

Este proyecto ha culminado en la Ley 4/2017, de 25 de septiembre, de los Derechos y la Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía (BOJA nº 191 de 4 de octubre de 2017).

...

## 6 ASUNTO DESTACADO: El otro rostro de la inmigración: Menores no acompañados y jóvenes inmigrantes extutelados

### 6.1. Introducción

Uno de los asuntos que concita mayor preocupación desde todos los ámbitos es la inmigración de menores sin referentes familiares o de otras personas adultas que los acompañen y protejan. Adolescentes que emprenden un duro periplo migratorio en solitario con el propósito de escapar de la miseria, la pobreza, o los conflictos bélicos, e intentar buscar una vida más próspera.

Según los datos actualizados entre enero y diciembre de 2017 han sido 28.349 personas migrantes atendidas en las costas españolas, de las cuales un 14% han sido menores acompañados y no acompañados<sup>10</sup>.

Un porcentaje muy elevado de estos menores han llegado a nuestra Comunidad Autónoma. Durante 2017 el sustancial incremento de la llegada a Andalucía de adolescentes sin compañía de persona adulta procedentes del continente africano ha constituido, con probabilidad, el fenómeno más destacado.

Desde los primeros meses del año los medios de comunicación se han venido haciendo eco casi a diario del rescate por Salvamento Marítimo de inmigrantes que arriban en pateras. De manera más significativa el mar de Alborán se ha convertido así en la meta de llegada para muchos chicos y chicas hacia una nueva vida que les depare un futuro, incierto, pero al fin y al cabo un futuro mejor que aquel que les aguardaba en la tierra que han debido dejar atrás. Aunque lamentablemente para otros muchos jóvenes el mar representa el destino más trágico del ser humano: la muerte.

La llegada de menores inmigrantes no es un fenómeno nuevo. En las últimas décadas hemos asistido a un sustancial incremento de flujos migratorios de personas entre los denominados países pobres y países ricos. España no ha estado ajena a esta realidad y, a diferencia con otras épocas, ahora somos receptores de la emigración, nos posicionamos en estos momentos junto a aquellos países que reciben a personas de países empobrecidos.

<sup>10</sup> ACNUR, "Refugees and Migrants arrivals to Europe in 2017", disponible en [data.unhcr.org/Mediterranean](http://data.unhcr.org/Mediterranean)

Ocurre, sin embargo, que en los últimos tiempos se han producido nuevos acontecimientos de suma trascendencia a nivel mundial que han justificado el incremento del flujo migratorio. Nos referimos a la crisis de los refugiados sirios, al cierre de la ruta turca, al cierre de las fronteras en varios países europeos por la suspensión de los acuerdos Schengen, y también a la proliferación de controles y restricciones a la libre circulación de los Estados Miembros.

Estos adolescentes que emprenden la aventura migratoria sin alcanzar la mayoría de edad (MENA) se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad en su triple condición de «menores», «migrantes», y «no acompañados». Siendo ello así, y en aplicación de los tratados internacionales y de las normas internacionales, nacionales y autonómicas, estos chicos y chicas deben ser acreedores de una especial protección por parte de todos los poderes públicos y de la sociedad que los recibe.

Ciertamente los menores extranjeros no acompañados merecen una especial tutela y protección por parte de aquellos países, entre los que se encuentra España, que proclaman su acendrada defensa de los derechos de la infancia y adolescencia como una de las manifestaciones más relevantes de su elevado nivel de desarrollo y progreso.

Pero la protección que se otorga a este colectivo no puede quedar interrumpida de forma automática el día en que el menor alcanza la mayoría de edad. En esos momentos estos chicos y chicas se enfrentan a mayores retos, si cabe, que en su etapa de minoría de edad al no encontrar ya con el apoyo y tutela de la Entidad Pública.

De un día para otro -el día de su cumpleaños- los menores extranjeros tutelados pasan a ser jóvenes inmigrantes extutelados (JIEX) y se ven abocados a abandonar el centro de acogida donde venían residiendo y siendo atendidos, convirtiéndose automáticamente en adultos autónomos e independientes a todos los efectos.

Es evidente que la situación de vulnerabilidad de estas personas no desaparece por arte de magia cuando cumplen 18 años. Antes al contrario, junto a los problemas que padece en la actualidad la juventud, estos chicos se han de enfrentar a otro importante hándicaps: la ausencia de apoyo familiar. Una carencia que les obliga a madurar y asumir responsabilidades antes de aquellos otros jóvenes que por el contrario tienen una vida normalizada.

