

Riesgo y desamparo de los niños, niñas y adolescentes derivados de consumos y conductas adictivas

Risk and helplessness of children and adolescents resulting from addictive substances and behaviors

Pilar María Estellés Peralta

Universidad Católica de Valencia "San Vicente Mártir", Valencia, España

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1724-1444>

Recibido: 10/02/2026 · Aceptado: 06/03/2026

Cómo citar este artículo/citation: Estellés Peralta, P. M. (2026). Riesgo y desamparo de los niños, niñas y adolescentes derivados de consumos y conductas adictivas. *Revista Española de Drogodependencias*, 51(1), 111-122. <https://doi.org/10.54108/10132>

Resumen

La protección del interés superior del niño, niña y adolescente demanda de los responsables parentales que ejerzan su función parental encaminada a la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas. Cuando los deberes parentales no se ejercen adecuadamente debido a las conductas adictivas de padres y tutores, pero también de los hijos/as, pueden llegar a producirse situaciones de riesgo y desamparo que demanden la intervención de la entidad pública para la adecuada protección de estos menores. Esta intervención debe ser proporcionada evitando separar al hijo/a de su núcleo familiar siempre que sea posible su protección en este entorno, priorizando las medidas de apoyo familiar en vez del internamiento residencial.

Palabras clave

riesgo; desamparo, conductas adictivas, drogodependencia; responsabilidad parental.

Correspondencia:

— Pilar María Estellés Peralta

Email: pm.estelles@ucv.es



Abstract

Protecting the best interests of children and adolescents requires that parents fulfill their parental responsibilities to meet their basic needs, including material, physical, educational, emotional, and affective needs. When parental duties are not adequately fulfilled due to addictive behaviors in parents and guardians, as well as in children, situations of risk and neglect may arise, requiring the intervention of public entities for the appropriate protection of these minors. This intervention should be proportionate, avoiding separating the child from their family unit whenever possible, and prioritizing family support measures over residential placement.

Key Words

risk; helplessness, addictive behaviors, drug dependence; parental responsibility.

INTRODUCCIÓN

En las últimas décadas se ha avanzado mucho en las políticas de protección del niño, niña y adolescente (NNA), y habrá situaciones de grave riesgo o de desamparo que hagan necesaria y muy conveniente la intervención administrativa para proteger la vida, la salud y la integridad de éstos, pero no es menos cierto que las mencionadas medidas legislativas han debilitado las funciones encomendadas a los padres¹, fomentando una sombra de sospecha sobre el adecuado ejercicio de su función parental y provocado nuevos problemas jurídicos derivados de la intervención administrativa relacionados con sus hijos/as menores que demandan una reflexión sobre su adecuación y conveniencia en la protección de los derechos e interés superior del NNA.

1 Dado que los padres adoptivos no son progenitores, las normas que únicamente mencionan a éstos son excluyentes y discriminadoras de los adoptivos. Por ello, emplearé la expresión "padres", como término inclusivo (por ser una función, la de padre o madre) que comprende tanto a padres como a madres sean éstos adoptivos o biológicos.

LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN LA CONVIVENCIA FAMILIAR Y EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES PARENTALES

La Convención sobre los derechos del NNA, adoptada por la Asamblea de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 (CDN), es el instrumento jurídico fundamental de los derechos humanos de la infancia y la adolescencia. Las disposiciones de la CDN, junto con el art. 39 CE, los arts. 154 y 172 CC, la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor (LOPJM), así como Ley orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección de los niños y adolescentes frente a la violencia (LOPIAFV), que establecen y garantizan una doble protección a los NNA para el ejercicio de sus derechos y para su adecuado desarrollo material y emocional: la de los padres (así como tutores y guardadores) de prestar asistencia de todo orden a los hijos/as habidos dentro o fuera del matrimonio durante su minoría de edad; y -no menos importante- la de los poderes públicos, de asegurar su protección integral.



A su vez, la jurisprudencia señala que para un correcto ejercicio de la patria potestad es necesario preservar a los menores de la exposición a situaciones de riesgo evitando repercusiones peyorativas provenientes de las situaciones vividas. Atendiendo a la perspectiva de que los NNA son titulares de todos los derechos humanos, no simples personas objeto de protección jurídica. En consecuencia, los menores, como individuos en formación, precisan de una protección especial en tanto en cuanto tienen una personalidad en desarrollo que es necesario preservar [SSTS 26 septiembre 2022 (*Tol 9246390*) y 26 junio 2024 (*Tol 10081780*)].

