo y creativo, con unas necesidades y unos derechos que deben garantizarse. BOE-A-1996-1069

¹⁹ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE núm. 7, de 08/01/2000). BOE-A-2000-323

- Se concibe a los menores como sujetos de derechos y protección.
- Se refuerza la protección de los grupos más vulnerables, como los menores con discapacidad y los menores extranjeros no acompañados o víctimas de tratos entre otros.

Los derechos del menor que se definen en esta ley son los siguientes:

- Artículo 2. Interés superior del menor
 Art.2.1. Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.
- Artículo 4. Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen
 Art.4.1 Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones.
- Artículo 5. Derecho a la información
 Art.5.1 Los menores tienen derecho a buscar, recibir y utilizar la información adecuada a su desarrollo.
- Artículo 6. Derecho a la libertad ideológica
 Art.6.1. El menor tiene derecho a la libertad de ideología, conciencia y religión.
- Artículo 7. Derecho de participación, asociación y reunión
 Art.7.1. Los menores tienen derecho a participar plenamente en la vida social, cultural, artística y recreativa de su entorno, así como a una incorporación progresiva a la ciudadanía activa.
- Artículo 8 Derecho a la libertad de expresión

Art.8.1 Los menores gozan del derecho a la libertad de expresión en los términos constitucionalmente previstos. Esta libertad de expresión tiene también su límite en la protección de la intimidad y la imagen del propio menor recogida en el artículo 4 de esta Ley.

- Artículo 9. Derecho a ser oído

Art.9.1 El menor tiene derecho a ser oído y escuchado sin discriminación alguna por edad, discapacidad o cualquier otra circunstancia, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez. Para ello, el menor deberá recibir la información que le permita el ejercicio de este derecho en un lenguaje comprensible, en formatos accesibles y adaptados a sus circunstancias.

En referencia a la Ley de Enjuiciamiento civil los artículos que hacen referencia a las instituciones protectoras de menores son los siguientes:

- Artículo 778 bis. Ingreso de menores con problemas de conducta en centros de protección específicos.

Procedimiento para ingresar a un menor. Se utilizará para la obtención de la autorización judicial del ingreso de un menor en un centro de protección específico de menores con problemas de conducta, a fin de legitimar las restricciones a su libertad y derechos fundamentales que la medida pueda comportar. Es competente el Juez de Primera Instancia del domicilio de la Entidad Pública, salvo en los supuestos de urgencia, en los que el ingreso será ratificado con posterioridad, con intervención del Ministerio Fiscal y del menor (petición en 24 horas, respuesta en 72 horas).

- Artículo 778 ter. Entrada en domicilios y restantes lugares para la ejecución forzosa de las medidas de protección de menores.

Procedimiento para entrar en domicilio. Se introducen modificaciones en la regulación de las autorizaciones para la

entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular para la ejecución forzosa de medidas de protección de un menor. La competencia pasa de la jurisdicción contencioso-administrativa al Juzgado de Primera Instancia, siendo competente el del lugar donde radique el domicilio de la Entidad Pública solicitante.

3.2.4 Legislación ámbito autonómico de Castilla y León.

Todas las Comunidades Autónomas, de acuerdo con los Estatutos de Autonomía pueden dictar legislaciones autonómicas sobre protección de menores, ya que como entidades públicas que son, están legitimadas para ello, pero siempre fundamentándose en la Legislación nacional y por tanto también en la internacional. La mayoría de las legislaciones autonómicas actúan como la legislación estatal, basándose en el principio rector del interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.

En el ámbito autonómico de Castilla y León hay una legislación concreta en cuanto a la protección de menores que sería la siguiente:

➤ **Decreto 57/1988²⁰ de 7 de abril por el que se dictan normas sobre protección de menores:**

Fue la primera normativa aprobada en Castilla y León, en ella la Comunidad Autónoma de Castilla y León, asume plenamente el imperativo constitucional (artículo 39) de que «los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos».

Asimismo, y de acuerdo con los principios que rigen la atención a los menores expresados en la Declaración Universal de los Derechos del Niño, la Junta de Castilla y León velará porque en el territorio de la Comunidad Autónoma, todos los niños y en particular los que sufren minusvalías, físicas, psíquicas o cualquier otro tipo de impedimento social, puedan gozar de una protección especial, disponer de las oportunidades

²⁰ Decreto 57/1988, de 7 abril 1988 que dicta normas sobre protección de menores de Castilla y León. BO. Castilla y León 14 abril 1988, núm. 71/1988

y servicios para la consecución de su pleno desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, en condiciones de libertad y dignidad personal.

➤ **Ley 14/2002²¹, de 25 de julio, de promoción, atención y protección a la infancia en Castilla y León:**

La presente ley es la más importante en materia de infancia en Castilla y León. Tiene por objeto asegurar la atención integral de todos los menores de edad de Castilla y León. En ella se declaran como prioritarias las actuaciones de prevención de la desprotección y la marginalización infantil, a su vez, se detallan los procesos y actuaciones de las diferentes medidas de protección en Castilla y León: apoyo a la familia, acogimiento familiar, acogimiento residencial, tutela, adopción nacional y adopción internacional.

➤ **Ley 1/2007²², de 7 de marzo, de Medidas de Apoyo a las Familias de la Comunidad de Castilla y León:**

La presente ley tiene por objeto establecer y regular un conjunto de medidas, prestaciones y servicios de apoyo a las familias. Esta ley pretende contribuir a solucionar problemas derivados de cambios sociales recientes que afectan a la institución familiar, como son la generalización de la incorporación de ambos miembros de las parejas al mercado laboral, el aumento del índice de rupturas matrimoniales o el envejecimiento de la población.

²¹ Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590

²² Ley 1/2007, de 7 de marzo, de Medidas de Apoyo a las Familias de la Comunidad de Castilla y León. BOE-A-2007-6611

4. SITUACIONES DE DESPROTECCIÓN DEL MENOR.

Entendemos por situaciones de desprotección del menor cuando un niño o adolescente tiene sus necesidades básicas sin satisfacer y sufre un daño físico o emocional, o se encuentra en riesgo serio de sufrir ese daño.

La desprotección del menor puede ser a consecuencia de:

1. Circunstancias familiares y/o el comportamiento de sus padres y madres, responsables legales o adultos que conviven en la familia.
2. Problemas o circunstancias externas fuera del control de sus padres y madres o responsables legales.

4.1 Situación de riesgo.

4.1.1 Concepto.

La Ley Orgánica 1/1996 de Protección del Menor en su artículo 17.1 define la situación de riesgo como “aquella en la que, a causa de circunstancias, carencias o conflictos familiares, sociales o educativos, el menor se vea perjudicado en su desarrollo personal, familiar, social o educativo, en su bienestar o en sus derechos de forma que, sin alcanzar la entidad, intensidad o persistencia que fundamentarían su declaración de situación de desamparo y la asunción de la tutela por ministerio de la ley, sea precisa la intervención de la administración pública competente, para eliminar, reducir o compensar las dificultades o inadaptación que le afectan y evitar su desamparo y exclusión social, sin tener que ser separado de su entorno familiar”²³.

La Ley 14/2002 de Castilla y León también define la situación de riesgo en su artículo 47. cómo, “aquella en la que, a causa de circunstancias personales o familiares del menor, o por influencia de su entorno, se ve perjudicado su desarrollo personal o social de forma que, sin alcanzar la entidad, intensidad o persistencia que fundamentarían la declaración de desamparo y la asunción de la tutela por Ministerio de la Ley, sea precisa la intervención de las

²³ Artículo 17.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor y de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. (BOE núm. 15, de 17 de enero de 1996). Entrada en vigor el 16/02/1996. Constituye un marco jurídico amplio de protección de los menores. Considera al menor como un sujeto activo, participativo y creativo, con unas necesidades y unos derechos que deben garantizarse. BOE-A-1996-1069.

Administraciones competentes para, a través de los distintos servicios especializados de apoyo a la familia, y en su caso mediante la asunción de la guarda de aquella petición de sus padres o tutores, eliminar, reducir o compensar las dificultades y evitar el desamparo”²⁴.

Por lo tanto, según las definiciones anteriores las situaciones de riesgo perjudican el desarrollo personal o social del menor, pero no requieren la asunción de la tutela por ministerio de la ley, es decir, no tiene la gravedad suficiente para justificar una separación del menor de su núcleo familiar.

El artículo 48 de la misma Ley del 14/2002 de Castilla y León describe las diferentes situaciones de riesgo²⁵ que se podrían dar:

- a) La falta de atención física o psíquica del menor por parte de sus padres, tutores o guardadores que suponga perjuicio leve para su salud física o emocional, descuido no grave de sus necesidades principales u obstaculización para el ejercicio de sus derechos, cuando se estime, por su naturaleza o por la repetición de los episodios, la posibilidad de su persistencia o el agravamiento de sus efectos.
- b) La dificultad seria que las personas referidas en el apartado anterior tengan para dispensar adecuadamente al menor la referida atención física y psíquica, no obstante, su voluntad de hacerlo, cuando ello suponga los efectos descritos en dicho apartado.
- c) La utilización del castigo físico o emocional sobre el menor que, sin constituir episodio severo o patrón crónico de violencia, perjudique su desarrollo.
- d) Las carencias de todo orden que, no pudiendo ser adecuadamente compensadas en el ámbito familiar, ni impulsadas desde éste para su tratamiento a través de los servicios y recursos normalizados, conlleven, no obstante, su insipiente o levedad, un efecto prodrómico²⁶,

²⁴ Artículo 47 de la Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590.

²⁵ Artículo 48 de la Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590.

²⁶ El término pródromo se utiliza en las ciencias de la salud para hacer referencia a los síntomas iniciales que preceden al desarrollo de una enfermedad. Procede del griego πρόδρομος (pródromos), que significa "que precede" o "precursor".

desencadenante o favorecedor de la marginación, la inadaptación o la desprotección del menor.

