



**Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de
Elche**

Trabajo Fin de Grado

Grado en Seguridad Pública y privada

**MENORES EXTRANJEROS NO
ACOMPañADOS.
NORMATIVA Y CARENCIAS
EN EL PROCESO DE
INTEGRACIÓN Y TUTELA**

Autor: Javier Vicente Jimenez

Tutor: José Bonmatí Sánchez.

Cotutor: Alfonso Ortega Giménez.



RESUMEN (ABSTRACT):

En la actualidad los menores extranjeros no acompañados, forman parte de nuestra sociedad y establecen en cierta medida un impacto en el estado español.

Recientemente la legislación referida a dichos menores ha sufrido una modificación. Pese a esto, a diario se observan titulares en los medios de comunicación como: “*Operación Cajal: la Policía detiene a 28 magrebís en Jerez por robos con violencia*”, o “*Agresiones, robos y amenazas...crece el miedo de los vecinos del Batán por un grupo de 'menas'*”. Por lo que el presente estudio, tiene por objeto conceptuar el impacto actual y establecer si la aplicación normativa anterior y la recientemente modificada, es suficiente para conseguir que dicho impacto sea positivo, así como determinar propuestas o soluciones de cara al futuro.

PALABRAS CLAVE

Menores, extranjeros, carencias, reforma normativa, integración.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	6
1. HIPÓTESIS.....	8
2. OBJETIVOS.....	9
3. JUSTIFICACIÓN.....	9
4. CONTENIDO.....	12
5. METODOLOGÍA.....	13
CAPÍTULO I.....	14
MARCO TEÓRICO.....	14
1. DEFINICIÓN DE MENAS.....	14
2. MARCO NORMATIVO.....	18
2.1. Ámbito internacional.....	18
2.2. Ámbito nacional.....	21
CAPÍTULO II.....	39
EL PROCESO MIGRATORIO.....	39
1. EL PERFIL DE LOS MENA EN ESPAÑA.....	39
2. MOTIVACIONES DE LOS MENAS A ABANDONAR PAÍS DE ORIGEN.....	45
3. PRINCIPALES CANALES DE EMIGRACIÓN A ESPAÑA.....	47
4. SITUACIÓN ACTUAL Y DISTRIBUCIÓN EN EL ESTADO ESPAÑOL DE LOS MENAS.....	49

CAPÍTULO III.....	54
CARENCIAS DEL PROCESO DE INTEGRACIÓN	54
1.CONTEXTO.....	54
2.LA DETERMINACIÓN DE LA EDAD.....	56
3.CENTROS DE MENORES.....	61
4.POLITIZACIÓN DEL COLECTIVO.....	66
5.IMPACTO ECONÓMICO.....	67
CAPÍTULO IV.....	71
CONCLUSIONES Y PROPUESTAS.....	71
ANEXOS.....	75
-ANEXO 1: Gráfico 1.....	75
-ANEXO 2: Gráfico 2.....	75
-ANEXO 3: Gráfico 3.....	76
-ANEXO 4: Gráfico 4.....	76
-ANEXO 5: Gráfico 5.....	77
-ANEXO 6: Gráfico 6.....	77
-ANEXO 7: Gráfico 7.....	78
-ANEXO 8: Gráfico 8.....	79
-ANEXO 9: Gráfico 9.....	80
-ANEXO 10: Fotografía 1.	80

INTRODUCCIÓN

La RAE define la migración como *“Movimiento de población que consiste en dejar el lugar de residencia para establecerse en otro país o región, generalmente por causas económicas o sociales”*¹.

Así pues, la migración ha de ser entendida como el hecho de desplazarse por las diferentes zonas del mundo, en busca de oportunidades en otros emplazamientos, como consecuencia de la facultad que posee la persona como ser libre y racional. Términos reconocidos en su extensión por la Declaración universal de los Derechos Humanos del hombre de 1948, en el Pacto Internacional de los Derechos civiles y políticos de 1966, y en la Carta Social Europea de 1965.

Por lo que me parece interesante resaltar que la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), refleja en su web², que, a finales de 2021 un total 89,3 millones de personas se desplazaron por la fuerza en todo el mundo como resultado de persecución, conflicto, violencia, violaciones a los derechos humanos o acontecimientos que alteraron gravemente el orden público. Obtenemos de dicha web una gráfica, que se adjunta como anexo 1.

Así pues, atendiendo a la definición básica de migración y de los derechos reconocidos en los textos anteriormente reseñados, se puede establecer que una parte del movimiento migratorio se puede dar por la búsqueda de oportunidades y por la simple voluntad de cambio. Pero atendiendo a la gráfica anterior, la realidad es que dichos movimientos, en gran medida y salvo excepciones, van asociadas a necesidades, problemas en el país de origen. Por lo que la migración como facultad de la persona, no siempre es aplicable en dichos desplazamientos.

España originariamente se caracterizaba por ser un país emigrante (siglo XIX y siglo XX). Efectos migratorios que se vieron revertidos a partir de los años 80, en consecuencia, a la aparición de oportunidades, y el empobrecimiento paulatino de los países vecinos.

¹ <https://dle.rae.es/migraci%C3%B3n>. Definición de migración.

² <https://www.acnur.org/es-es/>.

La conformación de España como país inmigrante coincide con la aprobación de la primera ley de extranjería³. Así como las aprobaciones posteriores de respectivas reformas e iniciativas que permitieron establecer a lo largo de los años, políticas de inmigración atractivas y configuradoras de la sociedad española.

Tal fue el cambio de tendencia que cabe reseñar que en el año 1991 tan solo había 347.233 extranjeros en España, conformando el 0,9 % de la población en esa fecha. Unos años más tarde, concretamente en el año 2000, había 923.879 extranjeros, conformando el 2,28% de la población total. Y que tras la crisis y en época de pandemia, concretamente en el año 2019 dicha cifra total de habitantes extranjeros asciende a 5.036.878, conformando el 10,71% de la población total.

No cabe duda, que, ante ello, y compartiendo la idea establecida por Palmira Peláez Fernández⁴ (Peláez Fernández, 2018), el estado español se ha convertido en una especie de “*sueño Europeo*”, sueño del que se cobran muchas vidas en el mar y del que las mafias y bandas organizadas se encargan de alimentar dicha creencia lucrándose al respecto, y alimentando, favoreciendo e impulsando la inmigración ilegal.

Datos aportados por el Ministerio del Interior⁵, reflejan que en lo que llevamos de año 16.718 personas inmigrantes ilegales han entrado en España, por las principales vías de entrada, siendo estas la vía marítima y la terrestre. Y que en todo el año 2021 dicho número ascendió a 40.100. Por lo que se puede establecer que por ahora dicha cifra se puede ver incrementada en un 3,3% entre años, si siguiera la tendencia como hasta ahora.

En cuanto a la inmigración ilegal, y en referencia al interés del presente estudio. Es importante dar especial visión, a los menores de edad que se ven afectados en esta problemática. Ya que, según lo establecido por el Ministerio del Interior, un número importante de personas migrantes son menores de edad. Existiendo al respecto un grupo de menores fácilmente verificables (franja de recién nacidos a 15 años).

³ Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre Derechos y libertades de los extranjeros en España.

⁴ Fernández, P. P. (2018). Estado de la cuestión sobre los derechos de los MENAS en España: entre la protección y el abandono. *Revista de Educación Social*, 27, 48-70.

⁵ <https://www.interior.gob.es/opencms/es/prensa/balances-e-informes>. (Balances e informes de 2022)

Sin embargo, existen complicaciones en las tareas de verificación de la edad, proporcionando un problema real, del grupo de jóvenes que oscilan en una franja de los 15 a los 18 años.

En la actualidad el Ministerio de Derechos Sociales⁶ y Agenda 2030, establecen que el número de niños, niñas y adolescentes atendidos en el sistema de protección en el año 2020 asciende a 49.171. Estos menores han demostrado que poseen recursos para hacer frente a la exclusión y marginación a que son expuestos, pero es que además las instituciones van por detrás de los acontecimientos. Y además con frecuencia la realidad social es mucho más compleja que los instrumentos legales existentes para regularla. (Pelaez Fernandez,P 2010:23)⁷.

Por lo que la situación creada con lo anteriormente reseñado ha puesto de manifiesto carencias, recursos insuficientes y muchísimas lagunas en el sistema de protección de menores. Dichas carencias determinan el fracaso de las políticas de integración, siendo caldo de cultivo para la existencia de la delincuencia inmigrantes en mayor medida

De la existencia de los menores de edad que emigran a otro estado solos y sin referentes adultos, habitualmente indocumentados y sin tener en cuenta las leyes de extranjería de dichos países, aparece la figura de los Menores Extranjeros no Acompañados (en adelante MENAS).

1. HIPÓTESIS.

La hipótesis que se va a plantear durante la realización del presente Trabajo Fin de Grado (en adelante TFG), es la siguiente: “La normativa actual aplicable no cubre las necesidades y aparecen carencias de recursos en el proceso de integración de los MENAS.”

⁶ Boletín de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia. Boletín número 23. Datos 2020

⁷ Fernández, P. P. (2010). Menores inmigrantes en la frontera de la ley. CADUP Revista Digital del Centro asociado UNED de Tortosa. https://www.uned.es/ca-tortosa/Biblioteca_Digital/index.htm. (12 de junio de 2018)

2. OBJETIVOS.

Como **objetivo principal** del presente TFG, me gustaría establecer el siguiente:

-Analizar si la normativa actual aplicable a la tutela de MENAS es eficiente y si esta cumple las necesidades de dicho colectivo

Y en consecuencia de este, podemos establecer los siguientes objetivos secundarios, que a lo largo del TFG van a ser establecidos como **objetivos secundarios**. Siendo estos los siguientes:

-Hacer visible la situación actual de los MENAS, desde un punto de vista normativo, práctico y real.

-Determinar si las modificaciones efectuadas a lo largo de los años en la normativa cubren necesidades.

-Hacer visibles problemáticas generadas a raíz del aumento de llegada de MENAS.

-Conceptuar carencias, en los actores del proceso de integración de los MENAS.

-Determinar si las políticas ejercidas sobre dichos colectivos son adecuadas.

-Determinar si se está consiguiendo una adecuada integración en la sociedad española de dicho colectivo.

-Establecer un marco objetivo por el alumno en el que se establezcan propuestas y soluciones, enfocadas a la mejora de la integración, que dote de mecanismos de trabajo a los actores que intervienen en el proceso de integración. Y sobre todo que ayuden a la cohesión menor- sociedad.

3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

Lo que se pretende con el TFG, es principalmente establecer una visión crítica del papel ejercido por el estado español, en la tutela de MENAS, por medio de análisis del régimen jurídico. Enfocado en la regulación normativa inicial de dicho colectivo, y determinando aquello más importante que a lo largo de los años se ha ido reformando, aplicando. Para poder establecer en consecuencia, aquellas carencias y necesidades, que convierten la tutela de dicho colectivo en un problema a afrontar por el estado español.

La recepción de inmigrantes, menores de edad, y el asumir su tutela, requiere en todo caso el asumir una responsabilidad. Dicha responsabilidad debe ejercerse de la manera más objetiva posible.

Como ya hemos reseñado en líneas anteriores la inmigración en gran parte viene asociada a connotaciones negativas para la persona que cambia de país, por lo que dejando a un lado la visión humanitaria, que opino que está fuera de cualquier debate y nunca entraría en él, ya que las razones de acogimiento desde un punto de vista humanitario, siempre estará más que justificado la recepción, tutela y legalización de dicha inmigración ilegal.

Pero me parece importante resaltar, que no deja de ser un problema para el país receptor, de dicho colectivo. Problema enfocado en el establecimiento de recursos, tanto económicos, personales, judiciales, infraestructuras etc...todo ello enfocado a la adecuada atención de dicho colectivo. Es decir, dejando a un lado la visión humanitaria, la tutela de MENAS es un problema que se ha de afrontar con garantías:

-Primero, **garantías para los propios menores** que, son altamente vulnerables porque precisan de una doble protección. En primer lugar, deben ser protegidos por su minoría de edad la cual le priva de diversas capacidades. Y, en segundo lugar, por ser personas que participan en un proceso migratorio, a lo que se le añade que viajan solos, con todas las consecuencias negativas que ello conlleva. (Peláez Fernández, 2018)⁴

-Segundo, **garantías para el Estado**. Es decir, este tiene que aportar mecanismos de regulación a través de la aplicación de las leyes y sus textos normativos. Así como dotar de recursos económicos, institucionales y personales. No olvidemos que, con el proceso de acogimiento y tutela, en cierta medida desde una visión global y de aplicación normativa, es un proceso de legalización de cierta parte de inmigración ilegal más vulnerable. Eso conlleva consecuencias y un impacto en el país receptor.

-Tercero, **garantías sociales**, que se ven enormemente condicionadas por el papel que juegue. Es decir, si el estado consigue regular, dotar y proteger de forma correcta a los MENAS, su integración en la sociedad seguramente se efectuará de una manera correcta. Si, por lo contrario, no se dota de mecanismos adecuados de integración, un régimen jurídico adecuado, y recursos en general adecuados, se conseguirá el efecto contrario.

Un mecanismo rápido para poder determinar que dichas garantías no se están alcanzando, se obtiene realizando una búsqueda de noticias en la prensa tanto escrita como online. Por lo que a continuación voy a reflejar una serie de titulares de noticias encontradas en prensa digital, en cierta medida, que justifiquen lo descrito:

-“Educadores denuncian la inacción institucional ante el «descontrol» de menores tutelados”⁸ (10 de julio de 2022). Los educadores de centros de menores extranjeros no acompañados de Bizkaia solicitan a la Diputación y a la Fiscalía que adopten medidas más contundentes. Como medida para frenar la escalada delictiva y violenta de un grupo de 230 MENAS acogidos en dicha región.

-“Apuñalan a un hombre en la Casa de Campo para robarle el móvil”⁹ (22 de noviembre de 2021) “Madrid cerrará el centro de menores de la Casa de Campo y lo trasladará a otro lugar”¹⁰(27 de diciembre de 2021) . Dos titulares del mismo medio de comunicación, que se encuentran totalmente relacionados. En el primero de ellos, se menciona un apuñalamiento para efectuar el robo de un móvil, perpetrado por un joven al parecer de origen marroquí, en noviembre. Al mes siguiente se emite el segundo titular en el que se conceptúa que el gobierno de Madrid está anunciando el cierre de centros, así como la conversión de centros de primera acogida, en los que los menores tutelados son una edad menor, que como norma general acumulan una tasa delictiva menor.

-“Agresiones, robos y amenazas...crece el miedo de los vecinos del Batán por un grupo de 'menas”¹¹ (12 de mayo de 2022). Titular llamativo en referencia a los 2 anteriores, que se emite casi un año de forma posterior: Los vecinos en esta ocasión

⁸ <https://www.elcorreo.com/bizkaia/educadores-denuncian-inaccion-20220710231026-nt.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.google.es%2F>

⁹ <https://www.telemadrid.es/noticias/madrid/Apunalan-hombre-Casa-Campo-robarle-0-2398560121--20211122073239.html>

¹⁰ <https://www.telemadrid.es/noticias/madrid/Madrid-cerrara-centro-menores-Casa-Campo-0-2409059077--20211227095609.html>

¹¹ <https://www.telemadrid.es/programas/buenos-dias-madrid/Agresiones-robos-y-amenazacrece-el-miedo-de-los-vecinos-del-Batan-por-un-grupo-de-menas-2-2449874991--20220512081830.amp.html>

denuncian agresiones, robos y demás situaciones delictivas, que casi un año después de los anteriores titulares aún no se ha solucionado dicha problemática en el barrio de Batán.

-“El portavoz de un sindicato de los Mossos advierte que "este verano será muy significativa la cantidad de delitos en Barcelona"”¹² (14 de junio de 2022). El portavoz del sindicato de los Mossos USPAC, ha manifestado al medio de comunicación LA SER, lo siguiente: “este verano será muy significativa la cantidad de delitos con violencia que habrá en Barcelona. El modelo policial, judicial y político están obsoletos. Y esto ha hecho que cojan a Barcelona como una ciudad permisiva. Entran en el juzgado, salen al día siguiente y siguen robando, es su modus vivendi. Hay gente que tiene 150 antecedentes y no ha pisado la cárcel, eso no se entiende”.

Esta última referencia, me ha parecido interesante incluirla, ya que he de destacar lo difícil que es encontrar noticias de prensa que no tengan connotación política, y que dichas noticias sean de medios “objetivos”, o al menos no catalogados en cierta posición política. Dicha problemática la expandiré en líneas futuras del presente TFG, en el apartado en el que conceptuaré las problemáticas y carencias consecuencia de la tutela de dicho colectivo. Pero es muy complicado encontrar noticias en la que la sociedad española, no aparezca enfrentada (Menas si/buenos o menos no/malos) y que únicamente den cobertura a una información objetiva que abordar.

4. CONTENIDO.

En una primera parte del TFG, y tras conceptuar el marco teórico en el que vamos a trabajar, nos dispondremos a reflejar la normativa aplicable más importante en el estado español a dicho colectivo, abarcando desde la normativa que se aprobó inicialmente, a la que se está aplicando en la actualidad y la que recientemente se ha anunciado que se va a reformar. Consiguiendo así un análisis global de la misma, pudiendo establecer una línea o el enfoque el cual el estado español, ha estado dando a este colectivo.

¹² <https://cadenaser.com/cataluna/2022/06/14/el-portavoz-de-un-sindicato-de-los-mossos-advierde-que-este-verano-sera-muy-significativa-la-cantidad-de-delitos-en-barcelona-sercat/>

Para poder determinar si es adecuada para atender las necesidades de los MENAS, si otorga suficientes garantías a los actores que intervienen en el proceso de tutela y esta favorece a la integración MENAS/sociedad.

En una segunda parte, se pretende hacer visible los problemas generados, carencias y todo aquello que haga visible una problemática objetiva en cuanto a lo que se refiere a la tutela de MENAS.

Por último, propondré soluciones y conceptuaré propuestas de mejora, que bajo una opinión crítica serían necesarios abordar para conseguir, la supresión de problemas. Finalizando con las conclusiones.

5. METODOLOGÍA

En el desarrollo del presente TFG he optado por realizar una revisión sistemática bibliográfica de la situación de los MENAS, determinando los elementos que pueden dificultar el procedimiento de tutela e integración, así como las carencias que rodean a dicho proceso y que la normativa española actual no cubre. Determinando en relación con ella, la tendencia de la normativa de extranjería aprobada en el estado español.

Para ello he realizado una búsqueda bibliográfica de la literatura existente en la materia, apoyándome en datos estadísticos, web y medios de comunicación digitales.