Los derechos de los NNA y su interés superior

El “interés superior del niño” no es un concepto nuevo sino anterior a la CDN que ya se consagraba en el Principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 (DDN), así como en otros instrumentos y normas jurídicas nacionales e internacionales. El art. 3.1 de la CDN otorga al NNA el derecho a que se considere su interés superior en todas las medidas o decisiones que le afecten, tanto en la esfera pública como en la privada. Además, la plena aplicación del concepto de interés superior del niño exige adoptar un enfoque basado en sus derechos, en el que colaboren todos los intervinientes (padres y poderes públicos) a fin de garantizar la integridad física, psicológica, moral, espiritual y holística del NNA y promover su dignidad humana, de acuerdo con la Observación núm. 14 (2013) del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas.

El reconocimiento de la prevalencia del interés superior del hijo/a menor también tiene su reconocimiento jurisprudencial tanto en el Tribunal Supremo [SSTS 5 febrero 2024 (*Tol 9881184*), 21 febrero 2024 (*Tol 9904067*) y

17 diciembre 2025 (*Tol 10836382*)], como en el Tribunal Constitucional [SSTC 152/2005, de 2 de junio (*Tol 673515*), 138/2014, de 8 de septiembre (*Tol 4517085*) y STC 54/2025, de 10 de marzo (*Tol 10470659*)] y en las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos [STEDH 11 octubre 2016, 23298/12, affaire Iglesias et Cantalapiedra c. Espagne (*Tol 6412910*)].

Sin embargo, el interés superior del menor es un concepto jurídico indeterminado. En la legislación española, el art. 2.2 LOPJM establece los criterios generales de interpretación y aplicación del principio del interés superior del menor basados en la protección de su derecho a la vida, supervivencia y desarrollo, así como la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas; la consideración de sus deseos, sentimientos y opiniones, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior; a que su vida y desarrollo tenga lugar en un entorno familiar adecuado y libre de violencia y se priorice la permanencia en su familia de origen y el mantenimiento de sus relaciones familiares. Este último criterio es, asimismo, de gran importancia en la interpretación del artículo 172 CC, en caso de acordarse una medida de protección que suponga la separación del NNA de su núcleo familiar porque ello, en ocasiones, puede ir en detrimento de este interés superior (art. 9 DDN).

Interés superior y primordial del menor al que deben atender todas las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos [SSTC 178/2020, de 14 de diciembre de 2020, SSTS 27 octubre 2021 (*Tol 8640031*) y 16 septiembre 2025 (*Tol 10708056*)].



En tal caso, y para la adecuada protección de este interés del NNA, se deberá preservar el mantenimiento de sus relaciones familiares, así como la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas, así como la necesidad de estabilidad y adecuación de las soluciones que se adopten. Y no siempre las necesidades materiales son superiores a las afectivas.

Asimismo, se deberá procurar que las medidas adoptadas en interés superior del NNA no restrinjan o limiten más derechos que los que se pretenden amparar [SSTS 25 abril 2018 (Tol 6592125), 15 diciembre 2017 (Tol 6461936), 28 septiembre 2016 (Tol 5843549)].

Ejercicio de las funciones, deberes y facultades que conforman la patria potestad: ¿poder o responsabilidad?

Con el fin de garantizar el correcto desarrollo y ejercicio de los derechos e intereses del NNA, la patria potestad se ha reconfigurado tras varias reformas como una función, un deber -un no derecho- irrenunciable e indisponible atribuido a los padres y subordinado al cumplimiento de los deberes y funciones de crianza, formación y protección del hijo/a menor de acuerdo con su personalidad y con respeto a sus derechos e integridad física y mental. De un tiempo a esta parte, se ha considerado que aquel derecho-poder de los padres debía ser suprimido como sospechoso, quizás abusivo (De la Válgoma, 2013) por lo que se ha estructurado como una “responsabilidad” parental que debe ser ejercida utilizando las claves y criterios de la denominada parentalidad positiva² que protege mejor el preferente interés

2 Informe Parenting in contemporary Europe: a positive approach. Anexo I. (2006). Recomendación 19 del Comité de Ministros sobre políticas de apoyo a la parentalidad positiva del Consejo de Europa basado en el informe del Consejo de Europa.

del hijo/a menor según reiterada jurisprudencia [SSTS 11 octubre 2004 (Tol 514241), 9 noviembre 2015 (Tol 5551640), 13 enero 2017 (Tol 5934212), 16 mayo 2017 (Tol 6113452) y 16 septiembre 2022 (Tol 9232223)] y los instrumentos jurídicos internacionales como la CDN. Así la cosas, no es de extrañar que un -cada vez más amplio- sector doctrinal afirme que los hijos han nacido en un marco de meros sujetos de derechos mientras que los padres son reducidos por el legislador y los poderes públicos a meros sujetos de deberes hacia sus hijos (Elzo, 2000).

