



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

La protección de los Menores no Acompañados:
descripción y análisis crítico.

*Protection of Unaccompanied Minors:
description and critical analysis.*

Autor/es

Marina García-Rodeja Paricio.

Director/es

Doña Natividad Fernández Sola.

Catedrática (acreditada) de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales.

FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA

CURSO 2016/2017

INDICE

	Pág.
I. INTRODUCCIÓN.....	5
1.1 Objeto del trabajo	6
1.2 Motivos para la elección del tema.....	6
1.3 Objetivos del Trabajo de Fin de Grado.....	6
1.4 Metodología seguida y fuentes.....	7
II. MENORES NO ACOMPAÑADOS.....	8
2.1 Contextualización.....	8
2.2 Quién es un Menor no Acompañado.....	8
III. FENÓMENO DE LOS MENORES NO ACOMPAÑADOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA.....	11
3.1 Perfil del Menor no Acompañado en España.....	11
3.2 Proceso migratorio del Menor no Acompañado en España.....	12
A) La detección.....	13
a) Identificación del menor.....	13
b) Determinación de la edad (pruebas de determinación de la minoría de edad).....	14
c) Declaración de la situación de desamparo.....	17
B) Medidas de protección para un MENA.....	18
a) Acogimiento familiar.....	18
b) Repatriación.....	19
c) Retorno voluntario.....	20
d) Solicitud de asilo.....	20
e) Acogimiento institucional: la permanencia en España.....	22
IV. MARCO NORMATIVO DE REFERENCIA.....	24
4.1 NORMATIVA E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.....	24
A) La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño..	24
B) Convenio europeo de 25 de enero de 1996 sobre el ejercicio de los Derechos del Niño.....	28
4.2 NORMATIVA DE LA UNIÓN EUROPEA.....	30
A) Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997 relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros.....	30

B) Plan de acción 2010-2014.....	32
C) Plan de acción 2020.....	35
4.3 LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.....	37
A) Ley Orgánica 2/2009 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.....	38
B) Reglamento de la Ley Orgánica 2/2009.....	38
V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	39

-FUENTES CONSULTADAS-

ABREVIATURAS UTILIZADAS

ACNUR	Agencia de la ONU para los Refugiados
AP	Audiencia Provincial
Art.	Artículo
CC	Código Civil
CDN	Convención de los Derechos del Niño
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
EM	Estado Miembro
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
MENAs	Menores Extranjeros No Acompañados
ONU	Organización de las Naciones Unidas
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea

*"No hay causa que merezca
más alta prioridad que la
protección y el desarrollo del
niño, de quien dependen la
supervivencia, la estabilidad y
el progreso de todas las naciones
y, de hecho, de la civilización humana".*

(Prefacio de la Convención sobre los Derechos del Niño)

I. INTRODUCCIÓN

Actualmente, las migraciones son un fenómeno dinámico y cambiante que exige un conocimiento de sus peculiaridades de forma constante y continuada. Los menores inmigrantes que se encuentran en Europa y España sin la tutela y guarda de un adulto forman un colectivo extremadamente vulnerable el cual ha experimentado un aumento en estos últimos años. Los Menores de edad no Acompañados son niños; y, como niños que son, requieren una protección jurídica específica debido a su vulnerabilidad.

Dentro de este marco europeo de migraciones en el que los principales actores son este colectivo de Menores no Acompañados, se redacta el presente Trabajo de Fin de Grado: en su primer capítulo expongo una breve introducción en la que se señala el objeto del trabajo, los principales motivos que me han hecho trabajar sobre este tema, los objetivos del presente Trabajo de Fin de Grado y por último la metodología utilizada para su realización.

En el segundo capítulo se señala el marco teórico: conceptos clave para una mayor comprensión del fenómeno de los Menores no Acompañados así como el principal perfil de estos menores, nacionalidades y lugar de procedencia, sexo, edades y sus características. También se describe la atención y acogida de estos sujetos una vez que son detectados y el conjunto de medidas posteriores de protección que se llevan a cabo.

En el tercer capítulo expongo el fenómeno de los Menores no Acompañados en España, su evolución a lo largo de estos últimos años, el proceso migratorio del menor y la respuesta institucional a la presencia de estos menores que se da en nuestro país.

En el siguiente capítulo busco una aproximación al marco jurídico internacional y a los distintos instrumentos normativos comunitarios y nacionales relativos a los Menores no Acompañados, así como a los planes de acción llevados a cabo en aplicación de los anteriores. Señalo los principios y valores esenciales que se han de tener en cuenta para una correcta protección del interés superior del menor.

En el último capítulo me refiero a una serie de conclusiones y se formularán recomendaciones, tanto de tipo práctica como de *lege ferenda*, consideradas adecuadas para una correcta protección de los Menores no Acompañados.

1.1 Objeto del trabajo.

La presente investigación se realiza y redacta con carácter de Trabajo de Fin de Grado y trata sobre la situación de los Menores no Acompañados y su protección. A lo largo de este estudio, se llevará a cabo un análisis del estado de la cuestión; en este sentido, se señalan los distintos instrumentos normativos internacionales, europeos y nacionales donde se recogen principios y normas los cuales proporcionan una especial protección a este colectivo de personas especialmente vulnerables y que deben ser respetados y tenidos en cuenta a la hora de tomar determinadas decisiones en los procedimientos en los que estos menores sean parte. La concordancia de las normas nacionales con las internacionales y europeas así como el análisis crítico de todas ellas será objeto de estudio bajo la óptica del interés superior del niño.

1.2 Motivos sobre la elección del tema trabajado.

El fundamento por el cual se ha querido llevar a cabo este trabajo de investigación sobre Menores no Acompañados es la gran repercusión social generada y provocada por los últimos movimientos migratorios (especialmente desde Siria como consecuencia de la Guerra Civil) en situaciones límite y donde es necesaria la intervención de distintos países y la implicación de la Unión Europea. A esta motivación objetiva se suma el interés personal en el estudio del derecho internacional de los Derechos Humanos y la específica protección jurídica del menor.

1.3 Objetivos del Trabajo de Fin de Grado.

El objetivo que se plantea en el presente Trabajo de Fin de Grado es presentar elementos de análisis sobre la dinámica que se plantea en situaciones de migración en las que hay menores los cuales quedan desprotegidos en condiciones de miseria y abandono. El objetivo principal es proporcionar elementos de conocimiento sobre el fenómeno de los Menores migrantes no Acompañados, especialmente en España, dar a conocer su situación y analizar el sistema de detección, protección y atención desarrollado, así como conocer la intervención que se lleva a cabo con estos menores desde el primer momento en que se entra en contacto con ellos proporcionando claves para la implementación de medidas más efectivas y propuestas de mejora en su acogida e integración en el presente y futuro.

1.4 Metodología seguida y fuentes.

La metodología seguida para la realización del presente Trabajo de fin de Grado ha sido, principalmente, la búsqueda de fuentes bibliográficas a través de bases de datos y documentos como son Roble y Dialnet, así como la recogida de datos y estadísticas sobre este fenómeno. Escogí principalmente seis libros para el desarrollo de mi trabajo los cuales obtuve en las bibliotecas de la Facultad de Derecho y Trabajo Social y Relaciones Laborales de la Universidad de Zaragoza.

La investigación también ha implicado la previa recopilación de fuentes legales e informes procedentes de instituciones y órganos de la UE que han servido como base para el tratamiento de estos MENAs, además del análisis de estudios doctrinales con respecto a determinadas materias. También tuve la oportunidad de asistir durante los días 26 y 27 de abril al curso especializado sobre *Inmigrantes y Refugiados* impartido por la Cruz Roja el cual me sirvió para asentar conceptos e ideas.

Con todo ello, mi metodología se ha basado en un método inductivo a través del cual he obtenido una serie de conclusiones generales partiendo de la base de situaciones y estudios específicos sobre esta materia.

II. LOS MENORES NO ACOMPAÑADOS

2.1 Contextualización

En el panorama europeo, el fenómeno migratorio conocido como “Menores no Acompañados”¹ aparece entre 1980 y 1990. No es hasta el momento en el que se ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño (1989) cuando se universalizan sus derechos. El Estado español se ha convertido en objetivo migratorio, recibiendo de manera constante población extranjera menor la cual ha pasado a tener una presencia significativa en nuestro país. La llegada de los Menores no Acompañados a nuestro país se inscribe dentro del contexto del actual fenómeno migratorio. Las situaciones en sus países de origen caracterizadas por el hambre, guerra y persecución, hacen que este colectivo de personas emprenda su camino hacia una vida y futuro mejor. Años atrás, este fenómeno lo protagonizaban personas mayores de edad pero en la actualidad es posible identificar otro sujeto totalmente diferenciado en toda Europa: los menores de edad.

2.2 ¿Quién es un Menor no Acompañado?

Según la definición que proporciona el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)² junto con la colaboración de la ONG *Save the Children*³, en su Declaración de Buenas Prácticas⁴, un Menor No Acompañado es: «una persona menor de 18 años, que se encuentran fuera de su país de origen, separada de ambos padres y no está bajo el cuidado de ningún adulto que por ley o costumbre esté a su cargo. Algunos de estos menores están totalmente solos, mientras que otros conviven con otros familiares. Los Menores no Acompañados pueden haber solicitado asilo por miedo a la persecución, a la falta de protección ante violaciones de derechos humanos, conflictos armados y/o graves disturbios en su país de origen. Algunos de ellos pueden haber sido víctimas de tráfico u otro tipo de explotación o pueden haber viajado a Europa huyendo de situaciones de pobreza severa».

¹ En España es utilizado el término Menor No Acompañado (MNA), que se complementa con otras denominaciones. Uno de los conceptos más habituales para referirse a este colectivo es el de Menor Extranjero No Acompañado (MENA).

² Definición disponible en: <http://www.acnur.org/a-quien-ayuda/ninos/los-menores-no-acompanados-y-la-proteccion-del-asilo/>

³ Más información disponible en: www.savethechildren.com

⁴ Declaración de Buenas Prácticas 2004. Disponible en:

https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/buenas_practicas_menores_solos.pdf

También el Derecho Comunitario europeo se ha ocupado de perfilar el concepto. Hay numerosas directivas del Consejo de la Unión Europea que contienen definiciones de Menor no Acompañado, como la Directiva 2005/85/CE⁵ de 1 de diciembre de 2005 sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado, en su artículo 2 señala numerosas definiciones, entre ellas la de refugiado, estatuto del refugiado y en la letra h) define al Menor no Acompañado como la «persona menor de 18 años que llega al territorio de los Estados miembros sin estar acompañada por un adulto que ejerza, conforme a la ley o la costumbre, responsabilidad sobre ella, y mientras no esté efectivamente al cuidado de tal adulto; se incluye al menor que queda sin compañía después de su llegada al territorio de los Estados miembros». Otras directivas comunitarias con definiciones equivalentes son las directivas 2004/81/CE⁶ y 2004/83/CE⁷, ambas de 29 de abril de 2004, 2003/9/CE⁸ de 27 de enero de 2003 y 2001/55/CE⁹ de 29 de julio. Todas estas definiciones son equivalentes a la que contiene la Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997¹⁰ relativa a los menores no acompañados nacionales de terceros países la cual se desarrollará posteriormente.