No sólo la ausencia de apoyo familiar es la realidad a la que se enfrentan estos jóvenes. Su situación de desigualdad con el resto de la población de la misma edad se proyecta también en el ámbito laboral. Así, a las dificultades de los jóvenes para acceder a un mercado laboral que requiere cada vez mayor especialización, formación, conocimientos específicos y experiencia, los jóvenes

inmigrantes extutelados ven limitadas sus posibilidades de encontrar un empleo para poder subsistir por las trabas administrativas que han de superar para conseguir los ansiados permisos de trabajo.

Los poderes públicos, atendiendo a todas las especiales circunstancias señaladas, deben fomentar y mejorar tanto la atención como los recursos que se ofrecen al colectivo de jóvenes extutelados con el claro objetivo de alcanzar una mejor integración y ofrecer posibilidades reales para el desarrollo de un proyecto vital. Se trata de conseguir que estos chicos y chicas puedan formar parte activa de nuestra sociedad; de esa sociedad que los acogió para protegerlos cuando eran menores de edad.

Nuestro propósito con estas páginas es llamar a la reflexión sobre las dificultades y los retos que todavía quedan por superar y afrontar para una efectiva protección de los menores extranjeros no acompañados. También queremos visibilizar la situación, muy silenciada hasta el momento, de los jóvenes que se ven abocados a abandonar el Sistema de protección al alcanzar la mayoría de edad, sin alternativas para su plena integración social y laboral.

Y todo ello queremos ponerlo de relieve en el actual contexto social y político donde el fenómeno de las migraciones cobra una relevancia cada vez mayor a nivel mundial. Los estudios señalan que existen 175 millones de personas migrantes en el mundo, lo que representa cerca de un 3% de la población mundial. Esto último, además de representar un incremento sobre el 100% respecto al año 1970, refleja una tendencia de crecimiento sistemático, de acuerdo con la cual, se estima que para el año 2.050, serán 230 millones las persona migrantes, muchas de las cuales no habrán alcanzado la mayoría de edad cuando lleguen al país de destino.

## 6.2. Normativa sobre protección de menores versus normativa sobre inmigración

Es en el fenómeno de la migración de menores donde podemos observar, con mayor claridad, la contradicción entre las proclamas y la práctica de quienes defienden la globalización como panacea universal.

Los países desarrollados, a la hora de afrontar el fenómeno de las migraciones de menores, parece como si sólo fueran capaces de vislumbrar al inmigrante que quiere participar de sus riquezas y su bienestar, mientras un velo les oculta al menor que demanda su amparo y protección. Quizás sea por ello que la legislación que se pretende aplicar a estos niños inmigrantes sea con preferencia la de extranjería y no la de protección de menores.

Las autoridades se enfrentan así a un importante desafío ya que, por un lado, postulan una política de restricciones y limitaciones a la inmigración pero, por otro lado, no pueden obviar las responsabilidades asumidas en aras de la garantía de los derechos de los menores en sus normas internas y en los acuerdos internacionales debidamente suscritos y ratificados.

Los menores extranjeros no acompañados reúnen dos elementos definidores básicos que van a determinar los derechos de los que son titulares: su «minoría de edad» y su condición de «extranjero», como sinónimo de no nacional. Esta dualidad puede llegar a provocar situaciones de conflicto que se resuelven dando preferencia a una condición u a la otra.

Pero un niño nunca es un inmigrante. Un niño es una persona que por su situación de vulnerabilidad tiene derecho a una especial protección y tutela de los poderes públicos. A un niño no se puede ni se debe añadir apellidos como «inmigrante» o «refugiado». Su estatuto jurídico debe ser siempre y, en todos los casos, el de menor de edad por encima del estatuto de persona extranjera.

Bajo estos principios básicos, la tutela y el amparo de los que resultan ser acreedores los menores extranjeras no acompañadas se encuentran reconocidos en diversos textos legales internacionales, nacionales y autonómicos.

El principal referente normativo internacional sobre el reconocimiento y efectividad de los derechos de las personas menores de edad lo encontramos en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (en adelante CDN), adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España en 1990. Dicho tratado internacional faculta a un órgano creado ex profeso, el Comité de los Derechos del Niño, para supervisar su aplicación así como la de sus protocolos facultativos.

Se trata de un texto presidido por el «interés superior del menor», cuyo artículo 8 recoge el derecho de todo niño a preservar su identidad. En el caso de los MENA este derecho se concreta en la obligación de las autoridades del país a reconocer a estos menores a través de su propio nombre, edad, nacionalidad, procedencia, origen, cultura, así como otras circunstancias que conforman su personalidad.