Sin embargo, también debemos destacar que la CDN solicita a los Estados que reconozcan las responsabilidades -en clave positiva- de los padres y les presten apoyo en la educación de sus hijos/as con el fin de que cada NNA desarrolle al máximo su potencia y, obviamente, insta a los Estados para que intervengan y los protejan en caso de negligencia o maltrato por parte de éstos. En todo caso, debe señalarse que prestar apoyo no supone una intervención fiscalizadora. Apoyar no es privar ni suspender la responsabilidad parental. Apoyar es favorecer y sostener, no suprimir.

SITUACIONES DE RIESGO Y DESAMPARO DEL NNA DERIVADAS DE CONSUMOS Y CONDUCTAS ADICTIVAS DE LOS RESPONSABLES PARENTALES

Los consumos reiterados o adicción a sustancias -legales o ilegales-, actividades y comportamientos adictivos (Guía de Conductas Adictivas, 2024) de los responsables parentales pueden conducir a situaciones de grave riesgo para los hijos/as menores, en las que se produce un perjuicio importante en su desarrollo integral, en su bienestar o



en sus derechos. Para valorar como habitual el consumo de sustancias con potencial adictivo por parte de progenitores, tutores o guardadores se tomará como referencia los criterios de consumo perjudicial, abuso o dependencia que se establecen según las definiciones de la Organización Mundial de la Salud o de la Asociación Americana de Psiquiatría (Berrocal, 2017). En la valoración de estas situaciones se debe ponderar tanto el adecuado desarrollo material o moral del NNA como su derecho a permanecer y relacionarse con su familia de origen. Porque en este fino equilibrio, su interés primordial no está siempre en la separación de su núcleo familiar sino en la adopción de medidas de apoyo a ese núcleo familiar complejo.

Así pues, por imperativo del art. 39.2 CE, debe mantenerse la unidad de la familia en lo posible, pero llegado el caso, el sistema público de protección de los menores debe intervenir cuando las responsabilidades parentales o tutelares se muestren insuficientes para una adecuada protección de los NNA. Este sistema se articula en el arts. 172 CC y 12, 17 y 18 LOPJM, principalmente.

Determinación, valoración e intervención en las situaciones de riesgo

Tanto la normativa estatal (LOPJM) como la autonómica de protección de menores³ distinguen, dentro de las situaciones de desprotección social del menor entre situaciones de riesgo y situaciones de desamparo atendiendo a la gravedad o intensidad de la dejación de las funciones parentales.

3 Vid. Ley 26/2018, de 21 de diciembre, Comunidad Valenciana; Ley 14/2010, de 27 de mayo, Cataluña; Ley 4/2023, de 22 de marzo, Madrid; Ley 12/2001, de 2 de julio, Aragón; Ley 3/2011, de 30 de junio, Galicia; Ley 2/2024, de 15 de febrero, País Vasco; o Ley Foral 12/2022, de 11 de mayo, Navarra, entre otras.

A nivel estatal, de acuerdo con estas situaciones, se van a establecer diversas medidas e intervenciones de la entidad pública. Así, en las situaciones de riesgo, en las que se produce un perjuicio para el menor que no alcanza la gravedad suficiente para justificar su separación del núcleo familiar, la intervención debe limitarse a intentar eliminar -dentro de la familia- los factores de riesgo. Al contrario que en las situaciones de desamparo, donde la gravedad de los hechos aconseja la extracción del menor de su familia, por lo que la intervención se concreta en la asunción por la entidad pública de la tutela del menor y la consiguiente suspensión de la patria potestad o tutela ordinaria, en su caso.

Atendiendo a lo antedicho, podemos calificar como situación de riesgo (art. 17 LOPJM) aquella en que, a causa de circunstancias, carencias o conflictos familiares, sociales o educativos, el NNA menor de edad 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 por el organismo público, 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. Todo ello, sin separarlo de su entorno familiar. En consecuencia, las finalidades de la intervención pública: a destacar son: eliminar, reducir o compensar las dificultades o inadaptación que afectan al NNA dentro de su entorno familiar.