A partir de la primera definición aportada por ACNUR, se propone el concepto de Menor Extranjero No Acompañado¹¹, que en un sentido jurídico se entiende por «el

⁵ Directiva 2005/85/CE del Consejo de 1 de diciembre de 2005 sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2005/326/L00013-00034.pdf>

⁶ Directiva 2004/81/CE del Consejo de 29 de abril de 2004 relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2004/261/L00019-00023.pdf>

⁷ Directiva 2004/83/CE del Consejo de 29 de abril de 2004 por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2004/304/L00012-00023.pdf>

⁸ Directiva 2003/9/CE del Consejo de 27 de enero de 2003 por la que se aprueban normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros. Disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:031:0018:0025:ES:PDF>

⁹ Directiva 2001/55/CE del Consejo de 20 de julio de 2001 relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida. Disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:212:0012:0023:ES:PDF>

¹⁰ Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997 relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros (97/C 221/03). Disponible en:

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31997Y0719\(02\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31997Y0719(02))

¹¹ Es el término utilizado en la mayoría de CC.AA y la más consensuada por todos los entes públicos (Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales y Seguridad Social, Ministerio de Sanidad, Ministerio de Exteriores y Cooperación, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Fiscalía General del Estado).

menor nacional de un estado no miembro de la Unión o el apátrida menor de 18 años que, al entrar en territorio español, no va acompañado de un adulto o bien cualquier menor al que se deje solo tras su entrada en el territorio de un Estado miembro de la U.E, en este caso en el territorio español^{12»:}

- **Menor:** son niños y adolescentes que tienen menos de dieciocho años. El contenido protector de la Ley de Extranjería se extiende también hasta que la persona cumpla dieciocho años, a no ser que alcance la mayoría de edad antes de cumplir los dieciocho años a tenor de su ley nacional (art. 9.1 del Código Civil¹³). Por ello, la protección del ordenamiento jurídico español se extenderá hasta el límite de los dieciocho años (independientemente de las mayorías de edad en otras leyes nacionales).
- **Extranjero:** En el sentido diferencial por razón territorial del origen, es un menor que no ostenta la nacionalidad de ningún Estado miembro de la Unión Europea ni del Espacio Económico Europeo.
- **No Acompañado:** los niños no se encuentran acompañados desde el primer momento o durante el transcurso de su estancia en el país que los acogen.

Varios pueden ser **los motivos** que fuercen e impulsen a estos menores no acompañados a salir de sus países de origen: falta de protección institucional ante violaciones de derechos humanos, existencia de conflictos bélicos en sus lugares de origen, necesidad de huir de peligros y persecuciones, catástrofes naturales (todo lo cual puede dar lugar al derecho de asilo), situación de pobreza y el deseo o esperanza de encontrar nuevas oportunidades de empleo en un nuevo país para ayudar económicamente a sus familias.

¹² Definición de MENA de Unicef (2009): UNICEF; CGAE. *Ni irregulares ni invisibles. Análisis socio jurídico de los menores extranjeros en España*. Madrid. Unicef/Banesto, 2009, p.28. Disponible en: https://old.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/informe_infancia_inmigrante_UNICEF_CGAE_2009.pdf

¹³ Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil Español. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>

III. FENÓMENO DE LOS MENORES NO ACOMPAÑADOS EN ESPAÑA

3.1 Perfil del menor no acompañado en España

La migración y llegada de los MENA a nuestro país se inicia a mediados de los años noventa y se generaliza en el año 2000. Actualmente, la llegada de Menores inmigrantes no Acompañados es constante, sobre todo en las Comunidades Autónomas de Andalucía, Cataluña y Canarias, en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla. Los menores inmigrantes que se encuentran en España sin la tutela de un adulto constituyen un colectivo extremadamente vulnerable y es una realidad presente en la sociedad española ya hace más de una década convirtiéndose en la actualidad en una grave preocupación para las instituciones sociales y el Estado español.

Según se señala en el Plan Plurianual FER (2008-2013)¹⁴, «por otro lado, y a pesar de los esfuerzos realizados, cabe mencionar la necesidad de sensibilización de la población española acerca de la situación de los solicitantes de asilo, puesto que continúa siendo un tema desconocido para la mayoría de los ciudadanos españoles».

Respecto al perfil del Menor inmigrante no Acompañado en España, gracias a diversos estudios realizados¹⁵ en ámbitos diversos dentro de España coinciden al recoger una serie de características comunes de todos estos menores (dentro de la heterogeneidad que se puede apreciar entre ellos):

- a. **Sexo:** La gran mayoría son de sexo masculino (minoritarios los casos de niñas¹⁶).
- b. **Procedencia¹⁷:** En un alto porcentaje proceden de Marruecos (estos menores suelen proceder de las regiones del norte de Marruecos, de la ciudad de Tánger y

¹⁴ PLAN PLURIANUAL FER- Fondo Europeo para los Refugiados (2008-2013), Programa de Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios, p.4. Disponible en:
http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Fondos_comunitarios/programa_solidaridad/refugiados/pdf/FER_Plan_Pluriannual_2008_2013_MTIN.pdf

¹⁵ QUIROGA,V; ALONSO, A; y SÓRIA, M, *Sueños de bolsillo. Menores Migrantes no Acompañados en España*, Barcelona, 2010, p.27.

¹⁶ El fenómeno del sexo femenino en la migración de menores no acompañados se explica detalladamente en el libro *Sueños de Bolsillo* en el informe realizado por Grupo IFAM “Las niñas invisibles” y trabajo monográfico de Alonso sobre las MENAs prostitutas procedentes de Europa del Este.

¹⁷ Según las estadísticas de SENOVILLA HERNÁNDEZ, DANIEL, *Situación y tratamiento de los menores extranjeros no acompañados en Europa*, Observatorio Internacional de Justicia Juvenil, Bruselas, 2007, p. 22, los MENA llegados a España en el año 2004 fueron: 49% Marruecos (España es principal país destino para los jóvenes marroquíes), 42% subsaharianos (principalmente Nigeria, Senegal, Guinea Conakry, Sierra Leona, Ghana y Mali) y 9% procedentes de Rumanía.

alrededores). Se ha observado un crecimiento en la llegada de menores de origen africano y de Europa del Este (Rumanía).

- c. **Edad:** La edad oscila entre los catorce y diecisiete años (el promedio es de quince años aproximadamente).
- d. **Circunstancias familiares:** Sus circunstancias familiares eran muy penosas en el país de origen.
- e. **Educación:** Presentan carencias de escolarización, formación laboral y educación.
- f. **Modo de llegada a España:** La utilización de patera/cayuco es el medio más frecuente de entrada a la península (Canarias y Andalucía).

En relación a las estadísticas más recientes de España, son del año 2015¹⁸:

- Un total de 414 niños¹⁹ llegaron solos a las costas españolas en el año 2015 en pateras o embarcaciones similares (suponiendo un incremento de un 85% con respecto al año anterior)
- Un 96,85% de los casos eran varones.
- Los grupos más amplios procedían de Argelia (45%) y Marruecos (31%), el resto eran llegados de diferentes Estados de África subsahariana.
- En total, el Registro de Menores no Acompañados (la base de datos nacional donde se inscribe a todos estos niños) contaba a 31 de diciembre de 2015 con un total de **3.341 menores** (452 niñas y 2.889 niños) y el grupo más amplio con nacionalidad marroquí con un total de 2.197 niños y niñas.

3.2 Proceso migratorio del menor no acompañado en España

Después de esta aproximación del concepto de los MENAs en España, es necesario señalar el proceso jurídico que sigue estos menores una vez que entran en nuestro país. Se trata de un procedimiento complejo ya que su doble condición de

¹⁸ Estadísticas periódico digital EUROPAPRESS, *Casi medio millar de niños llegaron solos en pateras el año pasado a España*, Madrid, 6 Sept 2016. Disponible en:

<http://www.europapress.es/epsocial/migracion/noticia-casi-medio-millar-ninos-llegaron-solos-pateras-ano-pasado-espana-85-mas-20160906133451.html>

¹⁹ Esta cifra fue aportada en la Memoria anual de la Fiscalía General del Estado y ésta no incluye los menores que cruzaron las fronteras sin sus padres por otras vías, sino exclusivamente a los que lo hicieron por mar.

extranjeros y menores hace que exista una ponderación entre estas dos circunstancias, pero siempre atendiendo al interés superior del menor

A continuación, se señala un **esquema** aclarativo de los principales elementos que configuran el procedimiento que se lleva a cabo con los MENAs en España²⁰:

País	España
Perfil predominante	Inmigrantes económicos
Principales orígenes	Marruecos, Rumania
Detención/Retención en frontera	No (procedimiento de determinación de la edad se considera detención)
Acceso sistema de protección	Automático cuando es verificada la minoría de edad
Representación legal (tutela)	Tutela pública automática (tras declaración de desamparo)
Repatriación	Forzosa (por decisión administrativa)
Regularización	Possible (aplicación discrecional)
Acceso al trabajo	Possible para tutelados y regularizados (aplicación discrecional)
Protección jóvenes adultos	Inexistencia de prestaciones (excepciones en determinadas regiones)
Integración en edad adulta	Possible (aplicación discrecional)

A) LA DETECCIÓN DEL MENA

a) Identificación del menor

La legislación de España no contempla la detención de los menores no acompañados, sino que la ley y el Reglamento sobre Extranjería disponen que su localización debe conllevar una puesta a disposición inmediata de los servicios de protección que correspondan, esto se señala en el apartado tercero del artículo 35 de la

²⁰ Véase tabla: SENOVILLA HERNÁNDEZ, DANIEL, *Situación y tratamiento de los Menores extranjeros no Acompañados... cit*, p. 22.

Ley de Extranjería²¹: «En los supuestos en que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado localicen a un extranjero indocumentado cuya minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se le dará, por los **servicios competentes de protección de menores**, la atención inmediata que precise [...].».

La detección de estos menores se produce de distintas maneras: cuando llegan a la costa española en diferentes embarcaciones (cayucos o pateras) o en otros medios de transporte (bajos de camiones o autobuses); cuando se presentan en dependencias policiales, hospitalares u otras instituciones y cuando se produce una intervención de las fuerzas policiales.

Cuando un menor llega a España se pueden producir distintas situaciones: que el menor entre en contacto con los servicios de la Comunidad Autónoma o que no acceda directamente a estos servicios de protección (con el resultado de que el menor deambula por territorio español hasta que llega a una Comunidad Autónoma donde se establece).

b) Determinación de la edad

La primera cuestión jurídicamente relevante que se plantea en relación con estos menores es la **comprobación efectiva de su minoría de edad**, esta determinación es de gran importancia ya que de ella dependerá la medida concreta de carácter protector que se tendrá que adoptar.

En este contexto, es importante señalar las llamadas **pruebas para la determinación de la edad**, las cuales son realizadas en determinados supuestos:

- Cuando el menor se encuentra indocumentado.
- Cuando se suscitan dudas en torno a la edad del mismo.
- En aquellas situaciones en las que estando documentando el menor, se duda de la legitimidad de dicha documentación y de la minoría de edad de la persona.

Estas pruebas se realizan en el seno de un procedimiento administrativo especial, el del artículo 48²² (en concreto el apartado 2º) de la Ley 12/2009, de 20 de octubre,

²¹ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-544>

²² Art. 48 Ley 12/2009: 2. «En los supuestos en los que la minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se pondrá el hecho en conocimiento inmediato del Ministerio Fiscal, que dispondrá lo necesario para la determinación de la edad del presunto menor, para lo que colaborarán las instituciones sanitarias oportunas que, con carácter prioritario y urgente, realizarán las pruebas científicas necesarias. La negativa a someterse a tal reconocimiento médico no impedirá que se dicte resolución sobre la solicitud de protección

reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. Este procedimiento es tramitado con todas las garantías ya que afecta de manera directa a un derecho fundamental (el del artículo 15 de la Constitución Española referido al derecho a la vida y a la integridad física y moral) y al tratamiento jurídico de la persona como menor de edad.

En este sentido, hay que señalar que durante el año 2015 en España hubo un total de 2.539²³ diligencias procesales para la determinación de la edad para tratar de averiguar si estos jóvenes habían cumplido o no los dieciocho años de edad suponiendo un incremento del 24% respecto del año 2014. De estas 2.539 pruebas, un total de 1.033 dieron como respuesta afirmativa que la persona era menor y en 888 casos se determinó que esta persona era mayor de edad, los otros 615 casos restantes fueron archivados debido a la no comparecencia.