- e) Cualesquiera otras de las contempladas en el artículo anterior que, de persistir, pudieran evolucionar y derivar en desamparo del menor.

4.1.2 Procedimiento.

Según el Artículo 17.2 de la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, si la Administración considera , que el menor se encuentra en una situación de “riesgo”, que perjudique el desarrollo personal o social del menor , pero que no requiera la asunción de la tutela por ministerio de la Ley , “la actuación de los poderes públicos deberá garantizar, en todo caso, los derechos del menor y se orientará a disminuir los indicadores de riesgo y dificultad que incidan en la situación personal, familiar y social en que se encuentra, y a promover medidas para su protección y preservación del entorno familiar”²⁷.

4.1.3 Medidas de protección social.

Cuando el menor esté expuesto a una situación de riesgo que impida su desarrollo personal o social, la Administración, deberá de tomar medidas al respecto, estableciendo los servicios adecuados para que, sin apartarle de su propia familia, se pueda subsanar esta situación y lo deberá hacer en coordinación con los centros escolares, servicios sociales y sanitarios y con las entidades colaboradoras.

La intervención administrativa en las situaciones de riesgo, contempla como recurso prioritario el apoyo a la familia. Entendiendo por ello, aquél orientado a evitar la separación del menor de su núcleo familiar, teniendo como objetivo proporcionar a la familia las ayudas, de carácter tanto económico como material, educativo, y otros, que permitan la mejora del medio familiar y la atención de las necesidades del menor.

²⁷ Artículo 17.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor y de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. (BOE núm. 15, de 17 de enero de 1996). BOE-A-1996-1069.

Este apoyo a la familia se lleva a cabo desde la intervención técnica de los servicios básicos y especializados de las Entidades Locales, así como desde los servicios especiales de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Por ejemplo, en el artículo 78 de la Ley del 14/2002 de Castilla y León se detalla toda una serie de medidas y actuaciones de apoyo a la familia²⁸:

- a) El asesoramiento y la orientación técnica para facilitar el adecuado ejercicio de las funciones parentales y una dinámica familiar normalizada.
- b) La educación familiar para capacitar a las figuras parentales en sus funciones de atención, educación y cuidado de los hijos.
- c) Los programas de intervención familiar para la preservación o reunificación de la familia, y para la normalización de la convivencia en la misma
- d) El seguimiento de la evolución del menor en la familia.
- e) La atención en centros de día y en centros de atención a la primera infancia.
- f) Las ayudas y prestaciones económicas temporales.
- g) La ayuda a domicilio para permitir la permanencia en el mismo de los menores y favorecer su cuidado y atención.
- h) La intervención de voluntarios en tareas de colaboración y apoyo al menor y a su familia.
- i) Cualquier otra que contribuya a la consecución de los fines previstos en el artículo anterior.

Es importante destacar que las familias que sean beneficiarias de estas medidas de actuación y apoyo estarán obligadas a colaborar para conseguir los objetivos fijados para acabar con esta situación de riesgo previamente declarada. En caso de falta de colaboración por parte de las familias, se considerará expresamente por la normativa como causa para recurrir a otra medida como puede ser la declaración de desamparo (artículo 79)²⁹.

²⁸ Artículo 78 de la Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590.

²⁹ Artículo 79 de la Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590

Por otro lado, el cese de la situación de riesgo ocurrirá cuando desaparezcan las causas que la motivaron o cuando empeore la situación del menor y se tengan que adoptar otras medidas de protección, como son el acogimiento o la adopción entre otras.

4.2 Situación de desamparo.

4.2.1 Concepto.

Según establece el artículo 172.1 del Código Civil “Se considera como situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material”³⁰.

Por lo tanto, según la definición anterior se consideran desamparados los menores que carezcan de la asistencia y protección necesaria para el desarrollo de su integral personalidad, lo que justificaría su separación del núcleo familiar.

Según el artículo 56 de la Ley del 14/2002 de Castilla y León se considerará situación de desamparo cuando se den algunas de las siguientes circunstancias³¹:

- a) La falta de las personas a las que por ley corresponde ejercer las funciones de guarda del menor.
- b) La ausencia de reconocimiento de la filiación materna y paterna del menor, así como la renuncia de ambos progenitores a mantener cualquier derecho sobre él.
- c) La imposibilidad de ejercer los deberes de protección, cualquiera que sea la causa.
- d) El abandono voluntario o gravemente negligente del menor.

³⁰ Artículo 172. 1 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. BOE-A-1889-4763

³¹ Artículo 56 de la Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590.

- e) Los malos tratos, físicos o psíquicos, y los abusos sexuales cometidos por familiares o responsables del menor, o por terceros si aquellos los consienten u omiten activar los medios a su alcance para impedirlos.
- f) La inducción a la delincuencia o a las conductas antisociales o desviadas, así como el consentimiento de su desarrollo por el menor.
- g) El ejercicio inadecuado de los deberes de protección por los responsables del menor con peligro grave para éste.
- h) La drogadicción o el alcoholismo del menor inducidos, consentidos o tolerados por los responsables de su guarda.
- i) La obstaculización por los responsables del menor de las actuaciones acordadas para la averiguación o comprobación de las situaciones de desprotección, cuando se ponga en riesgo la seguridad de éste, o la falta de colaboración en la ejecución de las medidas acordadas en situaciones de riesgo que propicie su persistencia, cronificación o agravamiento.
- j) La explotación económica del menor, así como el consentimiento de la misma.
- k) La negativa de los padres o tutores a la recuperación de la guarda del menor una vez desaparecidas las circunstancias que fundamentaron su asunción por la Administración.
- l) La desatención física o psíquica del menor grave o cronificada.
- m) La existencia de circunstancias en el hogar o en el entorno sociofamiliar del menor que deterioren gravemente o perjudiquen seriamente su desarrollo o el ejercicio de sus derechos.
- n) Las situaciones de riesgo que, al persistir o agravarse, determinan la privación al menor de la necesaria asistencia moral o material.
- o) Cualesquiera otras situaciones de desprotección que conlleven una privación de la necesaria asistencia al menor y tengan su origen en el incumplimiento o en el inadecuado ejercicio de la patria potestad o de los deberes de guarda o supongan la inexistencia de la colaboración mínima por parte de los padres o tutores para garantizar la seguridad del mismo.

4.2.2 Procedimiento.

La situación de desamparo de un menor la lleva a cabo la Entidad Pública responsable de la protección de menores en cada comunidad autónoma.

En Castilla y León el procedimiento está recogido en la Ley 14/2002, capítulo IV ³²desde el artículo 57 hasta el 74 que se describirán a continuación, según el artículo 57 “la declaración de la situación de desamparo como la adopción de cualquier medida de protección deberán ser acordadas mediante resolución motivada que revestirá forma escrita, previa propuesta o informe de la Comisión de Valoración “.

El procedimiento se iniciará de oficio por la Entidad Pública, a iniciativa del Ministerio Fiscal, en razón de orden judicial, siempre y cuando haya constancia de que un menor puedan encontrarse en una situación de desamparo. Previamente al inicio del procedimiento se hará una comprobación y una investigación profunda de los hechos con el fin de asegurar que existe realmente esa situación de desamparo en el menor. (art. 58)

Siempre que sea posible, estas comprobaciones iniciales deberán comprender un primer encuentro con el menor y con sus padres, tutores o guardadores por parte de un profesional técnico. (art.60.3)

Una vez terminada la fase de comprobación inicial e investigación previa, pueden ocurrir dos sucesos:(art.61)

1. Si no se confirma la situación de desprotección, se acordará el cierre de las actuaciones, ordenando su archivo mediante resolución motivada, que será comunicada a los interesados, impugnabile ante la jurisdicción civil sin necesidad de reclamación previa en vía administrativa.
2. Si se confirma la existencia o posibilidad de desprotección, se acordará la iniciación del procedimiento y la continuación de las actuaciones, disponiéndose lo oportuno para completar la evaluación del caso.

³² Capítulo IV de la Ley 14/2002, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León. BOE-A-2002-16590.

En los supuestos en los que se hayan acordado la adopción de alguna medida de protección, se elaborará un Plan de Caso que recogerá las principales decisiones acordadas para proteger al menor con vistas a proporcionarle una integración definitiva, segura y estable. (art.66.1).

La resolución en la que se recogerán todas las medidas y actuaciones de protección adoptadas, deberá ser notificada a los padres o tutores del menor, así como al Ministerio Fiscal en el menor plazo posible, y dentro de las cuarenta y ocho horas de la declaración de la situación de desamparo. (art.67 y 68)

Las resoluciones dictadas serán recurribles ante la jurisdicción civil correspondiente. (art.69)

Si el Juez acuerda la Declaración de Desamparo, los padres podrán dentro del plazo de dos años desde que se les notificó la Declaración de Desamparo solicitar a la Administración el cese de la suspensión de la patria potestad, y además, la revocación de la Declaración de Desamparo, para poder recuperar así la guarda de sus hijos.

Dicha revocación se debe basar en un cambio de las circunstancias que motivaron dicha Declaración de Desamparo, debiendo los padres acreditarlo mediante pruebas concluyentes.

4.2.3 Efectos de la de la declaración de desamparo.

La declaración de desamparo conlleva automáticamente las siguientes medidas:

- La asunción de las funciones de tutela y guarda por parte del organismo competente que va acompañada de la suspensión de la potestad del padre y la madre u otras personas tutoras durante el tiempo en el que se aplica la medida de protección que se decida en cada caso.
- La activación de las medidas de protección más adecuadas, dando prioridad siempre al interés del menor.