Ahora bien, para ayudar a valorar esta situación de riesgo, las conductas adictivas de los representantes legales o de los que ejerzan la guarda o acogimiento de los NNA pueden desencadenar -entre otros-



ciertos indicadores de riesgo directamente relacionados o derivados de sus adicciones como: a) La falta de atención física o psíquica que comporte un perjuicio leve para la salud física o emocional del NNA pero que por su naturaleza o reiteración, se estime la posibilidad de su persistencia o el agravamiento de sus efectos; b) La negligencia en el cuidado de los NNA y la falta de seguimiento médico por parte de los padres, o por las personas que ejerzan la tutela, guarda o acogimiento; c) La utilización del castigo habitual y desproporcionado y de pautas de corrección violentas que, sin constituir un episodio severo o un patrón crónico de violencia, perjudiquen su desarrollo; d) La exposición del NNA menor de edad a cualquier situación de violencia doméstica o de género; e) Los ingresos múltiples de personas menores de edad en distintos hospitales con síntomas recurrentes, inexplicables y/o que no se confirman diagnósticamente; f) La evolución negativa de los programas de intervención seguidos con la familia y la obstrucción a su desarrollo o puesta en marcha.

La ley también contempla el riesgo prenatal (art. 17.9 LOPJM) y lo define como la falta de cuidado físico de la mujer gestante o el consumo abusivo de sustancias con potencial adictivo, así como cualquier otra acción propia de la mujer o de terceros tolerada por ésta, que perjudique el normal desarrollo o pueda provocar enfermedades o anomalías físicas, mentales o sensoriales al recién nacido.

La valoración de la situación de riesgo corresponde a la entidad pública mediante una resolución administrativa y conlleva la elaboración y puesta en marcha de un proyecto de intervención social y educativo familiar que deberá recoger los objetivos, actuaciones, recursos y previsión de plazos, promoviendo los factores de protec-

ción del menor. Es interesante destacar que todo ello debe plantearse manteniendo al infante y adolescente en su medio familiar. Igualmente, se procurará la participación de los progenitores, tutores, guardadores o acogedores en la elaboración del proyecto. En cualquier caso, será oída y tenida en cuenta la opinión de éstos en el intento de consensuar el proyecto, que deberá ser firmado por las partes para lo que se les comunicará de manera comprensible y en formato accesible. También se comunicará y consultará con el menor si tiene suficiente madurez y, en todo caso, a partir de los doce años.

En los casos de riesgo prenatal (art. 17.9 LOPJM), los servicios de salud y el personal sanitario deberán notificar esta situación a la administración pública competente, así como al Ministerio Fiscal. En tal caso, tras el nacimiento se mantendrá la intervención con el menor y su unidad familiar para que, si fuera necesario, se declare la situación de riesgo o desamparo del menor para su adecuada protección.

La situación de riesgo únicamente cesa si se produce un cambio favorable en las circunstancias que permitan el adecuado desarrollo del infante y adolescente o, por el contrario, se declara la situación de desamparo.

Determinación, valoración e intervención en las situaciones de desamparo

Se considera situación de desamparo la que se produce 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 (arts. 172 CC y 18 LOPJM).



En el art 18 LOPJM el legislador señala las particulares circunstancias en que existe situación de desamparo. Estas circunstancias deben revestir la suficiente gravedad y ser valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad. Si ello lo relacionamos con las adicciones de los padres, tutores o guardadores, habría que analizar si dichas adicciones de los representantes legales pueden provocar, favorecer o agravar estas circunstancias. No todas las adicciones revisten la suficiente gravedad ni ocasionan las mismas consecuencias.

Ahora bien, nos referimos al abandono del NNA cuando los representantes parentales no quieran o no puedan ejercer su responsabilidad parental; cuando su adicción suponga un riesgo para la vida, salud e integridad física del NNA, incluyendo el maltrato prenatal. En particular, si se producen malos tratos físicos graves, abusos sexuales o negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias y de salud; también cuando el menor sea víctima de trata de seres humanos, inducido a la mendicidad, delincuencia o prostitución, o cualquier otra explotación de similar naturaleza o gravedad; si existe riesgo para la salud mental del NNA, su integridad moral y el desarrollo de su personalidad debido al maltrato psicológico continuado o a la falta de atención grave y crónica de sus necesidades afectivas o educativas por parte de progenitores, tutores o guardadores.