A tales efectos, el Comité interpreta el contenido de los derechos que figuran en los artículos y disposiciones de la CDN, a través de sus «Observaciones Generales», las cuales se erigen en una referencia autorizada sobre aquello que se espera de los Estados partes cuando ponen en marcha las obligaciones que figuran en la Convención.

En tal sentido, con referencia a menores extranjeros no acompañados, las Observaciones Generales nº 6 y nº 14, adoptadas en 2005 y 2013 respectivamente, ponen de relieve la situación particularmente vulnerable de los menores no acompañados y se establece que el concepto de interés superior del menor es complejo y su contenido debe determinarse caso por caso.

La Observación General nº 6, además, reconoce que siempre debe primar la condición de persona menor de edad por encima de la de extranjero, lo que supone que cualquier intervención de los Estados debería estar orientada a la búsqueda de una solución duradera de acuerdo con su interés superior.

Esta intervención debe partir de una evaluación inicial de la situación concreta del niño o la niña que oriente las medidas de protección necesarias de acuerdo con su interés superior y que incluya su identificación, englobada la determinación de su edad, la consignación de las razones por las que se encuentra separado o separada de su familia o no acompañado, una evaluación de los aspectos particulares de vulnerabilidad y necesidades derivadas de su salud física y mental, así como de las necesidades específicas de protección. El objetivo fundamental de todas las intervenciones con estos niños y niñas debe ser encontrar una solución duradera que resuelva todas sus necesidades de protección, teniendo siempre en cuenta sus opiniones.

Cuando estamos redactando este Informe -febrero 2018- el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas ha formulado sus Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto del Estado español. Se trata del resultado del examen que dicho Comité realiza periódicamente a los Estados que han ratificado la Convención. Estas Observaciones han tenido en cuenta el informe presentado por el Gobierno así como su comparecencia ante el Comité, que tuvo lugar el pasado 22 de enero y también diversos informes presentados por la sociedad civil.

A nivel interno, hemos de traer a colación la Constitución española, que establece una extensa tabla de derechos y libertades, y aunque las referencias explícitas a los derechos de la infancia que en ella encontramos son escasas, hemos de entender que los niños son titulares de todos los derechos del Título I de la Carta Magna, salvo de aquellos, que por su naturaleza excluyan tal posibilidad al estar taxativamente establecido un titular distinto y concreto.

Partiendo de esta premisa, y a modo de ejemplo, no podríamos dudar de que las personas menores, todas ellas, con independencia de su nacionalidad, fuesen acreedoras del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado (artículo 45), o a que su salud se encuentre protegida (artículo 43), o a difundir libremente sus opiniones (artículo 20), en idénticas condiciones que cualquier

otra persona con las razonables limitaciones derivadas de la edad en cuanto a la capacidad de discernimiento. En todo caso, como recoge que apartado 4 del artículo 39 de la Carta Magna, los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

Al analizar este marco constitucional vemos, por tanto, cómo se perfila lo que pudiéramos llamar función protectora del Estado frente a las personas menores. Así, se sitúa a padres y madres como primeros responsables y, en su defecto, emerge la faceta tuitiva del Estado mediante la asunción de los deberes y cargas que implica la asistencia y la educación de los hijos, convirtiéndose en el responsable último de la protección integral de niños y niñas.

Desde el punto de vista de los derechos nos encontramos que éstos surgen de la relación familiar, pero también al margen de la familia, siendo inherentes a la condición de persona, por encima incluso de sus progenitores.

Por otro lado, en congruencia con las disposiciones de la Convención de los Derechos del Niño, hemos de aludir al artículo 10 de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, según el cual 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, obligando específicamente a las administraciones públicas para que velen por los grupos especialmente vulnerables tales como los menores extranjeros no acompañados, mediante políticas públicas que tengan como objetivo lograr la plena integración de aquellos en la sociedad española mientras permanezcan en el territorio del Estado español.

Pero lo más significativo es que el artículo primero de la Ley reconoce expresamente su aplicación a todos los menores de 18 años que se encuentren en territorio español, salvo que en virtud de la ley que les sea aplicable hayan alcanzado antes la mayoría de edad.

Quiere ello decir que la Ley nacional del Menor no distingue entre extranjeros y nacionales, ni dentro de los primeros entre aquellos que se encuentren en una situación regular de los que están en situación irregular, por lo que todos los niños y niñas en España gozan de los mismos derechos con independencia de su situación administrativa.