4.2.4 Medidas de protección social.

Las medidas de protección social están recogidas en el artículo 75 de la ley 14/2002 de Castilla y León que son las siguientes:

- El apoyo a la familia cuando en la resolución que lo adopte se determine su carácter de medida.
- La asunción de la guarda del menor por medio del acogimiento familiar, en las distintas modalidades contempladas en el Código Civil, y del acogimiento residencial.
- La tutela.
- La adopción.

4.3 Principales diferencias entre la situación de riesgo y desamparo.

Existen varias diferencias entre la situación de riesgo y desamparo:

1. La primera diferencia es que las situaciones de riesgo son aquellas que perjudican el desarrollo del menor, sin tener la gravedad suficiente para justificar la separación del menor de su núcleo familiar, por lo que la intervención de la Administración se limita a intentar reducir los efectos de riesgo. En cambio, las situaciones de desamparo son aquella en las que el perjuicio del menor alcanza tal gravedad que si se justifica la separación del núcleo familiar y por lo tanto las medidas protectoras y jurídicas serian totalmente distintas.
2. La segunda diferencia es que las Entidades Públicas locales son las competentes en las situaciones de riesgo mientras que en las situaciones de desamparo la competencia es de la Entidad Pública autonómica.
3. Otra de las diferencias es que la situación de riesgo no conlleva un procedimiento formal, las medidas que se adoptan son consensuadas y en la situación de desamparo si conlleva un procedimiento formal, el cual se lleva a cabo mediante resolución administrativa.
4. La última diferencia es que en la situación de riesgo al ser un acuerdo consensuado entre los padres o tutores legales no habría impugnación, pero en la situación de desamparo al ser un procedimiento formal si podría haber impugnación.

5. EL ACOGIMIENTO COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN DE MENORES.

Como se ha explicado anteriormente cuando un menor se encuentre en situación de desamparo, la Entidad Pública asumirá por ley la tutela del menor y deberá adoptar las medidas de protección necesarias para su guarda (artículo 172 Código Civil).

- **Tutela por ministerio de ley:** se produce cuando la Administración constata el hecho de que el menor se encuentra en situación de desamparo. En estos casos la Entidad Pública estará obligada por ley de forma automática a la tutela del menor desamparado y deberá adoptar las medidas necesarias para su guarda.
- **Guarda administrativa:** es la guarda que asume la Entidad Pública de forma temporal, a solicitud “extrajudicial” si la solicitaron los padres o tutores, cuando por circunstancias graves y transitorias no pueden cuidar del menor o “judicial” cuando es solicitada por el Juez.

Tanto la función de tutela como de guarda administrativa por parte de la Administración se ejercita a través del acogimiento y bajo la vigilancia del Ministerio fiscal, según acuerda el Código Civil en su artículo 172.3.

5.1 Concepto.

El acogimiento es la medida de protección que hace efectiva la realización de la guarda o tutela administrativa y tiene como finalidad reintegrar al menor en una familia (acogimiento familiar) o en un establecimiento adecuado para tal fin (acogimiento residencial). Es importante conocer que siempre tendrá preferencia el acogimiento familiar por considerarse la opción más conveniente para el interés del menor y solo cuando esta modalidad no fuera posible se recurrirá al acogimiento residencial.

Según el art.173 del Código Civil el acogimiento familiar produce la plena participación del menor en la vida de familia e impone a los acogedores las obligaciones de velar por él, tenerlo en su compañía, alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral en un entorno afectivo.

El acogimiento requerirá el consentimiento de los acogedores y del menor acogido si tuviera suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años.

Pero, en todo caso, es importante tener presente que el acogimiento no crea vínculos jurídicos; los padres biológicos están suspendidos de la patria potestad, pero siguen manteniendo su titularidad.

5.2 Legislación aplicable.

- Legislación estatal: La legislación que hace referencia al acogimiento y sus tipos está recogida en el artículo 173 del Código civil, en la Ley 1/1996 del 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y en la Ley 26/2015³³ de 28 de julio.
- Legislación autonómica: la legislación que hace referencia al acogimiento y sus tipos en Castilla y León está recogida en la Ley 14/2002 de promoción, atención y protección a la infancia.

5.3 Clases de Acogimiento.

5.3.1 Acogimiento Residencial.

El acogimiento residencial, consiste en integrar a un menor en situación de desprotección social, en un centro (público o privado), ejerciendo la guarda el director del centro. Esta medida consiste en proporcionar al menor los cuidados propios que le proporcionarían sus progenitores incluidos el alojamiento.

Es importante destacar que es una medida de carácter excepcional, debe aplicarse como último recurso, prefiriendo siempre que el menor se pueda desarrollar en un entorno familiar como si ocurre en el acogimiento familiar. Especialmente para los menores de 6 años y absolutamente excepcional para los de 3 años, salvo en supuestos de imposibilidad.

Esta medida de protección deberá durar el menor tiempo posible, nunca más de 3 meses y siempre aplicarse en un entorno lo más similar posible a una familia.

³³ Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. BOE-A-2015-8470

Las obligaciones básicas de las Entidades Públicas, los servicios y centros de acogida de los menores que estén sometidos al acogimiento residencial vienen reguladas en el artículo 21 de la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor y en el artículo 174 del Código Civil. En cuanto a la legislación autonómica de Castilla y León el acogimiento residencial viene regulado en la Ley 14/2002 en su sección 6 desde el artículo 95 hasta el 96.

➤ Por otro lado, en base a la clasificación realizada por Bravo y Del Valle (2009)³⁴, encontramos los diferentes tipos de acogimiento residencial:

1. Hogares de acogida para menores de 3 años: se trata de hogares que prestan atención y cuidados más específicos a todos los menores de 3 años, incluidos los bebés. Aunque en la actualidad tienden a disminuir debido a la prioridad otorgada a que los más pequeños estén siempre en familia de acogida.
2. Hogares de primera acogida y emergencia: también denominados centros de recepción, su principal finalidad es la primera cobertura de necesidades urgentes y de evaluación para facilitar a corto plazo la adopción de una medida definitiva
3. Hogares de convivencia familiar: prestan una atención basada en la convivencia de menores de edades distintas, tratando de crear un entorno familiar y protector de convivencia durante el tiempo que precisen estar en acogimiento residencial.
4. Hogares de preparación para la independencia de adolescentes: donde un grupo pequeño de adolescentes se preparan para hacer la transición a su vida independiente. Son usados en los casos en los que, no recomendándose su retorno a la familia y como consecuencia de la cercanía a la mayoría de edad, se les presta apoyo para desarrollar las habilidades necesarias para vivir por su cuenta.
5. Hogares para adolescentes con problemas emocionales o conductuales: cuando el menor, además de la situación de

³⁴ BRAVO, A. y DEL VALLE, J.F. (2009). Crisis y revisión del acogimiento residencial. Su papel en la protección infantil. Papeles del psicólogo 30 (1). pág. 42-52.

desamparo, presenta problemas de convivencia, representando un grave riesgo para sí mismo o los demás.

Son hogares situados en entornos abiertos, generalmente viviendas unifamiliares, que suelen estar equipadas con talleres, granjas o diferentes estancias para dotar a los adolescentes de habilidades. Suelen ser denominados como hogares para la socialización.

6. Hogares para menores extranjeros no acompañados: donde se atiende a menores que proceden de otros países y se encuentran en territorio español sin su familia, la mayoría procedentes del norte de África. Su presencia creciente ha provocado la creación de respuestas específicas, con personal que conoce el idioma y las pautas culturales de estos jóvenes.

5.3.2 Acogimiento Familiar.

El acogimiento familiar consiste en integrar al menor en situación de desprotección social, en un núcleo familiar que sustituya al suyo de origen, ejerciéndose la guarda por la persona o personas que lo integren. Esta medida es menos traumática que el acogimiento residencial, por considerarse que la familia es el medio idóneo para el desarrollo integral del menor.

Es una medida preferente, ya que estar con una familia proporciona un ámbito afectivo seguro y estable, además de una atención individualizada y personalizada, que repercutirán positivamente en su desarrollo personal y social.

➤ Características del Acogimiento familiar:

- Se prima el acogimiento familiar frente al residencial y el estable frente al temporal. Se procurará en caso de que haya hermanos que permanezcan unidos.
- Es una figura por la que se cede la guarda del menor a la familia de acogida durante un periodo determinado.
- Al constituirse el acogimiento, no hay finalidad de adopción por lo que la prioridad seguirá siendo el retorno del menor a su familia de origen.

- El acogimiento no rompe los vínculos del menor con su familia biológica, al contrario, el menor deberá mantener contacto y visitas con ella.
- Las familias acogedoras recibirán apoyo técnico y supervisión del proceso, especialmente en los momentos más complicados, como son el inicio de la convivencia, las primeras visitas con la familia biológica....
- El acogimiento familiar no es remunerado, pero para que la economía de la familia acogedora no se vea afectada, existen unas ayudas económicas y compensaciones, que varían en función de las necesidades de la familia y el menor.

➤ **Modalidades de acogimientos:**

- **Según la familia acogedora:** en función de si existe vínculo entre la familia acogedora y el menor se diferencian dos tipos.
 - Acogimiento en familia extensa: la guarda del menor tendrá lugar en el propio núcleo familiar, es decir, en algún miembro de su propia familia (abuelos, tíos...) siempre que esté capacitado y en condiciones para hacerlo. Será la opción que se valorará en primera instancia.
 - Acogimiento en familia ajena: la guarda del menor la ejercerá una familia que no tiene relación con la familia biológica, el menor pasará a convivir por un periodo variable con una familia ajena preparada para ello.