Específicamente, se contempla que cuando esta falta de atención esté condicionada por un trastorno mental grave, por un consumo habitual de sustancias con potencial adictivo o por otras conductas adictivas habituales, se valorará como un indicador de desamparo la ausencia de tratamiento por parte de los padres, tutores o guardadores o la falta de colaboración suficiente durante el mismo. Téngase en cuenta que las conductas adictivas conllevan la afectación de la ca-

pacidad volitiva, por lo que la atención que se le puede procurar a un menor en dichas condiciones posiblemente no resulte adecuada ni suficiente, a lo que hay que sumar en la mayoría de los casos, la falta de voluntad al cambio de conducta por parte del responsable parental, lo que constituye un determinante para evitar que los menores se relacionen con esa figura parental (Jerónimo y González, 2016).

Asimismo, estamos ante una situación de desamparo, si se produce el incumplimiento o el imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de guarda como consecuencia del grave deterioro del entorno o de las condiciones de vida familiares, cuando den lugar a circunstancias o comportamientos que perjudiquen el desarrollo del menor o su salud mental; a la ausencia de escolarización o falta de asistencia reiterada y no justificada adecuadamente al centro educativo y la permisividad continuada o la inducción al absentismo escolar durante las etapas de escolarización obligatoria; o cualquier otra situación gravemente perjudicial para el NNA que traiga causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda, cuyas consecuencias no puedan ser evitadas mientras permanezca en su entorno de convivencia.

Sin embargo, la situación de pobreza de los progenitores, tutores o guardadores (en numerosas ocasiones relacionada con las adicciones) no podrá ser tenida en cuenta para la valoración de la situación de desamparo. Asimismo, en ningún caso se separará a un NNA de sus padres debido a una discapacidad de éste o de uno o ambos padres (art. 18.2 LOPJM). Apreciada la situación de pobreza de la familia o la discapacidad de algún miembro del núcleo familiar las medidas a adoptar son de apoyo y promoción únicamente y no de separación del NNA de su familia.



Así pues y atendiendo a lo antedicho, cuando la Entidad Pública constate que el NNA menor de edad se encuentra en situación de desamparo, actuará en la forma prevista en el art. 172 CC, asumiendo la tutela de aquél por ministerio de la ley, adoptando las oportunas medidas de protección y poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal y, en su caso, del Juez que acordó la tutela ordinaria (art. 18 LOPJM). La resolución administrativa debe notificarse de forma inmediata -sin que sobrepase el plazo máximo de cuarenta y ocho horas- en forma legal a los padres, tutores o guardadores y al NNA afectado si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuere mayor de doce años, de conformidad con el art. 172.1 CC (Noriega, 2018; Martínez, 2016).

El procedimiento de declaración de situación de desamparo corresponde a las Comunidades Autónomas en su respectivo ámbito territorial. Cada entidad pública designará de oficio el órgano que ejercerá la tutela de acuerdo con sus estructuras orgánicas de funcionamiento. En estos casos, se establecerá un acogimiento en favor del NNA. Téngase en cuenta que únicamente si las circunstancias enumeradas suponen una amenaza real y grave para la integridad física o mental del NNA se deberá producir la intervención y separación del NNA de núcleo familiar. La separación del NNA de su entorno familiar es una medida de alto impacto que no debe adoptarse por meras sospechas o suposiciones, pues podría perjudicar el interés del menor sin garantías de sus hipotéticos beneficios (casos de las menores tuteladas). Pese a ello, en el año 2023 la cifra comunicada de niñas, niños y adolescentes atendidos a fecha 31 de diciembre por el sistema público de protección a la infancia y la adolescencia ha sido de 51.972. Esta cifra es ligeramente superior a la registrada en el año 2022 en el que se habían contabilizado un total de 51.203, y mantiene la tendencia ascendente respecto a los años precedentes: 2021 y 2020 con

48.357 y 49.171 registros respectivamente. En cuanto al peso porcentual, en 2023 las tutelas “ex lege” representan un 58% del total de menores de edad atendidos. Del total de medidas de protección adoptadas, los NNA en acogimiento residencial en 2023 ascienden a 17.112 lo que supone un incremento del 0,30% respecto del año 2022 y de un 5,62% respecto del año 2021 (Observatorio de la Infancia, 2024).

A su vez, la declaración de desamparo y la asunción de tutela ope legis, al ser automática, -que no necesita ser constituida judicialmente-, sin perjuicio de un control judicial a posteriori de la legitimidad de la medida administrativa, y no ex ante como debiera ser, perjudica las garantías y derechos del NNA a permanecer en su familia de origen y de los padres a no ser suspendidos y/o privados por una mera resolución administrativa, sin supervisión judicial, de la patria potestad de sus hijos e hijas.