Complementándolo con información obtenida de organismos oficiales estatales, organizaciones, asociaciones.etc, y con la normativa jurídica nacional establecida en la materia, más importante y de especial vinculación.

CAPÍTULO I - MARCO TEÓRICO

1. DEFINICIÓN DE MENAS.

Siguiendo la línea de lo establecido en la introducción del presente TFG, cabe volver a mencionar el cambio en las corrientes migratorias que supuso la entrada de los años 80. En los años siguientes de forma paulatina se produjo un aumento sistemático de la inmigración en España, fenómeno que se ha visto acentuado en los últimos años. Consecuencia de ello (entre otras), tal y como señala López Azcona, M. (López Azcona 2008)¹³, es la aparición de los **menores extranjeros no acompañados**, por lo que es importante establecer su definición, y determinar en el presente TFG como nos vamos a referir hacia dicho colectivo de una forma justificada.

La primera referencia a dicho colectivo no se realiza hasta 1997, a través una resolución¹⁴ del Consejo de la Unión Europea. Estableciendo en su art 1.1, que de forma textual establece lo siguiente:

“La presente Resolución 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. La presente Resolución podrá aplicarse también a los menores nacionales de países terceros que, después de haber entrado en el territorio de los Estados miembros, sean dejados solos.

Las personas contempladas en los dos párrafos anteriores se denominarán en lo sucesivo «menores no acompañados»”.

Esta resolución define a dichos menores como menores no acompañados (MNA). Además de adquirir importancia por ser la primera vez que se menciona dicho colectivo, es importante reseñar que esta recoge la peculiaridad de la Unión Europea, que no es otra que para que exista un “menor extranjero”, este ha de ser de un Estado no miembro

¹³ LÓPEZ AZCONA, María Aurora, “El tratamiento de los menores extranjeros no acompañados en Derecho español””, Revista de Derecho migratorio y extranjería, Nº 17/2008, PÁGS.103-134, ISSN. 1695/3509

¹⁴ Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997 relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros (97/C 221/03)

de la Unión Europea o de países asimilados. Problema que a nivel internacional no se produce, ya que todos los menores son extranjeros si provienen de otros países. Con relación a ello, cabe destacar que hoy en día, existen estados miembros de la UE que en la práctica incluyen a los menores extranjeros no acompañados nacionales de la UE dentro del mismo concepto de MENAS (Red Europea de Migraciones 2010)¹⁵. Como puede ser el caso de España, que realiza ese reconocimiento a través del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados A través de un enfoque dirigido a la protección y otorgamiento de garantías hacia al menor, quedando constatado de la siguiente forma:

“Los MENA de un Estado miembro de la Unión Europea o al que le sea de aplicación su régimen jurídico se someterán al presente Protocolo sólo en aquello que les sea favorable”. (Resolución de 13 de octubre)¹⁶

Además, dicho protocolo aprobado definitivamente en el año 2014 asimila como MENAS a aquellos menores extranjeros que como polizones se hallen a bordo de un buque, nave o aeronave que se encuentre en puerto o aeropuerto español.

Punto llamativo a mi parecer, debido a la problemática de España en cuanto a la llegada de inmigrantes en pateras a las costas españolas.

En el ámbito nacional e internacional, se comprueba que popularmente autores como, por ejemplo, (Navarro Pastor, M. 2021)¹⁷ y (Fuentes Sánchez, R. 2014)¹⁸ hacen referencia a la existencia de una serie de términos que se han estado utilizando y que en menor medida se siguen utilizando para definir dicho colectivo, como por ejemplo:

¹⁵ Red Europea de Migraciones (2010) La Política de Acogida, Repatriación y Acuerdos para la integración de los Menores Extranjeros No Acompañados. Estudio comparativo de la UE (mayo 2010). <http://extranjeros.empleo.gob>

¹⁶ Resolución de 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 Extranjeros No Acompañados. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2014-10515>

¹⁷ Navarro Pastor, M. (2021, 20 junio). La determinación de la edad de los MENA. Revista Medico Juridica. <https://revistamedicoyjuridica.com/blog/2021/06/20/la-determinacion-de-la-edad-de-los-mena/>

¹⁸ Fuentes Sánchez, R. (2014). Menores Extranjeros No Documentados (MENA). Azarbe. Revista Internacional de Trabajo Social y Bienestar, 105-111

MINA (Menores Inmigrantes No Acompañados), **MEINA (Menores Extranjeros Indocumentados No Acompañados)** utilizado en Cataluña por la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia. **MMNA (Menores Migrantes No Acompañados)** utilizado por la fundación Pere Tarrés-Universidad Ramon Llull. **Menores Separados** (definición acuñada en varios países de la Unión Europea como por ejemplo Dinamarca, Portugal e Inglaterra). **Menor Refugiado No Acompañado** (utilizado en Dinamarca de forma indistinta al de menor separado). **Menor en Estado de Abandono** (utilizado de forma poco acertada a mi parecer en Italia).

Estos términos son utilizados, pero la tendencia es alejarse de ellos y cada vez gozan de menos respaldo, por la existencia de connotaciones negativas y de exclusión a los que estos hacen referencia. Por lo que conceptos como “migrante, inmigrante, indocumentado, separados, estado de abandono”, producen rechazo y atenta contra los intereses de la persona extranjera, sea cual sea su naturaleza, causa o fin. No olvidemos que una persona solo por ser extranjero no ha de estar unida jamás a la condición de ser irregular o regular, y que dicha característica es una simple situación administrativa, que jamás debe ir unida a la persona. Además, dichos conceptos no se ajustan y van en contra de lo establecido en el art. 13 de la declaración universal de los derechos humanos¹⁹, que establece lo siguiente:

“1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”.

Llegados a este punto, los poderes de los estados a nivel internacional se vieron con la necesidad de establecer una regulación de dicho colectivo de forma que garantice los derechos de los menores y por su puesto los derechos humanos. Popularmente se determinó que, para referirnos a dicho colectivo, el término más conveniente era el de MENA, (excluyendo cualquier connotación negativa y en búsqueda de un carácter positivo del mismo) haciendo referencia a la definición proporcionada por UNICEF²⁰(2009), quedando reflejada de forma textual a continuación:

¹⁹ ONU: Asamblea General, Declaración Universal de Derechos Humanos, 10 Diciembre 1948, 217 A (III), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/47a080e32.html> [Accesado el 12 Agosto 2022]

²⁰ UNICEF y CGAE (2009): “Ni ilegales ni invisibles”. Realidad jurídica y social de los Menores Extranjeros en España. Informe 2009. Madrid. UNICEF.

“El 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.

*También será **Menor Extranjero No Acompañado** cualquier menor al que se deje solo tras su entrada en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea, en este caso en el territorio español.*

Cuando el adulto reclina su responsabilidad una vez que el menor ha entrado en el territorio español, de forma que lo deja solo, o incluso lo deja solo antes de entrar en territorio español. La responsabilidad que recae sobre el adulto puede ser de hecho o de derecho, o sea haber sido asumida por ley o con arreglo a costumbre.” (UNICEF y CGAE, 2009)²⁰

Esta definición hasta hace poco era la más aceptada y reconocida por la mayoría de los organismos y entes públicos españoles. Se entendía que era lo suficientemente garantista para dirigirse a dicho colectivo, ahora bien. En el año 2019, se produce un cambio de tendencia, promovido por el “alzamiento de voz” de varias asociaciones hacia el acrónimo MENAS. Consecuencia de ello, el Ministerio del Interior anunció en dicho año, el cambio de dicho acrónimo por el de NNAMNA (*Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes No Acompañados*), eliminando así la palabra extranjero y justificando que esa nueva terminología se acoge al Comité de Derechos del Niño para referirse a las personas menores de edad. Quiero destacar que, durante la revisión bibliográfica que he realizado, he podido comprobar que dicho acrónimo NNAMNA, es utilizado ya por el poder legislativo, en el ejercicio de sus funciones al referirse a dicho colectivo.

En lo que respecta al presente TFG, voy a utilizar el acrónimo MENAS, en base a la definición proporcionada por UNICEF (2009)²⁰, por ser sencillo a la lectura y por no encontrar ningún factor que atente contra los intereses de dicho colectivo, ya que me parece la más adecuada encontrándose alejada de cualquier connotación negativa y excluyente para los menores.

Por último, me parece interesante (ya que me voy a referir a él durante todo el TFG), reseñar que en España no se especificó la definición de MENA hasta el 2011, por lo que dos años después de la definición proporcionada por UNICEF, esta es regulada en el régimen jurídico español, en el Capítulo III, art. 189 del reglamento de la Ley de extranjería de 2011, quedando conceptualizado de la siguiente forma:

*“Lo previsto en el presente capítulo será de aplicación al extranjero menor de dieciocho años que llegue a territorio español sin venir acompañado de un adulto responsable de él, ya sea legalmente o con arreglo a la costumbre, apreciándose riesgo de desprotección del menor, mientras tal adulto responsable no se haya hecho cargo efectivamente del menor, así como a cualquier menor extranjero que una vez en España se encuentre en aquella situación. El contenido de este capítulo deberá interpretarse sin perjuicio de la posibilidad de que el **menor extranjero no acompañado** pueda cumplir los requisitos establecidos en los artículos 59 y 59bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, o en la normativa española en materia de protección internacional”. (RD 557/2011)²¹*

2. MARCO NORMATIVO Y LEGAL.

En el apartado del marco legal, cabe destacar en primer lugar la gran cantidad de legislación y normas que amparan los derechos de los menores. No olvidemos que son uno de los colectivos con mayor vulnerabilidad, y que la legislación internacional ha dotado de cobertura y regulación.

El objetivo en el presente capítulo, no es realizar una descripción minuciosa de dicha legislación, pero sí conceptualarla. Optando por centrarse únicamente en la legislación más importante, que haga referencia al colectivo de los MENAS en el ámbito internacional y en España. Realizando especial hincapié en la Ley de extranjería y su evolución a lo largo de los años.

2.1 Ámbito Internacional

Cabe destacar que internacionalmente existe mucha referencia sobre la protección al colectivo de la infancia. Hoy en día podemos conceptualar una serie de acuerdos e instrumentos internacionales de especial importancia en la materia.

²¹ Artículo 189 del nuevo Reglamento de la Ley de Extranjería, aprobado en abril de 2011 (RD 557/2011)

De la web de registradores de Madrid²², obtenemos el siguiente listado de normativa internacional más importante entre otros:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948
- La Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.
- La Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 13 de diciembre de 2006.
- El Convenio de La Haya para la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, de 29 de mayo de 1993.
- El Convenio de La Haya relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, de 28 de mayo de 2010.
- El Convenio del Consejo de Europa sobre la adopción de menores, aprobado el 27 de noviembre de 2008.
- El Convenio del Consejo de Europa relativo a la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, del 25 de octubre de 2007.
- El Convenio del Consejo de Europa sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños, del 25 de enero de 1996.
- El Reglamento (CE) n.º 2201/2003 del Consejo de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental.

²² NOVEDADES - Resumen de las leyes del menor. (s. f.). Registradores de Madrid.
https://www.registradoresdemadrid.org/novedades/Resumen-de-las-leyes-del-menor-688#a_0

Atendiendo al objetivo del presente TFG, importante recalcar la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante CDN), que según UNICEF, se establece como un *“tratado internacional que reconoce los derechos humanos de los niños, definidos como personas menores de 18 años, y que obliga a los gobiernos a cumplirlos”*. (UNICEF 2022)²³

Hoy en día la convención ha sido aceptada por todos los países del mundo, salvo por Estados Unidos. Convirtiéndose en ley de alto rango en 1990, la cual somete a todos los estados que son miembros, sirviendo de instrumento legal a nivel mundial, que adopta como objetivos el proteger y promover los derechos fundamentales de los niños. En consecuencia, podemos determinar que en su texto se establece que:

“en toda actuación y decisión que afecte a los menores de edad debe prevalecer el supremo interés del menor”. (CDN 1989)²⁴

En su art 2.2, establece de forma textual:

“Los Estados Parte tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares”. (CDN 1989)²⁴.

Vinculando a los estados a proporcionar una protección total al menor, contra toda acción que atente contra sus intereses.

De forma posterior y ya sirviendo como introducción a la legislación nacional, en su art 20.2, la CDN, determina de forma textual:

“Los Estados Parte garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.” (CDN 1989)²⁴.

²³ convención sobre los Derechos del Niño. (s. f.). UNICEF España. <https://www.unicef.es/publicacion/convencion-sobre-los-derechos-del-nino>

²⁴ convención sobre los Derechos del Niño

Cuidados que la propia CDN van totalmente enfocados a la problemática MENA, ya que estos deben ir dirigidos a la protección familiar y tutela, la prestación de servicios enfocados a su protección y a proporcionar una educación acorde a sus costumbres, ideales, religión etc.

2.2 Ámbito Nacional.

A continuación, y habiendo ya puesto en contexto el ámbito internacional, procedo a conceptualizar aquella legislación más importante en el ámbito nacional, al respecto de los MENAS.

2.2.1 La constitución española.²⁵

La Constitución Española (en adelante C.E), como norma marco del estado español, y en relación con la defensa de los derechos de los MENAS, establece en su art 10 además de los fundamentos del orden político y de la paz social, lo siguiente de forma textual:

“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”. (C.E. 1978).

Importante recalcar que la legislación internacional reseñada en el apartado anterior, todas han sido ratificadas por el estado español.

En relación con los menores, es importantísimo referenciar lo estipulado en la C.E. en su art 39.4, donde se establece de forma textual lo siguiente:

“Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.” (C.E. 1978).

²⁵ Constitución Española de 1978

2.2.2 LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

La protección jurídica del menor se encuentra regulada por la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de Enjuiciamiento Civil.

Desde su aprobación muchos son los cambios sociales que se han ido produciendo, muchos son los acuerdos internacionales y convenios que se han ido incorporando al panorama internacional. Consecuencia de ello, dicha ley fue reformada por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y por la Ley 26/2015, de 28 de julio. Introduciendo cambios muy importantes en el ámbito de la protección de los niños, niñas y adolescentes en el estado español. Cambios que, como en el propio preámbulo y en su art 2.1 establecen, que en todo caso *“primará el interés superior de los menores”*, concepto que con cuerda con el ya mencionado art 39.4 de la C.E.

En consecuencia, es muy importante destacar que a lo largo de su Capítulo II, concretamente desde el art 4 al art 9 ambos inclusive, conceptúa una serie de derechos reconocidos a los menores, siendo estos los siguientes:

- art 4. Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.
- art 5. Derecho a la información.
- art 6. Libertad ideológica.
- art.7. Derecho de participación, asociación y reunión.
- art 8. Derecho a la libertad de expresión.
- art 9. Derecho a ser oído y escuchado.

Muchas son las novedades introducidas con las reformas reseñadas, siendo imposible mencionar todas ellas, sin que suponga una descripción sistemática de la ley, conceptuando artículo por artículo. Por lo que siguiendo el objetivo marcado ya, en el presente capítulo, vamos a conceptuar aquellos parámetros que consideremos más importantes y que estén relacionados con los MENAS.

Así pues, el art 10, conceptúa una serie de medidas para facilitar el ejercicio de los derechos (anteriormente reseñados). En que se especifica que el menor, en defensa y garantía de sus derechos podrá solicitar la protección y tutela de la entidad pública

competente. Y a su vez establece una clara obligación a las administraciones y poderes públicos, que deberán velar por los MENAS, mediante actuaciones destinadas a la plena integración de dicho colectivo. En su apartado 3 establece:

“Los menores extranjeros que se encuentren en España tienen derecho a la educación, asistencia sanitaria y servicios y prestaciones sociales básicas, en las mismas condiciones que los menores españoles.

Las Administraciones Públicas velarán por los grupos especialmente vulnerables como los menores extranjeros no acompañados, los que presenten necesidades de protección internacional, los menores con discapacidad y los que sean víctimas de abusos sexuales, explotación sexual, pornografía infantil, de trata o de tráfico de seres humanos, garantizando el cumplimiento de los derechos previstos en la ley.

Los poderes públicos, en el diseño y elaboración de las políticas públicas, tendrán como objetivo lograr la plena integración de los menores extranjeros en la sociedad española, mientras permanezcan en el territorio del Estado español, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.” (art 10.3 LO 1/1996)²⁶

En cuanto a la determinación de la mayoría de edad el art 12.4 establece:

“Cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad de una persona, será considerada menor de edad a los efectos de lo previsto en esta ley, en tanto se determina su edad. A tal efecto, el Fiscal deberá realizar un juicio de proporcionalidad que pondere adecuadamente las razones por las que se considera que el pasaporte o documento equivalente de identidad presentado, en su caso, no es fiable.

La realización de pruebas médicas para la determinación de la edad de los menores se someterá al principio de celeridad, exigirá el previo consentimiento informado del afectado y se llevará a cabo con respeto a su dignidad y sin que suponga un riesgo para su salud, no pudiendo aplicarse indiscriminadamente, especialmente si son invasivas.” (art 12.4 LO 1/1996)²⁶

Por lo tanto, proporciona el beneficio de la duda a la persona cuando un menor no tenga

²⁶ LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor

documentación oficial que acredite su edad, o a juicio del Ministerio Fiscal esta no sea fiable, durante el proceso de determinación de esta.

Dicha discrecionalidad otorgada al ministerio fiscal es fruto de controversia. Por lo que a determinación de la mayoría de edad es un tema delicado, amplio y que más adelante abordaremos con mayor detalle. En los casos de los MENAS, que una vez acceden a suelo España y son localizados o interceptados por la Policía española, la determinación de la mayoría de edad va a determinar su tratamiento futuro en el estado español, bien como extranjero mayor de edad irregular o por lo contrario menor de edad, siendo preciso iniciar el proceso de tutela e integración, siendo inscrito en el Registro Mena español.

En este punto nos parece importante conceptualizar el art 18 y 19 bis, de la presente ley.

Así pues, el art 18 conceptúa una serie de actuaciones previstas para casos de situación de desamparo. Estableciendo en su apartado 1, lo siguiente:

“Cuando la Entidad Pública constate que el menor se encuentra en situación de desamparo, actuará en la forma prevista en el artículo 172 y siguientes del Código Civil, asumiendo la tutela de aquél por ministerio de la ley, adoptando las oportunas medidas de protección y poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal y, en su caso, del Juez que acordó la tutela ordinaria.” (art 18.1 LO 1/1996)²⁶.