En 2015 se produjo una importante reforma en el Sistema de protección de la infancia y adolescencia con la entrada en vigor de la Ley 26/2015, de 28 de julio. Esta norma ha venido a reforzar las medidas para facilitar el ejercicio de los derechos de los menores, estableciendo un marco regulador adecuado de lo relativo a los menores extranjeros, y reconociendo, respecto de los que se

encuentren en España y con independencia de su situación administrativa, sus derechos a la educación, a la asistencia sanitaria y a los servicios sociales, tal y como se recogen en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

Asimismo, la Ley 26/2015 reconoce el derecho a obtener la preceptiva documentación de residencia a todos los menores extranjeros que estén tutelados por las Entidades Públicas una vez que haya quedado acreditada la imposibilidad de retorno con su familia o al país de origen (artículo 10):

*«3. 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.*

*4. Cuando la Entidad Pública asuma la tutela de un menor extranjero que se encuentre en España, la Administración General del Estado le facilitará, si no la tuviere, a la mayor celeridad, y junto con la presentación del certificado de tutela expedido por dicha Entidad Pública, la documentación acreditativa de su situación y la autorización de residencia, una vez que haya quedado acreditada la imposibilidad de retorno con su familia o al país de origen, y según lo dispuesto en la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración».*

También la Ley que reforma el Sistema de protección de la infancia y adolescencia incrementa las actuaciones de protección para aquellas personas cuya mayoría de edad no pueda ser determinada, circunstancia que se produce en un amplio número de casos de los menores indocumentados que llegan a España sin referentes familiares.

Y así, cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad, la norma dispone que será considerada menor de edad a todos los efectos, hasta que se determine su edad. El fiscal será a quien compete «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».

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía se ha de citar la disposición adicional octava de la Ley andaluza 1/1998, de 20 de abril, de los derechos y la atención al menor, que obliga a la Administración de la Junta de Andalucía a que, en colaboración con la Administración del Estado, procure una adecuada atención e integración social de los menores extranjeros que se encuentran en situación de riesgo o desamparo, durante el tiempo que éstos permanezcan en nuestra Comunidad Autónoma, respetando en todo momento su cultura y procurando la reinserción social en su medio familiar y social siempre que ello sea posible.

De modo más concreto, la disposición adicional octava bajo el título «menores extranjeros» contiene los siguientes mandatos:

- 1) Incluir entre sus actuaciones de cooperación al desarrollo, acciones dirigidas al fomento, mejora y respeto de los derechos de la infancia en los Estados destinatarios de las correspondientes ayudas.
- 2) Procurar una adecuada atención e integración social de este colectivo que se encuentre en situación de riesgo o desamparo. Para el cumplimiento de este mandato deberá adoptar una serie de medidas bajo estos parámetros: en colaboración con la Administración del Estado, durante el tiempo que éstos permanezcan en nuestra Comunidad Autónoma, respetando en todo momento su cultura, procurando su reinserción social en su medio familiar siempre que ello sea posible, y promoviendo el establecimiento de programas de cooperación y coordinación necesarios con los Estados de origen.
- 3) Facilitar la constitución de adopciones de menores extranjeros por personas residentes en Andalucía.

Concierne al Ente Público de Protección de Menores de Andalucía, por tanto, el ejercicio de las competencias para la atención directa a los MENA

que se encuentran en evidente situación de desamparo, cuyas específicas necesidades demandan una respuesta ágil y adaptada a sus muy especiales circunstancias.

Por otro lado, la legislación señalada orienta prioritariamente a la atención al menor desamparado mediante la medida de acogimiento familiar, siendo residual la medida de acogimiento residencial, que se producirá sólo cuando el primero no hubiera sido posible o se considerara más beneficioso para el niño su internamiento en un centro residencial.

Tratándose de los MENA la opción que de forma prioritaria y preponderante se realiza en la práctica es justamente la contraria. El menor que llega a Andalucía es alojado en un centro de acogida inmediata, a ser posible un centro especializado en la acogida de menores inmigrantes, y tras ser evaluada su situación personal, familiar, educativa y socio-económica, así como su perfil migratorio, es derivado a un centro residencial básico especializado en menores inmigrantes donde debe continuar siendo atendido y recibiendo atención especializada que le permita su integración social en nuestro país.