Las pruebas habrán de realizarse cuando sea necesario acreditar la edad de la persona y no será necesaria de ninguna manera la realización de prueba alguna cuando no existan dudas en torno a la minoría de edad del niño o niña. A modo de resumen de este procedimiento:

1. La **competencia** en materia de determinación de la edad de la persona indocumentada es competencia del Ministerio Fiscal, lo cual se desarrolla en una Resolución²⁴ relativa al Protocolo sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores no Acompañados.
2. En caso de que se recurra a reconocimientos médicos para determinar la edad de la persona, se **informará a la persona** sobre el método de reconocimiento y consecuencias según el resultado que se obtenga para la solicitud de asilo, así como las consecuencias de la negativa a someterse a las pruebas médicas.
3. Se facilita asesoramiento jurídico especializado para garantizar que los derechos de estas personas no se vulneren en ningún momento y sean respetados.

internacional. Determinada la edad, si se tratase de una persona menor de edad, el Ministerio Fiscal lo pondrá a disposición de los servicios competentes de protección de menores».

²³ Estadísticas obtenidas de periódico digital EUROPAPRESS... Disponible en:

<http://www.europapress.es/epsocial/migracion/noticia-casi-medio-millar-ninos-llegaron-solos-pateras-ano-pasado-espana-85-mas-20160906133451.html>

²⁴ Resolución del 13 de octubre de 2014, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores no Acompañados. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-10515

En este sentido, el Defensor del Pueblo alerta que el volumen de pruebas de determinación de la edad en España es demasiado elevado, ya que según la jurisprudencia del Tribunal Supremo²⁵ no se pueden practicar estos análisis (radiográficos, dentales o genital) a menores que ya porten documentación original expedida en su país de origen y en la que se acredite su fecha de nacimiento. A este respecto, el Tribunal Supremo confirma la prohibición de someter a pruebas de edad a inmigrantes menores cuando el extranjero es menor de edad de acuerdo con el pasaporte.

En esta situación, se debe poner al menor directamente a disposición de los servicios de protección sin que se le realicen las pruebas por estar documentado. En este sentido, el TS, a través de las dos sentencias anteriores, reitera como doctrina que: «el inmigrante de cuyo pasaporte o documento equivalente de identidad se desprenda su minoría de edad no puede ser considerado un extranjero indocumentado para ser sometido a pruebas complementarias de determinación de su edad, pues no cabe cuestionar sin una justificación razonable por qué se realizan tales pruebas cuando se dispone de un pasaporte válido». En los casos en los que se dude de la fiabilidad del documento, los tribunales «tendrán que hacer un juicio de proporcionalidad sobre las razones por las que se considera que el documento no es fiable y que por ello se tienen que realizar las pruebas, sin olvidar que cualquier duda basada en la apariencia física debe resolverse a favor del menor».

Las sentencias resuelven las contradicciones existentes sobre la interpretación del artículo 35 de la Ley de Extranjería que señala que en los casos de dudas en los que no se puede determinar la edad con seguridad, se realicen pruebas necesarias para su determinación.

4. En el caso de tener que **realizar pruebas para la determinación de la edad**, en este sentido, ya en el año 2004 se desarrollaron en San Sebastián unas Jornadas sobre determinación de edad en menores indocumentados. Se elaboraron así, unas recomendaciones sobre métodos de diagnóstico forense con el objetivo de sentar las bases para la elaboración de un protocolo de actuación normalizado, racional y con adecuados fundamentos científicos sobre los métodos destinados a la estimación de la edad de

²⁵ STS 452/2014 de 24 de septiembre de 2014 y STS 453/2014 de 23 de septiembre de 2014. Ambas disponibles en formato pdf en: <http://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-TS-confirma-la-prohibicion-de-someter-a-pruebas-de-edad-a-inmigrantes-menores-con-pasaporte>

supuestos menores indocumentados desde el punto de vista estrictamente médico y aplicable a nivel nacional²⁶:

- «Examen físico general: en éste se especificarán peso y talla del sujeto, biotipo e índice de masa corporal, evaluación de signos de maduración sexual y conclusiones del examen médico general, describiendo cualquier tipo de signo sugestivo de una condición patológica que pudiera interferir con el ritmo madurativo del menor.
 - Estudio radiográfico del carpo de la mano izquierda.
 - Examen de la cavidad oral y estudio radiográfico dental. Este examen estaría orientado a definir condiciones patológicas que pudieran alterar el ritmo de maduración dental y a valorar el estado de maduración y mineralización dental.
 - En aquellos casos dudosos con los estudios anteriormente recomendados y en los casos en los que se solicitan estimaciones de edad entre los 18 y 21 años, se recomienda la aplicación de los siguientes diagnósticos:
 - Estudio radiográfico de la extremidad proximal de la clavícula [...].».
5. No deberá utilizarse exclusivamente la técnica radiológica *Greulich & Pile*²⁷, ya que presenta un alto margen de error en la determinación de la edad.

c) Declaración de la situación de desamparo

Cuando finalmente se confirma la minoría de edad, se produce la puesta a disposición de estos Menores no Acompañados a los servicios de protección competentes (dentro de la región donde se encuentren) y el inmediato ingreso en un centro o institución de acogida, considerándose que su actual situación es conforme a la definición de *desamparo* que se establece en el código Civil²⁸: «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».

²⁶ AA.VV, *Aproximación a la Protección Internacional de los Menores no Acompañados en España*. La Merced Migraciones. Madrid, p. 137. Disponible en: http://www.elderecho.com/penal/Determinacion-edad-sujeto-cuestiones-juridicas_11_194680026.html

²⁷ Referido a un método radiológico que puede predecir la edad ósea de los niños desde el punto de vista antropológico. Más información disponible en: <http://www.didac.ehu.es/antropo/12/12-9/Tristan.pdf>

²⁸ Artículo 172 párrafo 2º Código Civil Español

B) MEDIDAS DE PROTECCIÓN

Cuando comienza el procedimiento de un menor, existen cinco medidas de protección que las Comunidades Autónomas de España pueden aplicar cuando un menor no acompañado precisa de sus servicios de protección. A continuación, se aporta un gráfico²⁹ en el cual se representan las diferentes modalidades de las medidas de protección para un MENA:



Estas medidas de protección son las siguientes:

a) Programas de acogimiento familiar:

En primer lugar hay que señalar que los Menores no Acompañados son acogidos casi en su totalidad en residencias más que en programas de acogimiento familiar tal y como señala Ángeles Ramírez, debido a tres razones principales³⁰: «1) La especificidad del origen cultural de estos menores, que hace complejas las relaciones interculturales en un medio que no les es propio; 2) la edad, ya que casi todos los Menores no Acompañados tienen más de doce años, por lo que el acogimiento familiar de un pre-adolescente o adolescente se hace siempre más difícil; 3) la ausencia completa de su familia, lo que hace que no se pueda recurrir si quiera a la familia extensa de los menores».

En el preámbulo la Ley 26/2015³¹, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia se destaca el principio de prioridad de la familia de origen, a través de lo señalado en el reciente art. 19 bis³², el cual determina que en los casos de

²⁹ Gráfico de: QUIROGA,V; ALONSO, A; y SÒRIA, M, *Sueños de bolsillo... cit*; p.123.

³⁰ RAMÍREZ FERNÁNDEZ, Ángeles, *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Akal, 2005, p. 66.

³¹ Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-8470>

³² En el apartado 5 del art. 19 bis se dispone lo siguiente: 5. «En el caso de los menores extranjeros no acompañados, se procurará la búsqueda de su familia y el restablecimiento de la convivencia familiar, iniciando el procedimiento correspondiente, siempre que se estime que dicha medida responde a su interés superior y no coloque al menor o a su familia en una situación que ponga en riesgo su seguridad».

guarda o tutela administrativa del menor, la Entidad Pública deberá elaborar un plan individual de protección en el que se incluirá un programa de reintegración familiar (cuando ésta sea posible). Este artículo incorpora los criterios que la sentencia 565/2009³³, de 31 de julio de 2009, del Tribunal Supremo ha establecido para decidir si la reintegración familiar procede en interés superior del menor, entre los que destacan el paso del tiempo o la integración en la familia de acogida. En este mismo artículo se prevé la reagrupación familiar de los MENAs.

Respecto a las conclusiones de un Estudio sobre el acogimiento familiar en España³⁴, se señala que es «muy pequeño el porcentaje de niños de procedencia nacional distinta de la española (7,4%). De momento, en el acogimiento familiar, a diferencia del acogimiento residencial, no tiene ninguna incidencia la problemática de los MENAs, aunque se empieza a notar la aparición de casos de familias inmigrantes en ese 7,4%».

En cuanto al acogimiento en familia extensa, la Ley de Extranjería 4/2000 no hace ninguna referencia al acogimiento de un menor por parte de algún miembro de su familia extensa (hermanos, tíos o primos). Apenas existe información relativa a esta medida y la que existe es de carácter cualitativo (principalmente proveniente de las entrevistas efectuadas a estos menores). A pesar del vacío legal, esta medida es tenida en cuenta por los servicios sociales de protección como una opción válida para resolver la situación de desamparo de estos menores ya que en numerosas ocasiones aparecen familiares de estos sujetos que viven en España o en país tercero. Los únicos datos disponibles son de la Comunidad Valenciana³⁵ en el período 2002-2007 para las MENAs de sexo femenino. De los 198 casos registrados, el 18% se entregó a la menor a un miembro de la familia extensa (en el 4% se entregó a un pariente de primer grado – hermano o hermana- y en el 14% a un familiar de segundo grado).

b) Repatriación:

La repatriación constituye una de las cuestiones más conflictivas del régimen jurídico de los MENAs. La principal política española a la situación de estos menores consiste en la repatriación forzosa para que el Menor no Acompañado se reúna otra vez con su familia

³³ STS. 565/2009 de 31 de julio. Disponible en:

http://www.lexnova.es/pub_ln/Juris_gaceta/Mas_Juris/STS_31_07_2009_familia.htm

³⁴ VV.AA, *Estudio sobre el acogimiento familiar en España, una evaluación de resultados*, Observatorio de la Infancia, Madrid, p. 148. Disponible en:

<http://www.observatoriodelainfancia.mssi.gob.es/documentos/AcogimientofamiliaEspana.pdf>

³⁵ QUIROGA,V; ALONSO, A; y SÒRIA, M, *Sueños de bolsillo... cit*; p.124.

o sea acogido por las instituciones de protección de su país de origen, todo ello recogido en el artículo 35 de la Ley de Extranjería y su correspondiente desarrollo en el Reglamento³⁶.

El primer requisito a cumplir consiste en la localización de la familia del menor o, en su defecto, de los Servicios de Protección de Menores de su país de origen, por ello, la repatriación equivale a “reagrupación familiar” y se considera prioritaria antes de cualquier otra medida de protección, no sin antes haber escuchado al menor y previo informe de los Servicios de Protección al Menor.

c) Retorno voluntario:

El retorno voluntario es definido por la Organización Internacional para las Migraciones³⁷ como «el regreso independiente o asistido al país de origen, de tránsito o a un tercer país basado en la libre voluntad de la persona que vuelve».