Y el art 19 bis, conceptúa las disposiciones comunes a la guarda y tutela. Estableciendo en su apartado 5, lo siguiente:

*“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” (art 19 bis.5 LO 1/1996)²⁶.*

Ambos artículos se encuentran especialmente relacionados con el colectivo MENA, ya que como ya hemos referencia anteriormente, son un colectivo especialmente vulnerable. El hecho que accedan a España de forma solitaria, sin compañía ni apoyo familiar, les hace encontrarse en una situación de desamparo.

Por ello el art 18.1 establece el menor en situación de desamparo deberá ser tutelado por la Administración, y cuya protección formará parte de la responsabilidad de los poderes públicos.

Todo ello sin olvidar a lo establecido en el mencionado art 19 bis.5, el cual establece que se aplicará en todo caso el principio de la prioridad de la familia de origen, cuando esto no suponga un riesgo superior al menor.

2.2.3 Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados.¹⁶

Fruto del acuerdo alcanzado entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, la fiscalía general del Estado y el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación. Nace la Resolución de 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 Extranjeros No Acompañados.

Como el propio protocolo establece, las actuaciones desarrolladas en el mismo están inspiradas en los principios y normas internacionales relativas a los derechos del menor que se encuentran ratificados por el estado español. En especial en la CDN de 1989 y en el art 35 de la ley orgánica 4/2000, en lo relativo a los MENAS.

Interesante es la mención, nuevamente al principio de prioridad de familia de origen, estableciendo en su exposición quinta:

*“La política sobre **menores extranjeros no acompañados** debe estar orientada al retorno del menor a su país de origen, bien con su familia bien en un centro de acogida de menores de su país, como solución duradera y siempre que ello constituya el interés superior del menor,” (Resolución de 13 de octubre de 2014)¹⁶*

Así pues, dicho Protocolo establece como objetivos propios:

- Coordinar la intervención de todas las instituciones y administraciones afectadas en la localización de un menor o no, en su determinación de minoría de edad y en su puesta a disposición a la administración para que ejerza su tutela.

-Establecer un correcto funcionamiento del Registro de Menores Extranjeros No Acompañados (RMENA).

-Ser un documento de buenas prácticas para las instituciones.

Este establece una serie de supuestos, en la que se determina las actuaciones a realizar por parte de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del estado, cuando localicen y hallen a menores extranjeros no acompañados, en el territorio español.

Interesante es la protección que proporciona a los menores que entran en el territorio español acompañados de adultos, sin que estos puedan certificar que son familia. Todo ello enfocado en la lucha del tráfico de menores, y ante los casos en los que una vez han accedido a suelo español, el menor se queda sin la compañía del adulto.

Pues bien, dicha protección se realiza mediante la elaboración de pruebas de ADN, según lo previsto en el capítulo IV titulado, en el su apartado cuarto establece:

“En los casos en los que el adulto afirme tener un vínculo biológico paterno-materno filial con el menor, por el CNP se solicitará de dicho adulto que voluntariamente preste su consentimiento debidamente informado para la obtención del dato identificativo que se obtenga a partir del ADN de las células epiteliales bucales propias y del menor.”
(Resolución de 13 de octubre de 2014)¹⁶

La propia FGE, determina en sus memorias de 2021²⁷, que el CNP informa de la realización de un total de 605 pruebas de ADN para establecer el vínculo de filiación de menores acompañados de adultos que manifestaban ser los progenitores sin pruebas fehaciente de ello. De ellos 571 han arrojado un resultado positivo.

A su vez, se determina que dichas pruebas suponen un quebradero de cabeza para las fiscalías territoriales, ya que la separación del niño del adulto para realizar las pruebas supone un problema hasta que se conocen el resultado de estas

²⁷ Fiscalía General del Estado. (2021). Memoria del Ministerio Fiscal de 2021. https://www.fiscal.es/memorias/memoria2021/FISCALIA_SITE/index.html

El Tribunal Supremo (en adelante T.S.), tras no admitir a trámite un recurso de casación interpuesto por la fundación Raíces, señala que dicho protocolo tiene el valor de norma interna, careciendo este de valor de norma reglamentaria. Y a través de la sentencia STS 262/2018, determina que la finalidad del Protocolo es la siguiente:

*“dar las instrucciones concretas a cada cuerpo funcional que está llamado a esa intervención, sin que su contenido exceda de ese mero cometido interno, y con la confesada finalidad de coordinar la intervención del personal administrativo que asume competencias en esta materia” (STS 262/2018).*²⁸

Save the children, determina en consecuencia que dicho protocolo no solo se está usando como un elemento de coordinación. Ya que en la práctica se está utilizando a modo de norma reglamentaria, para determinar la edad de los jóvenes que entran en el estado español, así como, para determinar la validez de los documentos presentados por estos. Otorgando a la Policía y al Ministerio Fiscal, la posibilidad de tener en cuenta dichos documentos, o por el contrario recurran a las pruebas médicas para determinar la edad.

Por lo que insta al gobierno que modifique dicho protocolo, para que este sirva únicamente como elemento de coordinación como así ha establecido el T.S. (Perazzo y Zuppiroli, 2018: 23)²⁹

2.2.4 Ley de extranjería

El objetivo, como ya hemos reseñado anteriormente va a ser el realizar una revisión de la Ley de extranjería, desde sus inicios en 1985, hasta la actual reforma producida escasos días. Y poder establecer así una visión crítica, y analizar la tendencia que ha podido seguir a lo largo de los años y con sus respectivas regulaciones y modificaciones.

²⁸ Consejo General del Poder Judicial: Buscador de contenidos. (s. f.). consejo general del poder judicial. <https://www.poderjudicial.es/search/openCDocument/47c54a4d73e1a1965a444dd3e915a50c9c6b2beb048f046e>

²⁹ Perazzo Aragoneses, C y Zuppiroli, J. (2018). Los más solos. Save the Childen. España.

Hemos procedido a realizar una revisión bibliográfica al respecto de estudios de Solanes Corella, A. (2010)³⁰ y de Mazkiaran, M. (2011)³¹. Reconozco que no ha sido una tarea sencilla, ya que el “baile” de leyes orgánicas y reales decretos alrededor de dicha ley es cuanto menos llamativo.

Por lo que nos situamos en la década de los 80, con la democracia instaurada en el estado español y en pleno cambio de los flujos migratorios. La regulación de extranjería en aquella época se efectúa por diversas leyes dispersas de la que es importante mencionar el Real decreto de Extranjería de 1852, como el primer texto legal sobre extranjería al que le siguieron toda una serie de normas dispersas que regulaban diversos aspectos de la materia. Debido a ello y sumado a las presiones de Europa, días antes de la adhesión de España a la CEE, se aprobó la primera ley de extranjería.

-Ley Orgánica 7/1985,³² de 1 de julio, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros.

Hay que destacar que una de sus principales virtudes, fue la de reunir en un solo texto la gran cantidad de legislación existente en la época previa a su aprobación. Se aprobó con el objetivo claro de controlar los flujos migratorios y evitar que España se convirtiera en la “puerta de Europa”, estableciendo un régimen de sanciones de gran discrecionalidad para los inmigrantes irregulares (Aja 2006, 21)³³

Estaba compuesta por 36 artículos, 3 de ellos que afectaban al derecho de reunión, al de asociación, al internamiento y a la imposibilidad de suspensión de las resoluciones administrativas fueron declarados inconstitucionales por el Tribunal Supremo.

³⁰ Un balance tras 25 años de leyes de extranjería en España: 1985–2010. (2010). Revista Del Ministerio de Trabajo E Inmigración, 90, 77–101. https://www.researchgate.net/publication/298309831_Un_balance_tras_25_anos_de_leyes_de_extranjeria_en_Espana_1985-2010

³¹ Recorrido por las leyes de extranjería en España. (2011). Revista Mugak, 29. <http://mugak.eu/revista-mugak/no-29/recorrido-por-las-leyes-de-extranjeria-en-espana>

³² Ley Orgánica 7/1985,32 de 1 de julio, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros.

³³ AJA, E., «Veinte años de doctrina del tribunal constitucional sobre los derechos de los inmigrantes», VV. AA., La democracia constitucional: estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente, volumen 1, Congreso de los Diputados, 2002, pp. 439-456.

Esta ley fue considerada popularmente una de las más duras y rígidas siendo enormemente criticada por los siguientes motivos:

- **Otorgaba un tratamiento policial al fenómeno migratorio.** El control en el momento de la entrada era uno de los pilares de la ley de 1985.

En esta ley se mencionaba la documentación que era precisa poseer expedida en el país de origen, así como la posterior revisión de esta por parte de la policía en los puestos fronterizos. Concretamente se establecía la exigencia de obtención de visado proporcionado en el país de origen, pero no tenía en cuenta la inexistencia de vínculos internacionales necesarios.

Además, a destacar la imposición del permiso de trabajo y residencia en un mismo documento.

- **Era muy restrictiva en materia de derechos de los extranjeros.** Por lo que únicamente reconoció derechos a extranjeros que se encuentren legalmente en España.

En este apartado destaca la instauración de la figura del internamiento por espacio máximo de cuarenta días para quienes estuvieran a la espera de una expulsión

- **Según los expertos mostraba una técnica legal muy deficiente.** La precaria regulación de este tipo de previsiones favorecía la discrecionalidad administrativa a la hora de concretar la norma aplicable, constituyendo una invitación a la arbitrariedad administrativa (Moya 2006, 56).³⁴

Ejemplo de ello puede ser la introducción del principio de preferencia nacional, en lo relativo a la concesión y revocación del permiso de trabajo. Por lo que su art 18 estableció como requisitos los siguientes:

“La existencia de trabajadores españoles en paro en la actividad que se proponga desempeñar el solicitante. La insuficiencia o escasez de mano de obra española en la actividad o profesión y zona geográfica en que se pretenda trabajar.

*El régimen de reciprocidad en el país de origen del extranjero.” (art 18 LO 7/85).*³²

³⁴ MOYA, D., «La evolución del sistema de control migratorio de entrada en España», AJA, E. y ARANGO, J., (eds.), *Veinte años de inmigración en España. Perspectiva jurídica y sociológica (1985-2004)*, Fundación CIDOB, Barcelona, 2006, pp. 47-84.

Su primer **reglamento de ejecución** fue aprobado por el Real Decreto **1196/1986, de 26 de mayo**³⁵. El cual contribuyó a reforzar el carácter discrecional de la ley estableciendo la tipificación de un cuadro de infracciones y sanciones que no poseían graduación, pero otorgaba un amplio margen de decisión en cuanto a las medidas a tomar como el no cruzar la frontera, la devolución al país de origen o la expulsión del territorio español, que es lo que por norma general acababa sucediendo.

Siguiendo la línea de su ley orgánica, introdujo sin estar legalmente regulado, el control policial sobre la documentación de los extranjeros.

En 1991, debido al aumento migratorio se realizó un proceso extraordinario de regulación y renovación de permisos. Un total de 112.000 extranjeros se regularizaron como consecuencia de ello. (Izquierdo 1996, 87) Periodo en el que muchas voces entre ellos el Defensor del Pueblo demandaban una reforma legal, por lo que el gobierno de la época procedió a elaborar un nuevo reglamento de ejecución, que sin duda alguna contaría con las mismas características y limitaciones de la ley de 1985.

Así pues, el **segundo reglamento de ejecución** fue aprobado por el **Real Decreto 155/1996, de 2 de febrero**³⁶, derogando en su integridad al de 1986.

Este segundo reglamento, no consiguió alejarse de la discrecionalidad administrativa. Con un articulado más extenso que el de la propia ley 7/85, en su intento de realizar mejoras, dio cobertura al régimen sancionador del anterior reglamento, estableciendo un cuadro de infracciones con su respectiva gradación de las infracciones en leves, graves y muy graves.

A su vez atendió a las exigencias de la doctrina constitucional sobre centros de internamiento de la época. Otro aspecto positivo fue el reconocimiento de los permisos permanentes de residencia y trabajo. Por todo ello y más popularmente se establece que dicho reglamento fue la herramienta legal más utilizada en la materia, más si cabe que la propia ley.

³⁵ Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

³⁶ Real Decreto 155/1996, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985

Cabe destacar que en este reglamento es la primera vez que se reguló en la normativa española de extranjería el tratamiento jurídico que había que dar al menor extranjero. Concretamente esto sucedía en su art. 13.

Tras el paso de los años, marcada por los cambios políticos y enormemente influenciada por las conclusiones adoptadas por los jefes de Estado y de Gobierno de los Estados miembros de la Unión Europea los días 16 y 17 de octubre de 1999 en Tampere. Se aprobó la actual ley de extranjería la LO 4/2000, de 11 de enero.

-Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social³⁷.

Popularmente puede afirmarse que nació parcialmente muerta y a pesar de que algunos de sus preceptos continúen vigentes el modelo que la norma diseñaba ha quedado desvirtuado por las sucesivas revisiones (vid. Mendoza y Cabeza 2008)³⁸

Entre los cambios positivos que introdujo, y haciendo referencia a su título, cabe destacar el enfoque de una política de integración encaminada a conceder a los extranjeros residentes derechos y obligaciones comparables a los de los ciudadanos de la Unión. Se fomenta la ausencia de discriminación en la vida económica, social y cultural y al desarrollo de medidas contra el racismo y la xenofobia. En esta ley se realiza una visualización jurídica del extranjero irregular, reconociéndole derechos a pesar de esa situación administrativa, entre ellos el de educación o asistencia sanitaria, con el requisito de inscripción en el padrón municipal. Contemplaba por primera vez una vía de regularización ordinaria alejándose de la expulsión. Se incluye el derecho a la reagrupación familiar y se reconoce la asistencia jurídica gratuita.

En lo referente a los MENAS, se establece por primera vez el procedimiento a seguir para la determinación de edad de los extranjeros indocumentados, que no puedan establecerse con seguridad su edad. Su art 32.2 otorgaba la competencia de comprobación de la edad a los juzgados de menores.

³⁷ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

³⁸ MENDOZA, N. y CABEZA, J. (coords.). Tratamiento Jurídico de la Inmigración, Bomarzo, Albacete, 2008.

Así pues, en lo que respecta a la ley de extranjería, en menos de un año esta fue **modificada** por la **Ley Orgánica 8/2000³⁹, de 22 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. Reforma que se entiende entre otros factores por los cambios políticos, decisiones apoyos, y claras intenciones de realizar contrarreforma a lo establecido.

Con la LO 8/2000 se puede establecer de forma muy global y coloquial, que se volvió a lo establecido en la ley de extranjería de 1985. Estableció un cuadro de infracciones más restrictivo que la de la LO 4/2000.

En lo referente a los MENAS, otorgaba la competencia de comprobación de la edad al Ministerio Fiscal, con la debida colaboración de las instituciones sanitarias.

Su punto más negativo y criticado fue la negación tácita a los inmigrantes irregulares de determinados derechos (por ejemplo, el de reunión y manifestación, asociación, sindicación, huelga y la educación no obligatoria).

Su **reglamento de ejecución** fue aprobado por el **Real Decreto 864/2001, de 20 de julio⁴⁰**, en sustitución del anterior, de 1996. Como característica principal de este reglamento es que aún mantenía la discrecionalidad administrativa de sus normas predecesoras, destacando que trece de sus artículos fueron anulados por el Tribunal Supremo por violación el principio de legalidad.

La negación de ciertos derechos a los extranjeros fue fruto de diversas sentencias del Tribunal Constitucional, que dieron paso entre otros factores políticos a una nueva **modificación** a través de la **Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre⁴¹**, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros.

³⁹ Ley Orgánica 8/2000, de 22 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

⁴⁰ Real Decreto 864/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre

⁴¹ Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros

En esta reforma realizada a través de una norma que no se ocupaba propiamente de materia de extranjería. Se introdujo la sustitución de la pena de un delito por la de expulsión, entre otras reformas con escasa relevancia al objetivo del presente TFG.

A los pocos meses se produce una nueva **modificación** a través de la **Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre**⁴², 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, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre; de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local; de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

Esta nueva modificación incorporó con rango de ley orgánica muchos de los preceptos del reglamento anulados por el Tribunal Supremo.

Además, según afirma su exposición de motivos, la reforma pretendía adaptar la norma a los cambios en el fenómeno migratorio, incorporar instrumentos que permitieran una regulación de los flujos migratorios mejor y más sencilla e introducir las decisiones tomadas en el seno de la Unión Europea en los años anteriores. (Solanes Corella, A. 2010)³⁰

Su **reglamento de desarrollo** fue aprobado por **Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre**⁴³, marcado nuevamente por los movimientos políticos, y ante la incapacidad de establecer una reforma de la ley de extranjería. Se optó por la modificación de su reglamento de desarrollo. Popularmente se define por su carácter marcadamente laboral.

Justificándose en la exigencia de transponer determinadas directivas europeas y adaptar la norma a la nueva realidad migratoria española con distintas características y retos desde la última ley. Se produce una nueva **modificación** de la ley de extranjería a través

⁴² Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, 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, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre; de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local; de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal

⁴³ 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.

de la **Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre**⁴⁴, 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.

Establece tres cuestiones especialmente novedosas: la referencia expresa a la política migratoria española concretando sus principios y ejes, así como el marco competencial con especial referencia a las Comunidades Autónomas, y los principios y actuaciones en materia de integración de los inmigrantes. (Solanes Corella, A. 2010)³⁰

En materias que hacen referencia a los MENAS, cabe destacar que en esta reforma se pretende impulsar la protección del menor inmigrante y se intenta potenciar el papel de las organizaciones constituidas legalmente en España para la defensa de los inmigrantes de tal forma que podrán firmar convenios con las Administraciones.

Así mismo establece, dedica su art 35 de forma muy global, y realizando un reparto de tareas excesivo, al procedimiento a seguir en el caso de localizarse MENAS en el territorio español.

Esta reforma de la ley de extranjería hoy en día se encuentra en vigor, destacando que las últimas modificaciones que se han efectuado han sido sobre **su reglamento de desarrollo**, que originariamente se reguló por el **RD 1162/2009**⁴⁵, modificado de forma posterior por el **RD 557/2011, de 20 de abril**⁴⁶.

Con este último real decreto 557/2011, se establece por medio de su art 190, la concreción del procedimiento a seguir, en el caso de que las FFCCSS, localicen menores extranjeros no acompañados. En el que se hace mención del protocolo Marco de Menores Extranjeros no Acompañados, que de forma posterior se elaboró.

Así mismo importante recalcar del mismo reglamento de 2011 su art 215, en lo referente al Registro de Menores Extranjeros No Acompañados, el cual establece:

⁴⁴ 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.

⁴⁵ Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, por el que se modifica 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, aprobado por el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre.

⁴⁶ 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.