Esta preparación familiar viene recogida en el artículo 20.1 de la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor que dice lo siguiente:

“El acogimiento en familia ajena podrá ser especializado, entendiéndose por tal el que se desarrolla en una familia en la que

alguno de sus miembros dispone de cualificación, experiencia y formación específica para desempeñar esta función respecto de menores con necesidades o circunstancias especiales con plena disponibilidad y percibiendo por ello la correspondiente compensación económica, sin suponer en ningún caso una relación laboral”.³⁵

- **Según la finalidad del acogimiento:** en función de las necesidades de los menores y la finalidad del acogimiento se diferencia varios tipos (art.173 bis Código Civil).
 - **Acogimiento de urgencia:** está destinado a niños de 0 a 6 años con una duración no superior a 6 meses, mientras que se decide la medida de protección familiar que corresponda.
 - **Acogimiento temporal:** que tendrá carácter transitorio, bien porque de la situación del menor se prevea la reintegración de éste en su propia familia, o bien porque se adopte una medida de protección que tenga un carácter más estable como el acogimiento familiar permanente o la adopción. Este acogimiento tendrá una duración máxima de dos años.
 - **Acogimiento permanente:** se caracteriza como un acogimiento de larga duración, se constituirá pasados los dos años de acogimiento temporal y tendrá lugar cuando no sea posible la reintegración familiar o en casos de menores con necesidades especiales, si las circunstancias lo aconsejan.
 - **Acogimiento preadoptivo:** es una medida previa a la adopción que la concede la Entidad Pública y que tiene como finalidad establecer un periodo de convivencia, que suele ser de un año, con el fin de comprobar que las relaciones que se establezcan entre menor y familia pronostiquen un buen desarrollo de los lazos

³⁵ Artículo 20.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor y de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. (BOE núm. 15, de 17 de enero de 1996). BOE-A-1996-1069.

familiares. Los acogedores deberán cumplir con los requisitos necesarios para adoptar.

El acogimiento familiar se podrá ejercer en principio por cualquier persona, ya este soltera o divorciada, tenga hijos o no, tal y como dice el Código Civil en su artículo 172:” El acogimiento familiar se realizará por la persona o personas que determine la Entidad Pública “. Por lo tanto, podrá ser acogedor cualquier persona mayor de edad con capacidad de obrar, siempre que haya sido valorada como idónea previamente por la Entidad Pública y cumpla con los deberes de los acogedores familiares.

Algunos de los aspectos de los acogedores que tendrá la Entidad Pública en cuenta en dicha valoración serán los siguientes³⁶:

- Tener estabilidad emocional y no sufrir ninguna enfermedad física o psíquica que imposibilite la atención del menor.
- Disponer de tiempo y posibilidad de dedicación.
- Disponer de medios económicos suficientes y vivienda en condiciones adecuadas.
- Disponer de apoyo familiar y social que pueda contribuir a la tarea educativa.
- Que todo el grupo familiar con el que deberá de convivir el menor comparta la voluntad, el interés y la motivación por la acogida.
- Aceptación de la historia, identidad y cultura del menor.
- Si se da el caso, aceptación de la relación del menor con su familia biológica, facilitándose su regreso.

5.4 Acogimiento en Familia extensa.

Según el estudio realizado por Fernández y Bravo (2009)³⁷ “El acogimiento familiar en España”, una de las situaciones más complejas que se pueden presentar en las intervenciones protectoras de la infancia es la necesidad de separar a los niños y niñas de sus familias. Esta separación, que puede tener

³⁶TEJEDOR MUÑOZ L., POUS DE LA FLOR M.^a P. (2017). Protección jurídica del menor. Capítulo VI. La guarda, acogimiento y desamparo de menores (Lourdes Tejedor Muñoz). Pág.142-198

³⁷ FERNÁNDEZ DEL VALLE, J., BRAVO ARTEAGA, A., El acogimiento familiar en España: implantación y retos actuales. Papeles del Psicólogo, 2009, vol. 30 (1), pág. 36.

una duración muy variable dependiendo de cada caso, y que puede llegar a ser definitiva, supone un reto adaptativo muy serio para los menores de edad. Existe un consenso muy claro entre profesionales e investigadores sobre la necesidad de que los niños y niñas que no pueden estar con su familia estén con otras familias y se desarrollen el tiempo que sea necesario siempre en un entorno familiar cercano y cálido.

En el estudio se muestra el informe sobre la situación actual del acogimiento de menores de España, elaborado por Del Valle y Bravo (2003)³⁸, en la mayoría de los países occidentales el número de casos de acogimiento familiar en familia extensa ha ido aumentando, adquiriendo una especial relevancia. Actualmente en España encontramos un mayor número de menores en familia extensa (entre el 37 y el 49% dependiendo de cada Comunidad Autónoma), que de menores en centros residenciales (entre el 30 y el 40%) o menores en familias ajenas o acogedoras (entre el 8 y el 9%).

La Administración estatal y autonómica en el sistema de protección de menores en España opta, en primer lugar, por el acogimiento en la modalidad de familia extensa antes que acogimiento en familia ajena, no sólo por el bienestar integral que aporta al menor, sino también por las siguientes razones:

- a) Porque la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, que modifica determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción, indica que la custodia del menor debe procurarse en la medida de lo posible en el ambiente familiar³⁹.
- b) Porque el número de profesionales y de recursos dedicados al cuidado de los menores en los centros de acogida es muy pequeño.
- c) Porque supone menos costes económicos para las Administraciones.
- d) Porque es pequeño el número de familias acogedoras disponibles.

³⁸ DEL VALLE, J. F., y BRAVO A. (2003). Situación actual del acogimiento familiar en España. Informe de Investigación. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. http://www.mtas.es/inicioas/observatoriodeinfancia/documentos/Informe_acogida_familiar.pdf

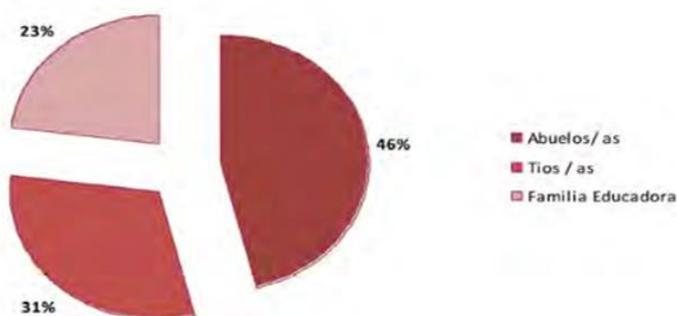
³⁹ Ley 21/1987, de 11 de noviembre, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción. BOE-A-1987-25627

Por todo lo comentando anteriormente es evidente que el acogimiento en familia extensa es una buena opción, porque supone mantener al niño en contacto con su familia de origen, en un entorno donde es conocido y querido, y en el que la probabilidad de mantener contacto con sus padres biológicos es posible.

No separar a los menores de su propia familia de origen es especialmente importante ya que después de vivir momentos traumáticos con sus padres pueden experimentar ansiedad de separación y trastornos de apego. La mayor parte de los menores en acogimiento son menores con una historia infantil caracterizada por el rechazo, la desatención y la falta de apoyo afectivo, por lo que mantenerles en su propia familia de origen siempre será de gran ayuda para ellos.

En el siguiente gráfico del estudio realizado por Poyatos G. (2011)⁴⁰ se muestra claramente el porcentaje de la relación de parentesco que tienen los menores acogidos con sus acogedores, como se puede apreciar el mayor porcentaje es de abuelos y abuelas acogedores (46%), le siguen, con el 31% de tíos y tías, y el 23% se corresponde con la modalidad de acogimiento en familia educadora (familia ajena).

Relación de parentesco de los menores acogidos:



⁴⁰ POYATOS GARCÍA, ANA. Las familias acogedoras y sus redes sociales. Un análisis comparativo del acogimiento de menores en familia extensa y educadora (ajena), desde el ámbito de los Servicios Sociales. p.17. Documentos de trabajo social. Revista de trabajo y acción social Núm. 50 Pág. 9-29.

Sin embargo, hay que señalar que el acogimiento en esta modalidad no siempre es viable, debe haber familiares dispuestos a ser una alternativa familiar para los menores y los acogimientos en la propia familia no pueden ser de segunda categoría en los que las familias carezcan de las cualidades adecuadas para lograr el desarrollo integral de los menores.

El sistema de protección debe tener en cuenta que este tipo de acogimiento en familia extensa “necesita tantos apoyos, recursos e intervenciones profesionales como cualquier otro acogimiento. Así los acogedores deben estar preparados para proporcionar seguridad, para afianzar el bienestar, para cubrir las necesidades especiales” y para mantener los contactos y los lazos con la familia biológica.

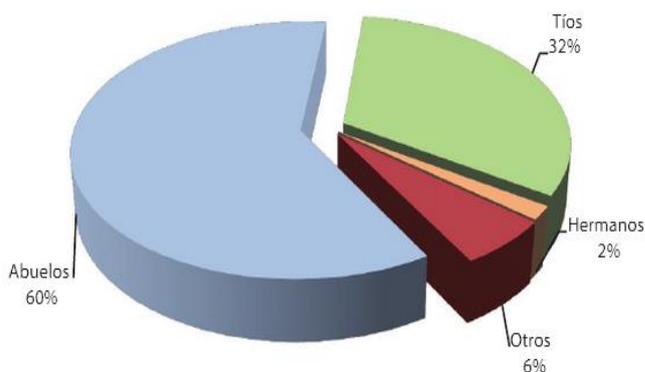
5.4.1 El papel de los abuelos acogedores “los padres sustitutos”.

En los últimos años se han producido infinidad de cambios en las familias, que han provocado que muchas personas mayores tengan que adoptar el papel de cuidadores con respecto a sus nietos, una de las transformaciones más importantes y que más ha contribuido a que los abuelos adquieran este rol, quizás haya sido los cambios demográficos y sociales como pueden ser , el aumento de la esperanza de vida, las mejoras en la sanidad...todo ello ha posibilitado la experiencia de ser abuelo y que estos disfruten con sus nietos pero también contribuye otros cambios acontecidos en la sociedad, como pueden ser la incorporación de la mujer al trabajo, la debilidad de las relaciones entre la pareja, que incrementa aún más la importancia de las relaciones intergeneracionales en las sociedades modernas.