Sin embargo, las problemáticas derivadas de esta tutela administrativa, que supuso la desjudicialización de las primeras etapas de protección de los menores que antes correspondían a la Justicia y ahora a la Administración, y de la consecuente potenciación del papel de las entidades públicas a través de sus servicios sociales, no han sido resueltos (Palomino, 2006). Al contrario, se han acrecentado. Ya en su origen, esta tutela suscitó una enorme controversia y un encendido debate doctrinal (Pérez, 1999) centrado en varios aspectos, algunos de los cuales incidían en la preferencia del legislador por la celeridad en vez de por las garantías -según evidenciaba la Exposición de Motivos de la LOPJM-. Problemas muy graves, todavía no resueltos. Problemas como la indefensión de los representantes parentales, que atenta a sus derechos reconocidos en los arts. 154 CC y 24 y 39 CE. Problemas como el aumento de los acogimientos residenciales, poco adecuados para la protección de los NNA.



SITUACIONES DE RIESGO Y DESAMPARO DERIVADAS DE CONSUMOS Y CONDUCTAS ADICTIVAS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Los consumos reiterados o adicción a sustancias -legales o ilegales-, actividades y comportamientos que pueden conducir a situaciones de riesgo para de los NNA y producirles un perjuicio grave en su desarrollo personal, familiar, social o educativo, en su bienestar o en sus derechos son, en algunas ocasiones, adicciones de los propios NNA (Alventosa, 2024).

Esta realidad se contempla legalmente en el art. 17.2.k) LOPJM cuando señala el consumo habitual de drogas tóxicas o bebidas alcohólicas por los menores de edad (Montés, 2018) y no únicamente de sus representantes parentales como una circunstancia que puede colocarles en situación de riesgo o desamparo. La *Estrategia Nacional sobre Adicciones 2017-2024*, aprobada en 2018, ha otorgado especial atención a la protección de los menores en relación a las diversas adicciones que les afectan⁴. Aumenta, asimismo, el consumo de *poppers* (Fernández et al., 2025).

Al hilo de ello, cabe preguntarse si es posible incluir la negligencia grave en las obligaciones de control de los responsables parentales cuando exista en los NNA un consumo reiterado de sustancias con potencial adic-

tivo o la ejecución de otro tipo de conductas adictivas (como las TIC, el póker online en adolescentes, videojuegos, etc.) habida cuenta de las limitaciones establecidas por el legislador en la función parental. Lo bien cierto es que en los últimos años se aprecia una tendencia a legislar -ciertamente incoherente- que discurre por una muy elevada protección los derechos del NNA a quien se considera persona vulnerable. Y lo es. Pero, por otra parte, asistimos a una continua ampliación del ejercicio de su capacidad jurídica (de obrar) a edades muy tempranas -presumiendo su madurez- para la adopción de decisiones de gran envergadura y trascendencia a nivel personal que, ahora sí, asimilan al menor y adolescente a un adulto no vulnerable. Para ello, se restringe incluso hasta su supresión, la intervención de los responsables parentales⁵. Responsables parentales a los que el legislador no permite intervenir, para no afectar al desarrollo personal y a la autodeterminación del hijo, pero a quienes se les responsabiliza, en cualquier caso (Enzo, 2000).

Así las cosas, en nuestro ordenamiento jurídico en tanto se presume la madurez del NNA a los 12 años, se suprime el derecho de corrección a los hijos/as del reformado art. 154 CC y se establecen importantes restricciones a los padres en sus funciones parentales. No obstante ello, se entiende (a apreciar por la entidad pública competente y no en sede judicial) que estamos ante una grave situación de desamparo, cuando exista un consumo reiterado de sustancias con potencial adictivo o la ejecución de otro tipo de conductas adictivas de manera reiterada

4 Vid. al respecto, el Portal del Plan Nacional sobre Drogas del Ministerio de Sanidad: https://pnsd.sanidad.gob.es/pnsd/estrategiaNacional/docs/180209_ESTRATEGIA_N.ADICCIONES_2017-2024__aprobada_CM.pdf y al Informe sobre adicciones comportamentales y otros trastornos adictivos 2025 en: https://pnsd.sanidad.gob.es/profesionales/sistemasInformacion/sistemaInformacion/pdf/2026/2025_OEDA_Informe_AdiccionesComportamentales.pdf.