“En la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil existirá un Registro de Menores No Acompañados, con efectos exclusivos de identificación, que estará coordinado por la Fiscalía General del Estado, para el cumplimiento de las competencias que tiene atribuidas el Ministerio Fiscal por el artículo 35 de la Ley Orgánica 4/2000, en el ámbito de su función de garantía y protección del interés superior del menor.

El Registro contendrá en asientos personales, individualizados y numerados, los siguientes datos referentes a la identificación de los menores extranjeros no acompañados, documentados e indocumentados, cuya minoría de edad resulte indubitada desde el momento de su localización o haya sido determinada por Decreto del Ministerio Fiscal” (art 215 RD 557/2011)⁴⁶

Quedando por conceptuar 2 reformas muy recientes del reglamento de desarrollo, siendo la primera la aprobada por el **Real Decreto 903/2021, de 19 de octubre⁴⁷**, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Extranjería, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

Esta reforma establece como objetivo prioritario la modificación del régimen jurídico de los menores y extutelados con el objetivo de establecer una correcta integración.

Se pretendía atender una problemática, que se daba en los MENAS al momento de alcanzar su mayoría de edad. Por lo que en ella se establece la posibilidad de acceder al mercado laboral de dichos jóvenes con 16 años. Con esta reducción de la edad para poder acceder al mercado laboral, se pretende contribuir con la inclusión de los jóvenes, antes de que esto adquirieran la mayoría de edad y queden fuera de la tutela de la administración.

En referencia a esto Jose Luis Escrivá, el Ministro de Inclusión, seguridad social y Migraciones, recientemente presentó un balance de los primeros seis meses de aplicación de esta reforma.

⁴⁷ Real Decreto 903/2021, de 19 de octubre, por el que se modifica 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, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

Concluyendo que

“el nuevo marco jurídico ha supuesto la concesión de autorizaciones a más de 9.300 personas, 3.504 menores y 5.817 jóvenes extutelados, lo que significa que en este corto periodo se ha llegado a más del 60% de las personas a las que estaba previsto alcanzar con este cambio normativo”. (Escribá J.L 2022)⁴⁸

Y, por último, el pasado 16 de agosto de 2022 entró en vigor la última modificación del **reglamento de desarrollo** de la ley de extranjería, aprobada por el **Real Decreto 629/2022, de 26 de julio**⁴⁹, por el que se modifica 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, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

Esta reforma destaca por la introducción de un gran número de novedades. Los cambios fundamentales de esta reforma son los siguientes:

- Se amplía el catálogo de ocupaciones de difícil cobertura.
- Reducción de plazos para contratar extranjeros en origen.
- Las renovaciones de las tarjetas de residencia será por 4 años (en lugar de 2).
- Mayores facilidades para conseguir el permiso de trabajo por cuenta propia.
- Los extranjeros con visados de estudiante podrán trabajar más horas.
- Los estudiantes podrán trabajar de manera automática con su visado de estudiante.
- Adiós a los 3 años necesarios para modificar de visado de estudiante a permiso de trabajo.

⁴⁸ La Moncloa. 03/06/2022. Más de 9.300 menores y jóvenes extutelados se han beneficiado de la reforma del reglamento de extranjería en sus primeros seis meses de vigencia [Prensa/Actualidad/Inclusión, Seguridad Social y Migraciones]. (2022). La Moncloa. <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/inclusion/Paginas/2022/030622-reforma-extranjeria-menores.aspx>

⁴⁹ Real Decreto 629/2022, de 26 de julio, por el que se modifica 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, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

- Mayores facilidades en la reagrupación familiar (reducción medios necesarios).
- Grandes cambios en el arraigo laboral.
- Modificaciones en los requisitos del arraigo social.
- El arraigo familiar reemplazará la tarjeta comunitaria en muchos casos.
- Nuevo arraigo para la formación.
- Se elimina la necesidad de solicitar la compatibilidad o un nuevo permiso de trabajo para cuenta ajena o propia tras la renovación.
- Renovación de la tarjeta por reagrupación familiar mucho más ventajosa.
- La nueva manera de solicitar visados.
- Creación de la Unidad de Tramitación de Expedientes de Extranjería.

Una vez concluido el análisis de la evolución de la ley de extranjería y su reglamento de ejecución, podemos llegar a varias conclusiones. Una de ellas es que todas tienen un factor común o lo que es lo mismo, todas han ido manteniendo hasta hoy un objetivo principal que no es otro que el de controlar el flujo migratorio.

La tendencia que se ha ido siguiendo a lo largo de los años, ha ido dirigida hacia una línea más garantista hacia el extranjero, con la ley 8/2000 hubo un intento de recuperar un estilo más restrictivo como el de la primera ley de extranjería, que no cuajó. Las pretensiones de Europa y de los diferentes órganos judiciales españoles son los que marcan dicha tendencia.

Queda certificado que un enfoque estricto, no dio solución a la problemática de los flujos migratorios. Y, por consiguiente, el actual enfoque más garantista, tampoco lo está solucionando. Por lo que, más importante que el enfoque de la propia ley es el dotar de medios económicos y materiales, a los servicios para que dicho enfoque sea real y efectivo. Sin dichos medios los textos legislativos se quedan en un quiero y no puedo, sin llegar a ser efectiva

Reformas como la establecida en el RD 903/21, y la medida de reducción a los 16 años para permitir el acceso al mercado laboral. Puede provocar un efecto engañoso, tanto para lo que se proyecta a la sociedad, mediante la publicación de balances y sus

estadísticas. Como para los jóvenes, que se van a crear falsas esperanzas tanto para los que ya se encuentran en el territorio español como para los que están por venir, contribuyendo en el efecto llamada.

Ahora bien, a efectos prácticos, es preciso analizar si esos 9.300 jóvenes que han obtenido la autorización pueden ser absorbidos al mercado laboral. Y que dicha incorporación sea de calidad para ellos y para el que genera el puesto.

Por lo que considero que es un problema de fondo, que difícilmente a golpe de reforma como hemos visto que se ha estado procediendo se va a poder dar cobertura con calidad.

La ley de extranjería tiene un claro factor político. Al igual que puede suceder con la ley de educación, en esta materia se han ido sucediendo desavenencias en la elaboración de dicho texto. Que sin duda ha contribuido a la gran cantidad de reformas y a su calidad.

Es una ley que ha ido siempre a remolque. En pocas ocasiones se ha ido ajustando a las necesidades reales de la sociedad, y en muchas ocasiones se ha limitado a transcribir o dar cobertura sentencias de los tribunales.

Por lo que, estableciendo una conclusión global, no solo la ley de extranjería, considero que la normativa actual no cubre las necesidades del colectivo MENA. Únicamente se están utilizando parches, para poder tapar necesidades mayores, no siendo atendidas las principales. Quizás esta sea otra de la consecuencia del gran número de reformas existentes en dicha ley.

CAPITULO II. EL PROCESO MIGRATORIO

El objetivo principal del proceso migratorio es llegar a Europa, lugar idealizado, donde esperan conseguir documentación, empleo y recursos económicos, que les ayudarán a mejorar la situación económica personal y familiar. (Peláez Fernández, P. 2020)⁵⁰.

1. EL PERFIL DE LOS MENA EN ESPAÑA

El concepto de MENA conlleva en muchas ocasiones y de forma errónea, a la generalización. Es decir, cuando se habla de MENA, en los medios de comunicación, en la sociedad, y como no en las mayorías de profesionales que intervienen en el proceso de integración, se realiza de forma que se trata a los MENA como un grupo de extranjeros único e igual (menores con otros idiomas, costumbres y familias...etc), de características comunes entre ellos, en todo caso.

En consecuencia, estudios determinan que estos no deben ser tratados de forma general, viéndose necesario tratar al MENA de forma individualizada. Ejemplo de ello es la autora (Fuentes Sánchez, R. 2014, p.3)¹⁸, que determina de forma textual:

“Tras el análisis de los perfiles obtenidos del Ministerio de Interior, de Bravo Rodríguez (2005), de Gallego y otros (2006) y en especial de los estudios de UNICEF (2009 y 2010), Save the Children (2003 y 2007) y el Defensor del Pueblo (2011 y 2012), podemos presentar al MENA como un individuo independiente con unas vivencias de viaje únicas y propias, con unos motivos de migración particulares y una situación familiar y social concreta.”

Dicha conclusión, está enfocada siguiendo un patrón dentro de un **marco ideal**, en cuanto a la protección de los menores, garantizando así sus derechos y necesidades de forma personal e individual. Pero estableciendo un **marco real y práctico**, cabe destacar lo complicado que resultaría establecer un marco legislativo individualizado, y la imposibilidad abordar jurídicamente de forma personal, las necesidades de los MENA por los diferentes organismos estatales.

⁵⁰ Peláez Fernández, P. (2020). Estado de la cuestión sobre los derechos de los MENAS en España: entre la protección y el abandono. Revista de Educación Social, (Num. 27).

Por lo que es preciso señalar algunos rasgos comunes y predominantes de los MENA llegados a España en los últimos años. Con el objetivo de cumplir una función de orientación en la elaboración de las estrategias de políticas de inmigración y servir para la elaboración de normas legislativas, que al menos garanticen unas coberturas legales a dicho colectivo de menores.

En relación a ello Ceriani (2019) determina que el interés de establecer un perfil común radica en: *“la adecuación de las políticas, protocolos y prácticas con los cuales un Estado debe responder, desde un enfoque de derechos y de eficacia de las políticas públicas”* (Ceriani, 2019, p.32)⁵¹.

Y, en consecuencia, la magistrada Marta Navarro Pastor (Navarro Pastor, M. 2021)¹⁷, realizó la publicación de un artículo en la Revista Médico Jurídica, enfocado en la determinación de la edad de los menores de dicho colectivo, en la que establece un perfil de MENA, quedando conceptualizado y ampliado de la siguiente forma:

1) La procedencia responde a un alto número de menores procedentes de Marruecos, menores de procedencia de África subsahariana y Europa del Este.

A través de la gráfica adjuntada como anexo 2 elaborada por (Statista.com 2021)⁵², Marruecos es el principal país de origen de los menores extranjeros no acompañados (MENA) que llegan a las costas españolas 2020. Marruecos con un 42,12% se encuentra en la primera posición, seguido de Mali 17,44%, Argelia 16,6%, Senegal 13,24%, Guinea 3,56%, Gambia 3,29% y por último un 3,75% de otras procedencias.

2) Son mayoritariamente varones.

Este punto del perfil me parece interesante abordarlo, ya que tras realizar la revisión bibliográfica he podido extraer, información y conclusiones que me han parecido importantes a reseñar ya que no deja de ser un problema añadido a dicho colectivo. Según los datos del Ministerio del interior del 2019, las MENA mujeres, suponían únicamente el 8% de los menores migrantes que había en España en aquella época.

⁵¹ Ceriani Cernadas, P. (2019). Los derechos de niños y niñas migrantes no acompañados en la frontera sur española. Unicef, 1-144.

⁵² <https://es.statista.com/estadisticas/1095252/numero-de-mena-por-nacionalidad-en-espana>

Creo importante destacar que, en los últimos años, dicho porcentaje se ha visto reducido de forma exponencial. Concretamente en el año 2014, dicha cifra suponía más del 24%, viéndose reducida de forma posterior en el año 2017 al 10%. Dicha reducción es altamente significativa, ya que lejos de ser una cifra favorable, por entender que la inmigración femenina se ha reducido.

Save the Children (2009) determina la existencia de varios factores negativos, que pueden dar explicación a dicha reducción del número de menores migrantes femeninos. Tras realizar la revisión bibliográfica podemos extraer que uno de esos factores se debe a las “costumbres culturales” del país de origen.

En concordancia a ello, y reforzando la idea, Sara Collantes, especialista en migraciones de Unicef, en una publicación del diario EL MUNDO⁵³, manifiesta que los países de origen de los que mayoritariamente provienen las mujeres MENAS realizan una educación o un reparto de roles entre los niños y niñas. Por lo que los varones tienen un rol enfocado al trabajo y sustento económico y las mujeres su rol va enfocado en el cuidado familiar, y, por consiguiente, es un factor que dificultan que estas puedan abandonar el seno de la familia, por muchas necesidades y perjuicios que estén sufriendo. A esto se le puede sumar la costumbre de matrimonios tempranos.

Otro factor que determina, en relación con el escaso porcentaje de mujeres MENA, es la aparición de las mafias y las redes de prostitución, que operan durante el trayecto migratorio. Es decir, muchas quedan atrapadas en los países de tránsito, “*víctimas de redes criminales que las mantienen en condiciones de clandestinidad e invisibilidad para evitar que huyan.*” (Perazzo y Zuppiroli, 2018: 23)²⁹.

Extrayendo del mismo estudio de Save The children, cabe destacar que a la problemática que hemos comentado en líneas anteriores, hay que sumarle otras como, por ejemplo, la determinación de la mayoría de edad de estas niñas. Que en este supuesto reviste mayor connotación negativa, quedando estas jóvenes (en algunos casos menores), fuera de la protección de tutela proporcionada por la Administración. Y siendo un objetivo preferente para las mafias y bandas organizadas.

⁵³ Alba, N. (2019, 7 septiembre). El doble drama de las 'mena': el machismo que sufren en casa y la captación por redes de trata después. ELMUNDO. <https://www.elmundo.es/espana/2019/09/07/5d72a402fc6c83e43d8b46b5.html>

Por lo que, además, esta problemática puede producir el miedo de abandonar la familia de las menores, y decidan no abandonar el seno familiar por ello. Viéndose en consecuencia de la suma de los factores reseñados, reducido el número de menores extranjeros femeninas.

3) Las edades más frecuentes oscilan entre los 15 años y los 17 años.

Estas edades complican en primera instancia el proceso de integración y tutela. De forma posterior en el presente TFG abordare dicha problemática, pero dicha franja de edad provoca verdaderos quebraderos de cabeza, para la policía y los organismos encargados de determinar la edad de los menores que acceden al estado español sin compañía.

Hay que tener en cuenta que de la determinación de la edad depende el tratamiento que se va a otorgar al joven, en primera instancia. Es decir, si se determina (en los casos que no se pueda realizar a través de la documentación), que un joven o una joven es mayor de edad se le va a dar el tratamiento de inmigrante ilegal, siguiendo los protocolos establecidos al respecto. Pero si se determina que el/la joven indocumentado es menor, se le debe dar inicio al protocolo de tutela/integración por la administración española.

A esto hay que sumarle, que dicha franja de edad se encuentra muy próxima a la mayoría de edad. A corto plazo va a causar una serie de problemática que es de difícil atención.

Es decir, por ejemplo, la llegada de un joven de origen marroquí a España, independientemente del lugar de llegada.

En el caso que sea identificado como menor de edad, y se encuentre solo, pasará a ser tutelado por la administración y se le proporcionará (en teoría) una serie de medidas que garanticen la integración en la sociedad española.

Pero bien, los niños de esa edad en pocos meses obtendrán la mayoría de edad, por lo que dejarán de estar tutelados por los entes públicos, gran problema para ellos a lo que hay que sumarle, que difícilmente han podido obtener unas garantías integración social (idioma, formación...etc.) en tan poco tiempo.

4) Vivían en su país con la familia de origen.

Los vínculos familiares, en todo caso van a dificultar el proceso de integración en una sociedad nueva. Al respecto González Enríquez (2019: 8)⁵⁴ determina lo siguiente:

“Los servicios españoles implicados en este proceso de recepción de los MENA son muy conscientes de que buena parte de este flujo de llegada de menores de edad no acompañados es consecuencia de decisiones tomadas por familias magrebíes que optan por enviar a sus hijos adolescentes a España, con los que se mantienen en contacto. No se trata, por tanto, en estos casos de menores abandonados sino de una migración económica que responde a estrategias familiares”

5) Suelen haber padecido penosas situaciones familiares, sociales y económicas en su país de origen.

Las necesidades económicas en todo caso, va a configurar en gran medida el comienzo de carreras delictivas, en los jóvenes, promovidas por necesidades.

6) No siempre la familia interviene en la marcha del menor.

De igual manera los vínculos familiares, van a producir la falta de interés de integración en la sociedad, este factor del perfil de los MENAS provoca una falta de autoridad, en el proceso de sociabilización del menor. Por lo que dificultará en todo caso el procedimiento de integración.

7) Falta de formación escolar y laboral.

La falta de formación unida al desconocimiento del idioma y costumbres, pueden proporcionar al joven un cúmulo de experiencias negativas, que puedan desbordar de forma negativa en el proceso de integración.

El Ministerio de Educación Nacional, de la Enseñanza Superior, de la Formación de Cuadros y de la Investigación Científica es quien se encarga de aplicar la política gubernamental en la educación. Según la UNESCO, Marruecos es parte de los 25 países menos desarrollados en términos de escolarización.

⁵⁴ González, Enríquez, Carmen (2019). Inmigración en España: una nueva fase de llegadas. Real Instituto Elcano

Consultando la página web oficial de dicho organismo⁵⁵ obtenemos la información que la educación en Marruecos es gratuita y obligatoria de las edades de 7 a 13 años. Y que su sistema educativo, consta de enseñanza gratuita y sistema privado de educación. Debido a las desigualdades económicas, pocos acceden a la enseñanza privada, por lo que muchos jóvenes se encuentran a la edad de 14 años, sin estar obteniendo educación escolar. De ahí que el perfil de edad de los MENAS sea el mencionado.

8) Sus expectativas personales suelen quedar frustradas ante la realidad al llegar a nuestro país.

Al respecto, García España, E. (García, 2016)⁵⁶ introduce el concepto de “sueños rotos”. Consecuencia a mi parecer bastante negativa, y que perjudica enormemente al proceso de integración. Los jóvenes que no vean atendidas sus necesidades, añadidas al desconocimiento cultural y la dificultad de sociabilización, van a producir seguramente acontecimientos que atenten contra la sociedad por la simple idea de la frustración de no ver satisfechos sus sueños.

Por lo que se produce una ruptura total entre muchas de las expectativas que traían y la realidad con la que se dan de cara: procedimientos administrativos interminables, sistemas de protección desconocidos y un rechazo constante de la sociedad receptora percibido por ellos (Delle y Galarraga, 2018)⁵⁷

9) Suelen vivir solos.

La soledad produce un aislamiento, sumado a demás factores ya reseñados. Producen un impedimento a la integración.

10) Viven en un nomadismo continuo que dificulta su cuantificación exacta.

La distribución por España de estos menores no es proporcional si no que es totalmente irregular, van desplazándose según necesidades, y son difícilmente controlables.