En este sentido, se desconoce el número de retornos voluntarios que se han efectuado ya que no existe ningún registro que contabilice ni registre el retorno de estos MENAs. La política de retorno de inmigrantes se ha promovido en la UE a través de la Decisión 575/2007/CE³⁸ del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece el Fondo Europeo para el Retorno del período 2008-2013 dentro del Programa *Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios*, dispone como fin primordial organizar una gestión integrada del retorno en los países de la UE y ayudar a los mismos a cooperar en este tema y a crear planes nacionales consistentes en un conjunto de medidas con el objetivo de fomentar el retorno tanto voluntario como forzoso de los nacionales de terceros países. Asimismo, aborda la temática específica de los retornados vulnerables, donde se encuadra este colectivo de menores.

d) Solicitud de asilo:

³⁶ Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2005-323>

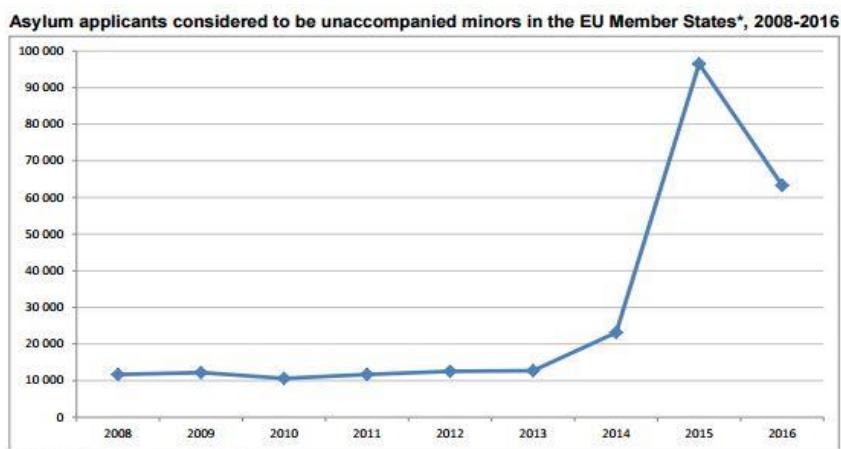
³⁷ Organización Internacional para las Migraciones (OIM). Disponible en: <https://www.iom.int/es>

³⁸ Reglamento (UE) n ° 516/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014 , por el que se crea el Fondo de Asilo, Migración e Integración, por el que se modifica la Decisión 2008/381/CE del Consejo y por el que se derogan las Decisiones n ° 573/2007/CE y n ° 575/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Decisión 2007/435/CE del Consejo. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32014R0516>

En relación a los Menores no Acompañados que entran en nuestro país llama la atención el número casi inexistente³⁹ de solicitudes de asilo presentadas.

En este sentido, la ley española reguladora del derecho de asilo y condición de refugiado⁴⁰, define este derecho en su artículo 2 como: «protección dispensada a los nacionales no comunitarios o a los apátridas a quienes se reconozca la condición de refugiado en los términos definidos en el artículo 3 de esta Ley y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967». El artículo 25 señala como **tramitación de urgencia** el hecho de que el solicitante sea Menor no Acompañado e incluso en los artículos 46 y siguientes del Reglamento se hace mención explícita⁴¹ a este colectivo de MENAs como grupo diferenciado y a su especial protección debido a su vulnerabilidad.

El número de Menores no Acompañados que solicitan asilo dentro de la UE es de gran relevancia: durante el año 2016, según una nueva estadística publicada por la Agencia Eurostat⁴², presentaron demanda un total de 63.300 niños y niñas, lo cual constituye una cifra muy inferior a la registrada un año antes (96.500), en el punto álgido de la crisis de refugiados, pero todavía cinco veces superior a la media anual, la cual es de 12.000 registrada en el período 2008-2013. Se aporta gráfico⁴³ en el que se puede observar la evolución en torno al número de solicitudes de asilo:



³⁹ AA.VV, *Aproximación a la Protección Internacional de los Menores...* cit. p. 30.

⁴⁰ Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-17242>

⁴¹ Se trata del Título V: *De los menores y otras personas vulnerables*.

⁴² Estadísticas de EUROSTAT (Oficina de Estadísticas de la Unión Europea) sobre solicitudes de asilo por Menores no Acompañados durante el año 2016. Disponibles en:

<http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8016696/3-11052017-AP-EN.pdf/30ca2206-0db9-4076-a681-e069a4bc5290>

⁴³ Estadística EUROSTAT 80/2017 de 11 de mayo 2017, p. 1. Disponible en:

<http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8016696/3-11052017-AP-EN.pdf/30ca2206-0db9-4076-a681-e069a4bc5290>

En relación a España, fue uno de los países de la UE con menor número de demandantes de asilo de Menores no Acompañados: sólo hubo un total de **30 solicitudes de asilo en España**⁴⁴. Todos estos menores solicitantes de protección en España procedían de Siria y ninguno tenía menos de 14 años. El dato de solicitudes es muy similar al de 2015 cuando fueron 25 los Menores no Acompañados que pidieron asilo. El destino con un mayor porcentaje de menores de 14 años solicitando protección fue el año pasado Polonia (69%), seguido de Finlandia (34%), Bulgaria y Suecia (ambos con el 17%).

e) Acogimiento institucional. La permanencia en España:

El Estado español tiene la obligación de proteger a todos los menores que se encuentren en el territorio, por lo tanto los MENAs son también sujetos de esa protección y además, en igualdad de condiciones que los menores nacionales. Esta intervención por parte de las instituciones se inicia en el primer momento en que el menor es detectado en territorio español. En este sentido, cuando se determine la minoría de edad de la persona, se debe estudiar la posibilidad de un retorno a su país de origen con su familia siempre que no exista un riesgo para el mismo –como se ha señalado en el apartado letra a- , cuando la repatriación ha sido descartada, el menor permanecerá en España, conforme señala el art. 35.5⁴⁵ de la Ley de Extranjería.

Una vez determinada la minoría de edad, entiende López Azcona⁴⁶ que la «única medida de protección aplicable de las previstas legalmente es la asunción de la tutela automática por la Administración autonómica, previa declaración de desamparo en el oportuno expediente, sin que proceda una guarda administrativa sin tutela o las medidas de protección vinculadas a la situación de riesgo, por cuanto la situación en que se encuentra el MENA no es otra que la de desamparo. De haberse declarado el desamparo provisionalmente en un primer momento, habrá de darse cumplimiento por la Administración a los trámites de la declaración ordinaria. En cualquier caso, la resolución administrativa de desamparo y de asunción de la tutela no impide que posteriormente se proceda a la repatriación del menor a efectos de su reagrupación familiar, de considerarse

⁴⁴ Estadística aportada por noticia en Periódico digital *Periódico Internacional*. Disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/63300-menores-acompanados-solicitaron-proteccion-2016-6030977>

⁴⁵ « [...] la Administración del Estado resolverá lo que proceda sobre el retorno a su país de origen, a aquel donde se encontrasen sus familiares o, en su defecto, sobre su permanencia en España [...]».

⁴⁶ VV.AA, *Actas de los Decimoséptimos encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, el Justicia de Aragón, Zaragoza, 2008, p. 209.

lo más conveniente para el interés del menor, según se deduce del artículo 95.2 del Reglamento de Extranjería».

En caso de no procederse a la repatriación del menor (porque se ha resuelto la permanencia de éste o no haya podido ejecutarse) el menor quedará a cargo de los servicios de protección de menores con carácter permanente hasta su mayoría de edad o emancipación.

Estos servicios de protección varían de unas Comunidades Autónomas a otras⁴⁷, en su mayoría se presentan como un acogimiento en centros residenciales de primera acogida comunes, sin perjuicio de que en ocasiones se constituyan acogimientos familiares con familias de su misma religión o etnia.

⁴⁷ En especial, en Aragón existe un Protocolo de acogida de Protección Internacional de estos menores. Disponible en:
http://transparencia.aragon.es/sites/default/files/documents/protocolo_de_acogida_proteccion_internacional_en_aragon_.enero_2016.pdf

IV. MARCO NORMATIVO DE REFERENCIA

4.1 NORMATIVA E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

En primer lugar, el artículo 10.2⁴⁸ de la Constitución Española señala que «las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España» y en el artículo 39.4 de la CE se añade que la protección de los niños será la prevista en los acuerdos e instrumentos internacionales.

Esto significa que la legislación interna debe ser acorde y respetar los tratados internacionales de derechos humanos y asimismo de derecho de los refugiados que hayan sido ratificados por España (los cuales resultan de aplicación según lo previsto en los artículos 94 y 96 de la CE). Partiendo de esta base, España ha firmado numerosos tratados tanto bilateral como multilateralmente sobre esta materia y cuando ratifica cada uno de ellos se compromete con la comunidad internacional a actuar de acuerdo con las obligaciones y principios establecidos en los mismos.

A) La convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño⁴⁹

La convención sobre los Derechos del Niño representa el principal instrumento jurídico internacional de protección de los menores. En el ámbito europeo, la totalidad de los veintiocho Estados de la UE la han firmado y ratificado obligándose de tal manera al cumplimiento de cada una de sus disposiciones. En cuanto a su contenido, la CDN se compone de 54 artículos en los que se recogen una serie de derechos civiles, culturales, económicos y políticos de los niños menores de edad. El ámbito en el que me centraré será en el de los MENAs y destacaré los principales artículos que les afectan en su procedimiento judicial. En este sentido, es necesario reflejar que la CDN no se trata de un instrumento aplicable propiamente a los MENAs, sino que lo es a todos los menores de dieciocho años sin discriminación alguna.

⁴⁸ CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1978-31229

⁴⁹ Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49 de la misma.

Los derechos de la Convención de los Derechos del Niño abarcan casi todos los aspectos de la vida de un niño y señalan tres derechos que son sumamente importantes y que pueden ser considerados la base de la Convención: El derecho a la *no discriminación*, derecho a la *participación* y la norma del *interés superior del menor*, es llamado el *Triángulo de Derechos del Niño*⁵⁰ y los tres derechos que lo conforman se hayan relacionados entre sí para alcanzar su único objetivo: la supervivencia y desarrollo del niño (artículo 6 de esta Convención). Además de estos tres principios, la CDN establece numerosos derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo, y la necesidad de proteger a estos menores del abuso y explotación, además, presta una particular atención a la protección de los menores privados de su entorno familiar y a aquellos que solicitan asilo y refugio.

Esquema *Triángulo de los Derechos del Niño*:



En cuanto a la norma del *interés superior*, es considerado el eje central y base de la Convención, este principio se fundamenta en el respeto a la dignidad humana. Corresponde al Estado asegurar una adecuada protección y cuidado, cuando los padres o responsables de los niños no puedan hacerlo. Cuando se ha de tomar una decisión que puede afectar a un niño, lo primero en lo que debe pensar quién tome la decisión es en el beneficio del menor. Es ello por lo que esta norma es aplicada a través de la política de los gobiernos y a título individual a través de las decisiones de los niños:

⁵⁰ Sede ACNUR en España, *Los niños refugiados. Directrices sobre protección y cuidado*. Ginebra, p.20.

- En cuanto a la primera, las *decisiones políticas*: se señala en el artículo 3 de la CDN «en todas las medidas concernientes a los niños [...] una consideración primordial a la que se atenderá será el interés superior del niño». La búsqueda del interés superior del menor garantiza que siendo la parte más vulnerable y débil y ante un conflicto de intereses con el adulto o con administraciones y otras autoridades, el gobierno, adopte la decisión más beneficiosa para el niño.
- En segundo lugar, *los niños a título individual*: cuando una decisión es tomada sobre un niño (a título individual), el interés superior del niño debe ser *la consideración primordial*, como se fija en el artículo 3 ya señalado anteriormente.

Respecto al principio de ***no discriminación***, se señala en el artículo 2 de la CDN, se establece que los gobiernos deberán «respetar los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño [...] sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales». Es otras palabras, todo niños deben ser protegidos y cuidados de la misma manera, es un principio universal y absoluto: los MENAs deben gozar de todos los derechos de la CDN sin ser víctimas de actos discriminatorios por motivos de idioma, religión, nacionalidad, raza, opinión política, condición económica, origen étnico o social o discapacidad.

En tercer y último lugar, el principio de ***la participación***, señala el artículo 12 de la CDN que «los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio al derecho de expresar su opinión en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño». Es decir, el niño tiene derecho a expresar su opinión y a que ésta se tenga en cuenta en todos los asuntos que le afectan, este derecho permite al niño asumir un papel activo en actividades de la sociedad dentro de su comunidad y nación. La CDN nos señala varios tipos de participación⁵¹: existe la participación social en la vida familiar (artículos 7.1 y 10), en la vida de la comunidad (artículos 15 y 17) y la participación de aquellos con necesidades específicas, como los niños discapacitados (artículo 23). En este último se señala que «los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente

⁵¹ Sede ACNUR en España, *Los niños refugiados. Directrices sobre protección y cuidado*. Ginebra, p. 23

impedido deberá disfrutar de una vida plena en condiciones [...] que faciliten la participación activa del niño en la comunidad». La participación de los niños en la toma de decisión ayuda a los adultos y autoridades a realizar una mejor elección.