5 Art. 19 Ley 4/2023, que permite al hijo/a de 12 años solicitar y consentir las prácticas de modificación genital sin contar con el consentimiento de sus padres; optar por la vecindad civil -art. 14.3 CC- y la nacionalidad española -art. 20.2. a) CC-; o solicitar el beneficio de la mayor edad a los 16 años cumplidos -art. 245 CC-, etc.



por parte del menor con el conocimiento, consentimiento o la tolerancia de los progenitores, tutores o guardadores (art. 18 c) LOPJM). Se entiende que existe tal consentimiento o tolerancia cuando no se hayan realizado los esfuerzos necesarios para paliar estas conductas, como la solicitud de asesoramiento o el no haber colaborado suficientemente con el tratamiento, una vez conocidas las mismas.

Es más, el art. 40 Ley 26/2018, Comunidad Valenciana, establece que los NNA tienen derecho a ser protegidos frente a conductas que puedan generar adicción, como las que se deriven del juego de azar y apuestas, del mal uso de las tecnologías de la comunicación e información y del consumo de bebidas alcohólicas, tabaco, drogas, sustancias estupefacientes. Para ello, se establecen medidas de protección de los NNA no sólo frente a situaciones reales de riesgo o amenaza sino también frente al descuido o trato negligente o actos de omisión de las personas que deban ser garantes de su protección (art. 9).

Estas medidas, adoptadas con las cautelas pertinentes, deben ser bien acogidas. Sin embargo, sorprenden las causas del cese de esta tutela automática en favor de la entidad pública.

EL DISCUTIBLE CESE DE LA TUTELA AUTOMÁTICA

Además de la revocación de la declaración de desamparo instada por los padres o tutores o por el Ministerio Fiscal el art. 172.5 CC contempla otras causas de cesación de la tutela automática de los NNA declarados en situación de desamparo. Según este precepto, la entidad pública cesará en la tutela que ostente cuando compruebe fehacientemente alguna de las siguientes circunstancias: que el menor se ha trasladado volunta-

riamente a otro país o se encuentra en el territorio de otra comunidad autónoma; que hayan transcurrido doce meses desde que el menor abandonó voluntariamente el centro de protección, encontrándose en paradero desconocido.

De la dicción de este precepto, se plantean serias dudas sobre la conveniencia de la tutela automática para la protección de los intereses superiores del NNA en los casos de abandono material y familiar de sus padres, tutores y guardadores.

CONCLUSIONES

El art. 172 CC admite la separación del NNA de su núcleo familiar por negligencia o descuido en el desarrollo integral del NNA por parte de sus representantes parentales y contempla su tutela automática por la administración competente. Tutela que mayoritariamente se ejerce a través del acogimiento residencial en vez del familiar.

A su vez, el precepto admite que el sistema público pueda no brindar a los menores la protección que merecen. Lesiona el interés superior del NNA que la entidad pública lo separe de su familia de origen alegando desprotección material o moral y esa misma entidad pública que asume su tutela, no la ejerza diligentemente.

La falta de diligencia en la protección del NNA por la entidad pública, constituye una negligencia a la que el legislador no apareja consecuencias. La realidad es que no se sanciona a la entidad pública -o en quien ésta delegue- por la misma negligencia o descuido en la protección de los menores tutelados, pero sí cuando los que incurrieron en negligencia fueron los padres.

Lesiona su interés superior y no garantiza la adecuada protección, que un/a menor no tenga la supervisión necesaria que le impida



abandonar el centro de protección donde se le tutela y pueda hallarse en paradero desconocido. Constituye una grave desprotección que se admita legalmente que una persona menor pueda trasladarse voluntariamente a otro país o comunidad autónoma por propia decisión mientras estaba al cuidado de la entidad pública competente.

No parece admisible que se produzca un incremento constante de los acogimientos residenciales cuando estas medidas no son las óptimas para el NNA, pues abandonan el centro de protección donde se les tutela sin la necesaria supervisión y están expuestos a otros riesgos muy graves para su integridad física y moral. Los acogimientos residenciales deberían ser la opción minoritaria y residual -apenas aplicable- y sus niveles de protección de la integridad física y moral de los NNA deberían ser supervisados y controlados— adecuadamente.

En mi opinión, la actual regulación de la tutela automática debe ser revisada porque la normativa vigente no garantiza que las medidas adoptadas constituyan la mejor manera de proteger, precisamente, lo que aparentemente se pretende, el interés prevalente del NNA.

