



Consejería de la Presidencia de la Junta de Castilla y León
Ilmo. Sr. Director General de Relaciones con la Sociedad Civil
C/ Santiago Alba, 1
47008 - VALLADOLID

Expediente: 1087/2022

Asunto: Centro de menores XXX

Trámite: Resolución

Centro directivo: Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número arriba indicado, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

La Ley 14/2022, de 25 de julio, de Promoción, Atención y Protección a la Infancia en Castilla y León, supuso la determinación de un nuevo marco normativo para las actuaciones de todo orden dirigidas a procurar el bienestar de los menores de edad en esta Comunidad Autónoma, y dentro de ellas (y muy especialmente) para las que integran la acción de protección destinada a quienes se encuentren en situación de riesgo o desamparo.

En concreto, con referencia al acogimiento familiar, la Ley proclama la utilización preferente de esta medida de protección, especialmente cuanto menor sea la edad del niño, así como la facilitación de sus relaciones con la familia de origen cuando ello no perjudique la acción protectora, y la consideración de la familia extensa como primera alternativa que permite garantizar la permanencia en su propio ambiente. Por su parte, el acogimiento residencial aparece conceptualizado como un recurso de adopción fundamentalmente subsidiario, en ausencia de otros más adecuados o ante la inviabilidad de éstos, o reservado para los casos en los que constituya la mejor manera de cubrir adecuadamente las necesidades que el menor presente.

Así, partiendo de estas consideraciones y, al tiempo, de la exigencia del desarrollo de la acción protectora (en cualquiera de las modalidades antedichas) ajustada a principios como los de normalización, planificación y programación, atención integral e individualizada, y adecuación a las necesidades y condiciones que presente cada menor, la referida norma incluye previsiones particulares y expresas que configuran con precisión el contenido y aplicación de la atención protectora en ambos tipos de acogimiento.



Centrándonos para el caso que nos ocupa en la medida de acogimiento en centros de protección, la misma normativa prevé para su realización la utilización de recursos normalizados, de centros específicos, de establecimientos especializados y de dispositivos especiales, con la finalidad de proporcionar respuestas diferentes y suficientes acomodadas a los requerimientos que cada niño presente para crecer con dignidad y desarrollarse en plenitud.

En desarrollo de esta norma, y en coherencia con las directrices internacionales sobre las modalidades de acogimiento, el Decreto 37/2004, de 1 de abril, por el que se regulan los requisitos mínimos y específicos de autorización para la apertura y funcionamiento de los centros destinados a la atención de menores con medidas o actuaciones de protección, recoge los recursos de acogimiento residencial para la infancia y la adolescencia en situación de desprotección social de Castilla y León.

De forma sintética, y para el propósito de la presente resolución, interesa recordar que ese Decreto autonómico establece una tipología de estructuras residenciales en función de las características de la población menor que atienden y de las funciones que cumplen, que se concreta en los siguientes centros específicos de protección:

- Residencias de acogida
- Residencias de protección
- Hogares de acogida
- Viviendas Hogar
- Hogares tutelados
- Hogares para la socialización

Pues bien, la red de recursos existente en esta Comunidad Autónoma está formada por distintos centros de esta tipología, algunos de los cuales son de titularidad y gestión propia de la Administración autonómica, y otros, sin perjuicio de esa titularidad pública, son gestionados por entidades colaboradoras del sector. La posibilidad de esta colaboración privada en el desarrollo del acogimiento residencial está prevista en el artículo 132 de la antes citada Ley 14/2002, mediante el establecimiento de convenios y demás acuerdos de colaboración con dichas entidades.

En este marco colaborador en materia de protección a la infancia, la Administración autonómica ha venido trabajando con la entidad XXX para llevar a cabo las funciones de protección en centros de menores de titularidad de la Comunidad de Castilla y León.



Este modelo de gestión se refleja en el caso de los dos convenios de colaboración suscritos el XXX por la Gerencia de Servicios Sociales con la referida entidad XXX para la atención de menores con expediente de protección, a través de dos centros residenciales: XXX y XXX, con una vigencia hasta el XXX. Mediante Decreto 34/2012, de 27 de septiembre, por el que se modificó la Relación de Puestos de Trabajo de personal laboral de los Servicios Periféricos de la Gerencia de Servicios Sociales, se estableció la fusión de los dos centros residenciales señalados. Así, el recurso resultante adquirió la denominación de Residencia XXX, con una capacidad de 31 plazas distribuidas en los dos edificios señalados ubicados en una única parcela.