En este sentido, al configurar el **estatuto legal** de un Menor no Acompañado, tienen gran importancia los derechos que se han mencionado anteriormente y otros que podemos señalar:

- El derecho a la **unidad familiar** (señalado en los artículos 9 y 10): aplicados a la situación de los MENAs, estos artículos señalan que el Estado ha de responsabilizarse en el caso de que la separación entre el menor y sus padres haya sido producida por la acción del mismo y así garantizar una reunificación familiar.

- El derecho a la **protección de los niños privados de su medio familiar** (artículo 20). Dice la CDN que es obligación del Estado proporcionar protección especial a los niños privados de su medio familiar y asegurar que puedan beneficiarse de cuidados que sustituyan la atención familiar o de la colocación en un establecimiento apropiado, teniendo en cuenta el origen cultural del niño (en conexión esto último con el derecho de opinión del niño).

- El **derecho a la asistencia humanitaria y protección** de los menores solicitantes de asilo o refugiados (artículo 22). En este sentido, se proporciona una protección especial a los niños considerados refugiados o que solicitan el estatuto de refugiado. Es obligación del Estado cooperar con los organismos competentes para garantizar esta protección y asistencia.

En virtud de todo lo expuesto, se puede concluir que el interés superior del niño debe ser una consideración primordial a la que habrá que atenderse en todas las medidas concernientes a los mismos, todo ello con la ayuda de interpretaciones y recomendaciones para cada caso concreto que el Comité expone detalladamente en sus Observaciones, en este caso, de gran relevancia la Observación General n.^o6⁵² del año 2005 referida a estos

⁵² Observación General número 6 del año 2005. *Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*, Comité de los Derechos del Niño. 39º período de sesiones (del 17 de mayo a 3 de junio de 2005).

Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2005/3886.pdf>

MENAs y la Observación General n.º14⁵³ del año 2013 sobre el derecho del interés superior del niño y la consideración primordial del mismo. Es por ello, que el interés superior del niño tiene como fin garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los demás derechos de la Convención, consagrándose como *derecho, principio y norma de procedimiento*⁵⁴ al que deben responder todos los demás derechos de la CDN. El problema que surge es que aun teniendo trascendencia estas recomendaciones e informes del Comité, la realidad legal es que su vinculación jurídica es nula. Estas recomendaciones no tienen poder vinculante para garantizar la protección efectiva de los derechos de los niños. En efecto, en el marco del examen de los informes periódicos, los Estados tienen solo la obligación de transmitir informes periódicos al Comité.

Es por ello, que el poder del Comité depende principalmente de la buena voluntad de los Estados, tanto en su cooperación con otras instituciones y organismos especializados (la cual es limitada ya que éstas no pueden participar en el trabajo del Comité impidiendo el desarrollo de acciones conjuntas con resultados más efectivos) como en la correcta aplicación de la Convención.

B) Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños de 1996⁵⁵

Este Convenio Europeo parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1989. En este sentido, es necesario hacer referencia a su artículo 4 el cual señala la obligación de los Estados a adoptar las medidas adecuadas y suficientes para dar conocimiento y efectividad a todos los derechos reconocidos en la presente Convención. El texto fue aprobado el 25 de enero del año 1996 y España firmó el Convenio el 5 de diciembre de 1997. Más tarde, fue ratificado el 18 de diciembre de 2014 y entró en vigor el 1 de abril de 2015.

⁵³ Observación General número 14 del año 2013. *El derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial* (artículo 3, párrafo 1). 62º período de sesiones (del 14 de enero a 1 de febrero de 2013). Disponible en: http://www.unicef.cl/web/informes/derechos_nino/14.pdf

⁵⁴ En la Recomendación nº14 de gran relevancia el apartado I.A y el apartado V *Aplicación: la evaluación y determinación del interés superior del niño*.

⁵⁵ Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños de 1996, ratificado por Instrumento de 11 de noviembre de 2014 (BOE 21 de febrero de 2015, nº 21). Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-1752

Respecto al ámbito personal de aplicación, este Convenio resulta aplicable a los menores de dieciocho años. Asimismo, el Consejo de Europa propuso la redacción de este Convenio para que los niños pudieran ejercer los derechos que la CDN les reconocía. En este sentido, es importante destacar la importancia de este Convenio con respecto a la garantía de los menores en el desarrollo de los procedimientos judiciales y medidas para promover los derechos de los niños en los procedimientos familiares ante un tribunal, de aplicación y gran utilidad para situaciones que se pudieran derivar respecto a estos MENAs.

Desde su entrada en vigor, el Convenio forma parte del ordenamiento jurídico interno español y, como consecuencia, es inmediatamente aplicable a los procedimientos que versen sobre el contenido del Convenio. Haré referencia a continuación al contenido de este Convenio aplicable a los MENAs:

- Se recogen en primer lugar, en el Capítulo II, medidas procesales para promover el ejercicio de sus derechos: el Derecho a ser informado y a expresar su opinión en los procedimientos o el Derecho a solicitar la designación de un representante especial⁵⁶ y la posibilidad de que el niño solicite la asistencia de una persona que le ayude a expresar su opinión, o solicitar un representante distinto, o nombrar su propio representante.
- En el mismo capítulo, se hace referencia al papel de las Autoridades Judiciales, las cuales deberán examinar si disponen de la información suficiente para tomar una decisión en el interés superior del niño antes de pronunciarse sobre la misma. Cuando el niño tenga madurez y discernimiento suficiente, además, se deberá asegurar que ha recibido toda la información pertinente. También habrá que consultarle en casos oportunos (Derecho a ser escuchado e informado). Se deberá entonces tener debidamente en cuenta la opinión expresada por el niño.
- También se hace referencia a los representantes del niño, los cuales deberán proporcionar toda la información al niño (con las explicaciones y traducciones oportunas) y hacer llegar su opinión personal a la Autoridad Judicial pertinente.

⁵⁶ En relación a España, esto fue una novedad con respecto a la antigua legislación, los niños tienen ahora derecho a solicitar la designación de un representante especial en los procedimientos que le afecten ante una autoridad judicial y siempre que sus representantes legales se vean privados de esa facultad como consecuencia de un conflicto de intereses.

Puedo concluir, que este Convenio es de gran utilidad a la hora de garantizar a estos MENAs -aunque no se haga nombramiento alguno de ellos- sus derechos en los procedimientos judiciales en los que pueden verse afectados.

4.2 NORMATIVA DE LA UNIÓN EUROPEA

En cuanto a la normativa comunitaria relativa a los MENA hay que señalar que es bastante escasa. Sólo existe un instrumento normativo encargado de regular dicha materia, el cual se expone en el siguiente apartado. En este sentido, encontramos otros instrumentos más específicos como son las Directivas, encaminadas a desarrollar aspectos más concretos en relación a los Menores no Acompañados (señaladas en el apartado 2.2 del presente trabajo).

A) Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997 relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros.⁵⁷

De acuerdo con el Derecho comunitario, la definición de MENA es establecida en la Resolución del Consejo del 26 de junio 1997 *relativa a los Menores no Acompañados nacionales de países terceros*. Más adelante, este concepto de MENA también se incorporó en numerosas Directivas comunitarias en materia de extranjería e inmigración (ya nombradas en el primer apartado del presente trabajo).

Existen también otros instrumentos de derecho comunitario que, sin contemplar la definición del mismo, recogen en mayor o menor extensión referencias a la figura de “Menor no Acompañado”: la Resolución del Consejo de 20 de junio de 1995⁵⁸ relativa a *las garantías mínimas aplicables al procedimiento de asilo*, el Reglamento CE

⁵⁷ Resolución 97/C 221/03 del Consejo de la Unión Europea, de 16 junio de 1997, relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros. DOCE, nº C 221, 19 de julio de 1997. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:l33041>

⁵⁸ Resolución del Consejo de 20 de junio de 1995 relativa a las garantías mínimas aplicables al procedimiento de asilo. Disponible en: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:31996Y0919\(05\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:31996Y0919(05))

1560/2003⁵⁹ de la Comisión de 2 de septiembre de 2003 o el Reglamento 862/2007⁶⁰ del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007.

En relación al ámbito de aplicación de esta resolución, según su artículo 1: «se refiere a los menores de 18 años nacionales de países terceros que lleguen al territorio de los Estados miembros sin ir acompañados de un adulto responsable de los mismos, ya sea legalmente o con arreglo a los usos y costumbres, en tanto en cuanto no estén efectivamente bajo el cuidado de un adulto responsable de ellos. No obstante, añade que también podrá aplicarse a los menores nacionales de países terceros que, después de haber entrado en el territorio de los Estados miembros, sean dejados solos».

El objetivo principal es definir las líneas de actuación y trato que deben darse a los Menores no Acompañados en cuanto a las condiciones de acogida, estancia y retorno. Es necesario recordar que tales directrices para el trato de los MENAs –como las Recomendaciones- no son vinculante para los Estados parte, por lo que su efectividad se ve minorada. La Resolución establece –como señala Díez Morrás⁶¹- con una «literatura poco acertada que incide en la escasa fuerza coercitiva del texto lo siguiente: Los Estados deberán de tener en cuenta las directrices y esforzarse en incorporarlas a su derecho interno⁶²».

Analizando la Resolución y cada uno de sus artículos, puedo señalar como conclusiones las siguientes:

-En mi opinión, los contenidos de esta Resolución no constituyen una garantía suficiente para la protección de los derechos de los MENAs. Las directrices de los artículos 2.1 y 2.2 podrían llegar a denegar la admisión al territorio a estos menores.

⁵⁹ Reglamento (CE) nº 1560/2003 de la Comisión de 2 de septiembre de 2003, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 343/2003 del Consejo por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país. Disponible en: <https://www.boe.es/DOUE/2003/222/L00003-00023.pdf>

⁶⁰ Reglamento (CE) nº862/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, sobre las estadísticas comunitarias en el ámbito de la migración y la protección internacional. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:32007R0862>

⁶¹ DÍEZ MORRÁS ,F.J. *Indefinición del interés superior del Menor Extranjero No Acompañado en perjuicio de su protección* REDUR, Logroño, 10 de diciembre 2012, p. 6. Disponible en: <http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero10/diez.pdf>

⁶² Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997. Artículo 1.3: 3. «El propósito de la presente Resolución consiste en establecer directrices para el trato de los menores no acompañados por lo que respecta a su acogida, permanencia y retorno y, en el caso de los solicitantes de asilo, la realización de los trámites aplicables».

Estos artículos se refieren al procedimiento a seguir respecto al *Acceso al territorio*: en su apartado primero permite a los Estados la inadmisión en la frontera de estos sujetos que no dispongan de la autorización y documentos requeridos. En el segundo apartado se señala que los Estados adoptarán medidas para impedir la entrada no autorizada a MENAs en el territorio.

-Además, en su artículo 5 apartado 1, se autoriza a que se lleve a cabo la repatriación del menor de edad a su país de origen o país de tercero en «condiciones adecuadas» pareciendo que no regula (o al menos, así lo considero) con precisión las condiciones específicas que han de darse ni en qué medida concretas han de desarrollarse. Esto permite que los Estados tengan un amplio poder discrecional a la hora de justificar que sus políticas de repatriación de estos MENAs se encuadrarían a lo dispuesto en esta norma y también a la hora de aplicar o no su contenido en los procesos judiciales en los que los MENAs son parte.

-En cuanto al artículo 3, considero escasas las garantías expuestas y además la redacción en forma aseverativa⁶³ hace que se dé la opción a los Estados de poder ejercerlas o no, alejado de un criterio de obligatoriedad inexcusable, que merece dicha protección.