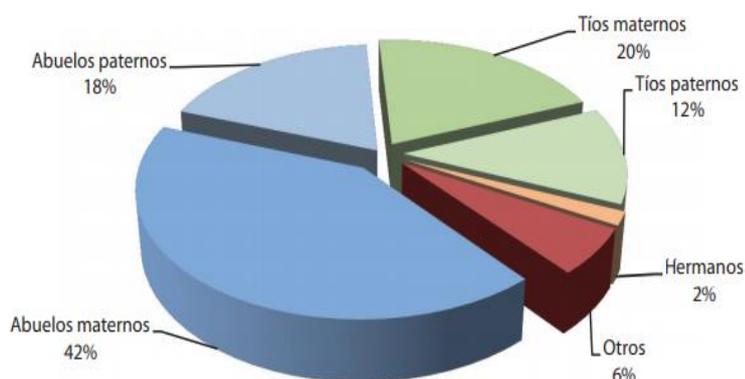
En España la situación de guarda y tutela del menor por parte de un familiar directo, habitualmente los abuelos, aunque en menor medida pueden ser los tíos o u otros, ha tomado el nombre de “acogimiento familiar en familia extensa” o “abuelos acogedores”.

El término “abuelos acogedores” se refiere a la situación familiar que se da cuando los abuelos se hacen cargo de los nietos, asumiendo ellos mismos las responsabilidades propias de los padres de forma temporal o definitiva.

Según muestra el siguiente gráfico de la investigación de “Fernández y Bravo⁴¹”, los acogimientos en familia extensa mayormente son realizados por parte de los abuelos que representan un 60%, mientras que un tercio lo representarían los tíos (32%) y el resto los hermanos (2%) y otros familiares (6%).



En el siguiente gráfico también de la investigación de “Fernández y Bravo⁴²” se puede observar que tanto en abuelos como en tíos predominan los acogedores por vía materna, siendo cerca del doble de casos que por vía paterna.



⁴¹ DEL VALLE, J. F., LÓPEZ, M., MONTSERRAT, C., y BRAVO, A. (2008). El Acogimiento Familiar en España. Una evaluación de resultados.pág.75.

⁴² DEL VALLE, J. F., LÓPEZ, M., MONTSERRAT, C., y BRAVO, A. (2008). El Acogimiento Familiar en España. Una evaluación de resultados.pág.75.

Las causas por las que abuelos y nietos se ven en esta situación familiar suelen ser negativas y forzosas:

- Fallecimiento de uno de los padres o de ambos (huérfanos).
- Ausencia de los padres: desplazamientos laborales, enfermedad, encarcelamiento...
- Los padres no se sienten capaces de asumir la responsabilidad de criar y educar a un hijo (padres adolescentes o jóvenes).
- Retirada legal de la tutela sobre los hijos.

Según Ortiz, Fuentes y López, (1999)⁴³, las relaciones interpersonales y más profundas a las que se expone el ser humano desde su nacimiento se establecen en el seno familiar. Por lo tanto, el lazo emocional más importante y con mayor poder significativo en el desarrollo integral del niño es el vínculo de apego.

Además, gracias a este, el niño desarrolla la confianza y la seguridad que le permitirá explorar el mundo que le rodea y afrontar las situaciones de separaciones breves de sus padres, constituyendo un modelo interno de relaciones que guiarán las relaciones sociales afectivas posteriores.

La figura del abuelo en acogimiento familiar en familia extensa puede ser una figura de apego positiva para que los menores desarrollen una relación de apego segura⁴⁴, que sean capaces de mantener unas relaciones tranquilas e íntimas con el abuelo cuidador, y es más probable que se sientan seguros y con confianza en sí mismos cuando se introduzcan en un ambiente nuevo con iguales o exploren el entorno social. Se estimulará, por tanto, el desarrollo de las habilidades sociales y tendrán unas expectativas sociales positivas gracias a las buenas experiencias que vivieron con su figura de apego (abuelo). Se valorarán

⁴³ ORTÍZ, M, FUENTES, M. y LÓPEZ, F. (1999). Desarrollo socioafectivo en la primera infancia. Pág. 361-382.

⁴⁴ Apego seguro: Cuando su figura de apego está presente, el niño busca de forma activa y competente el contacto. Si muestra angustia al separarse de esta persona, se calma en cuanto se reanuda el contacto. Fuente: Menores criados por sus abuelas. Mejora de las pautas de cuidado a menores en acogimiento familiar en familia extensa a través de un programa de intervención psicoeducativo. Pág.18. Dialnet

a sí mismos positivamente y se sentirán competentes, por lo que resultarán más atractivos socialmente para los demás.

Por todo ello, adoptar como medida de protección el acogimiento familiar en familia extensa tiene sus muchos efectos positivos tanto para el menor como para toda la familia. Mantener a los menores con sus abuelos permite que conserven vínculos con sus raíces familiares, que puedan estar cercar de sus hermanos, tíos, primos...lo que les permite recibir un mayor apoyo familiar y un mayor cariño, algo que no ocurriría o por lo menos sería muy poco frecuente en acogimientos en familias ajenas o desconocidas.

5.4.2 Efectos que derivan de la relación de los abuelos con sus nietos.

➤ Efectos positivos y negativos en los niños:

Además de los efectos positivos antes mencionados que aporta el cuidado de los abuelos a los niños existen muchos otros, tal y como expresa Vallés, (2009)⁴⁵:

- a) Los abuelos dan a sus nietos afecto, comunicación y son conscientes de las necesidades cognitivas, afectivas y espirituales de sus nietos.
- b) Los abuelos son capaces de mantener el equilibrio entre la autoridad y el respeto de sus nietos, y al tiempo la cercanía y la complacencia con ellos. Con los abuelos el nieto no se siente solo.
- c) Los abuelos siempre están para sus nietos. Viven para ellos. Son a menudo sus principales “confesores” e incluso sus “cómplices”. Los nietos saben que en ellos tienen un referente, una conducta sabia, tranquila. Los ven estables afectivamente, lo cual les proporciona estabilidad, tranquilidad y seguridad. Suelen ser una prueba evidente de que las relaciones matrimoniales no tienen por qué ser transitorias y estar destinadas al fracaso.

⁴⁵ VALLÉS, A. (2009). La protección del menor. La problemática educativa-familiar en la protección. Pág.79-80

- d) Los nietos aprecian que los abuelos saben distinguir que es lo importante, lo fundamental, lo principal de lo innecesario y secundario. Notan que para los abuelos todo es desinteresado, gratuito, que no tienen ningún problema en sacrificarse por sus hijos y nietos.
- e) Los abuelos dan a los nietos un ambiente estable y satisfactorio, sobre todo cuando en la relación con sus padres, el menor se ve involucrado en una dinámica familiar conflictiva con consecuencias negativas para su estabilidad psicoemocional. Los abuelos les proporcionan la estabilidad y la armonía que tanto necesitan.
- f) La relación con los abuelos facilita al menor la integración de la personalidad y les proporciona un sentido de identidad y pertenencia.

Por otro lado, según Terling-Watt, (2001)⁴⁶ en una investigación que realizó con niños en acogimiento con abuelos, encontró los siguientes factores de riesgo o efectos negativos en el cuidado de ellos:

- a) La dificultad de adaptación de los niños mayores a la nueva forma de vida. Los niños más jóvenes eran capaces de cumplir las normas que les ponían los cuidadores, pero los adolescentes presentaban más dificultades para adaptarse a la nueva situación.
- b) La dificultad de los abuelos para controlar el comportamiento de los padres durante las visitas a los menores.
- c) La falta de supervisión de las visitas representaba, en algunas ocasiones, un peligro para los menores, lo cual originaba enfrentamientos y conflictos entre abuelos y padres y la oposición de los abuelos a las visitas.
- d) La falta de preparación y habilidades de los abuelos para controlar los problemas de los niños. La creencia de los cuidadores de que con amor y tiempo era suficiente para que los niños superaran los problemas de conducta resultó ser falsa o insuficiente.

⁴⁶ TERLING-WATT, T. (2001). Permanency in kinship care: an exploration of disruption rates and factors associated with placement disruption. Children and Youth Services Review 23(2), pág. 111-126.

- e) La avanzada edad de los abuelos y los problemas de salud frecuentemente asociados a ella dificultaban el cuidado y dedicación a los nietos.
- f) La necesidad de formación y apoyo a los abuelos, así como la ausencia de servicios de ayuda a los acogedores y a los menores.

➤ **Efectos positivos y negativos en los abuelos:**

Una vez mencionados los efectos negativos y positivos que se producen en los menores con el acogimiento de sus abuelos, hay que tener en cuenta también que al acoger a un menor se producen cambios en la vida de los abuelos, ya que pasan de cumplir un rol de abuelo a ser los principales cuidadores y responsables de sus nietos.

Según Sierra, (2017)⁴⁷ esta actividad de cuidado por parte de los abuelos, en su justa medida, es buena y genera efectos positivos para ellos por los siguientes motivos:

- a) Les ayuda a integrarse de forma más profunda en la familia y en la sociedad.
- b) Le ayuda a sentirse activos, a realizar ejercicio físico, a mantener un buen funcionamiento de la mente.
- c) Les ayuda a ser independientes y autónomos, a sentirse importantes.
- d) Les sirve de motivación para seguir viviendo, les aumenta la autoestima.
- e) Les da la oportunidad de poder dedicar y hacer lo que no pudieron con sus hijos, por razones de trabajo, complicaciones de vida, limitaciones del sistema y situaciones de vida. En definitiva, poder enmendar aquellos errores que cometieron con los hijos.
- f) Se establece una relación enriquecedora, creatividad, sentido de logro y sentido de satisfacción.