⁵⁵ Accueil. (s. f.). El Ministerio de Educación Nacional, de la Enseñanza Superior, de la Formación de Cuadros y de la Investigación Científica. Recuperado 15 de agosto de 2022, de <https://www.men.gov.ma/En/Pages/Accueil.aspx>

⁵⁶ García España, E. (2016). De menores inmigrantes en protección a jóvenes extranjeros en prisión. InDret Revista para el análisis del Derecho 3/2016. www.indret.com [12 de junio de 2018].

⁵⁷ Delle Femmine, L. y Galarraga Gortázar, N. (2018). La segunda travesía de los niños valientes de las pateras. Enlace [12 de junio de 2018].

2. MOTIVACIONES DE LOS MENAS A ABANDONAR PAÍS DE ORIGEN

Es preciso mencionar las razones por las cuales los menores deciden emigrar. De la misma forma que hemos puntualizado a la hora de establecer un perfil común de las menas, es importante recordar, que las razones de cada joven varían en cada caso particular, pudiéndose establecer razones comunes que puedan dar una explicación a sus necesidades y así poder establecer estrategias comunes de atención a dicho colectivo. Ya hemos mencionado que lo ideal sería una atención personalizada y adecuada a cada caso. Pero en su defecto de deben establecer patrones comunes, que establezcan un perfil y que nos permitan entender la inmigración de menores.

Popularmente diferentes referencias bibliográficas hacen referencia a los factores externos del país de origen, que dan pie al proceso de inmigración de estos menores. El listado establecido por (Perazzo y Zuppiroli, 2018: 23)²⁹ me parece el más interesante y completo, por lo que estos factores externos del país de origen están vinculados a los siguientes motivos:

a) La explosión demográfica

Europa se caracteriza por el envejecimiento paulatino de su población. Por el contrario de los países africanos que están sufriendo un aumento exponencial de su población joven, sufren un estancamiento de sus políticas y de sus economías. La pobreza y la falta de oportunidades hacen que se produzca un éxodo del campo a la ciudad, generando una enorme presión urbana. Además, hay que sumarle el caso de los países de Europa del este, en el que, si bien no sufren un crecimiento significativo del índice demográfico, sufren un estancamiento económico que producen el mismo efecto de éxodo que lo sufrido en los países africanos.

b) El crecimiento urbano.

Consecuencia del éxodo de las zonas rurales, es sin duda el crecimiento urbano. Dicho estudio al que hacemos mención en este apartado refleja que en 1990 África era el continente menos urbanizado, con un 3% de la población. En 1950 la cifra aumento a 19 millones de ciudadanos viviendo en zonas urbanas y en el año 2000 se llegó a 209 millones. Observándose a tal efecto un crecimiento urbano anual del 4,4% en el periodo que comprende los años 1950 y 2000.

c) El Índice de Desarrollo Humano

“El índice de desarrollo humano (IDH) es una medida comparativa basada en una combinación de diferentes indicadores: la esperanza de vida, el alfabetismo y la educación, que se utilizan para calcular el grado de desarrollo y bienestar de un país, así como para medir el impacto de las políticas económicas en la calidad de vida de las personas y conocer el grado de protección de la infancia” (Perazzo y Zuppiroli, 2018: 23)²⁹.

En este apartado es importante analizar las diferencias que se obtienen en dicho índice entre los países de origen y los países receptores.

Respecto a España, que según determina el estudio anteriormente reseñado, en el año 2018 ocupaba el puesto 16 en el ranking de dicho índice.

Cabe destacar que los países del Este aun encontrándose muy lejos del estado español obtienen un alto índice de desarrollo. Que países como Marruecos, Argelia, Ghana, Congo, Camerún o Gambia se encuentran en una zona media. Y que países como Senegal, Guinea, Costa de Marfil, Malí y Angola, se encuentran en la zona baja del mencionado índice de desarrollo.

d) Los conflictos armados.

Razón de peso, para que los MENAS tomen la decisión de emigrar de sus países de origen. Nunca se deben olvidar los conflictos armados del pasado, pues estos conllevan consecuencias demoledoras para las economías de los países en conflicto, y lo que es mucho peor consecuencias para sus ciudadanos.

En la actualidad mucho se habla de la guerra de Ucrania-Rusia, pero no hay que olvidar que en pleno 2022, existen múltiples conflictos activos. Para ampliar dicha información adjuntamos un gráfico incluido en el anexo 3, obtenido de STATISTA (2021)⁵⁸ en el que de forma visual se pueden observar los países en los que se registraron enfrentamientos armados en el año 2021.

⁵⁸ Los conflictos armados en el mundo. (s. f.). [Gráfico]. <https://es.statista.com/grafico/25820/paises-con-enfrentamientos-armados-registrados/>

e) La pobreza (desigualdad económica, pobreza estructural)

La pobreza es una de las lacras mundiales. Los avances tecnológicos, las materias primas y las actuales políticas de los diferentes países no son suficientes para que la pobreza no exista. Al contrario, cada vez se hacen más presentes las diferencias de clases, y como popularmente se dice, cada vez hay más ricos y pobres, afectando dicha afirmación a la clase media.

La situación de España dentro de sus pormenores actuales y que afectan a nivel mundial, si se compara con la situación de los países de origen. Cuenta con una economía y unos índices de crecimiento en el que se requiere mano de obra para sustentarlo. Esto alimenta la idea de la búsqueda de oportunidades y la idea reseñada en línea anteriores del sueño europeo, del que se alimentan las ilusiones del los jóvenes y menores que optan por emigrar de su país de origen. Y del que sin duda se aprovechan las mafias y las bandas organizadas.

3. PRINCIPALES CANALES DE EMIGRACIÓN A ESPAÑA.

Una vez conceptualizado ampliamente el perfil de los MENAS y habiendo establecido una serie de motivaciones que llevan a estos a iniciar el proceso de emigración de su país de origen hacia España. Vamos a analizar los principales canales o mecanismos que utiliza este colectivo para entrar en el estado español. Popularmente es conocido que la forma de llegar de manera irregular al territorio español más común es por vía marítima y por vía terrestre.

Como ya hemos comentado en el apartado del perfil de los MENAS, no siempre cuentan con el apoyo de la familia. Pero últimamente se está comprobando otra forma de entrada en el territorio español, consistiendo en entrar acompañados de un adulto, el cual manifiesta ser familia del menor sin que tal efecto pueda ser verificado, para de forma posterior quedar este en situación de desamparo.

En lo que respecta a la **vía marítima**, las mafias son las que operan y las encargadas, previo pago, de posibilitar el cruce del estrecho, o como ha sucedido recientemente el aumento exponencial de traslado de estos menores a Canarias.

Al respecto, la Fiscalía General del Estado, refleja mediante la publicación de la Memoria del Ministerio Fiscal de 2021²⁷ que en el año 2020 *“han sido localizados*

3.307 menores extranjeros no acompañados llegados a España por vía marítima en pateras u otras embarcaciones frágiles” (FGE 2021).

Añadiendo que “*en el año 2020 llegaron a España en patera un total de 550 niños en unión de adultos que afirmaban tener vínculo paterno-materno filial con el niño sin acreditarlo de manera fehaciente” (FGE 2021).*

En mencionadas memorias la FGE publica el gráfico adjuntado como anexo 4, en el que realiza una comparativa de la llegada de los menores en patera o embarcaciones desde el año 2015 hasta el 2020. Como podemos observar los datos comenzaron a descender a partir del año 2018, respecto a los años sucesivos.

Lo que respecta a la **vía terrestre** destacan las ciudades de Ceuta y Melilla. Su posición en el mapa mundial, encontrándose en pleno continente africano, les hacen ser un objetivo primordial de entrada al país español. Por lo que muchos jóvenes intentan y cruzan de forma clandestina la frontera terrestre. Lo hacen saltando las vallas de Ceuta o Melilla, que separan la frontera con Marruecos, bordeando el espigón de Benzú para entrar a Ceuta o escondidos en vehículos que cruzan la frontera. Una vez en que se encuentran en suelo español, bien en Ceuta o bien en Melilla. Pronto descubren, comprueban, sufren y observan que aquello no es lo que esperaban. Lejos de disfrutar de un proceso de tutela, obtención de papeles y de integración idóneos. Se encuentran con un caos absoluto, con ciudades colapsadas, centros de menores abarrotados y ante una situación insostenible de la que pronto huyen, o lo intentan.

Por ello muchos de ellos, intentan el acceso a la Península, a través del método popularmente conocido como “**salto del Risky**”. Dicho método consiste en el acceso a la zona portuaria saltando su respectiva valla, para colocarse en los bajos o cualquier hueco que consigan, de las embarcaciones que atracan en los puertos con posterior destino a la península. No es un método fácil al igual que extremadamente peligroso, dicha problemática queda reflejada en una publicación del diario EL PAIS⁵⁹, en la que se reflejan testimonios de jóvenes de la zona. Manifestando uno de ellos que hasta en dos ocasiones ha intentado realizar “el Risky”, sin éxito, pero concluyendo que sin duda lo volverá a intentar.

⁵⁹ ‘Risky’: menores que arriesgan la vida para escapar de Melilla. (s. f.). EL PAIS. Recuperado 18 de agosto de 2022, de https://elpais.com/elpais/2017/06/19/videos/1497862301_224282.html

Así pues, hasta ahora hemos establecido en un contexto global, pero justificado, características internas o personales asociadas a los MENAS, haciendo visible aquellos problemas y carencias que dicho colectivo sufre antes del inicio del proceso de integración. Y que la legislación española no consigue dar atención de forma que garantice los derechos y proteja a dicho colectivo de menores.

Es preciso ahora, comenzar con el contexto externo al menor. Es decir, hacer visible las carencias relacionadas expresamente con las instituciones a la hora de la llegada de dichos jóvenes al Estado español.

4. SITUACIÓN ACTUAL Y DISTRIBUCIÓN EN EL ESTADO ESPAÑOL DE LOS MENAS

En primer lugar, según datos del INE (2021)⁶⁰ en el año 2021 me parece importante resaltar que en España residían cerca de 5,4 millones de personas que no disponían de la nacionalidad española. Un número amplio de personas que se distribuyen a lo largo del territorio nacional. A continuación, exponemos un gráfico elaborado con los datos obtenidos de la misma organización (INE)⁶⁰ del año 2018 en lo referente a la inmigración en España.

En el gráfico adjuntado en el anexo 5, podemos observar cómo se distribuye la población inmigrante en España, visualizando la nacionalidad extranjera que más abunda en cada CCAA. Alrededor de estos datos existen diversos estudios que establecen que la distribución de los lugares de residencia en España puede atender a unas necesidades laborales, así como el interés de establecerse en una zona del país según las oportunidades de trabajo que dicha zona pueda aportar.

No obstante, estudios como el de Carmen González Enríquez y Berta Álvarez-Miranda (2004)⁶¹, determinan que otra de las motivaciones en la elección del lugar de residencia puede estar motivados en función de la localización de sus compatriotas mencionando los “guetos suburbanos”, (barrios en los que acaban conviviendo un gran número de población inmigrante, en poco tiempo y de una misma nacionalidad frecuentemente.

⁶⁰ INE - Instituto Nacional de Estadística. (s. f.). INE. Instituto Nacional de Estadística. INE. <https://www.ine.es/>

⁶¹ González Enríquez, Carmen, Álvarez-Miranda, Berta. (2004). Inmigrantes en el barrio. En Documentos del observatorio permanente de la inmigración nº6. pp. 13-29.

Después de esta pequeña introducción, volvemos a concretar con lo que se pretende en el presente TFG. Cabe destacar que, aunque mencionemos únicamente la distribución de los MENAS, por el territorio español. Es un problema que aparece también a nivel internacional y de la UE, dicha problemática es palpable. Pero vamos a centrarnos en proporcionar en todo momento a reflejar y dar visibilidad a la situación de dicho colectivo únicamente en España. Por lo que según datos facilitados por la Comisaría General de Extranjería y Fronteras recogidos en el Informe del Defensor del Pueblo (2020)⁶² a 31 de diciembre de 2020 se encontraban inscritos en el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados 9.030 menores, de ellos 869 eran niñas. (ya hablamos anteriormente de la disparidad de cifras en el sexo femenino).

En el gráfico adjuntado como anexo 6, obtenido de la web (Epdata 2021)⁶³ se puede observar el cambio de tendencia del número de MENAS desde el año 2018, produciéndose un importante descenso del 34,27 % respecto de los 12.417 inscritos en el año 2019.

Cabe recordar que, en líneas anteriores del presente TFG ya hicimos referencia al descenso de las cifras reflejadas en la llegada de los menores en patera o embarcaciones o similares, a partir del año 2018 igualmente, por lo que me parece significativo dar respuesta a dicho descenso, llegando a la conclusión que varios pueden ser los factores.

En primer lugar, la propia fiscalía general del estado (en adelante FGE), mediante la publicación de la Memoria del Ministerio Fiscal de 2021, hace referencia a la poca precisión de los datos del Registro MENA, estableciendo:

“La situación de pandemia vivida en nuestro país ha afectado también a la debida reseña y grabación de los menores en el Registro MENA. Los funcionarios de policía destinados a dicha función han sido llamados a realizar otras labores prioritarias de atención humanitaria retrasándose las inscripciones. Del mismo modo hay que señalar que persisten los problemas de déficit y retraso en la información que los entes de protección deben facilitar sobre los menores que abandonan el sistema de protección” (FGE 2021)²⁷.

⁶² Defensor Del Pueblo. (2020). Informe anual 2020 Resumen de las actuaciones realizadas en 2020. Defensor del Pueblo. Recuperado 18 de agosto de 2022, de <https://www.defensordelpueblo.es/informe-anual/informe-anual-2020>

⁶³ <https://www.epdata.es/datos/menores-extranjeros-no-acompanados-espana-datos-estadisticas/621>

A su vez la FGE, añade en las mencionadas memorias que la llegada masiva de inmigrantes a Canarias ha provocado un desbordamiento de los servicios, matizando que al finalizar el año 2020 quedaron por resolver 1.076 expedientes de determinación de edad, correspondiendo 400 a Tenerife. (FGE 2021)²⁷

En segundo lugar, cabe destacar que el sistema de determinación de edad, para aquellos jóvenes que llegan al estado español sin documentación o que aportan dudas en la edad, se encuentra en entredicho (lo abordaremos más adelante). Los últimos años se han vivido periodos de entradas ilegales masivas al territorio español, (Ceuta, Melilla y Canarias) que han podido derivar en errores en la inscripción de menores en el Registro Mena. Bien por catalogar menores como mayores de edad los cuales no computan en el listado de MENAS, o al revés que se estén contabilizando mayores de edad como menores. A su vez, pueden existir muchos menores que no son detectados, circulando por las calles españolas, sin constar en ningún registro, haciéndoles aún más vulnerables si cabe.

Por último, destinos como Suecia se están convirtiendo paulatinamente en el lugar predilecto y de destino de dicho colectivo. Por lo que España se está convirtiendo en un país de paso para entrar a Europa, en busca de mejores condiciones de vida, de protección y con la seguridad de que dicho país no procede a la deportación ni devolución de los MENAS que llegan a su país. Así pues, el artículo del diario EL PAIS³⁵ que hacíamos referencia en líneas anteriores, concluye recogiendo el testimonio de un joven en Melilla, el cual está pensando en realizar su tercer intento del “Risky”, manifestando que entre sus destinos predilectos se encuentran en Suecia, Bélgica o, puestos a soñar, Canadá. Descartando la idea de establecerse en la península.

La distribución de los 9.030 MENAS, no se efectúa de forma proporcional ni homogénea, en las diferentes regiones del estado español como podemos observar en la gráfica adjuntada como anexo 7, obtenida de STATISTA (2021)⁶⁴.

⁶⁴ Statista. (2022, 17 marzo). MENA: inscripciones por comunidad autónoma de España 2020. <https://es.statista.com/estadisticas/1095213/numero-de-mena-bajo-tutela-o-acogimiento-por-comunidad-autonoma-en-espana/>

Andalucía es la Comunidad Autónoma que más menores acoge según el Registro (2.507), seguida de Canarias (1.849), Cataluña (1.168), la ciudad autónoma de Melilla (798), la ciudad autónoma de Ceuta (496), Comunidad Valenciana (473), el País Vasco (471), Madrid (356), Murcia (205), Navarra (151), Aragón (126), Baleares (86), Castilla la Mancha (75), Galicia (71), Cantabria (58), Castilla y León (49), Asturias (0,49), Extremadura (35) y La Rioja (11). (FGE 2021)²⁷

Un estudio elaborado por la Clínica Jurídica, Comillas Solidaria y la Cátedra Santander de Derecho y Menores de Comillas ICAI-ICADE⁶⁵, revela la situación de los menores migrantes en Melilla. Dicho estudio se elaboró en 2016, por lo que parece interesante hacer referencia al mismo, para justificar que la urgencia que se está viviendo en dicha zona ya en dicho año, era insostenible. Por lo que manejando los datos de 2020 que anteriormente hemos plasmado, la situación lejos de mejorar se ha multiplicado. Pues bien, dicho estudio hace referencia al caos sufrido en la ciudad de Melilla, sistema de protección de menores que es un caos, centros de acogida hacinados, MENAS que se escapan de los mismos y deambulan por la ciudad en busca de realizar “el risky” etc.

El delegado del Gobierno en Canarias, Anselmo Pestana, en publicación del diario ABC (2022)⁶⁶, hizo un llamamiento al Estado español, para que este realice un reparto más equitativo de los MENAS, entre otras comunidades autónomas. Añadiendo que de los casi 2.000 MENAS registrados en el año 2020, han llegado en el 2022 a más de 2.600 menores llegados al archipiélago, muy por encima de la capacidad de la red de acogida. El delegado del gobierno canario añade que la derivación efectuada de 208 menas que se realizó a través de la resolución de 12 de noviembre de 2021⁶⁷, no es suficiente.

⁶⁵ Un estudio revela la situación de los menores migrantes en Melilla. (s. f.). Comillas. Recuperado 19 de agosto de 2022, de <https://www.comillas.edu/es/noticias-comillas/640icade/11901-un-estudio-de-comillas-revela-la-situacion-de-los-menores-migrantes-en-melilla>

⁶⁶ Bautista, L. (2022, 3 febrero). Canarias no tiene capacidad para acoger a más menas. abc. https://www.abc.es/espana/canarias/abci-canarias-no-tiene-capacidad-para-acoger-mas-menas-202202030939_noticia.html

⁶⁷ Resolución de 12 de noviembre de 2021, de la Secretaría de Estado de Derechos Sociales, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, por el que se autoriza la primera distribución territorial entre las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla del crédito para la concesión directa de subvenciones para la atención a niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados, así como la información sobre la distribución territorial de la última parte de dicho crédito.