Para dicha finalidad la Junta de Andalucía se ha dotado de centros residenciales de protección de menores que ejecutan programas de acogida inmediata especializados en menores inmigrantes, también de centros residenciales básicos especializados en menores inmigrantes, y de centros que ejercen de forma simultánea ambos programas, todos ellos respetando las previsiones del Decreto 355/2003, de 16 de diciembre, sobre acogimiento residencial de menores, así como la Orden de Consejería de 23 de octubre de 2007 que aprueba el reglamento marco para la organización y funcionamiento de los centros de protección de menores, la Orden de Consejería de 13 de julio de 2005 que aprueba su proyecto educativo marco, y la Orden conjunta de Consejerías de 28 de julio de 2000, que regula las condiciones materiales y funcionales de los servicios y centros sociales.

Como hemos señalado, las personas menores que llegan a nuestro territorio procedentes de otros países sin la compañía de un adulto son también extranjeros, por lo que algunos de los preceptos de la normativa sobre extranjería les resultan de aplicación.

Más concretamente la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, reformada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, y 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.

Pues bien, es el 35 de la Ley de Extranjería quien establece el régimen aplicable a los menores extranjeros no acompañados:

*«1. En los supuestos en que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado localicen a un extranjero indocumentado cuya minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se le dará, por los servicios competentes de protección de menores, la atención inmediata que precise, de acuerdo con lo establecido en la legislación de protección jurídica del menor, poniéndose el hecho en conocimiento inmediato del Ministerio Fiscal, que dispondrá la determinación de su edad, para lo que colaborarán las instituciones sanitarias oportunas que, con carácter prioritario, realizarán las pruebas necesarias.*

*2. Determinada la edad, si se tratase de un menor, el Ministerio Fiscal lo pondrá a disposición de los servicios competentes de protección de menores.*

*3. La Administración del Estado, conforme al principio de reagrupación familiar del menor y previo informe de los servicios de protección de menores, resolverá lo que proceda sobre el retorno a su país de origen o aquél donde se encontrasen sus familiares o, en su defecto, sobre su permanencia en España.*

*4. Se considera regular a todos los efectos la residencia de los menores que sean tutelados por una Administración pública. A instancia del organismo que ejerza la tutela y una vez que haya quedado acreditada la imposibilidad de retorno con su familia o al país de origen, se le otorgará un permiso de residencia, cuyos efectos se retrotraerán al momento en que el menor hubiere sido puesto a disposición de los servicios de protección de menores».*

El Reglamento que desarrolla la Ley de Extranjería, en el capítulo III del título XI (artículos 189 a 198) desarrolla los requisitos, procedimientos y criterios de aplicación respecto de los menores extranjeros no acompañados.

Una parte importante de esta regulación se dedica al procedimiento de repatriación del menor, siempre y cuando se considere que el interés superior de éste se satisface con la reagrupación con su familia, o su puesta a disposición de los servicios de protección de su país de origen.

De este modo, la política sobre MENA está 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 de origen, como solución duradera y siempre que ello constituye el interés superior del menor.

Ciertamente existe un amplio acuerdo sobre la conveniencia de que todo menor se forme y desarrolle en el entorno socio-familiar que le es propio, salvo que no concurren elementos que pongan en riesgo la integridad de sus derechos.

En este sentido, cabría postular como opción preferente para un MENA la repatriación del mismo, ya sea para ser reagrupado con su familia o, caso de no ser esto posible, para su puesta a disposición de los servicios de protección de menores del país de origen.

Ahora bien, en el caso de los menores inmigrantes que son detectados en Andalucía, de nacionalidad marroquí y procedentes del África subsahariana en una abrumadora mayoría de casos, debemos cuestionarnos la viabilidad de estas opciones.

Es así que, en el caso de la reagrupación familiar, la misma puede devenir imposible cuando la familia no puede ser localizada o, que una vez localizada, la misma no esté en condiciones de hacerse cargo del menor o la devolución del mismo conlleve un riesgo para el menor o para la propia familia. Y en los demás casos, sólo procedería plantearse el retorno cuando éste tuviese por objeto su puesta a disposición de los servicios de protección de menores de los países de origen.

A este respecto, podemos decir, con las debida cautela y reservas, que todas las personas consultadas -formal o informalmente- sobre la situación del sistema de protección de menores de Marruecos coincidían en calificarlo de primario y deficiente, y escasamente preparado para atender las necesidades del elevado número de menores que padecen situaciones de riesgo en aquel país y claramente incapaz de afrontar con garantías la incorporación al mismo de un elevado número de menores como el que podrían ser retornados desde nuestro país.