⁴⁷ SIERRA, J. (2017). Abuelos y abuelas custodios de sus nietos y nietas: voces escondidas, familias olvidadas.

Sin embargo, también existen efectos negativos en ellos, una de las mayores desventajas que surge de este modelo familiar es el estrés que origina a los abuelos esta nueva situación, ya no solo tienen que proporcionar afecto y seguridad a los nietos, sino que además deben hacerse cargo de los niños y ejercer de “padres sustitutos”, sin olvidar que no son padres sino abuelos.

Muchos abuelos a pesar de seguir manteniendo su ilusión, están cansados, agotados y con mucho sufrimiento. Sufren porque sienten que sus fuerzas ya no son las mismas, que ya no tienen la energía y la vitalidad que cuando eran jóvenes, que igual no están preparados para llevar a cabo las funciones del cuidado que se les han venido impuestas. Tienen muchos miedos, miedo a equivocarse, miedo a hacer las cosas mal, miedo a que a medida que sus nietos se hagan mayores pierdan el respeto, no le hagan tanto caso y no puedan controlarles.

Los abuelos tienen dificultades para llevar a cabo el seguimiento de sus nietos en las tareas escolares, sociales, y físicas, temen darles demasiada libertad al permitirles salir a la calle y tienen miedo de que aprendan conductas inadecuadas.

Según Sierra, J. (2017)⁴⁸ otro de sus mayores sufrimientos es porque muchas veces en vez de recibir apoyo de sus familiares, amigos...reciben críticas y resentimiento social, lo que les añade mayor responsabilidad en el cuidado de sus nietos. Estas críticas son el reflejo de la visión discriminada que la sociedad tiene hacia las familias de abuelos que se dedican al cuidado de sus nietos. Estos son considerados como familias las cuales los padres no pueden cuidar de sus propios hijos ya sea por conveniencia, problemas económicos, irresponsabilidad, drogas, negligencia...etc. Desde el punto de vista social los abuelos reciben parte de este castigo, puesto que son vistos como los responsables de los comportamientos que tienen sus hijos.

En muchas ocasiones se sienten enfadados e impotentes con ellos mismos porque sus propios hijos les han forzado a asumir el rol de “padres sustitutos”,

⁴⁸ SIERRA J. (2017). Abuelos y abuelas custodios de sus nietos y nietas: voces escondidas, familias olvidadas.

les da pena que sus hijos pierdan la experiencia de la paternidad que tanta riqueza aporta, sienten ansiedad porque desean enormemente el bienestar de ellos.

Sufren además por la razón que los ha llevado a cuidar a sus nietos, ya sea muerte, encarcelación de sus hijos, adiciones.....esta situación les suele producir vergüenza, culpa y ansiedad.

Una vergüenza, culpa y ansiedad que es creada y potenciada por el sistema social y político que viven a diario, el cual los excluye y victimiza, pero no porque tengan ellos culpa alguna, de los errores que sus hijos hayan podido cometer. Los abuelos son igual de víctimas que los nietos ante estas situaciones tan dramáticas, al igual que los nietos los abuelos sufren las consecuencias de las malas actuaciones de sus hijos.

Es importante mencionar según Jiménez y Palacios, (2009)⁴⁹ que entre estas desventajas los abuelos se sienten desprotegidos y están aislados socialmente, no tienen una red de apoyo fuerte donde pedir ayuda y compartir problemas y menos contacto con los profesionales. No reciben una formación específica para el cuidado ni existe un seguimiento del cuidado tan cercano y periódico como lo hay en el caso de otros cuidadores (por ejemplo, la familia ajena que debe realizar unos cursos y ser reconocida su idoneidad como familia educadora) y reciben escasas ayudas económicas.

Además, sienten miedo de pedir ayuda a los Servicios Sociales por miedo a que les quiten a sus nietos, por miedo a que los profesionales no los vean aptos para el cuidado de ellos, y por esta razón muchas de ellos perciben a los Servicios Sociales como un órgano de control y no como un sistema de apoyo y ayuda.

En la siguiente tabla se muestra un resumen de las ventajas e inconvenientes del acogimiento en familia extensa por parte de los abuelos.

⁴⁹ JIMÉNEZ, J. y PALACIOS, J. (2009). El acogimiento familiar en Andalucía. Procesos familiares, perfiles personales. Junta de Andalucía. Sevilla: Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.

	Ventajas	Inconvenientes	Ventajas/Inconvenientes
CONTEXTO	<ul style="list-style-type: none"> - Conoce el entorno familiar - Conoce a sus acogedores - Conoce las normas y valores 	<ul style="list-style-type: none"> - No reciben valoración de idoneidad - No reciben formación - Falta de apoyo social y económico - Menos contacto con los técnicos. - Menos seguimientos 	<ul style="list-style-type: none"> - El menor permanece en su contexto familiar
ABUELOS	<ul style="list-style-type: none"> - Satisfacción con el acogimiento - Fortalecen su rol como abuelos - Ven en sus nietos una compañía - Ayuda a sus hijos y sus nietos. Se sienten útiles - Facilitan las visitas y comunicación con los padres 	<ul style="list-style-type: none"> - Salud - Edad - Dificultad para controlar la conducta de los nietos - Pobreza - Menor tiempo para ellos 	<ul style="list-style-type: none"> - Relaciones positivas o negativas entre abuelos y padres
MENORES	<ul style="list-style-type: none"> - Permanencia y estabilidad en el entorno - Bajo número de acogimientos previos fallidos - Satisfacción con el acogimiento - Se sienten seguros y protegidos - Mayor conducta prosocial y competencia social - Contacto con los hermanos 	<ul style="list-style-type: none"> - Problemas de conducta y emocionales 	<ul style="list-style-type: none"> - Relaciones positivas o negativas entre padres e hijos
PADRES	<ul style="list-style-type: none"> - Satisfacción porque son sus padres quiénes cuidan del niño - Mayor aceptación del acogimiento - Posibilidad de retorno tras la rehabilitación 	<ul style="list-style-type: none"> - Problemática de los padres 	<ul style="list-style-type: none"> - Visitas de los padres

Según Estrella, (2005)⁵⁰ ser abuelo nunca antes en la historia había asumido un rol de tanto significado ante las necesidades y transformaciones sociales de nuestros países, por lo que esto representa un nuevo reto para la sociedad, el estado y los profesionales dedicados a esta temática. Los abuelos han sido siempre representados en la sociedad como un símbolo de afecto y de sabiduría, pero irónicamente reciben muy poco apoyo social. De ahí que la importancia de atender las políticas sociales que afectan a las personas de edad mayor sea tan necesaria.

⁵⁰ ESTRELLA, R. (2005). Familia y Persona de edad mayor. Carmen Delia Sánchez, editora. Red Estudio para la Vejez, II Seminario Centroamérica y el Caribe.

El considerable aumento de este tipo de modelo familiar en los últimos años, propone la necesidad de atención, intervención especial y de ayuda hacia estas. Los abuelos acogedores continúan asumiendo las consecuencias sociales de la diversa gama de problemas sociales actuales que enfrentan las familias.

Los servicios sociales tienen que integrar en su intervención procesos de participación de los abuelos en las dinámicas familiares y procesos de decisiones. El aislar a estos de la participación se coloca en contraposición al principio de justicia social, libertad y a sus derechos humanos.

Para finalizar, se ha podido apreciar que el acogimiento en familia extensa tiene sus inconvenientes, al igual que pueden tenerlos otro tipo de acogimientos, pero también existen numerosas ventajas. Los abuelos son un recurso muy valioso, si hubiera más apoyo y ayuda social a este tipo de medida de protección, los beneficios tanto en abuelos como en nietos serían mucho mayores.

A pesar de todas estas dificultades que sufren los abuelos a la hora de cuidar de sus nietos, de todos los sacrificios que les genera, todos los estudios que se han realizado demuestran que todo este esfuerzo les recompensa enormemente. Confiesan que la vida les da una nueva oportunidad para poder pasar tiempo con sus nietos, para poder disfrutar de ellos y aunque deban asumir nuevamente la crianza y educación de los niños, cuentan con el mejor de los maestros que es la experiencia adquirida con el tiempo, aprendiendo de los errores ya cometidos para poder mejorar.

Según los estudios de Hayslip y Shore, (2000)⁵¹ el 90% de los abuelos cuidadores que conformaban la muestra seleccionada, manifestaban que, si volvieran a tomar la decisión de cuidar a sus nietos, no dudarían en hacerlo de nuevo, porque ya no podrían vivir sin ellos.

⁵¹ HAYSLIP, B., & KAMINSKI, P. (2005). Grandparents Raising Their Grandchildren: A Review of the Literature and Suggestions for Practice. *The Gerontologist*, 45 Pág. 262-269.