De dicha resolución extraemos una gráfica en la que consta la ratio de MENAS por cada 100.000 habitantes, quedando adjuntada en el anexo 8.

Dicha gráfica me parece que muestra un dato que es totalmente revelador, para obtener la información de la presión en términos de acogida, que pueden estar sufriendo las CCAA. Fuera de los números globales en los que figuran de forma sesgada la cantidad total de MENAS que hay por lo diferentes territorios, es imprescindible trabajar con las ratios por número de habitantes, para determinar que zonas se encuentran con más presión y que zonas aun teniendo una gran cantidad de menas, tienen una presión más baja por número de habitantes.

Llamativo son los casos de Andalucía (35 por 100.000hab), Canarias (45 por 100.000hab), Ceuta (708 por 100.000hab) y Melilla (1.189 por 100.00 hab). Consecuencia de ello, sobre todo en las ciudades de Ceuta y Melilla, se están viviendo un caos, un desbordamiento sin precedentes. Las ratios de dichas ciudades son extremadamente altas, y con una población muy inferior a otras CCAA, están soportando una presión insostenible.

Por ello y a modo conclusión, creo que el estado español debería establecer un reparto de MENAS por las diferentes comunidades autónomas de forma, que sea ajustado al número de habitantes que cuenta cada territorio. Me parece esencial, realizarlo de forma urgente, como una primera medida de alivio de presión del sistema de protección. Las ratios obtenidas por número de habitantes son un indicativo que puede facilitar dicha labor. Por lo que resoluciones como la reseñada anteriormente, suponen además de un impacto económico brutal, un pequeño parche en el que se “premia” a las CCAA que alivien la presión de Canarias.

Lejos de eso, debería existir una regulación normativa al respecto, en el que se involucre a todas las CCAA.

CAPITULO III. EL PROCESO DE INTEGRACIÓN

1.CONTEXTO

En este capítulo el objetivo no es establecer una descripción sistemática del proceso de recepción, identificación, tutela o repatriación y fin de la tutela de los menores que acceden al territorio español. Ello supondría, una exposición sistemática de la legislación vigente. Intentando evitarlo, abordaremos en este capítulo aquellos puntos del proceso de integración en los que están generando más carencias y controversias.

Por lo que en primer lugar es importante conceptualizar que los derechos y garantías que protegen a los **menores extranjeros no acompañados** están regulados en el 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, concretamente en su art 35 de la ley orgánica y art 190 del reglamento de desarrollo.

Sin olvidar el protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados. En el que se establece una serie de pautas y buenas prácticas relacionadas con los MENAS. Ahora bien, dicho protocolo lejos de proporcionar soluciones alimenta a la problemática por ser considerado un elemento de coordinación, que en la práctica es utilizado como una norma reglamentaria, como ya mencionamos en líneas anteriores. Así pues, es imprescindible determinar que ocurre cuando un menor extranjero no acompañado llega al territorio español. Por ello varios son los autores que describen el proceso estableciendo fases a dicho procedimiento, que de por sí es complejo. Atendiendo a una gráfica de elaboración propia de (Herrero y Miguel, 2012)⁶⁸, podemos establecer 3 fases globales en dicho procedimiento, siendo la fase de intervención, la fase de investigación y la fase de decisión. Y una subclase, en el caso de asumir la tutela de este. Las cuales quedan conceptualizadas en una gráfica que es adjuntada en el anexo 9, para poder establecer de forma visual un resumen conciso de la posible casuística, en la determinación de la situación de los menores.

⁶⁸ De Miguel, M. & Herrero, A. (2012). Propuesta de uso del análisis de redes de actores de políticas públicas para la gestión de la integración de los Menores Migrantes No Acompañados (MINA). Estudio de caso de la Comunidad Valenciana. Revista sobre la infancia y la adolescencia, 3, 33-45.

Por lo que todo menor extranjero no acompañado localizado en tierras españolas no pasa a ser tutelado de forma automática. Esto requiere de un procedimiento en el que la situación del menor puede cambiar en varias ocasiones, y derivar en consecuencias totalmente opuestas como puede ser la tutela por parte de la administración, o la expulsión por encontrarse irregular en tierras españolas.

Atendiendo al gráfico referenciado en el anexo 9, establecemos un breve resumen de las fases:

-Fase de intervención. Se inicia con la localización de los menores por parte de las autoridades, servicios de emergencias o asociaciones y organizaciones como por ejemplo cruz roja.

-Fase de investigación. Una vez son localizados estos son puestos a disposición de los servicios de protección de cada CCAA, hasta confirmar su minoría de edad por parte del Ministerio Fiscal.

A su vez, se conocerán las circunstancias personales del menor por parte de los servicios de protección.

Y, en consecuencia, se iniciará la valoración sobre la repatriación o la permanencia en España, tras la preceptiva declaración de desamparo del menor.

-Fase de decisión. He de destacar que aquí prima ante todo **el interés superior del menor**, en la toma de cualquier decisión sobre el futuro de este. Estableciéndose el principio de reagrupación familiar prevista en la legislación vigente como la opción prioritaria.

En esta fase se tomará la decisión sobre la repatriación (política de reagrupación familiar) o la permanencia en el estado español.

En el caso que garantías del interés superior del menor se estime la repatriación, se incoará el procedimiento, pero una vez se haya escuchado adecuadamente al joven, además se requerirá de una autorización judicial y el preceptivo informe del Ministerio Fiscal si este se encontrara ejecutando alguna medida. Importante es que dicha medida jamás debe equipararse al de la expulsión de mayores de edad extranjeros. En España las devoluciones en caliente están autorizadas desde el 2015, pero con matices. Han de establecerse una serie de requisitos, y sobre todo únicamente están enfocados a mayores de edad.

Este procedimiento, cuenta con problemas de intervención internacional. En última instancia el procedimiento queda supeditado al reconocimiento de acuerdos entre países y en muchos de los casos que no hay un reconocimiento entre ambos, el menor ha de quedarse bajo la tutela del pueblo español.

En el caso de decidir la permanencia en el estado español, bajo la tutela de la administración lo prioritario es buscar soluciones duraderas que tengan en cuenta el interés superior del menor, debiéndose escuchar tanto a éste como a los profesionales que intervengan en las distintas fases del proceso. Sin olvidar que el objetivo final será establecer soluciones duraderas que satisfagan todas sus necesidades de protección, que tenga en cuenta las opiniones del menor y que conduzca a resolver su condición de no acompañado o separado si fuese necesario.

A continuación, procederemos a conceptuar aquellos puntos, ámbitos, o procedimientos que más carencias presentan y a su vez mayores críticas presentan.

2.LA DETERMINACIÓN DE LA EDAD.

La determinación de la edad es la fase, o procedimiento del proceso integrador que es el más importante, ya que según lo establecido por Palmira Pelaez, P. (2018)⁴, supone el factor determinante del tratamiento jurídico que se va a proporcionar al joven en el futuro inmediato. Es decir, si una vez que es localizado, se comprueba que es mayor de edad, se le dará tratamiento de inmigrante ilegal, dándole traslado a un centro CIE para proceder a su expulsión. Ahora bien, si se determinara que dicho joven migrante es menor de edad, este pasará a disposición de los servicios de Protección de Menores de su respectiva CCAA, velando su interés superior ante cualquier cosa.

Es importante establecer el procedimiento de la determinación de edad se encuentra regulado en **el artículo 35** de la Ley Orgánica 4/2000³⁷, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. En el **artículo 190.1** del Real Decreto 557/2011⁴⁶, 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 2/2009⁴⁴. Y en la **Circular 2/2006**⁶⁹ de la fiscalía general del Estado.

En todo caso, el procedimiento para establecer la edad del joven extranjero se efectuará a instancia del Ministerio Fiscal, realizando consulta de sus antecedentes previamente, y en el que se debe informar al joven en todo momento de forma comprensible, así como que este debe proporcionar su consentimiento, mediante una entrevista al menor.

Así pues, atendiendo a lo establecido por Lázaro González, Isabel E (2018)⁷⁰, las pruebas establecidas al efecto podrían ser las siguientes, como norma general y dependiendo de cada CCAA:

- Examen físico general
- Estudio radiografiado del carpo de la mano izquierda (prueba de Greulich-Pyle).
- Un examen de la cavidad oral.
- Un estudio radiológico-dental.

Añadiendo que además de las pruebas reseñadas se deberá tener en cuenta para poder efectuar una interpretación certera de los datos. Criterios como las características raciales, patológicas, nutricionales, sanitarias y la actividad física del joven. Sin dejar de lado el grado de madurez de este, etnia, cultura y los factores psicosociales.

En este aspecto quiero conceptualizar que existen autores que además añaden que en casos dudosos se podrá establecer la recomendación de la realización del estudio radiográfico de la extremidad proximal de la clavícula (Uria, 2010)⁷¹

En consecuencia, el fiscal procederá a realizar una valoración y tras conocer los datos de las pruebas realizadas establecerá una interpretación jurídica al respecto. Sin olvidar el ya mencionado art 12.4 de la LO 1/1996, de 15 de enero²⁶, de Protección Jurídica del Menor, que proporciona el beneficio de la duda, 12.4

“Cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad de una persona, será considerada menor de edad a los efectos de lo previsto en esta ley....”. (art 12.4 de la LO 1/1996)

⁶⁹ Circular 2/2006, de 27 de julio de 2006, sobre diversos aspectos relativos al régimen de los extranjeros en España.

⁷⁰ Lázaro González, I. E. La acogida en España de los niños refugiados, en Menores extranjeros: problemas actuales y retos jurídicos, Valencia, julio de 2018. pp. 171-193.

⁷¹ Uria Pelayo, A., M. (2010). Menores No Acompañados en España. La Administración, con sus malas prácticas, continúa vulnerando sus derechos como menores. Revista de intervención socioeducativa, 45, 12-40.

Ahora bien, este proceso al igual de importante, lleva consigo mucha polémica. Muchas son las voces que aclaman contra la realización de pruebas radiológicas, por considerarlas invasivas, encontrándose estas avaladas por el Tribunal Constitucional a través de la sentencia de 11 de marzo de 1996. Otras voces aclaman por la realización masiva de pruebas médicas para la determinación de la edad en caso de duda. Otras voces determinan que no se está procediendo bien, ya que, aunque presentan documentación esta no se está teniendo en cuenta y se procede con las pruebas médicas.

En todo caso, en atención a esta problemática suscitada, Save de the children²⁹ denuncia seis puntos en los que quedan conceptuada a mi parecer la problemática que se está suscitando en este proceso en la práctica, por lo que procede a conceptuarlos, a continuación:

- **No se está aplicando la presunción de minoría de edad, establecida en el art 12.4 de la LO 1/96²⁶.** Esta organización denuncia que, aunque el joven se declara menor de edad es trasladada a Fiscalía para que este inicie el procedimiento para establecer la edad del joven a través de la realización de las correspondientes pruebas.

- **No se está estableciendo un procedimiento formal, en la decisión de la validez de la documentación presentada.** Denuncian la existencia de discrecionalidad en lo referente de validación de documentos oficiales de países extranjeros, para dar validez a la identificación de la edad. Así mismo puntualiza que el Tribunal supremo ya se ha pronunciado al respecto, habiendo declarado ilegales esta forma de proceder

- **En relación con la persona sometida a las pruebas de determinación de edad.** Dicha organización estipula como esencial en este proceso, tres momentos fundamentales. La realización de una entrevista al menor por parte de forenses, la obtención del consentimiento informado, y la posibilidad de negarse a someterse las pruebas.

Por lo que denuncia que no se están realizando las pruebas alternativas como hemos reseñado anteriormente, y que en todo caso se proceden con las pruebas médicas. Así mismo añaden que no se está informando de las pruebas previamente a los jóvenes, además no se contempla la representación legal del mismo, no garantizándose un intérprete que asegure la comprensión de la información recibida. Y no se están proporcionado garantías que dichas pruebas se estén efectuando por médicos forenses.

-Pruebas pocos precisas. Las pruebas que con mayor frecuencia se realizan en nuestro ordenamiento jurídico para la determinación de la edad, es la realización del estudio radiografiado del carpo de la mano izquierda, conocida como la técnica de Greulich-Pyle.

Esta técnica se caracteriza por tener un margen de error amplio, siendo este de dos años de más o de menos. Por lo que es preciso puntualizar que una vez, prevaleciendo el mayor interés del menor y otorgando el beneficio de la duda la instrucción 2/2001 de la FGE²⁷ establece que en el caso de no obtener más datos que los de esta prueba, se tendrá en cuenta la edad establecida en el límite menor. Y en referencia a esto, el art 190.4 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, establece que:

” En caso de que la determinación de la edad se realice en base al establecimiento de una horquilla de años, se considerará que el extranjero es menor si la edad más baja de ésta es inferior a los dieciocho años... ”.(art 190.4 del Real Decreto 557/2011)

Save The children denuncia la poca exactitud de las pruebas, ya que pueden darse casos de desprotección, en los que menores de edad por dicho margen de error puedan ser catalogados como mayores de edad, excluyéndolos del procedo de tutela y protección. Y siendo tratado este como un mayor de edad extranjero indocumentado.

El defensor del pueblo (2012)⁷² en su informe determina unos casos reales ocurridos al respecto. En uno de ellos describe el caso de un joven al cual le habían realizado la prueba de Greulich-Pyle en menos de 6 meses, en tres CCAA diferentes, y en las que en 2 ocasiones el informe concluyó que era menor de edad con 16 y 17, mientras que en otro se estipuló que era mayor de edad.

A parte de apreciarse lo relativo al margen de error, una vez más queda constatada una vez más la ya mencionada poca fiabilidad de los datos registrados en el Registro de Menas, ya que, si este joven hubiese estado en dicho listado de forma correcta, no se le hubiese realizado tantas pruebas, evitando así su exposición a estas.

⁷² Defensor del Pueblo de España (2012): ¿MENORES O ADULTOS? Procedimientos para la determinación de la edad.

Importante pues en este punto hacer referencia al listado de pruebas que Murillas Escudero ,JM (2002)⁷³ ha establecido como las principales:

-**Greulich-Pyle:** ya hemos referenciado esta prueba, siendo la más habitual y consta de margen de error de 2 años arriba y abajo.

-**Sauvegrain:** radiografías del codo y comparación de muestras, ahora bien estas pruebas están aconsejadas para niñas de 9 a 13 años y en niños de 11 a 15 años de edad.

-**Risser:** radiografía de la cresta ilíaca de la cadera y comparación de muestras. Se caracterizan por ser **muy exactas**.

-**Tanner-Whitehouse:** radiografía de la mano y muñeca que procede a clasificar en ocho o nueve estadios cada hueso de la mano. Este método puede generar errores, si la radiografía no es tomada de una forma específica.

-**Ortopantomografía:** radiografías en la que se analiza el desgaste de dientes y muelas.

-**Diamant Berger:** resonancia magnética que procede a la medición de los cartílagos del crecimiento. Destaca por tener un margen de error casi nulo

-**Estudio físico:** este estudio complementándose a otros métodos y exploración física va dirigida al examen del vello y del desarrollo de los genitales. Prueba enormemente criticada.

-**Estudio Psicológico:** debe realizarse por especialistas y se realizará en complemento de otras pruebas. El defensor del pueblo (2012)⁷² concluye que la tendencia en la utilización de las técnicas médicas, van dirigidas hacia un “*método holístico*”, en el que los exámenes médicos irán cediendo su protagonismo en favor de exámenes psicosociales.

- **El decreto de mayoría de edad no es recurrible.** Denuncian que se están vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que los decretos de resolución de edad emitidos por fiscalía no so recurribles de forma directa. Añaden que la única forma de establecer

⁷³ MURILLAS ESCUDERO, Juan Manuel, “Menores inmigrantes: aspectos jurídicos”, Sentencias del TSJ y AP y otros Tribunales, n°19/2002

el derecho a recurso es impugnando las consecuencias del documento. Es decir, el joven que sea declarado mayor de edad podrá impugnar la incoación del procedes de expulsión o cese de tutela únicamente.

-La decretación de la mayoría de edad supone el trato como un mayor de edad. Ya hemos puntualizado en líneas anteriores esta problemática. Una vez (con todos los posibles errores e irregularidades denunciadas por muchas voces), el joven es declarado mayor de edad, se procede a dar tratamiento de extranjero irregular por lo que es trasladado a un centro CIE, temporalmente para de forma posterior proceder a su expulsión.

Por lo que, a título personal, me parece interesante mencionar que personas cercanas a mí, que trabajan en un centro CIE, (sin determinar cuál es, ya que no es lo importante de la anécdota), corrobora lo denunciado por Save The Children²⁹ entre otras voces, y en relación con la elaboración del presente TFG, confirmando la existencia de menores no reconocidos por fiscalía, en dichos centros. Confirmando todo lo expuesto y haciendo visible la problemática que estos menores pueden estar sufriendo.

Por último, en el caso de decretarse la minoría de edad del joven este es trasladado al centro de protección autonómico correspondiente, asumiendo así la administración autonómica su tutela, e iniciándose la inserción en el procedimiento de tutela y reinscripción de los MENAS.

3.CENTROS DE MENORES.

En cuanto a los centros de menores quiero destacar que estos se encuentran regulados según lo establecido a la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, en la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de infancia y la adolescencia.

Estudios recientes⁷⁴ establecen que en España existen 1.345 centros de protección en los que se cuentan con 20.057 plazas distribuidas en las 17 CCAA. Estos centros están no están destinados a los menores extranjeros no acompañados, por lo que no se han contabilizado, por su alta heterogeneidad.

⁷⁴ Estudio De Los Centros De Acogimiento Residencial Para ...
<https://observatoriodelainfancia.mdsocialesa2030.gob.es>

No se cuentan datos oficiales del número de plazas ni del número de centros que existen en la actualidad, en lo referente a dicho colectivo. Sabemos que dichos centros se sustentan en mayor medida con dinero público, pero muchas son las voces que alertan que prácticamente el 80% de estos centros están gestionados por gestión privada. Muchas son las organizaciones, ONGs, voluntariado, grupos religiosos o personal asalariado que gestionan dichos centros.

Además, es importante establecer que no existen una tipología concreta de estos centros. No hay nada a nivel nacional, que registre, regule o establezca unas pautas comunes en todo el territorio nacional. Por lo que cada CCAA, contará con diferentes centros y establecerá diferentes tipologías de estos.

El Ministerio de Derechos Sociales mediante la publicación de sus datos distinguen entre centros ordinarios y centros destinados a menores con problemas de conducta. Pero muchas voces de expertos explican que hay diferentes modelos de residencia dentro de los centros ordinarios.