A la finalización de tales convenios, la Gerencia de Servicios Sociales y la misma XXX firmaron un nuevo convenio de colaboración (XXX) para la prevención de la marginación, el acogimiento, guarda y atención de menores con expediente de protección dependientes de los servicios de protección a la infancia de las distintas Gerencias Territoriales de Servicios Sociales, a través de la referida Residencia de Acogida XXX, que fue modificado posteriormente mediante acuerdos de las partes de XXX y XXX.

Los resultados derivados de las actuaciones desarrolladas por la entidad gestora, constatados a lo largo del tiempo de vigencia de los convenios, venían arrojando una mejora en la situación y desarrollo personal y social de los menores protegidos, lo que permitía que pudiera seguir considerándose esos acuerdos como instrumentos adecuados para dar respuesta a las necesidades antedichas.

De ahí que, una vez finalizada la vigencia del último acuerdo suscrito, se consideró necesario firmar un nuevo convenio en fecha XXX para establecer nuevamente la colaboración específica en la ejecución de acciones de prevención de la marginación, de la inadaptación o la desprotección de hasta 31 menores de ambos sexos, de entre 0 y 17 años, o de mayor edad cuando se hubiera acordado la prolongación de actuaciones protectoras por el órgano competente, así como su acogimiento, guarda, atención y preparación en función de sus características, en la misma Residencia XXX, dependiente de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de XXX.

A su tenor, la **Residencia XXX** continuaría funcionando con esos dos edificios separados e independientes (dentro de una parcela situada en la calle XXX), con la siguiente capacidad cada uno de ellos:

- XXX: con capacidad para 12 menores de entre 4 y 18 años.
- XXX, en la que se albergaban dos Unidades: una de 10 plazas para niños de 0 a 3 años y otra de 9 plazas para niños mayores de 4 años.



Esto es, en esta Residencia pública, con la gestión de la XXX citada, se desarrollaron las funciones de protección residencial, a través de 3 Unidades funcionalmente independientes, ubicadas en esos dos edificios:

RESIDENCIA XXX			
EDIFICIOS	UNIDADES	NÚMERO DE PLAZAS	EDAD MENORES
XXX	XXX	12	DE 4 A 18 AÑOS
XXX	XXX	9	MAYORES DE 4 AÑOS
	XXX	10	DE 0 A 3 AÑOS

Ahora bien, el XXX se procedió a la formalización de la modificación del referido Convenio entre la Gerencia de Servicios Sociales y la misma XXX, fijándose lo siguiente en su Estipulación Primera:

“El presente convenio tiene por objeto establecer la colaboración específica entre las partes intervinientes para la ejecución de acciones de prevención de la marginación, de la inadaptación o la desprotección de hasta 12 menores de ambos sexos, dependientes de los servicios de protección a la infancia de las distintas Gerencias Territoriales de Servicios Sociales de Castilla y León, de entre 4 y 17 años, ambos inclusive, o de mayor edad cuando se haya acordado la prolongación de actuaciones protectoras por el órgano competente, así como su acogimiento, guarda, atención y preparación en función de sus características, en la residencia XXX, sita en XXX y dependiente de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de XXX”.

Las consecuencias directas que derivaron de la nueva colaboración pactada entre las partes fueron:

La disminución del número de menores que iban a ser atendidos en la Residencia XXX (de 31 a 12).

La desaparición de las 19 plazas de las dos unidades del Centro XXX (Unidad XXX y Unidad XXX) y, consecuentemente, la clausura de este edificio;

El mantenimiento de la única Unidad existente en XXX, dirigida a atender a menores de 4 a 17 años; y, con ello, la eliminación de la prestación de asistencia residencial a los niños de 0 a 3 años.



Estas circunstancias, precisamente, son las causas que dieron origen al expediente de queja que ahora nos ocupa, cuestionándose la nueva colaboración suscrita entre la Administración autonómica y la referida XXX, al haber supuesto el cierre de XXX en beneficio exclusivo de esta entidad gestora, pues según se señala en la queja, en este edificio (en sus dos unidades) dejaron de producirse ingresos de forma intencionada, pese a que el servicio prestado era el único en la provincia de XXX y un referente a nivel autonómico.