Es por ello que se puede afirmar que la regulación comunitaria hoy existente y referida a los Menores No Acompañados es todavía escasa y no satisface de manera correcta y **concreta** el interés superior del menor, así como la antigüedad de esta (la Resolución hace dos décadas que se adoptó).

B) Plan de acción (2010-2014)⁶⁴

El plan de Acción de la Unión Europea sobre los Menores no Acompañados (2010-2014) fue creado como una estrategia global para conseguir una unificación en materia de trato a estos MENAs, dando respuestas eficaces por los Estados miembros y ajustadas a las exigencias de la CDN. Este Plan fija algunos problemas existentes y propone soluciones respecto a la situación de los MENAs: por un lado, se habla de la falta de datos

⁶³ Algunos ejemplos de formas verbales en forma condicional en el art. 3: «Los Estados deberían procurar [...], los Menores no Acompañados deberían tener derecho a la protección necesaria [...]. Los Estados deberían procurar encontrar lo antes posible a la familia del MENA [...]».

⁶⁴ *Plan de Acción sobre los Menores no Acompañados (2010-2014)*, SEC (2010) 534. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0213:FIN:ES:PDF>

sobre este colectivo⁶⁵ y propone el compromiso y perfeccionamiento por parte de los Estados miembros de dichas estadísticas y; por otro lado, se proponen tres vías de acción: la prevención, la protección y la búsqueda de soluciones duraderas.

Destaca el punto número 5 de la presente Comunicación⁶⁶ titulado *Búsqueda de soluciones duraderas*, todas ellas basadas en el interés superior del menor y la evaluación individual del mismo, vinculadas al retorno y al acogimiento haciendo hincapié en la cooperación entre Estados y una correcta financiación. Son las siguientes:

- a. El retorno y la integración en el país de origen.
- b. La concesión del estatuto de protección internacional o de otro estatuto jurídico que permita a los menores integrarse adecuadamente en el Estado.
- c. El reasentamiento en un tercer país.

A este respecto se hace referencia a que la decisión sobre el futuro de cada uno de los Menores no Acompañados deberían adoptarla las autoridades competentes en el plazo más breve posible (si fuera posible, un plazo máximo de seis meses), teniendo en cuenta la obligación de intentar rastrear a la familia, explorar otras posibilidades de reintegración en la sociedad de origen y determinar cuál es la solución que respeta el interés superior del menor.

En relación a los resultados de este Plan de Acción, en el informe intermedio⁶⁷ de la Comisión del año 2012, se estudió los ámbitos que requerían mayor atención y medidas específicas durante los dos años siguientes y los resultados conseguidos hasta el año 2012 los cuales fueron: la incorporación de la Directiva de Retorno⁶⁸ a la legislación nacional de la mayoría de los Estados miembros de la UE –incluido España-, lo que ha conseguido mejoras en la protección de los MENAs; y el mantenimiento de la financiación duradera de distintas actividades relativas a los MENA a través del *Fondo de Retorno* (la Comisión

⁶⁵ La Comisión hace referencia en la introducción del Plan de Acción a la escasez de estadísticas existentes sobre los MENAs en el territorio de los EM y señala que las que existen están incompletas o son incoherentes.

⁶⁶ El Plan de Acción 2010-2014 adoptó la forma de Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 6 de mayo de 2010-Plan de Acción sobre los MENAs (2010-2014).

⁶⁷ Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo-Informe intermedio de la aplicación del Plan de Acción sobre los Menores no Acompañados. 2012/0554. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52012DC0554>

⁶⁸ Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3Ajl0014>

financió la Plataforma Europea para el Retorno de los Menores no Acompañados y el proyecto del Instrumento Europeo para la Reintegración).

Como continuación a este Plan de Acción, este informe intermedio señala que se establece el Programa de Reasentamiento de la Unión, el cual comenzó en 2014 y se desarrollará hasta 2020. Este programa intensifica el papel de la UE como suministradora de protección internacional a los Menores no Acompañados y ofrece incentivos financieros para animar a los estados miembros a participar en el reasentamiento en la UE de los MENAs a los que se haya concedido el status de refugiados⁶⁹ en un país tercero. Se señaló también un apartado sobre *Actuaciones futuras* en el que se dispone que dentro del marco presupuestario de la UE entre 2014 y 2020, la Comisión recomienda el seguir tratando el problema de los MENAs en el contexto de la cooperación al desarrollo y el compromiso permanente con los países de origen y de tránsito.

En el mismo sentido, recientemente, Bruselas aprobó una Recomendación⁷⁰ en marzo de 2017 y un nuevo Plan de Acción dirigido a los Estados miembros sobre los procedimientos de devolución o expulsión de menores que se encuentran de forma irregular en la UE a sus países de origen o tránsito. Ha recibido numerosas críticas por parte de organizaciones firmantes tales como UNICEF, PICUM o *Save the Children*, debido a que estas medidas podrían animar a los Estados miembros a llevar a cabo devoluciones demasiado rápidas⁷¹ las cuales limitarían las garantías básicas y los derechos que todos los migrantes, incluidos los niños, deben tener garantizados. Asimismo, podría poner en peligro la vida de los mismos violando así la Convención de los Derechos del Niño.

Como conclusión, se puede exponer que este Plan de Acción 2010-2014 ha permitido que los Estados miembros tengan un enfoque común a la hora de desarrollar soluciones más efectivas al tratar la situación de estos menores independientemente de su status migratorio. Ha facilitado el debate entre las instituciones de la UE y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y la Administración de cada Estado miembro

⁶⁹ Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo..*Cit*, Apartado VI (Búsqueda de soluciones duraderas).

⁷⁰ Recomendación (UE) 2017/432 de la Comisión de 7 de marzo de 2017 *sobre la manera de lograr que los retornos sean más eficaces al aplicar la Directiva 2008/115/CE del Parlamento y del Consejo*. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2017/066/L00015-00021.pdf>

⁷¹ Periódico Digital EuropaPress. *La ONU advierte del riesgo para los menores de “devoluciones rápidas” recomendadas por Bruselas*. Disponible en: <http://www.europapress.es/internacional/noticia-onu-ong-advierten-riesgo-menores-devoluciones-rapidas-recomendadas-bruselas-20170303141106.html>

dando lugar a un foro de diálogo e intercambio de conocimientos y opiniones sin olvidar el principio rector del interés superior del menor. Hasta aquí, puede decirse que se han logrado avances en relación con el tratamiento hacia estos MENAs pero hay que advertir que la llegada de estos menores a la UE no es un fenómeno temporal sino que existe y seguirá existiendo dentro del contexto de inmigración a la UE. Es por ello que hará falta un esfuerzo común, permanente y progresivo para garantizar la protección adecuada a estos menores. También hay que indicar que muchas veces, en vez de darse la protección de estos menores a través de la propuesta común del retorno adoptada por la UE (justificando esta decisión a través del interés superior del menor y su derecho a la reunificación familiar y vida en familia) a veces contribuye más a una situación de desprotección como he mencionado anteriormente.

C) Estrategia Europea 2020.

La Estrategia Europea 2020 se configura como una iniciativa emblemática la cual se ha de conseguir hasta 2020 inclusive para alcanzar cinco objetivos principales en los ámbitos de empleo, investigación y desarrollo, clima y energía, educación, inclusión social y reducción de la pobreza. Incluye entre sus principales objetivos luchar contra la pobreza y exclusión social y fija el reducir al menos en 20 millones el número de personas en situación o riesgo de pobreza y exclusión social.⁷², haciendo especial hincapié en vulnerable colectivo que conforman los menores de edad.

La estrategia Europa 2020 y las medidas pertinentes introducidas por el Gobierno de España entre el año 2011 y 2015 constituyen indicios de cómo se aborda la cuestión de los migrantes en los objetivos de inclusión social entre los que se encuentran el colectivo que nos interesa: los MENAs. Entre las medidas de esta Estrategia en relación con estos menores, destaca el Plan Nacional de Acción para la Inclusión social centrados en los migrantes y otros grupos vulnerables (PNAIN, 2013-2016)⁷³. Este Plan hace especial hincapié en los MENAs y plantea medidas específicas para proteger y apoyar este colectivo. Resalta la necesidad de continuar ofreciendo servicios y ayuda desde los Centros de Acogida de Refugiados y los Centros de Estancia Temporal de Inmigrantes.

⁷² Página web Comisión Europea, Estrategia 2020. Disponible en: http://ec.europa.eu/europe2020/europe-2020-in-a-nutshell/targets/index_es.htm

⁷³ Plan Nacional de Acción para la Inclusión Social del Reino de España (PNAIN, 2013-2016), Ministerio de Sanidad, Servicios sociales e Igualdad, Madrid, 2014. Disponible en: https://www.msssi.gob.es/ssi/familiasInfancia/inclusionSocial/docs/PlanNacionalAccionInclusionSocial2013_2016.pdf

Como señala el informe PICUM⁷⁴: «el Plan promete apoyar iniciativas a través de subvenciones a entidades sin fines de lucro cuyo objetivo sea mejorar las infraestructuras de acogida y facilitar la inserción de los solicitantes de asilo y refugiados, al tiempo que hacen seguimiento a sus necesidades. Apoya también iniciativas mediante la concesión de subvenciones a las entidades sin ánimo de lucro que promuevan programas dirigidos a la población migrante, especialmente a los más vulnerables». Dentro de este colectivo entrarían los MENAs, los cuales pueden hacer uso de los programas que se ofrecen, centrados en servicios integrales dirigidos a satisfacer sus necesidades básicas y a apoyar su integración. Asimismo, estos programas deben promover la participación, cooperación y comunicación intercultural.

Sin embargo, a pesar de la atención que presta el PNAIN a la situación de los Menores no Acompañados, numerosos informes afirman que muchos se siguen encontrando en situaciones⁷⁵ de gran vulnerabilidad:

- A pesar de la condena del Tribunal Supremo⁷⁶ por el empleo de técnicas para determinar la edad en el caso de los MENAs con pasaporte e identificación válida, esta práctica sigue dándose en algunas provincias, violando por lo tanto los derechos de estos menores⁷⁷ en las fronteras.
- Otro problema que han constatado los diferentes expertos que trabajan con estos menores, son los retrasos burocráticos que experimentan los MENAs para obtener un permiso de residencia temporal. Tal es así que muchos no logran obtenerlo

⁷⁴ Informe de País de PICUM, *Los migrantes irregulares y la Estrategia Europa 2020: haciendo de la inclusión social una realidad para todos los migrantes en España*, Bruselas, Febrero de 2016. Disponible en: http://picum.org/picum.org/uploads/publication/CountryBrief_Spain_FINAL_ES.pdf

⁷⁵ Estas situaciones irregulares se recogen en el Informe de País de PICUM. *Los migrantes irregulares...* Cit. p.7.

⁷⁶ El TS ha proclamado que no pueden realizarse pruebas de determinación de la edad a los MENAs que disponen de documentos válidamente emitidos por las autoridades del país de origen, sin una justificación razonable. En la actualidad resulta contrario a Derecho promover la realización de pruebas de determinación de la edad a MENA de cuyo pasaporte o documento equivalente de identidad resulte la minoría de edad, si previamente no se ha concluido la falsedad o invalidez del documento.

⁷⁷ PALMA DEL TOSO, Ángeles, *La determinación de la edad de los menores extranjeros tras la reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo*, Revista Jurídica de Cataluña n.º3, Barcelona, 2015. Disponible en:

<http://www.fundacionraices.org/wp-content/uploads/2015/11/Art%C3%ADculo-determinaci%C3%B3n-de-la-edad.pdf>

antes de cumplir los 18 años⁷⁸, cuando ya no se considera que tienen necesidad de protección.

- Los menores que consiguen obtener el permiso, para poder renovarlo deben encontrar trabajo por un período al menos de un año para poder tener unos ingresos mínimos, lo cual es casi siempre imposible para muchos MENAs debido a la realidad del inestable mercado laboral. Tras estar bajo el cuidado del Estado, muchos jóvenes terminan en una situación irregular al no haber podido obtener la documentación necesaria para regularizar su situación.