Por ejemplo, García España (2016, p. 15)⁵⁶ realiza una clasificación de tres tipos de centros en los que se procede a la tutela de los MENAS, siendo los siguientes:

- **Los centros de protección:** centros destinados a la acogida del menor y cuya tutela depende de la Administración.

-**Los centros para menores con problemas mentales o de conducta, de protección especializada.** Centros con estrictas normas de seguridad, en el que unos especialistas se encargan del diagnóstico del joven.

-**Los centros de reforma:** centros destinados a jóvenes tutelados por el sistema de protección que han sido acusados de delitos.

De la web de la Comunidad de Madrid⁷⁵ dedicado al acogimiento residencial de menores, a modo de ejemplo, podemos extraer seis tipologías de centros, acordes a lo establecido en las líneas anteriores:

⁷⁵ <https://www.comunidad.madrid/servicios/asuntos-sociales/acogimiento-residencial-menores>

-Residencias de primera acogida: niños que ingresan por el procedimiento de urgencia, a la espera del preceptivo estudio valorativo y su posterior propuesta de tutela.

-Residencias de primera infancia: destinado a la atención de menores de 0 a 6 años, de carácter temporal hasta que se les establezcan la opción de residencia familiar como alternativa a la tutela institucional

-Residencias infantiles: destinado a la acogida de niños de 3 a jóvenes de 18. Es el recurso más común en esta comunidad autónoma. Tienen como objetivo no separar al menor de su contexto de convivencia.

-Hogares o grupos familiares: pequeños centros destinados a menores de 3 a 18 años, que tengan una previsión de mayor duración de estancia. Ambiente familiar.

-Recursos de adolescentes: pisos o unidades de convivencia para menores de 12 a 18 años, edad que pueden involucrarse en un proyecto de vida.

-Residencias específicas. Residencias específicas destinadas a necesidades particulares como pueden ser, menores con discapacidad y residencias de tratamiento para menores con problemas de salud mental, trastornos de conducta y/o problemas de consumo de tóxicos, así como un centro específico para víctimas de trata.

Como ya hemos hecho referencia, esta tipología no sirve para establecer una estructura a nivel nacional. Ahora bien, con ella obtenemos una orientación de los diferentes centros que pueden existir, en las diferentes CCAA.

Una vez plasmada esta falta de unidad y homogeneización de los centros de menores que prestan tutela e interfieren al proceso de integración. Se nos plantea otra problemática y no es otra que la situación real de dichos centros y el abandono de los jóvenes de estos como consecuencia.

Atendiendo a lo establecido por Ceriani (2019, pp75-79)⁵¹ este determina que una de las principales causas del abandono de los MENAS del sistema de protección, es la situación de los centros, estableciendo que dicho sistema goza de un “*carácter desfasado*”. Carácter desfasado, añade en la atención de dicho colectivo, que no está enfocada en atender una realidad, gozando de muchas carencias, diferencias entre según qué zona y en muchas ocasiones presentan unas condiciones en las instalaciones que suponen una especial preocupación.

En relación a esto último y siguiendo con Ceriani (2019, pp93-97)⁵¹, es imprescindible realizar mención a los dos principales problemas que cuentan estos centros:

-Sobresaturación y hacinamiento: los centros se encuentran sobresaturados, el número de llegada de MENAS al territorio español ha causado que los centros se encuentren muy por encima de su capacidad. Ante la inexistente solidaridad territorial en el reparto de dichos jóvenes (salvo casos puntuales por lo establecido en resolución de 12 de noviembre de 2021), hay comunidades autónomas que están muy por encima de sus capacidades en lo referente a la tutela y residencia de MENAS.

Esta sobresaturación y hacinamiento puede afectar en varios factores muy importantes, para estos jóvenes:

-Las necesidades básicas como el dormir, el asearse o la convivencia. La obtención de un espacio corporal propio es imposible de conseguir ya que en muchos centros las zonas de aseo son comunes.

-Higiene y salubridad en entredicho.

-Se generan situaciones de inseguridad, entre ellos. Discusiones, robos, jerarquías y grupos sociales. A lo que muchas veces añaden el riesgo de las niñas en dichos centros.

-Los procesos de integración de jóvenes “veteranos” pueden verse afectados.

-Las ratios de trabajadores y jóvenes se encuentran totalmente descompensados, por lo que en muchos de ellos puede llegar a reinar la anarquía.

Ejemplo de ello es la publicación realizada por el diario El confidencial⁷⁶, en el que se relata la situación de un centro de MENAS situado en la ciudad de Melilla. Dicho centro es conocido como el de “La purísima”, el cual cuenta con una capacidad de 350 plazas y por el contrario albergaba unos 850 menores.

En esta publicación se menciona una denuncia efectuada por la consejera de hacienda de Melilla, haciendo pública una fotografía que adjuntamos al anexo 10⁷⁶, en la que se

⁷⁶ Cembrero, I. (2019, 31 diciembre). Melilla denuncia la desatención a los menores: hasta tres menores comparten colchón. *elconfidencial.com*. https://www.elconfidencial.com/espana/2019-12-31/denuncian-desatencion-menas-melilla_2395416/

puede observar a unos 80 menores compartiendo una habitación de menos de 30m cuadrados. Muchos de ellos en consecuencia tenían que compartir cama hasta con 2 compañeros más.

Además, añade la consejera que las condiciones higiénicas del centro, el olor, y las instalaciones se encuentran en muy mal estado, provocado principalmente por el hacinamiento extremo.

-Ubicación de los centros: los centros en muchísimas ocasiones no están ubicados en zonas de la ciudad adecuadas al proceso de integración. Es decir, frecuentemente la ubicación de estos corresponde en zonas de la ciudad que lejos de propiciar la integración, contribuyen a generar desigualdades

La consecuencia más frecuente de esta situación que se está viviendo en el interior de los centros, es que los jóvenes proceden a abandonarlos. Hay que tener en cuenta que en muchas ocasiones estos no han recibido ni siquiera la atención adecuada y no se le ha proporcionado un mínimo de conocimientos culturales que pueda establecer una integración en la sociedad.

Pasan a formar parte de la calle, a “vivir” en ella. Y lo que es peor a tener que buscarse la vida para poder subsistir. En ocasiones son atrapados por las mafias, sobre todo las jóvenes niñas, que, aunque como ya hemos visto, son un número muy inferior, no podemos olvidarnos de ellas.

Otros han de buscar sustento económico, y empujados por la necesidad, sumándole la frustración de no ver satisfecho sus objetivos idealizados, proceden a delinquir. Como ya hicimos mención del inicio del TFG, los barrios en los que está situado los centros de menas por norma general ven alteradas su normalidad. Son muy frecuentes las protestas vecinales, alrededor de los centros, cansados de una delincuencia que según pueden llegar estos vecinos, va en aumento, así como la falta de integración de dichos jóvenes en la sociedad.

Además, hay que sumarle que una vez cumplen la mayoría de edad muchos de ellos, deben abandonar los centros sin haber obtenido la correspondiente documentación. Por lo que pueden darse casos de jóvenes que han accedido a un proceso de tutela e integración a una edad muy cercana a los 18 años, y no les ha dado tiempo ni a tramitar

el permiso de residencia, ni a obtener unos conocimientos culturales y sociales, que permitan su incorporación al mercado laboral, a partir de los 16 años, como así a previsto el gobierno con una de sus últimas modificaciones. Encontrándonos con mayores de edad, irregulares, frustrados, sin integración cultural o social, con necesidades básicas que atender. Y al igual que puede llegar a pasar con los menores, la delincuencia es el camino más fácil para obtener sustento a sus necesidades.

4. POLITIZACIÓN DEL COLECTIVO.

En este apartado considero importante, reflejar el papel que juega la política en torno al colectivo de menores. Como hemos visto a lo largo del TFG, la política se encuentra muy presente en la mayoría de los ámbitos relacionados con los MENAS. Y por desgracia y como hemos podido desarrollar su impacto en ellos, tiene muchas carencias hoy en día.

Muchas voces hablan de que estamos viviendo la época de la desinformación, y que, gracias a los avances tecnológicos, el internet, y las redes sociales, la información fluye prácticamente en directo, aunque no siempre de forma veraz u objetiva. Para muchos es primordial llegar a la gente de forma instantánea, inmediata y muchas veces sin apenas poder contrastar lo que se publica, denuncia o simplemente se afirma en la red.

Fruto de ello en lo que respecta a los MENAS, y por desgracia ocurre en muchísimos ámbitos de la sociedad española, se ha instaurado una politización del colectivo. Es decir, en torno a dichos jóvenes se ha instaurado un populismo, dirigido principalmente y casi únicamente a la obtención de votos.

Dicho populismo puede tener una vertiente de defensa a ultranza u otra de desprestigio total de dicho colectivo. Dos bandos instaurados, en los que su mayor objetivo político es el desprestigiar al “otro”, tanto unos como los otros.

Por lo que podemos establecer que hoy en día hablar de MENAS significa como vulgarmente establecen muchas voces de la sociedad ...” *ser progre o ser de la extrema derecha.*”

Ya hemos apuntado a lo largo del TFG que es complicado encontrar información, de la actualidad actual, que no se encuentre sesgada por posiciones y opiniones públicas.

Esta situación provoca la división de la opinión pública en lo referente a dichos jóvenes, provocando una banalización de estos y en su sentido opuesto una criminalización de los mismo.

Sirviendo de ejemplo, y con relación a lo planteado me gustaría mencionar un discurso emitido por una política andaluza llamada Teresa Rodríguez⁷⁷ se hizo muy famoso en las redes sociales, así como en los medios de comunicación ya que, de una forma muy emotiva, muy exagerada quizás llego a bautizar a los MENAS como “*mis niños*”.

Lo más llamativo a mi parecer de todo y intentando extraer una opinión objetiva acorde a lo desarrollado, fue en el contexto en el que se produjo. Es decir, en época de elecciones andaluzas, en una comunidad autónoma con el mayor número de MENAS registrados de forma oficial, y tras la atribución de unos hechos delictivos a un grupo de MENAS por parte de otro grupo político.

Pues bien, lo que caló en aquel discurso fue lo de “*mis niños*”, del resto del discurso prácticamente nadie sería capaz de recordar lo que se trató en el seguramente.

En consecuencia, voces expertas como el abogado Blas Jesús Imbroda, el cual es presidente de la subcomisión de extranjería y protección internacional del consejo general de la abogacía española, en una publicación de NIUS diario⁷⁸, sentencia que “usar a las menas en política genera odio...”. Así mismo considera que es una irresponsabilidad política el cantar el debate en este colectivo, ya que como consecuencia se estigmatiza a los menores.

5.IMPACTO ECONÓMICO.

Es evidente que la llegada masiva de MENAS al territorio español supone un gasto de unos recursos con el simple hecho de iniciar el procedimiento de recepción de tutela o reagrupación familiar. A lo que hay que sumarle el gasto más que evidente de aquellos que acaban siendo tutelados por las administraciones.

⁷⁷ Ser, C. (2019, 6 noviembre). Teresa Rodríguez: "Les llaman «menas» porque quieren que nos olvidemos de que son niños y niñas q. . . YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=ibgSkO64m2E&feature=youtu.be>

⁷⁸ https://www.niusdiario.es/sociedad/inmigracion/entrevista-blas-jesus-imbroda-usar-menas-politica-odio-hablar-inaki-williams_18_3130845253.html

La obtención de datos fiables en este precepto no es una tarea fácil. Las informaciones que se encuentran en las revisiones bibliográficas, estudios y medios de comunicación, se encuentran una vez más muy sesgadas por opiniones políticas.

Ejemplo de ello, puede ser una publicación del diario La Razón⁷⁹, en la que se hizo eco de la famosa pancarta que un partido político que colocó en plena plaza de sol en Madrid, y en la que se hacía alusión al coste de 4.700 euros por MENA. Dicha afirmación, fue muy criticada, y fueron muchas las voces que desmintieron dicho dato.

En dicho artículo, la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la comunidad de Madrid, determina que en el año 2020 se destinaron 96.100.000 euros para 1.903 plazas en centros residenciales para todos los menores (españoles, extranjeros y MENAS), y para sufragar los gastos de mantenimiento de empleados y mantenimiento de los centros. Añadiendo que en ningún caso ese dinero va destinado de forma directa al menor. Ahora bien, según los datos oficiales, la Comunidad de Madrid en 2020, contaba con 256 MENAS registrados. Por lo que los datos afirmados en la mencionada pancarta no concuerdan, pero nos pueden hacer visible el gasto que puede suponer los centros en los que se están atendiendo a dicho colectivo.

Obtenemos otro ejemplo del impacto económico, mediante una publicación del diario “El cierre Digital”⁸⁰. En referencia a la problemática sufrida hace pocos meses en Canarias, en esta ocasión parece que obtenemos datos más objetivos, ya que en ella se realiza la publicación de contratos, en la que se muestra el gasto de 13.368.019 euros destinados a 30 adjudicaciones para seis ONG por para la contratación del servicio de atención inmediata a MENAS. Se menciona que gracias a ese importe estos fueron alojados en 28 hoteles turísticos, residencias privadas o centros públicos en las islas, tras llegar en patera al archipiélago canario.

Como consecuencia de ello, muchas voces alzaron la voz, ya que fue llamativo el uso de hoteles como centros de alojamiento de dicho colectivo.

⁷⁹ Campo, S. (2021, 21 abril). *Desmontando los datos del polémico cartel de Vox y los MENAs*. La Razón.

<https://www.larazon.es/espana/20210421/k263eqt5evbnlog6lt4fpsrdiq.html>

⁸⁰ Montero, M. (2022, 21 abril). El Gobierno de Canarias usó 13 millones de euros para alojar a menas en hoteles amparándose en la Covid-19. elcierredigital.com.

Continuando con la problemática de Canarias, la ya mencionada publicación de la Resolución de 12 de noviembre de 2021⁶⁷, de la Secretaría de Estado de Derechos Sociales, la cual estaba destinada al traslado de 500 MENAS de Canarias al resto de CCAA, llevaba consigo la aprobación de un gasto total de 29 millones de euros. Únicamente destinado al traslado de menores de una comunidad saturada a otras con menor ratio por habitante. Dato relevante, por la gran cantidad de dinero destinado, únicamente a dar traslado al problema, y no a solucionarlo.

De esta resolución obtenemos un dato que a mi parecer es el más revelador que podemos observar al respecto del gasto que supone los MENAS. Ya que el reparto de los 29 millones aprobados, quedaban supeditados a unas tablas de referencia, en la que se utilizan datos como la población, la ratio y las plazas a asumir por cada CCAA de Canarias. Pues bien, dicha resolución cataloga el gasto por MENA con un importe de 75 euros por menor/día. Dato revelador, a mi juicio ya que es un importe considerable por niño. Ahora bien, intentando establecer una conclusión en torno a ello, si ese importe fuera el establecido de forma regular al gasto diario de cada MENA, y teniendo en cuenta que en el año 2020 contábamos con 9.030 inscritos de forma oficial en el Registro de MENAS, realizando el cálculo anual obtendríamos un gasto de 247.196.250 euros anuales. Así mismo manejando ese mismo dato y cifras, el coste de MENA al más podría estar estipulado en 2.250 euros aproximadamente, más del doble que el Salario Mínimo Interprofesional.

Quiero recalcar, que dicho calculo anual es obtenido a través de lo estipulado en una resolución muy puntual, por falta de datos globales y públicos. Y que no se goza de sustento bibliográfico, por lo que es una simple estimación que hemos realizado. Intentando hacer visibles cifras que puedan orientar la problemática planteada en lo que refiere al impacto del gasto económico.

A lo que habría que sumarle “gastos extras”, como los que hemos referenciado en líneas anteriores, sí como los gastos derivados no asociados al propio MENA, pero que tengan que ver en su proceso de tutela e integración, como pueden ser el uso de instituciones, servicios, y demás relacionados. Y todo ello teniendo en cuenta y no olvidando como la propia FGE determina, los datos no gozan de una fiabilidad muy alta, por diversas razones ya mencionadas. Por lo que la cantidad estimada, en todo caso podría ser muy superior a la que hemos puntualizado, en todo caso.

A modo conclusión, podemos establecer con los datos aportados una visión muy genérica del gasto que puede llegar a suponer, la gestión y tutela de dicho colectivo. Y una vez más volvemos a destacar, que la política en este aspecto es utilizada de una manera populista, desvirtuando el problema y peor aun alejándose de cualquier solución que requiera esfuerzos conjuntos.



CAPITULO III. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

En primer lugar, dando contestación a la hipótesis principal, podemos determinar que la normativa actual en referencia a dicho colectivo presenta muchísimas carencias y lagunas. Por lo que establecemos que esta NO cubre las necesidades que se presentan en el proceso de integración y de tutela de los menores.

A lo largo del TFG hemos hecho hincapié en aquellos factores que pueden afectar al proceso de integración y tutela. Partiendo de las características propias de los jóvenes que acceden de forma irregular al estado español, como aquellas que derivan de las instituciones.

Del análisis normativo obtenemos varias conclusiones.

-En primer lugar, la tendencia que ha ido adquiriendo las diferentes modificaciones y regulaciones de la ley de extranjería desde sus inicios de 1985, ha ido enfocada hacia un horizonte mucho más garantista hacia los inmigrantes. Hemos resaltado el carácter estricto de las primeras leyes que no solucionaron la problemática de los flujos migratorios, y como hemos podido observar, la tendencia garantista menos ha podido solucionar.

-En segundo lugar, hemos comprobado la disparidad entre normas. Es decir, la normativa referente a los MENAS no es clara, ya que si bien la ley de extranjería en su art 35 regula y establece un marco normativo. En la práctica se está haciendo uso del protocolo de buenas prácticas, que, a lo sumo, carece de carácter normativo. Esto alimenta a la polémica y suscita el debate, sobre las buenas prácticas en lo referente al colectivo.

-En tercer lugar, hemos podido comprobar que en la mayoría de las ocasiones las reformas de la Ley de extranjería se limitan a regular sentencias y directivas europeas, de una manera no del todo bien estructurada y dispuesta a cubrir parches.

Por lo que se precisa de una regulación más específica de dicho colectivo, que garantice la cobertura de todas las fases del proceso de tutela y protección. Y así no alimentar el debate, en muchos de los aspectos que regulan dicho procedimiento.

En lo referente al reparto de los MENAS, por las diferentes comunidades autónomas. Observamos que no hay un reparto homogéneo, existen regiones sobresaturadas con una ratio por habitante elevadísimo y por el contrario regiones que la ratio es mínima. En este caso, debería instaurarse una solidaridad territorial marcada a nivel estatal. Que establezca una regulación y control constante del número de menas por cada región, estableciéndose pautas y mediadas que garanticen la obtención de unas ratios más ajustadas. Y no establecer resoluciones a modo de parche, en los que se establece un gasto solo para el traslado de unos menores de forma excepcional.