Pues bien, para justificar la decisión de cierre cuestionada la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades se apoya en la prevalencia de la medida del acogimiento familiar sobre el acogimiento residencial para cualquier menor, establecida en la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, especialmente para menores de 6 años; que, además, no puede ser acordada para menores de 3 años salvo en supuestos de imposibilidad, debidamente acreditada, de adoptar en ese momento la medida de acogimiento familiar o cuando esta medida no convenga al interés superior del niño.

Por ello, en cumplimiento de dicha normativa, según apunta la Administración autonómica en la información facilitada a esta Defensoría, el ingreso de menores en la Residencia XXX se fue reduciendo a lo largo de los años, pasando de una tasa de ocupación del 26,16 % en 2018 a un 12,6 % en 2020 y a un 0 % en 2021, de forma que desde el mes de junio de 2020 y hasta la fecha actual no se ha producido el ingreso de menores de hasta 3 años. En efecto, el descenso del número de menores hasta esa edad atendidos desde 2018, queda especificado en el siguiente cuadro:

ALTAS DE MENORES DE 3 AÑOS					
2018	2019	2020	2021	2022	2023
10	8	2	0	0	0

A su vez, junto a esa alegada necesidad de reducir las plazas por su innecesariedad, la misma Administración se ha amparado en el deficiente estado de las instalaciones del Centro XXX para poder responder a las necesidades de los menores protegidos.

Se trata, en consecuencia, de determinar si la modificación del acuerdo pactado entre las partes y, con ella, el cuestionado cierre de uno de los edificios de la Residencia (Centro XXX), con la consecuente reducción de sus unidades (de tres a una) y de menores atendidos (de 31 a 12), así como la supresión de atención a menores de 0 a 3 años, ha quedado debidamente justificada con las causas apuntadas por la Administración



autonómica o, por el contrario, obedeció a algún criterio contrario al interés de los niños y adolescentes en desprotección de esta Comunidad.

Para ello hemos de traer a colación, en primer término, el reconocimiento de la potestad organizativa de la Administración, que implica su capacidad para adaptar su aparato organizativo a las conveniencias de un mejor cumplimiento de sus fines.

De hecho, la facultad de las administraciones públicas para diseñar y modelar su propia organización ha sido tradicionalmente configurada como una auténtica potestad administrativa. Se trata de una potestad pública cuyo ejercicio afecta al interior de la estructura organizativa de la Administración, pero que indirectamente puede repercutir en los empleados públicos e, incluso, los ciudadanos ajenos a la propia estructura organizativa de la Administración. Su ejercicio, en todo caso, se halla habilitado por la Ley, incluso con el respaldo de la Constitución (apartado segundo de su artículo 103).

La potestad de autoorganización tiene un marcado carácter discrecional. Su ejercicio, como el del resto de las potestades discrecionales de la Administración, comporta la inclusión en el proceso aplicativo de la Ley de una estimación subjetiva, pero motivada, por parte de la propia Administración.

Sobre la base de este principio, que permitiría a la Gerencia de Servicios Sociales adaptar su organización a la realidad en la que actúa al estar legitimada para adoptar cuantas medidas organizativas crea necesarias respecto de los recursos que administra, se se procedió a la modificación del convenio de colaboración suscrito con XXX para la gestión de la Residencia XXX, derivando en el cierre de uno de sus edificios (el Centro XXX), al considerar, como se decía, la necesidad de dar prevalencia al acogimiento familiar sobre el residencial, así como de racionalizar sus propios recursos y mejorar la eficacia en previsión de lo establecido en la regulación jurídica del sector público, teniendo en cuenta que, al parecer, el estado de conservación de las instalaciones (deterioradas por el paso del tiempo) no respondía a las necesidades de los menores tutelados.

Es así que, en principio y sin otras apreciaciones al respecto, podría apreciarse la conveniencia u oportunidad de la decisión adoptada de modificar el convenio suscrito con la entidad que gestiona la Residencia de protección de menores de referencia y, en consecuencia, de dar por concluido el funcionamiento de uno de sus edificios.