4.3 LEGISLACIÓN NACIONAL

España, como miembro de la Unión Europea, está obligada a crear leyes internas acordes con las directivas europeas las cuales establecen estándares mínimos que deben existir en todo país miembro de la UE con el objetivo de armonizar todas las legislaciones nacionales.

La regulación de la cuestión de los Menores no Acompañados en España ha sido objeto de varios avances en la legislación nacional, propiciados por algunos pronunciamientos jurisprudenciales⁷⁹. En este sentido, señala el Plan Plurianual FER (2008-2013)⁸⁰ que «en relación con la aplicación de los Reglamentos comunitarios y la transposición al ordenamiento jurídico español de las Directivas comunitarias en materia de asilo y refugio, España ha hecho un esfuerzo importante que se ha reflejado en la transposición de la gran mayoría de las Directivas Europeas en el ámbito de asilo al ordenamiento jurídico español, así como en la aplicación práctica de sus Reglamentos», como el Reglamento (CE) nº 343/2003⁸¹.

⁷⁸ FERNÁNDEZ, Cristina. *Menores tutelados, el miedo a cumplir dieciocho*. Periódico digital “Málaga Hoy”, Málaga, 2015. Disponible en: http://www.malagahoy.es/malaga/Menores-tutelados-miedo-cumplir_0_908909364.html

⁷⁹ Entre algunos pronunciamientos jurisprudenciales se destacan: STC 17 septiembre 2007(RJ 2007, 372), , STC 22 diciembre 2008 (RJ 2008, 183) y STC 22 mayo 2003(RJ, 2003 95).

⁸⁰ PLAN PLURIANUAL FER- Fondo Europeo para los Refugiados (2008-2013), Programa de Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios, p.4. Disponible en: http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Fondos_comunitarios/programa_solidaridad/refugiados/pdf/FER_Plan_Plurianual_2008_2013_MTIN.pdf

⁸¹ Reglamento (CE) 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32003R0343>

A) Ley Orgánica 2/2009 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La legislación española aplicable a los MENAs tiene una gran evolución normativa: En primer lugar, se señala la Ley Orgánica 2/2009⁸², de 11 de diciembre (la cual ha sido reformada en dos ocasiones (una el 22 de diciembre del 2000 y otra el 11 de diciembre de 2009). En su artículo 35, el legislador español cambia la denominación del mismo y por primera vez incorpora el término Menores no Acompañados. Las novedades fueron relativas a acuerdos de colaboración con los países de origen para prevenir y controlar este tipo de inmigración de menores y el proceso de retorno y audiencia de los mismos.

B) Reglamento de la Ley Orgánica 2/2009.

En cuanto al desarrollo reglamentario de esta Ley Orgánica, podemos señalar el **Real Decreto 557/2011**⁸³ de 20 de abril. Se regula la situación de los menores, diferenciada de los mayores de edad. Su capítulo III es titulado *Menores extranjeros no acompañados* y los artículos 189 a 198 describen todo el proceso que debe de llevar un Menor no Acompañado en España: la determinación de la edad, el inicio del procedimiento de repatriación del menor, las alegaciones y la determinación del período de prueba, el trámite de audiencia y resolución del procedimiento, la ejecución de la repatriación y la residencia del menor. En cuanto a esto último, el reglamento regula las condiciones de residencia de estos menores en el caso de no ser repatriados en 9 meses, la cual será de oficio.

Una vez cumplida la mayoría de edad se prolongará la residencia de los mismos si se acredita que tienen suficientes medios de vida. También se regulan las condiciones de los menores si no tienen una autorización de residencia, en este caso, deberán estar bajo la tutela de una entidad y será ésta la que recomiende la expedición de la misma cuando hayan participado adecuadamente en los proyectos formativos y actividades programadas por la entidad tutelar para favorecer su integración social.

⁸² Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-19949

⁸³ Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-7703>

Una primera crítica respecto a esto, es las dificultades para acceder a las autorizaciones de residencia. Es evidente que sobre todo, para los Menores No Acompañados llegados a España con una edad próxima a la mayoría de edad, les va a resultar casi imposible cumplir las condiciones de acceso a la autorización de residencia si no se amplía la protección social de éstos y la asistencia formativa desde el momento en el que llegan. Otra crítica es que a pesar de que este Reglamento intenta regular detalladamente todo el proceso de estos menores en España, se puede observar la falta de algunos aspectos importantes que sí que se regulaban en anteriores regulaciones como por ejemplo, el caso de la no ejecución de la repatriación cuando existiera un riesgo para la integridad del menor el regreso a su país de origen.

V. CONCLUSIONES

Tras la elaboración del presente trabajo y consiguiente reflexión, en este apartado trato de consensuar una serie de conclusiones y recomendaciones que pretenden mejorar la identificación y posterior protección internacional para estos Menores no Acompañados y garantizar al mismo tiempo una solución duradera.

1. Desconocimiento del fenómeno de los Menores no Acompañados y su consiguiente protección.

Es necesario romper con los mitos de que a nuestro país no llegan Menores no Acompañados de distintos perfiles que pueden ser solicitantes de protección o asilo. Es decir, es imprescindible que esta realidad sea conocida para que a partir de aquí puedan elaborarse y llevarse a cabo distintas soluciones. Los diferentes Estados han de ser capaces de mirar más allá de sus necesidades y reparar allá donde estos grupos vulnerables de seres humanos sufren esta realidad trágica de verse solos durante el camino y a la llegada a un país distinto del de su origen. Es necesario hacer visible a los Menores no Acompañados y desarmar el argumento de su intrascendencia numérica e irrelevancia real de la protección frente a la que ofrece la normativa general para estos menores.

Recomendaría que toda la protección disponible en relación a estos MENAs se diera a conocer entre todos los niños, incluidos aquellos que se encuentran en situaciones de exclusión, a los profesionales que trabajan con estos menores (jueces, abogados, docentes, tutores, educadores sociales, trabajadores sanitarios y trabajadores sociales) y también a la población civil. Para ello, sería conveniente traducir los distintos instrumentos normativos e informes y recomendaciones a los idiomas pertinentes y hacer versiones adaptadas a los niños, así como la celebración de conferencias, seminarios, talleres y otros eventos de información y sensibilización para intercambiar mejores prácticas en cuanto a su aplicación. También propondría el fomento de actividades de voluntariado específico con este colectivo de personas (no sin previamente obtener la formación necesaria sobre estos MENAs en programas específicos de inclusión social y educativa).

2. Insuficiencia de estadísticas y datos sobre estos MENAs.

Se ha puesto de relieve que existe una falta de estadísticas oficiales y a la vez fiables sobre los MENAs.

Se recomendaría a los Estados miembros y a la Comisión la mejora en la recogida de datos estadísticos sobre los Menores no Acompañados, incluyendo una información sobre la edad y género para la mejora de la comparabilidad de los Estados Miembros y comprender mejor la situación y responder mejor a sus necesidades. Es necesaria una recopilación e intercambio de datos fiables y a su vez clasificados para obtener una visión global que al mismo tiempo examine las necesidades específicas de este grupo y aplicar medidas concretas que permitan satisfacer sus necesidades específicas.

Para ello hace falta un registro único e informatizado para sistematizar todos estos datos y a la hora del registro no olvidarse de diferenciar entre la población “acompañada” y la “no acompañada”.

3. Escasa regulación del estatuto del MENA en el Derecho Internacional y Europeo.

En el plano jurídico puedo decir que existe una normativa indudablemente mejorable, pero el conjunto de normas internacionales, comunitarias y nacionales de cada país (con sus respectivas Directrices, Recomendaciones, Planes de Acción e informes) forman un marco suficiente y adecuado a las necesidades de protección internacional. Pero en la práctica es cuando hace falta que todas estas actuaciones se ajusten a los fines para los que se han propuesto y protejan a estos menores, es por ello que falta recorrer todavía un largo camino para asegurar y garantizar el interés superior del menor.

Del análisis realizado sobre los instrumentos internacionales se desprende que su contenido es muy global e incluso escaso, la Convención de los Derechos del Niño se aplica a todos los menores de 18 años de edad (entre los que se encuentran estos Menores no Acompañados). Aun así, la CDN constituye una base sólida que señala los derechos de los niños en general pero es por ello por lo que echo en falta un instrumento internacional encargado de regular el estatuto y protección del colectivo de los Menores no Acompañados. A pesar de que la migración de MENAs tiene puntos en común con la migración de otros colectivos, considero que este grupo de menores se constituye como un nuevo actor que presenta características diferentes las cuales los distinguen de las otras migraciones, es por ello que merecen su propia protección.

En cuanto a la normativa comunitaria, el marco jurídico también es insuficiente, teniendo únicamente un instrumento que ni siquiera es vinculante ni obliga a los Estados miembros, los cuales son ellos mismos los que deciden si aplican o no el contenido de la Resolución. Además de ello, la redacción de la Resolución, como se ha dicho anteriormente, deja mucho que desear y hace que haya gran amplitud de interpretaciones de los preceptos contenidos en ella.

4. Normativa española con intereses contrapuestos. Residencia legal del menor vs. Garantía del interés del menor.

En cuanto a la legislación española, recomendaría especificar más detalladamente el artículo 35 que trata sobre estos menores. En concreto:

- En relación a la **repatriación**, todo hace pensar que se repatria a estos menores sin revisar qué impacto tiene en ellos la misma. Las repatriaciones no deberían llevarse a cabo de forma automática y sin un estudio detallado, sino que debería tenerse en cuenta en cada caso el interés superior del menor. Es por ello, que propongo una mayor coordinación entre los equipos de asistencia y educación de cada Comunidad Autónoma encargados de atender a estos menores, la familia y la Administración para así conseguir una repatriación con totales garantías. La normativa debe de ir dirigida a propiciar que este menor retorne a su país de origen (conforme al principio de reagrupación familiar) pero tal medida siempre debe ir supeditada al cumplimiento de una seria de garantías para asegurar el interés superior del menor.
- En cuanto al **permiso de Residencia**, como ya hemos visto, la regularización del menor no es posible si no transcurren nueve meses desde que el mismo haya sido puesto a disposición de los Servicios de Protección, por lo tanto, el menor no tiene derecho a obtener la autorización de residencia hasta que no pase el plazo mencionado en el Reglamento de Extranjería. Recomendaría reducir este plazo de 9 meses y que fuera el mismo en todas las CC.AA. Además, propongo aumentar los recursos humanos orientado a una mayor agilización de los trámites de estos permisos de residencia para así evitar la problemática derivada de que muchos menores pasan a formar parte del número de inmigrantes ilegales al verse indocumentados. Propondría incluso alargar el soporte institucional hasta la edad de 21 años con apoyo educativo y formativo hasta conseguir su autonomía e integración en la sociedad.

- Se ha puesto de relieve también la dificultad de estos menores de acceder al mercado laboral para conseguir unos ingresos mínimos para conseguir la autorización de residencia, es por ello que recomendaría la promoción de la contratación de los MENAs mayores de edad a través de Programas de Empleo y bonificaciones para las empresas contratantes.

5. Necesidad de mejora en las garantías procedimentales de los MENAs:

Como he señalado durante el presente trabajo, en algunos países, las administraciones que se encargan de estos menores toman las decisiones sobre ellos basándose únicamente en su condición de inmigrantes, violando así sus derechos como menores en su especial situación de vulnerabilidad.

Recomendaría el examen individualizado de cada niño y solicitud sin generalizar la situación de estos menores, teniendo en cuenta la necesidad específica y situación personal de cada uno. Debe analizarse cada caso de forma individual y el procedimiento debe permitir la participación activa del niño, asegurando que está informado de todo lo que ocurre que se relacione con su futuro.