5.4.3 Jurisprudencia sobre la guarda y custodia del menor a favor de los abuelos.

Es numerosa la jurisprudencia que existe en España sobre la relación de los abuelos con sus nietos. Antes de mencionar alguna de las sentencias que hacen referencia a estas relaciones, es importante destacar que la reforma introducida en la Ley 42/2003 de 21 de noviembre, ha sido determinante en este tema, porque en esta reforma se desarrollan una serie de razones por las cuales la relación de los abuelos con los nietos es positiva y debe potenciarse, (Vallés, 2009)⁵²:

1. Los abuelos desempeñan un papel fundamental de cohesión y transmisión de valores en la familia, que es el agente de solidaridad por excelencia de la sociedad civil. Los poderes públicos han de fomentar la protección integral del menor y la familia en cumplimiento del artículo 39 de la Constitución Española.
2. El interés del hijo, principio rector en nuestro derecho de familia, vertebró un conjunto de normas de protección, imprescindibles cuando las estructuras familiares manifiestan disfunciones, ya sea por situaciones de crisis matrimonial, ya sea por abandono de relaciones familiares no matrimoniales o por cumplimiento defectuoso de los deberes por parte de los progenitores. En este ámbito, la intervención de los poderes públicos debe tender a asegurar el mantenimiento de un espacio de socialización adecuado que favorezca la estabilidad afectiva y personal del menor.
3. Los abuelos, son ordinariamente ajenos a las situaciones de ruptura matrimonial, pueden desempeñar un papel crucial para la estabilidad del menor. En este sentido, disponen de una autoridad moral y de una distancia con respecto a los problemas de la pareja que puede ayudar a los nietos a racionalizar situaciones de conflicto familiar, favoreciendo en este sentido su estabilidad y su desarrollo. Contrarrestar situaciones de hostilidad o enfrentamiento entre los progenitores y dotar al menor de referentes necesarios y

⁵² VALLÉS, A. (2009). La protección del menor. La problemática educativa-familiar en la protección. Pág.83-84

seguros en su entorno son circunstancias que pueden neutralizar los efectos negativos y traumáticos de una situación de crisis.

Esta ley persigue un doble objetivo. En primer lugar, singularizar desde un aspecto sustantivo, de forma más explícita y reforzada, el régimen de relaciones entre los abuelos y los nietos, tanto en caso de ruptura familiar, como en el caso de simple dejación de obligaciones por parte de los progenitores. En segundo lugar, se atribuye a los abuelos una función relevante en el caso de dejación por los padres de las obligaciones derivadas de la patria potestad.

Por último, la ley modifica el artículo 90 del Código Civil añadiendo el párrafo b) lo siguiente “en el convenio regulador se podrá contemplar, en la forma más adecuada al interés del hijo, el régimen de visitas y comunicación de éste con sus abuelos “ y modifica también el artículo 103 del Código Civil añadiendo en uno de sus párrafos que “excepcionalmente, los hijos podrán ser encomendados a los abuelos, parientes u otras personas que así lo consintieren y, de no haberlos, a una institución idónea, confiriéndoseles las funciones tutelares que ejercerán bajo la autoridad del juez”.

Existen muchas sentencias en las que se otorga la guarda y custodia a los abuelos del menor y que hacen referencia por tanto a la ley 42/2003 de 21 de noviembre y en concreto al artículo 103 del Código Civil antes mencionado, dos ejemplos de ellas son las siguientes:

➤ **Sentencia de la Audiencia Provincial de León del 07 de Julio de 2005⁵³:**

Con fecha 12 de noviembre de 2004 se dictó por el Juzgado de 1ª Instancia N.º 6 de León Sentencia en la que se estima la demanda formulada por DON Agustín y DOÑA Melisa (abuelos del menor) contra DON Rodrigo y DOÑA Eugenia (padres del menor), y en su virtud determino la adopción de las siguientes medidas:

⁵³ Sentencia Civil N.º 195/2005, Audiencia Provincial de León, Sección 1, Recurso 77/2005 de 07 de Julio de 2005.

- a) El menor Emilio queda bajo la guardia y custodia de sus abuelos maternos D. Agustín y D^a Melisa, sin perjuicio de la patria potestad que siguen ostentando los progenitores demandados, quienes mantendrán con su hijo los contactos y comunicaciones que libremente convengan.
- b) Como pensión de alimentos para Emilio, el padre abonará la cantidad de 350 € y la madre la de 150 €, debiendo hacer entrega de dichas sumas a los abuelos maternos, por adelantado, dentro de los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta corriente o de ahorro que señalen los actores.

- FUNDAMENTOS:

El padre demandado recurre en apelación la sentencia interesando su revocación y la desestimación de la demanda y subsidiariamente y para el caso de que se confirme la atribución relativa de la guarda y custodia del menor a los actores se interesa el establecimiento de una pensión de alimentos con la fijación de la cantidad de 270 euros a satisfacer por partes iguales entre los dos progenitores.

Los abuelos maternos demandantes impugnan el recurso oponiéndose a la totalidad de sus pretensiones interesando su desestimación y confirmación de la sentencia de instancia con imposición de las costas de alzada

Cuestionándose en el presente recurso de apelación, y tras el examen de la videograbación, documentación obrante, en especial el informe de la Conserjería de Familia de la Junta de Castilla y León, el Tribunal pondera que procede la desestimación del recurso y confirmación de la sentencia de instancia por sus propios argumentados fundamentos de derechos, y ello por cuanto:

1. La Ley 42/2003 de 21 de noviembre posibilita excepcionalmente el otorgar, encomendar o conceder el cuidado, guarda y custodia de los hijos a los abuelos, maternos en el presente caso, teniéndose presente que al tratarse de una cuestión de carácter esencialmente

familiar deben de ser de aplicación los principios de que las normas en los supuestos referentes a menores de edad.

2. Es un hecho acreditado que Emilio abandono el domicilio paterno en enero de 2004 sin que el padre recurrente llegara a formalizar denuncia sobre tal situación, al igual que mientras que tal concreta acción conlleva claramente su desacuerdo con la convivencia paterna hay que ponderar que en ningún momento ha manifestado no desear seguir conviviendo con los abuelos maternos iniciadores del presente procedimiento, lo que patentiza que está conforme con dicha situación de diaria convivencia.
3. Es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo en el sentido que la patria potestad, y así lo proclama el artículo 154 del Código Civil, se inspira en el bien del hijo, y la valoración conjunta, crítica y ponderada de los diversos medios probatorios practicados determina, es más adecuado el que permanezca encomendado "bajo la guarda y custodia" de los abuelos maternos como se recoge en la sentencia por si proveerlo asimismo el artículo 103 del Código Civil.
4. La pretensión parcialmente revocatoria de carácter económico , fijación de 270 euros mensuales que será abonada por ambos progenitores a 135 euros cada uno de ellos , no puede ser acogida por cuanto el recurrente se ha limitado a efectuar su pretensión sin hacer exposición concreta de error factico o normativo de interpretación jurídica en la fijación de las cantidades efectuadas en la sentencia de instancia, por lo cual no pueden valorarse por el Tribunal las concretas razones que en su caso existentes para ninguna de sus pretensiones, desconociéndose en esta alzada las concretas circunstancias personales laborales del recurrente, cualificaron profesional, nominas, antigüedad, etc., así como datos de igual entidad referentes a la madre de Emilio para poder efectuar la adecuada valoración, por lo que tratándose meramente

de hipotéticos datos desvirtuados de las concretas cantidades de instancia, deben de prevalecer las mismas ante la obligación de los padres respecto del hijo.

FALLO:

Por toda esta exposición de motivos la Audiencia Provincial desestima el recurso de apelación de la parte demandada (padre del menor). La Sala señala que es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo en el sentido que la patria potestad se inspira en el bien del hijo, y la valoración conjunta, crítica y ponderada de los diversos medios probatorios practicados determina, es más adecuado el que permanezca encomendado "bajo la guarda y custodia" de los abuelos maternos.

➤ **Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 17 de mayo 2010⁵⁴:**

Se interpuso recurso de apelación por D^a. María Consuelo (madre de los menores) contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1^a Instancia N.º 4 de Girona de fecha 30 de marzo del 2009, en la que se acordó que los menores Florinda y Ambrosio quedaran bajo la guarda y custodia de sus abuelos maternos, fijándose un régimen de visitas a favor de la madre, María Consuelo de fines de semanas alternos desde la salida del colegio hasta el domingo a las 20 horas, y con supervisión y control por parte del Equipo de Atención a la Infancia de Girona.

-FUNDAMENTOS:

La madre pretende que se le atribuya la guarda y custodia de sus hijos, o se amplíe el régimen de visitas, y se establezca la periodicidad con la que deben emitir los informes el Equipo de Atención a la Infancia de Girona hasta conseguir el total restablecimiento de la guarda y custodia a la madre.

⁵⁴ Sentencia Civil N.º 191/2010, Audiencia Provincial de Girona, Sección 1, Recurso 454/2009 de 17 de mayo de 2010.

Las pretensiones de la madre no se sostienen pues pretende que prevalezcan sus propios intereses al de los niños, cuando todos los informes psicosociales indican que lo más conveniente para ellos es que estén bajo al guarda y custodia de sus abuelos. Empieza impugnando la sentencia por aplicación indebida del artículo 103 del Código civil, cuando no estamos ante la adopción de medidas provisionales, sino ante la adopción de medidas definitivas de protección de unos menores, respecto de los cuales el ejercicio de la patria potestad por los padres ha sido muy perjudicial para ellos, como se desprende de todos los informes practicados.

Es cierto que el ejercicio de la patria potestad y en su aspecto de guarda y custodia en principio debe realizarse por los padres, pero en el presente caso, no sólo se constata que existen elementos más que suficientes para que la guarda y custodia la ejerzan los abuelos, ante un incumplimiento de los deberes que incumbían a los padres, sino que también se constata que ni a corto ni a medio plazo se aprecian razones para que ni la madre, ni menos aun el padre, puedan ejercer la patria potestad. A pesar de que de la sentencia se desprende que podría haber posibilidades de que a medio plazo pudieran volver los hijos con su madre, ello prácticamente se descarta, vistos todos los informes emitidos por el Equipo de Atención a la Infancia de Girona, no existiendo ninguna razón para no considerar los informes emitidos por dicho organismo como objetivos e imparciales, encaminados únicamente a proteger a los niños de unos graves y reiterados incumplimientos en los que han incurrido ambos progenitores, que si no fuera por la preocupación y el interés de los abuelos, podrían encontrarse los niños protegidos por la Administración Pública e ingresados en un centro de protección de menores.