Ahora bien, el juicio de oportunidad que conlleva toda decisión organizativa no es ajeno al Derecho, de manera que el margen de oportunidad valorativa, que ciertamente existe, se halla circunscrito por lo que la propia por el pleno sometimiento de la actuación administrativa a la ley y el Derecho conforme impone la propia Constitución en su artículo 103.1. Así, aunque la doctrina jurisprudencial ha ratificado este amplio margen de



discrecionalidad atribuido a la Administración en el ejercicio de la potestad organizativa (de forma que goza de un amplio poder que le permite configurar los recursos y servicios de que está dotada para el cumplimiento de su misión con libertad), también la condiciona, como no puede ser de forma distinta, al respeto a la legalidad y a la sumisión a la satisfacción del interés público.

Pues bien, aplicado este marco normativo al caso que nos ocupa, la decisión cuestionada (sin perjuicio del reconocimiento de esa potestad discrecional de la Administración) se encontraba, en todo caso, condicionada a la garantía de los derechos de las personas menores en situación de desprotección de esta Comunidad Autónoma.

Y es que el cuestionado cierre del Centro XXX, y la consecuente disminución de la oferta pública residencial en materia de protección de la infancia en XXX, afectaba de forma directa al grado de cobertura de las necesidades de atención residencial de los menores de esta Comunidad. Produciéndose, entonces, un conflicto de intereses de carácter público: por una parte, el de la eficacia administrativa que requiere una racionalización de sus servicios y, por otra, el interés público que supone la garantía de los derechos de las personas menores de edad en situación de desprotección.

No cabe duda que la prevalencia que el ordenamiento jurídico atribuye al interés del menor, le concede un carácter superior frente a cualquier otro interés, por ser aquel más digno de protección; superioridad que se habrá de reflejar en las decisiones que adopte la Administración cuando estas produzcan un detrimento de la atención residencial en perjuicio de la infancia que lo requiera.

A este respecto las cifras estadísticas actuales avalarían el posible desacierto del cierre de XXX y de la consecuente reducción de plazas (de 31 a 12) en la Residencia XXX. En concreto, los últimos datos estadísticos publicados (página web Junta de Castilla y León) reflejan un alto porcentaje de acogimientos residenciales mantenido en los últimos años, incluso por encima de los acogimientos familiares:

Acogimientos familiares y residenciales en porcentaje

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
Residencial	49%	48%	42%	39%	33%	36%	38%	38%	38%	39%	40%	40%	41%	38%	41%	45%
Familiar	51%	52%	58%	61%	67%	64%	62%	62%	62%	61%	60%	60%	59%	62%	59%	54%

A su vez, el hecho de que no exista en la actualidad recurso público de acogida para niños de 0 a 3 años en la provincia de XXX hará inevitable el traslado de estos menores a otras provincias para cubrir las necesidades de protección que se pudieran. Aunque la Administración argumente la ausencia de necesidad de recursos para estos



menores ante la conveniencia de no acordar el acogimiento residencial en esta franja de edad, no cabe duda que pueden darse supuestos de imposibilidad de adoptar en un primer momento la medida de acogimiento familiar o que ésta no convenga al interés superior del niño. De hecho, la propia Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades confirmó en su momento a esta Institución que de los 18 menores de 0 a 3 años protegidos por la Gerencia Territorial de XXX entre el 1 de enero y el 11 de noviembre de 2022, 2 de ellos requirieron acogimiento residencial durante meses y otros 4 niños pasaron un breve periodo en un centro residencial antes de pasar a acogimiento familiar. Acogimiento residencial que, inevitablemente, tuvo que derivarse a un centro de otra provincia.

Por tanto, partiendo de los posibles efectos negativos derivados de la decisión de referencia sobre los menores en desprotección de esta Comunidad Autónoma, cabría considerar que la misma, conforme a la información disponible, pudiera no ser la más adecuada, es decir, jurídicamente, la solución justa.

Por ello, cabría cuestionar la modificación del convenio que trajo consigo la disminución del número de menores a atender en la Residencia XXX de 31 a 12, más del 60 % de las plazas antes disponibles, la supresión de plazas para niños de 0 a 3 años y, en definitiva, el cierre de uno de sus edificios, pese a las razones esgrimidas para ello por parte de la Administración.