Centrándome en España, habría que replantear el sistema de atención destinado a estos MENAs: vería preciso incrementar el número de profesionales que ofrecen ayuda psicológica a estos menores para identificar y tener en cuenta cualquier posible situación post-traumática debido a su itinerario hasta nuestro país. También incorporaría una evaluación continua del menor en todo el proceso por educadores sociales y otros profesionales teniendo en cuenta las necesidades específicas de éste derivadas de su condición de Menor no Acompañado así como de sus circunstancias personales (lo que exige una formación especializada y diferenciada de estos profesionales), sin olvidar incluir en las medidas de protección las necesidades de ciertos colectivos “invisibles” como son los MENAs de género femenino.

Como **conclusión final**, y a la espera de resultados de exigibles proyectos e iniciativas legislativas, la migración de personas menores es un fenómeno actual y desgraciadamente consolidado el cual debe ser conocido por aquellos que tiene la prerrogativa o competencia de legislar, regular y asistir a través de los mecanismos legales, así como por la sociedad *occidental* que tiene y debe acudir en ayuda de ese *tercer mundo* desfavorecido.

FUENTES CONSULTADAS

1. BIBLIOGRAFÍA

- ACNUR, *Los niños refugiados: directrices sobre protección y cuidado*. Madrid, 2000, pp. 20-29.
- FERNÁNDEZ SOLA, N; y CALVO GARCÍA, M (Coord.). *Inmigración y derechos [Segundas Jornadas Derechos humanos y libertades fundamentales]*, Mira Editores, Zaragoza, 2001.
- GRUBEN BURMESTEIR, S; y DE GASPERIS, M. Teresa (Coord.). *Aproximación a la Protección Internacional de los Menores no Acompañados en España*. La Merced Migraciones. Madrid, 2010, p. 137.
- LÓPEZ AZCONA, Aurora. *Actas de los Decimoséptimos encuentros del Foro de Derecho Aragonés. Los Menores Extranjeros no Acompañados*. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2008, p. 187.
- NIETO-MORALES, Concepción y CORDERO RAMOS, Nuria. *La intervención social con menores. Promocionando la práctica profesional. España*. Dykinson, Sevilla, Universidad Pablo Olavide, 2016. Última consulta: 1 de mayo de 2017. Disponible en: <https://books.google.es/books>
- PALMA DEL TOSO, Ángeles, *La determinación de la edad de los menores extranjeros tras la reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo*, Revista Jurídica de Cataluña n.º3, Barcelona, 2015. Última consulta: 29 de abril de 2017. Disponible en: <http://www.fundacionraices.org/wp-content/uploads/2015/11/Art%C3%ADculo-determinaci%C3%B3n-de-la-edad.pdf>
- QUIROGA,V; ALONSO, A; y SÒRIA, M. *Sueños de bolsillo. Menores Migrantes no Acompañados en España*, Barcelona, 2010.
- RAMÍREZ FERNÁNDEZ, Ángeles, *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Akal, 2005, p. 66.
- SENOVILLA HERNÁNDEZ, Daniel. *Situación y tratamiento de los Menores extranjeros no Acompañados en Europa*, Observatorio Internacional de Justicia Juvenil, Bruselas, 2007, pp. 22-32.

2. RECURSOS ELECTRÓNICOS

REVISTAS, Y PUBLICACIONES ON-LINE:

-ACNUR en España, *Los niños refugiados. Directrices sobre protección y cuidado.*

Ginebra, 2005, p.20. Última consulta: 21 de abril de 2017. Disponible en:

http://acnur.es/PDF/7029_20120511114659.pdf

-DÍEZ MORRÁS ,F.J. *Indefinición del interés superior del Menor Extranjero No Acompañado en perjuicio de su protección* REDUR, Logroño, 10 de diciembre 2012, p. 6. Última consulta: 2 de mayo de 2017. Disponible en: <http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero10/diez.pdf>

-F. DEL VALLE, J, LÓPEZ, M, MONTSERRAT, C; y, BRAVO, A. *Estudio sobre el acogimiento familiar en España, una evaluación de resultados*, Observatorio de la Infancia, Madrid, p. 148. Última consulta: 18 de mayo de 2017. Disponible en:

<http://www.observatoriodelainfancia.mssi.gob.es/documentos/AcogimientofamiliaEspaña.pdf>

-FERNÁNDEZ, Cristina. *Menores tutelados, el miedo a cumplir dieciocho*. Periódico digital “Málaga Hoy”, Málaga, 2015. Última consulta: 18 de mayo de 2017. Disponible en: http://www.malagahoy.es/malaga/Menores-tutelados-miedo-cumplir_0_908909364.html

-PLAN PLURIANUAL FER- Fondo Europeo para los Refugiados (2008-2013), Programa de Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios, p.4. Última consulta: 21 de mayo de 2017.

Disponible en:

http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Fondos_comunitarios/programa_solidaridad/refugiados/pdf/FER_Plan_Plurianual_2008_2013_MTIN.pdf

-UNICEF; CGAE. *Ni irregulares ni invisibles. Análisis socio jurídico de los menores extranjeros en España*. Madrid. Unicef/Banesto, 2009, p.28. Última consulta: 28 de abril de 2017. Disponible en:

https://old.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/informe_infancia_inmigrante_UNICEF_CGAE_2009.pdf

PÁGINAS WEB

-ACNUR, Última consulta: 15 de abril de 2017. Disponible en: <http://www.acnur.org/a-quien-ayuda/ninos/los-menores-no-acompanados-y-la-proteccion-del-asilo/>

-EUROSTAT (Oficina de Estadísticas de la Unión Europea) sobre solicitudes de asilo por Menores no Acompañados durante el año 2016. Última consulta: 9 de mayo de 2017.

Disponibles en: <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8016696/3-11052017-AP-EN.pdf/30ca2206-0db9-4076-a681-e069a4bc5290>

-ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES (OIM). Última consulta: 27 de mayo de 2017. Disponible en: <https://www.iom.int/es>

-PERIÓDICO DIGITAL *EUROPAPRESS*, *Casi medio millar de niños llegaron solos en pateras el año pasado a España*, Madrid, 6 Sept 2016. Última consulta: 17 de mayo de 2017. Disponible en: <http://www.europapress.es/epsocial/migracion/noticia-casi-medio-millar-ninos-llegaron-solos-pateras-ano-pasado-espana-85-mas-20160906133451.html>

-PERIÓDICO DIGITAL *EUROPAPRESS*. *La ONU advierte del riesgo para los menores de “devoluciones rápidas” recomendadas por Bruselas*. Última consulta: 17 de mayo de 2017. Disponible en: <http://www.europapress.es/internacional/noticia-onu-ong-advierten-riesgo-menores-devoluciones-rapidas-recomendadas-bruselas-20170303141106.html>

-PERIÓDICO DIGITAL *INTERNACIONAL*. *63.000 Menores no Acompañados solicitan protección en la UE en 2016*, Madrid, 11 de Mayo de 2017. Última consulta: 10 de mayo de 2017. Disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/63300-menores-acompanados-solicitaron-proteccion-2016-6030977>

-PICUM. Última consulta: 20/05/17. Disponible en: www.picum.org

-SAVE THE CHILDREN. Última consulta: 15 de abril de 1017. Disponible en: www.savethechildren.com

3. FUENTES NORMATIVAS

NORMATIVA INTERNACIONAL

-CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, de 20 de noviembre de 1989. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 44/25. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990. Disponible en:

<https://www.unicef.es/causas/derechos-ninos/convencion-derechos-ninos>

-CONVENIO EUROPEO SOBRE EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, hecho en Estrasburgo el 25 de enero de 1996. *BOE* núm. 45, de 21 de febrero de 2015 Disponible en:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-1752

NORMATIVA UNIÓN EUROPEA

-DIRECTIVA 2001/55/CE DEL CONSEJO de 20 de julio de 2001 relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida. *DOUE* núm. 212, de 7 de agosto de 2001. Disponible en:

[http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:212:0012:0023:ES:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:212:0012:0023:ES:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:212:0012:0023:ES:PDF)

-DIRECTIVA 2003/9/CE DEL CONSEJO de 27 de enero de 2003 por la que se aprueban normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros. *DOUE* núm. 31, del 6 de febrero de 2003. Disponible en:

[http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:031:0018:0025:ES:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:031:0018:0025:ES:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:031:0018:0025:ES:PDF)

-DIRECTIVA 2004/81/CE DEL CONSEJO de 29 de abril de 2004 relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes. *DOUE* núm. 261, de 6 de agosto de 2004. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2004/261/L00019-00023.pdf>

-DIRECTIVA 2004/83/CE DEL CONSEJO de 29 de abril de 2004 por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida. *DOUE* núm. 304, de 30 de septiembre de 2004.

Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2004/304/L00012-00023.pdf>

-DIRECTIVA 2005/85/CE DEL CONSEJO de 1 de diciembre de 2005 sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado. *DOUE* núm. 326, de 13 de diciembre de 2005.

Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2005/326/L00013-00034.pdf>

-DIRECTIVA 2008/115/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular. *DOUE* núm. 348, de 24 de

diciembre de 2008. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3Ajl0014>

-PLAN DE ACCIÓN SOBRE LOS MENORES NO ACOMPAÑADOS (2010-2014), SEC (2010) 534. Disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0213:FIN:ES:PDF>

-RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE 26 DE JUNIO DE 1997 relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros (97/C 221/03). *DOCE* núm. 221, del 19 de julio de 1997. Disponible en:

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31997Y0719\(02\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31997Y0719(02))

-REGLAMENTO (CE) 343/2003 DEL CONSEJO, de 18 de febrero de 2003, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país. *DOUE* núm. 50, del 25 de febrero de 2003.

Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/ES/TXT/?uri=celex%3A32003R0343>

-REGLAMENTO (CE) N°862/2007 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, de 11 de julio de 2007, sobre las estadísticas comunitarias en el ámbito de la migración y la protección internacional. *DOUE* núm. 199, de 31 de julio de 2007. Disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:32007R0862>

NORMATIVA ESPAÑOLA

-CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA, 1978. *BOE* núm 311, de 29 de diciembre de 1978.

Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1978-31229

-CÓDIGO CIVIL, de 24 de julio de 1889. *BOE* núm. 206, de 27 de julio de 1889.

Disponible en: <https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&p=20151006&tn=2>

-LEY ORGÁNICA 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. *BOE* núm. 299, 12 de diciembre de 2009. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-19949

-LEY 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y la adolescencia. *BOE* núm. 180, de 29 de julio de 2015. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-8470>

-PLAN NACIONAL DE ACCIÓN PARA LA INCLUSIÓN SOCIAL DEL REINO DE ESPAÑA (PNAIN, 2013-2016), Ministerio de Sanidad, Servicios sociales e Igualdad, Madrid, 2014. Disponible en:

https://www.msssi.gob.es/ssi/familiasInfancia/inclusionSocial/docs/PlanNacionalAccionInclusionSocial_2013_2016.pdf

-REAL DECRETO 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009. *BOE* núm. 103, de 30 de abril de 2011. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-7703>

-RESOLUCIÓN DEL 13 DE OCTUBRE DE 2014, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores no Acompañados. *BOE* núm. 251, de 16 de octubre de 2014. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-10515

4. FUENTES JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINA

-SENTENCIA 452/2014 del TRIBUNAL SUPREMO, 24 de septiembre de 2014.

Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-TS-confirma-la-prohibicion-de-someter-a-pruebas-de-edad-a-inmigrantes-menores-con-pasaporte>

-SENTENCIA 453/2014 del TRIBUNAL SUPREMO de 23 de septiembre de 2014.

Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-TS-confirma-la-prohibicion-de-someter-a-pruebas-de-edad-a-inmigrantes-menores-con-pasaporte>

-SENTENCIA 565/2009 del TRIBUNAL SUPREMO de 31 de julio de 2009.

Disponible en: http://www.lexnova.es/pub_ln/Juris_gaceta/Mas_Juris/STS_31_07_2009_familia.htm