



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO
SECRETARÍA TÉCNICA

REGISTRO GENERAL FISCALIA
GENERAL DEL ESTADO

Salida

001 Nº. 200700006474

08/06/2007 12:00:19

N/Ref.: 307/07-A

Madrid, 4 de junio de 2007

D. José Luis Calvo Casal
Vicepresidente de PRODENI
Arroyo de los Ángeles, 9 – 6º 2
29009 MÁLAGA

Estimado señor:

Por el presente acuso recibo de su escrito y documentación adjunta de fecha 23 de abril de 2007.

Debo manifestarle que por la Fiscalía General del Estado se comparte su preocupación por la necesidad de salvaguardar el interés superior del menor en los procedimientos judiciales, especialmente en aquellos en los que se impugnan declaraciones de desamparo y se resuelven oposiciones a acogimientos, adopciones y otras medidas de protección acordadas por las Entidades Públicas de Protección de Menores.

Tal preocupación ha tenido una expresión formal en la propuesta de reforma legislativa que en la Memoria de la Fiscalía General del Estado correspondiente a 2005 se recogía en las páginas 617 y siguientes, y en la que se abordaban directamente los problemas que usted plantea en su escrito.

En efecto, la propuesta (que hasta la fecha no ha generado una reforma legislativa) trata de evitar situaciones como las que refiere, teniendo el siguiente tenor literal:



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

SECRETARÍA TÉCNICA

En materia de protección administrativa de menores, con la actual legalidad en la mano, los padres, en contra del principio "ne venire contra proprium factum", pueden oponerse a la resolución administrativa de desamparo cuando ha pasado un tiempo excesivo, tiempo que siempre opera en perjuicio del menor tutelado en un centro residencial o entregado ya a una familia ilusionada. Muchas veces mezclan los padres dos pretensiones muy diferentes: niegan la causa de desamparo y aducen su propia rehabilitación, o bien alegan su propia rehabilitación y capacidad para cuidar del niño impugnando por tal motivo la causa del desamparo, cuando ya el niño está arraigado en la nueva familia que lo ha recibido en acogimiento y que está dispuesta adoptarlo.

Pese a no haber impugnado los padres en tiempo razonable la causa del desamparo, ni haber pedido en plazo prudencial su propia rehabilitación, si la entidad pública, vista su negativa a consentir el previsto acogimiento familiar (cfr. art. 173.2 CC párrafo primero), pone a los niños en acogimiento provisional familiar (provisional ex art. 173.3, párrafo segundo, mientras se pone en marcha la constitución judicial del acogimiento en vía de jurisdicción voluntaria), tienen los padres la posibilidad de oponerse a tal acogimiento meramente temporal mediante el juicio verbal del art. 780 de la nueva LEC en relación con el art. 753, aduciendo no pocas veces los mismos motivos ya desestimados o que están sub iudice, con ocasión de la impugnación judicial del desamparo declarado en vía administrativa.

Si durante la constitución judicial del acogimiento familiar (constitución judicial por causa de no prestar los padres su consentimiento ex art. 173, 2 párrafo primero), se les llama para ser oídos conforme al art. 1828 de la vieja LEC, aún vigente, la práctica ha transformado esta simple audiencia, propia de la jurisdicción voluntaria, en una verdadera oposición con aportación y práctica de pruebas carentes de plazos preclusivos, por lo que se vuelve otra vez a utilizar y revisar los mismos hechos y argumentos, con la única novedad a veces de aducir la presunta rehabilitación de los padres.

El expediente de jurisdicción voluntaria del art. 1828 de la LEC con su auto final susceptible de apelación, sin producción de cosa juzgada y susceptible por tanto de ser contradicho en juicio declarativo ordinario ulterior con sus tres instancias (cfr.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

SECRETARÍA TÉCNICA

el importante auto de 9-7-97 R.A. 1571/98 de la Sala de Conflictos), se vuelve interminable, en tanto que el menor sigue creciendo quizá en el seno de una familia atenta e ideal para él.

Cuando se acuerda un ulterior acogimiento preadoptivo, no es infrecuente una nueva impugnación. Y si se pone en marcha la adopción, suele plantearse una nueva oposición en el juicio verbal. Los expedientes "engordan" a base de deducciones de testimonio, y de testimonios de testimonios. Se vuelven inmanejables.

A ello se añade la posibilidad en cada uno de estos pasos del recurso de apelación, todo ello sin descartar un posible recurso de casación. Los tiempos de decisión se hacen eternos. La dificultad culmina con la tramitación, como "medidas cautelares" dentro de las impugnaciones, de peticiones de visitas y estancias en relación a los menores, generándose nuevos informes de todo orden y más y más papel.

Algo ha remediado la nueva LEC al introducir como modo de impugnación de las resoluciones administrativas el juicio semioral del art. 753 de la LEC. En tanto que se obliga a los padres a interponer una demanda, se ha reducido la litigiosidad. Pero aún así, las posibilidades de pleitear siguen siendo excesivas; la superposición y el solapamiento de los procedimientos una realidad; patente también la dificultad de alegar la cosa juzgada derivada de pleitos precedentes ya resueltos cuando los hechos se varíen en alguna medida añadiendo circunstancias sobrevenidas. No pocas situaciones se hacen prácticamente insolubles hasta el punto de haberse tenido que decretar en ocasiones la imposibilidad de ejecutar decisiones judiciales, sin duda justas, pero producidas a destiempo, cuando las circunstancias han variado profundamente y el interés actual del menor va por otros derroteros...

Pese pues a la mayor bondad del sistema tras su retoque por la LEC, en términos comparativos con la situación anterior, subsisten problemas importantes. Se hace necesario reordenar y racionalizar las vías de oposición. Se hace preciso fijar plazos de caducidad para las acciones de impugnación u oposición frente a las resoluciones administrativas en materia en que el tiempo corre en contra del interés



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO
SECRETARÍA TÉCNICA

de los menores. Es necesario fijar la pertinente legitimación activa en orden a las diversas acciones de impugnación y fijar además con todo claridad el objeto de la acción de impugnación en algunos casos.

En relación con los casos concretos que usted plantea atinentes al menor Diego L.B. en Salamanca y a la menor Piedad en Las Palmas, pongo en su conocimiento que con esta misma fecha se va a recabar información sobre el estado de los expedientes de las Fiscalías territoriales competentes.

Aprovechando la ocasión para transmitirle el testimonio de mi mas alta consideración,

LA FISCAL JEFE DE LA SECRETARÍA TÉCNICA
DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