Los datos que se manejan por los organismos oficiales no son del todo fiables, y lo peor de todo es que esto es reconocido por los propios organismos. La falta de personal en todos los ámbitos y actores que intervienen en el proceso, y los deficientes mecanismos de registro, suponen un problema a la hora de manejar datos globales, y poder establecer una estadística con calidad. Es preciso en este apartado establecer mecanismos que garanticen la obtención de datos con una mayor precisión y dotar de medios materiales y personales a los actores que intervienen.

La problemática generada en la verificación de la edad de los menores es enorme. Las pruebas que comúnmente se están realizando arrojan un margen de error muy alto, y como ya hemos especificado existen mecanismos y pruebas cuya certeza es muy alta. Está claro que estamos hablando de menores y con circunstancias específicas, pero se debería de dotar mecanismos que permitan la identificación de estos con mayor grado de certeza. A la vez que, ajustándose a la normativa internacional, para evitar el efecto llamado, se debería de establecer la obligación de realizarse las pruebas médicas a todo aquel que acceda al territorio nacional, y se adhiera a la tutela de la administración. Está claro que es un colectivo de riesgo y que muchos de ellos han sufrido mucho en su país de origen, pero estamos hablando que estos jóvenes mediante las garantías correspondientes y cumpliendo el proceso. Van a formar parte de la tutela de la administración y van a generar un gasto. Esto a su vez evitaría el efecto llamado que en muchas ocasiones provocan entradas masivas.

En cuenta al impacto económico, no se cuentan con datos globales. Quizás todo esté relacionado, es decir, si los datos globales no son del todo fiables, difícilmente se va a poder establecer una estimación del gasto. Pero es imprescindible determinar el gasto que supone al estado, ya que debemos tener en cuenta que un estado se sustenta entre

otros factores, de los impuestos de sus ciudadanos. Obtener datos de dicho gasto va a poder determinar, la capacidad de asumir la tutela de estos menores.

La falta de homogeneidad apreciada en los centros tampoco ayuda. Se generan agravios comparativos. Y se proyecta una sensación opaca alrededor de ellos, ya que poco se saben de las plazas ofertadas, y la disparidad de centros nomenclaturas y funciones, hacen que sea un sistema necesario de revisión. Se precisaría de una regulación al respecto a nivel nacional, y no dejarlo a expensas de las CCAA, en la que se determine una estructura homogénea de centros, a lo largo de toda España. Y a su vez debería primar un carácter solidario, en lo que respecta al número de jóvenes acogidos. Esto en gran parte evitaría que estos los abandonaran, y se vieran abogados a una vida en la calle en la que se han de buscar el sustento.

La normativa de extranjería establece que la prioridad será la reagrupación familiar, o lo que es lo mismo la repatriación. En la práctica, esto no sucede, ya que en la mayor medida las trabas internacionales y la falta de acuerdos, convenios y demás regulación entre estados es muy deficiente. Por lo que se precisa una regulación internacional, en la que se establezcan obligaciones entre los estados implicados. Y que garantice un correcto reparto de menores por todos los territorios, cuando uno de ellos se encuentre saturado. No se deberían suceder imágenes como la que hemos hecho referencia del centro de Melilla, si un estado no puede asumir la recepción de más jóvenes, debería existir garantías de un correcto reparto de forma solidaria en los diferentes estados.

Las actuales políticas alimentan el conflicto y el debate, por lo que en relación con los MENAS no son las apropiadas, muchas voces así lo indican. Los esfuerzos están claramente dirigidos banalizarlos o a la criminalización del colectivo. Por lo que se precisa de políticas adecuadas, en la que los esfuerzos y los recursos estén enfocados en solucionar las carencias. Políticas reales, que establezcan garantías para todos, en primer lugar, para los menores, continuando con los actores que intervienen en el proceso y acabando para la sociedad.

Las políticas actuales deberían estar orientadas a la solución del problema y no a la creación de ellos, que es lo que parece que para lo que están orientadas.

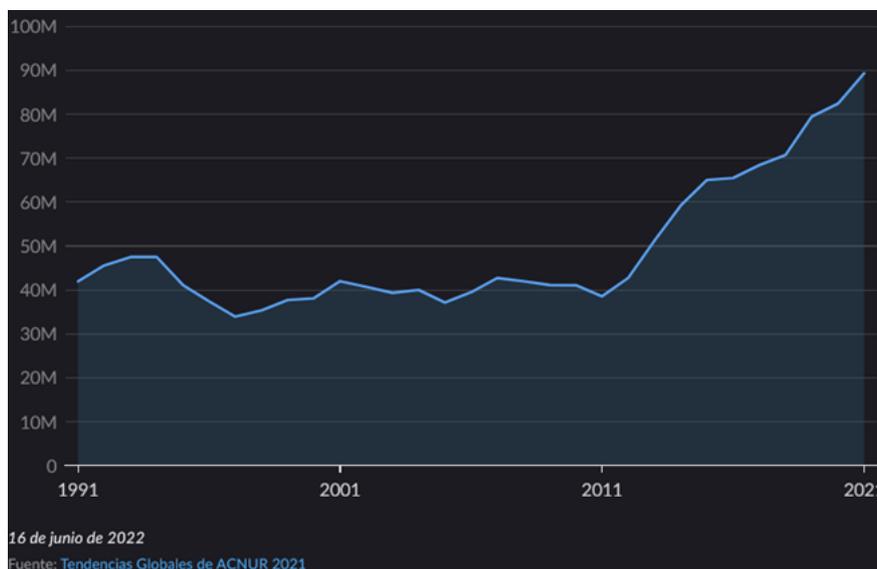
Quizás todas las carencias mostradas están interrelacionadas entre sí. Pero el establecimiento de unas buenas políticas pueden ser el inicio del fin de estas.

A modo conclusión me gustaría puntualizar que las opiniones, conclusiones y propuestas establecidas son emitidas desde un punto de vista objetivo. Al inicio del TFG ya hicimos referencia que en todo caso debía primar el carácter humanitario. Pero opino ese carácter no puede realizarse ante cualquier concepto, es preciso para establecer un correcto proceso de tutela e integración en la sociedad que se haga con unas garantías para todos. El no cumplimiento de esas garantías, y el establecer un equilibrio, provoca en todo caso un efecto llamada, y alimenta la problemática plasmada a lo largo del TFG.



ANEXOS

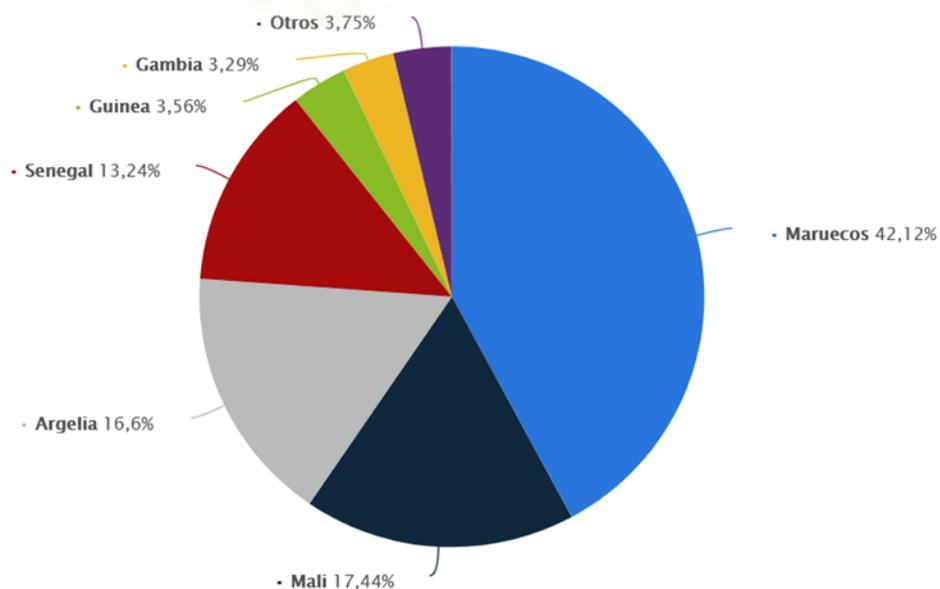
-ANEXO 1: Gráfico 1.



Número de personas desplazadas por la fuerza en todo el mundo.

(Fuente: <https://unhcr.org/globaltrends>)

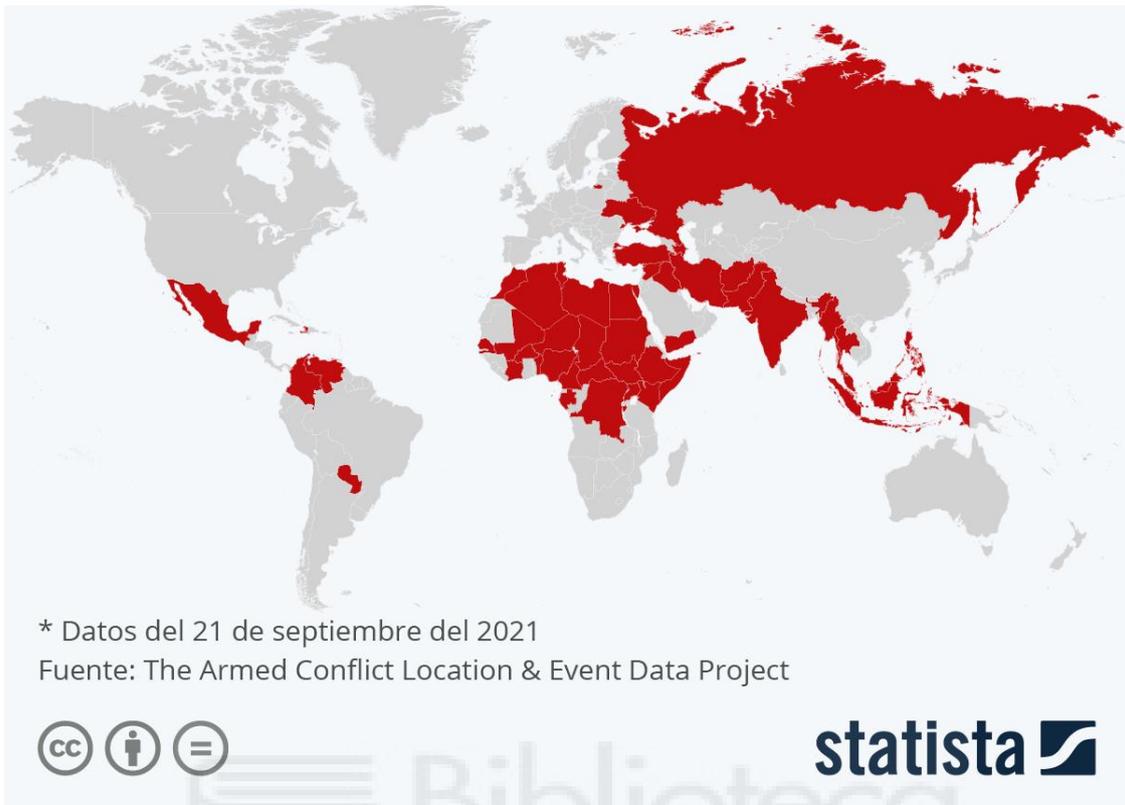
-ANEXO 2: Gráfico 2.



Distribución porcentual de los menores extranjeros no acompañados (MENA) registrados en España en 2020, por país de origen.

(Fuente: <https://es.statista.com/estadisticas/1095252/numero-de-mena-por-nacionalidad-en-espana/>)

-ANEXO 3: Gráfico 3.



Los conflictos armados en el mundo

(Fuente: <https://es.statista.com/grafico/25820/paises-con-enfrentamientos-armados-registrados/>)

-ANEXO 4: Gráfico 4.

LLEGADA DE MENORES EN PATERA O EMBARCACIONES SIMILARES*											
Menores no acompañados						Menores acompañados					
2015	2016	2017	2018	2019	2020	2015	2016	2017	2018	2019	2020
414	588	2.345	7.026	2.873	3.307	59	107	126	755	509	550

* Fuente Comisaría General de Extranjería y Fronteras.

Llegada de menores en patera o embarcaciones similares

(Fuente: https://www.fiscal.es/memorias/memoria2021/FISCALIA_SITE/index.html)

-ANEXO 5: Gráfico 5.



Llegada de menores en patera o embarcaciones similares

(Fuente: F., N., P., & P. (2022, 28 julio). El mapa de la inmigración en España - Mapas de. El Orden Mundial - EOM.

<https://elordenmundial.com/mapas-y-graficos/el-mapa-de-la-inmigracion-en-espana/>

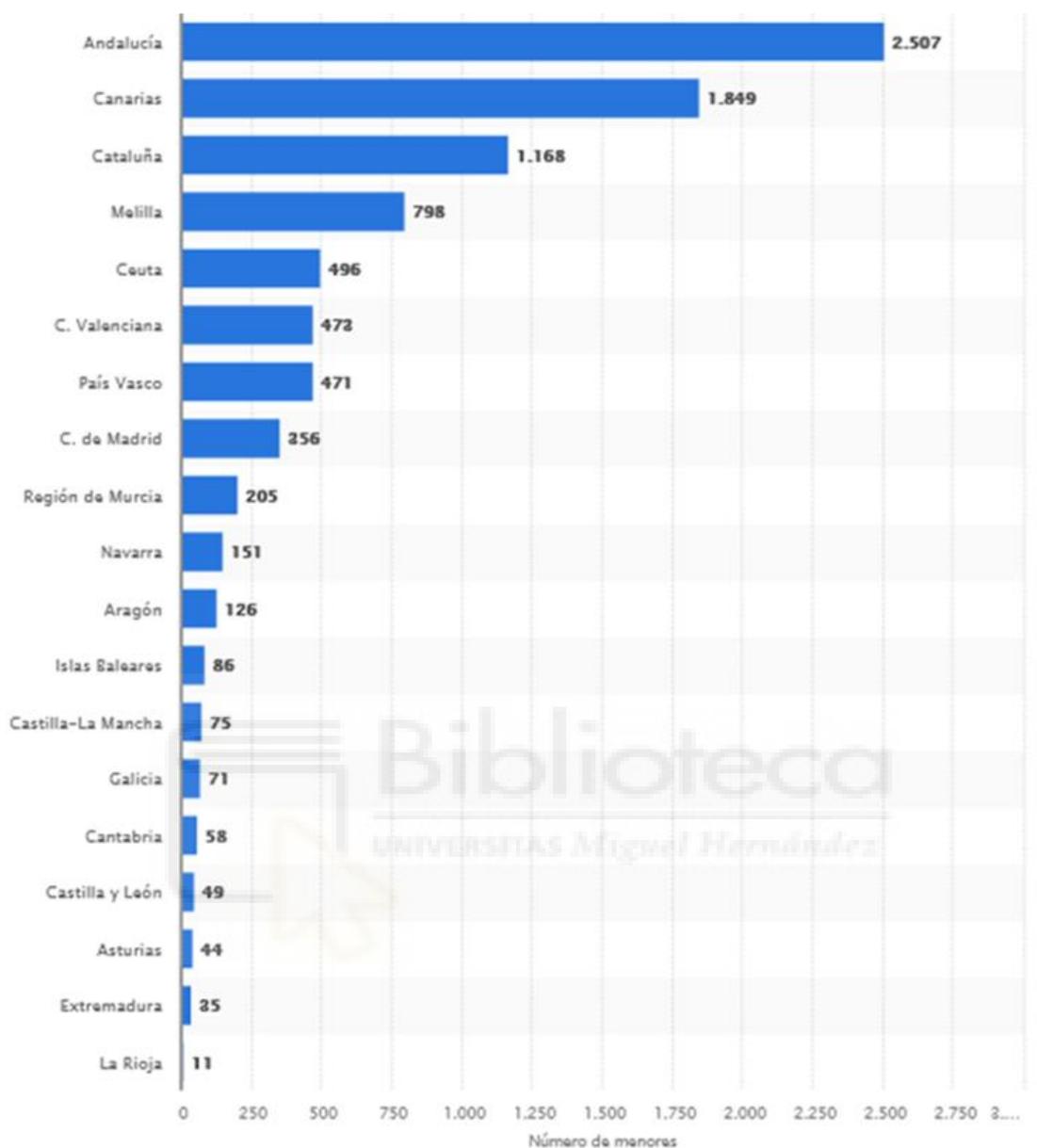
-ANEXO 6: Gráfico 6.



Número de menores extranjeros no acompañados en España.

(Fuente: <https://www.epdata.es/datos/menores-extranjeros-no-acompanados-espana-datos-estadisticas/621>)

-ANEXO 7: Gráfico 7.



Menores migrantes inscritos en el Registro de Menores Extranjeros no Acompañados (MENA) de España en diciembre de 2020, por comunidad autónoma

(Fuente: Statista. (2022, 17 marzo). MENA: inscripciones por comunidad autónoma de España 2020.

<https://es.statista.com/estadisticas/1095213/numero-de-mena-bajo-tutela-o-acogimiento-por-comunidad-autonoma-en-espana/>)

-ANEXO 8: Gráfico 8.

CC. AA.	Población total 2020	Prom. MENA S2/2020	Ratio por 100.000 hab.
Andalucía.	8.464.411	2.961	35
Aragón.	1.329.391	147	11
Asturias.	1.018.784	49	5
Baleares.	1.171.543	74	6
Canarias.	2.175.952	969	45
Cantabria.	582.905	77	13
Castilla y León.	2.394.918	63	3
Castilla-La Mancha.	2.045.221	96	5
Cataluña.	7.780.479	1.356	17
Ceuta.	84.202	596	708
C. Valenciana.	5.057.353	505	10
Extremadura.	1.063.987	35	3
Galicia.	2.701.819	71	3
La Rioja.	319.914	11	3
Madrid.	6.779.888	361	5
Melilla.	87.076	1.035	1.189
Murcia.	1.511.251	253	17
Navarra.	661.197	158	24
País Vasco.	2.220.504	557	25
Total.	47.450.795	9.374	20

Gráfica obtenida de la resolución del 12 de noviembre de 2021

(Fuente: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2021-18959)

-ANEXO 9: Gráfico 9.



Acceso de los MENAS al Sistema de Protección a la Infancia

Fuente: elaboración propia a partir de los datos ofrecidos por Herrero y Miguel, 2012.

-ANEXO 10: Fotografía 1.



Interior del centro melillense

Fuente: https://www.elconfidencial.com/espana/2019-12-31/denuncian-desatencion-menas-melilla_2395416/