Existen serias dudas para considerar no sólo que la madre pueda ostentar la guarda y custodia, sino que, ni siquiera para tener un régimen de visitas normalizado, incluso, a la vista de todos los informes que se han traído en esta alzada y que la Juzgadora de instancia tiene en su poder, podría sostenerse que es perjudicial para los niños un mínimo contacto con ellos.

FALLO:

Se desestima el recurso de apelación formulado por la representación procesal de D^a. María Consuelo contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1^a Instancia N.º 4 de Girona de fecha 30 de marzo del 2009, con la precisión de que el régimen de visitas fijado en la mismas es absolutamente imposible cumplir en este momento, teniendo la Juzgadora de instancia plenas facultades para adoptar las medidas que estime conveniente y a la vista de los informe que solicite a fin de garantizar una relación adecuada entre los hijos y su madre, pudiendo suspender, modificar o denegar la relación entre los hijos y la madre .

5.5 Extinción del Acogimiento.

El acogimiento del menor cesara según el artículo 173.4 del Código Civil por los siguientes motivos⁵⁵:

- a) Por resolución judicial.
- b) Por resolución de la Entidad Pública, de oficio o a propuesta del Ministerio Fiscal, de los progenitores, tutores, acogedores o del propio menor si tuviera suficiente madurez, cuando se considere necesario para salvaguardar el interés del mismo, oídos los acogedores, el menor, sus progenitores o tutor.
- c) Por la muerte o declaración de fallecimiento del acogedor o acogedores del menor.
- d) Por la mayoría de edad del menor.

Además de estas causas, se puede extinguir el acogimiento, por modificación de la capacidad judicial de la persona o personas que reciban al menor en acogimiento, porque trascurra el plazo por el que se estableció el acogimiento o por adopción o por tutela ordinaria.

⁵⁵ Artículo 173.4 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. BOE-A-1889-4763.

6. CONCLUSIONES.

Las conclusiones generales de este trabajo son las siguientes:

1. Los menores son seres especialmente vulnerables e indefensos, no tienen la suficiente madurez mental y física para poder obrar por sí mismos, por ello necesitan del cuidado y atención de sus progenitores para poder desarrollarse como personas integra. En ocasiones los progenitores por circunstancias personales, sociales, económicas.... no pueden ofrecer los cuidados básicos que sus hijos necesitan, en estos casos los menores estarían expuestos a situaciones de desprotección en las que las Administraciones Públicas están obligadas a intervenir para solventar tales situaciones.
2. Las situaciones de desprotección que puede sufrir un menor, son las de riesgo o desamparo, estas dos situaciones están claramente diferenciadas; la situación de riesgo es aquella que perjudica el desarrollo del menor, pero al no tener la gravedad suficiente no se justifica la separación del mismo de su núcleo familiar y las Administraciones Públicas se limitan a intentar reducir los efectos de riesgos. Sin embargo, la situación de desamparo es aquella en la que el perjuicio al menor sí alcanza la gravedad suficiente como para tener que separarle de su núcleo familiar, haciéndose cargo las Administraciones Públicas de la guarda y tutela del menor.
3. Las medidas de protección ejercidas por las Administraciones Públicas ante la situación de desamparo antes mencionada, se lleva a cabo a través del denominado acogimiento, que tiene dos tipos, el familiar que es reintegrar al menor en una familia y el residencial que es reintegrar al menor en un establecimiento destinado para tal fin. Basándose siempre en el principio del interés superior del menor, las Administraciones recurrirán en primer caso al acogimiento familiar, por ser la medida menos agresiva y más beneficiosa para el menor y en caso de que está no fuera posible, se optaría por el acogimiento residencial.
4. El acogimiento familiar se puede llevar a cabo por familia ajena al menor o por familia extensa, siendo la de familia extensa más acertada porque permite mantener al niño en contacto con su familia de origen, en un entorno donde es conocido y querido.

5. Dentro de la modalidad de acogimiento en familia extensa el mayor porcentaje de acogimientos es realizado por parte de los abuelos que representan un 60%. Según las investigaciones que se muestran a lo largo del trabajo, adoptar este tipo de medida de protección tiene sus muchos efectos positivos tanto para el menor como para toda la familia, la relación con los abuelos facilita al menor la integración de su personalidad y le proporciona un sentido de identidad y pertenencia.
6. El considerable aumento de este tipo de modelo familiar en los últimos años, propone la necesidad de atención, intervención especial y de ayuda por parte de los servicios sociales. Aunque los abuelos han sido siempre representados en la sociedad como un símbolo de afecto y de sabiduría reciben muy poco apoyo social. Necesitan que se les de la oportunidad de participar en las dinámicas familiares y en los procesos de decisiones, porque el rol que se les ha impuesto de “padres sustitutos” está más presente que nunca.

Para finalizar con el trabajo y como idea general, lo que creo que necesita un niño para el buen desarrollo de su persona es crecer al lado de su propia familia, en caso de que con sus padres no pueda hacerlo, la opción que más conveniente encuentro y siempre que sea posible, es la de que el niño crezca y se desarrolle al lado de sus propios familiares, ya sean abuelos, tíos , hermanosNo separarles de su propia familia de origen en estos momentos tan traumáticos, es de vital importancia para ellos, ya que les permitirá crecer con menores carencias efectivas y evitará que en un futuro desarrollen problemas psicológicos mayores.

7.BIBLIOGRAFÍA.

- BRAVO, A. y DEL VALLE, J.F. (2009). Crisis y revisión del acogimiento residencial. Su papel en la protección infantil. Papeles del psicólogo 30 (1). Pág. 42-52.
- FERNÁNDEZ DEL VALLE, J., BRAVO ARTEAGA, A., El acogimiento familiar en España: implantación y retos actuales. Papeles del Psicólogo, 2009, vol. 30 (1). Pág. 36.
- DEL VALLE, J. F., y BRAVO A. (2003). Situación actual del acogimiento familiar en España.
- POYATOS GARCÍA, ANA. Las familias acogedoras y sus redes sociales. Un análisis comparativo del acogimiento de menores en familia extensa y educadora (ajena), desde el ámbito de los Servicios Sociales. p.17. Documentos de trabajo social. Revista de trabajo y acción social Núm. 50. Pág. 9-29.
- DEL VALLE, J. F., LÓPEZ, M., MONTSERRAT, C., y BRAVO, A. (2008). El Acogimiento Familiar en España. Una evaluación de resultados.Pág.75.
- ORTÍZ, M, FUENTES, M. y LÓPEZ, F. (1999). Desarrollo socioafectivo en la primera infancia. Pág. 361-382.
- TERLING-WATT, T. (2001). Permanency in kinship care: an exploration of disruption rates and factors associated with placement disruption. Children and Youth Services Review 23(2), Pág. 111-126.
- SIERRA, J. (2017). Abuelos y abuelas custodios de sus nietos y nietas: voces escondidas, familias olvidadas.
- JIMÉNEZ, J. y PALACIOS, J. (2009). El acogimiento familiar en Andalucía. Procesos familiares, perfiles personales. Junta de Andalucía. Sevilla: Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.
- ESTRELLA, R. (2005). Familia y Persona de edad mayor. Carmen Delia Sánchez, editora. Red Estudio para la Vejez, II Seminario Centroamérica y el Caribe.
- HAYSLIP, B., & KAMINSKI, P. (2005). Grandparents Raising Their Grandchildren: A Review of the Literature and Suggestions for Practice. The Gerontologist, 45 262-269.

- VALLÉS, A. (2009). La protección del menor. La problemática educativa-familiar en la protección. Pág.83-84
- TEJEDOR MUÑOZ L., POUS DE LA FLOR Mª P.(2017). Protección jurídica del menor. Capítulo VI. La guarda, acogimiento y desamparo de menores (Lourdes Tejedor Muñoz). Pág.142-198

WEBGRAFÍA:

- Las familias acogedoras y sus redes sociales. Un análisis comparativo del acogimiento de menores en familia extensa y educadora (ajena), desde el ámbito de los Servicios Sociales.
- Menores criados por sus abuelas. Mejora de las pautas de cuidado a menores en acogimiento familiar en familia extensa a través de un programa de intervención psicoeducativo. Dialnet
- <https://observatoriodelainfancia.vpsocial.gob.es/documentos/AcogimientofamiliaEspana.pdf>
- <https://observatoriodelainfancia.vpsocial.gob.es/>
- <https://www.ramajudicial.pr/Miscel/Conferencia/PDF/5ta/Marginacion-exclusion-de-las-familias-no-tradicionales--Jose-L-Sierra.pdf>
- <https://www.bizkaia.eus/home2/Archivos/DPTO3/Temas/Pdf/Manual>
- https://www.tusitio.org/archivos/0800000037/Otras%20publicaciones%20de%20IO/estudio_abuelas.pdf
- https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/modificacion_del_sistema_de_proteccion_a_la_infancia_y_a_la_adolescencia.pdf
- <https://es.unesco.org/>
- <https://www.un.org/es/>
- <https://www.humanium.org/es/convencion-texto/>
- <https://www.humanium.org/es/declaracion-de-los-derechos-del-nino-texto-completo/>
- <https://www.who.int/es>
- [https://www.derechoshumanos.net/ONU/resoluciones/Resolucion-66-138-\(A-RES-66-138\)-Protocolo-CRC-2011.pdf](https://www.derechoshumanos.net/ONU/resoluciones/Resolucion-66-138-(A-RES-66-138)-Protocolo-CRC-2011.pdf)
- <https://bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=13&cod=204>

- Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. BOE-A-2015-8470

JURISPRUDENCIA:

- Sentencia Civil N.º 195/2005, Audiencia Provincial de León, Sección 1, Recurso 77/2005 de 07 de Julio de 2005.
- Sentencia Civil N.º 191/2010, Audiencia Provincial de Girona, Sección 1, Recurso 454/2009 de 17 de mayo de 2010.