En ese sentido, resulta relevante traer a colación lo señalado en los antecedentes de hecho de la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 288/2022, de 17 de febrero de 2022, en el Recurso de Suplicación 275/2022, interpuesto por la Central Sindical Independiente de Funcionarios contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de XXX en fecha 10 de noviembre de 2021, dictada en virtud de demanda promovida por esa recurrente contra la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades frente al Comité de Empresa, la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, Unión General de Trabajadores, SAE Uscal, Sindicato de Enfermería Satse y frente a la Confederación General del Trabajo, sobre Conflicto Colectivo.

En concreto, en relación con la XXX gestora del centro residencial en cuestión se indica lo siguiente: *“XXX comunicaron a la Gerencia de Servicios Sociales con fecha 23 de noviembre de 2020 que sólo veían posible continuar en XXX con 12 menores y que no veían la posibilidad de atender a menores de 0-3 años en este centro, dando lugar a la modificación del convenio de colaboración con la Gerencia de Servicios Sociales con fecha 17 de mayo de 2021”*.

Parece, pues, que la referida modificación de la relación de colaboración entre la Administración y la entidad gestora, pudiera tener su fundamento, al menos en parte, en las circunstancias manifestadas por la citada compañía, sin que quedara acreditada la



innecesariedad de las plazas, ni el logro de un uso eficiente de los recursos públicos, ni se valorara plenamente la afectación de la atención residencial de los menores que requieren esta modalidad de protección tal como se venía prestando.

Considerando, además, que este tipo de recursos, independientemente de que su gestión esté convenida con una entidad privada, son de responsabilidad pública y que, por ende, las decisiones relativas a la acogida de las personas menores de edad bajo la tutela o guarda de la Gerencia de Servicios Sociales no recaen en la entidad gestora, sino en la propia Administración, que es la que tiene que valorar la atención que requieren estos menores.

Con ello, ante la supuesta imposibilidad de la compañía XXX para seguir atendiendo a 31 menores (conforme exigía el convenio), y en especial aquellos niños menores de 3 años, la Administración debería haber considerado, si es que no lo hizo, por ser de su competencia y responsabilidad, las medidas a adoptar para garantizar la continuidad del servicio (incluso, en caso de necesidad, a través de otra entidad gestora), en beneficio de los menores en situación de desprotección.

En conclusión, aun reconociendo la potestad que ostenta la Administración para adoptar decisiones como la que ha dado lugar a la queja e, incluso, reconociendo que no faltan argumentos que den soporte a la misma, a la vista de la información recabada, en el marco del expediente tramitado, cabe cuestionarla sobre la base de la protección superior que requieren los menores que pudieran verse afectados tanto en el presente como en el futuro.

Así pues, al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular a la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades la siguiente **Resolución**:

PRIMERA: Considerando que el Sistema de Protección a la Infancia de Castilla y León debe contar con recursos residenciales suficientes y adecuados para dar cobertura con rapidez y calidad a las necesidades existentes en esta Comunidad Autónoma, se recomienda desarrollar una valoración técnica en el seno de esa organización pública para determinar fehacientemente las necesidades y carencias actuales que presenta la atención residencial, incluso para el caso de menores de 3 años, y particularmente de los efectos del cierre del Centro XXX en la provincia de XXX.

SEGUNDA: A partir de ahí, corresponderá proceder a la determinación concreta de la opción organizativa que, en base a ese estudio previo, resulte más acorde a las circunstancias concurrentes, teniendo en cuenta que, en todo caso, la



decisión que se adopte en relación con el Centro XXX está condicionada por unos límites extrínsecos, como el respeto a la legalidad y a la satisfacción del interés público y, en definitiva, a la garantía de los derechos de las personas menores en situación de desprotección, sin que en caso alguno puedan primarse otros intereses particulares o menos dignos de protección.

La reapertura de ese edificio, en su caso, y con la finalidad de garantizar la calidad de la atención residencial a través de la modalidad de gestión que resulte oportuna, deberá asegurar las debidas condiciones físicas de las instalaciones y la suficiente plantilla de personal.

TERCERA: Considerando, a los efectos de la cuestión que nos ocupa, que la atención residencial ha de en adecuarse y responder de manera eficaz y apropiada a las diferentes necesidades de quienes precisan un acogimiento residencial (de urgencia, breve o prolongado), la red de dispositivos deberá adaptarse a las necesidades que vayan surgiendo.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma por parte del órgano que corresponda de la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN
Tomás Quintana López