REFERENCIAS

- Alventosa del Río, J. (2024). Reconocimiento del derecho de los menores a la protección frente a adicciones en la Ley 26/2018, de 21 de diciembre, de Derechos y garantías de la infancia y la adolescencia de la Comunidad Valenciana. *Revista Española de Drogodependencias*, 49 (3), 177-191.
- Berrocal Lanzarot, A. I. (2017). La privación de la patria potestad por incumplimiento de los deberes familiares y drogodependencias. *Revista Española de Drogodependencias*, 42 (1), 65-92.
- De La Válgoma, M. (2013). *Padres sin derechos, hijos sin deberes. El laberinto jurídico de la infancia*. Ariel.
- De Pablo Contreras, P. (1999). Situaciones de desamparo y situaciones de riesgo de desprotección social de los menores en la Ley Orgánica 1/1996, del 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. En M. A. Pérez Álvarez (Dir.), *La desprotección social de los menores y las instituciones de amparo reguladas en la Ley Orgánica de Protección del Menor* (pp. 49-62). A Coruña: Universidade da Coruña, Servicio de Publicaciones.
- Elzo Imaz, J. (2000). *El silencio de los adolescentes*. Temas de hoy.
- Federación de Salud Mental Generalitat Valenciana. (2024). *Guía en Conductas adictivas*. En <https://www.consaldmental.org/publicaciones/Guia-Conductas-Adictivas.pdf>.
- Fernández Piedra, D., Vidal Giné, C., Ramírez López, A. y Navarro López, J. (2025). El consumo de *poppers* en la población joven española. *Revista Española de Drogodependencias*, 50 (3), 109-126.
- Jerónimo Miguel, G. y González Guerrero, L. (2016). La valoración de la capacidad parental de progenitores consumidores de sustancias psicoactivas en contextos judiciales. *Psicopatología Clínica Legal y Forense*, 16 (1), 80-96.
- Martínez García, C. (2016). Sistema de protección de menores en España. En C. Martínez García (Coord.), *Tratado del menor. La protección jurídica a la infancia y la adolescencia* (pp. 400-409). Pamplona: Aranzadi.



- Ministerio de Sanidad. *Informe sobre adicciones comportamentales y otros trastornos adictivos 2025*: https://pnsd.sanidad.gob.es/profesionales/sistemasInformacion/sistemaInformacion/pdf/2026/2025_OEDA_Informe_AdiccionesComportamentales.pdf
- Ministerio de Sanidad. Plan Nacional sobre Drogas. *Estrategia Nacional sobre Adicciones 2017- 2024*: https://pnsd.sanidad.gob.es/pnsd/estrategiaNacional/docs/180209 ESTRATEGIA_N. ADICCIONES_2017-2024__aprobada_CM.pdf
- Montés Rodríguez, P. (2018). De nuevo sobre la venta y consumo de bebidas alcohólicas a menores en el Derecho español. *Revista Española de Drogodependencias*, 43 (3), 83-100.
- Noriega Rodríguez, L. (2018). Riesgo, desamparo y guarda: su regulación tras la reforma legislativa del sistema de protección a la infancia y adolescencia. *Anuario de Derecho Civil*, LXXI (1), 111-152.
- Observatorio de la Infancia. Dirección General de Derechos de la Infancia y la Adolescencia. (2024). *Boletín de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia y la adolescencia Boletín*, número 26. Datos 2023. Madrid: Ministerio de Juventud e Infancia. Centro de Publicaciones. En [https://www.juventudeinfancia.gob.es/sites/default/files/boletines_estadisticos/16122024%20BOLETIN%20PROTECCION%2026%20DATOS%202023%20\(PROVISIONAL\).pdf](https://www.juventudeinfancia.gob.es/sites/default/files/boletines_estadisticos/16122024%20BOLETIN%20PROTECCION%2026%20DATOS%202023%20(PROVISIONAL).pdf).
- Palomino Diez, I. (2006). La incidencia de la tutela automática sobre menores desamparados en la tutela ordinaria preexistente. *Revista de Derecho de Familia, doctrina, jurisprudencia, legislación*, 30, 26-44.
- Pérez Álvarez, M. A. (1999). La desprotección social del menor: Una visión general en materia de instituciones de protección de menores. En M. A. Pérez Álvarez (Dir.), *La desprotección social de los menores y las instituciones de amparo reguladas en la Ley Orgánica de Protección del Menor* (pp. 23-36). A Coruña: Universidade da Coruña, Servicio de Publicaciones.
- Solé Resina, J. (2023). La tutela de las personas menores después de la Ley 8/2021, de 2 de junio. *Revista de Derecho Civil*, X (3), 41-113.