Parece, por tanto, que el retorno de los menores a Marruecos sólo procedería en aquellos casos en que, tras valorar detenidamente las circunstancias socio-familiares del menor, se acreditara que lo más conveniente para el mismo es su reagrupación familiar y siempre que se garantizara que aquella se realizará con arreglo a un procedimiento que permita salvaguardar en todo momento los derechos del menor y no suponga un riesgo para él o su familia. Y en los demás casos, habría que optar por la permanencia del menor en nuestro país, si quiera hasta tanto se solventan las circunstancias que impidan o desaconsejen su retorno al país de origen.

Ahora bien, por lo que se refiere a los menores marroquíes actualmente acogidos en centros de protección andaluces e inmersos en procesos formativos y de integración social, consideramos que resultaría inadecuada cualquier medida que pretendiese forzar su retorno a Marruecos en contra de su voluntad.

El proceso de integración de estos menores no debe truncarse por la aplicación automática de decisiones políticas sobrevenidas, por lo que abogamos porque cualquier decisión que se adopte en este sentido excluya los menores ya acogidos en centros de protección andaluces e incluidos en proyectos de integración socio-educativa.

Estamos convencidos de que para los menores ya acogidos en centros de protección andaluces e inmersos en proceso formativos resultaría inadecuada cualquier medida que pretendiese forzar su retorno a su país de origen en contra de su voluntad. La integración social de estos MENA no debe truncarse por la aplicación automática de decisiones políticas sobrevenidas.

Defender esta postura podría tener como consecuencia la permanencia de la mayoría de los menores extranjeros en nuestro país, y que ello pudiera derivar en un «efecto llamada», con las consecuencias que ello supone para el Sistema de protección de menores de Andalucía.

Sin embargo, una Institución que se proclama como defensora de los derechos de los menores y que debe ejercer su función tuitiva sin atender a la nacionalidad o al origen étnico de quienes reclaman nuestra colaboración y atención, no debe plantear soluciones que, en aras de un pretendido pragmatismo, puedan ser utilizadas para justificar unas decisiones de retorno de menores extranjeros en nuestro país.

Es más, estamos convencidos de que una política excesivamente restrictiva sobre la permanencia en España de los MENA y propicia a retornos rápidos para todos los detectados e ingresados en centro de acogida no traería como consecuencia acabar o limitar la entrada irregular de menores. Antes al contrario, con toda probabilidad estos chicos seguirán entrando en igual o parecido número pero tratando de eludir en lo posible su detección y, sobre todo, en el caso de ser detectados, fugándose de inmediato de los centros de protección, lo que incrementaría las bolsas de marginación y pobreza en que algunos ya están instalados o cayendo en las redes de organizaciones mafiosas o de delincuentes.

Finalmente, dentro del abordaje que realizamos sobre la legislación aplicable a los menores extranjeros no acompañados hemos de referirnos al Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los MENA (BOE nº 251, de 16 de octubre 2014) suscrito por representantes del Ministerio de Justicia, Ministerio del Interior, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, la Fiscalía General del Estado, y el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación.

Se trata de un documento que tiene como objetivo coordinar las intervenciones de todas las instituciones y administraciones afectadas, desde la localización del menor o supuesto menor hasta su identificación, determinación de su edad, puesta a disposición del Servicio Público de protección de menores.

Como su nombre indica, es una herramienta marco, entendida como modelo de buenas prácticas para las instituciones del Estado que lo han suscrito. No obstante, el propio documento señala la conveniencia de ser completado de protocolos territoriales para que, según sus respectivas normas estatutarias, pueda obligar a las administraciones e instituciones autonómicas respectivas.

A pesar de la recomendación, lo cierto es que, hasta la fecha, la Comunidad Autónoma de Andalucía no dispone de un protocolo territorial, a pesar de la incidencia del fenómeno de la inmigración de menores no acompañados.

Respecto al carácter de este Protocolo, el Tribunal Supremo, en una reciente sentencia de 31 de enero de 2018, ha señalado que no tiene carácter de norma reglamentaria, sino que se trata de una instrucción interna y, por tanto, no cabe recurso contra ella. Responde así el Alto Tribunal a un recurso presentado por una organización sin ánimo de lucro contra los apartados del Protocolo que contienen instrucciones sobre los procesos de determinación de edad de los MENA.

Para el Supremo, la finalidad del documento no es otra que la de dar las concretas instrucciones 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.

Matiza el Tribunal que el hecho de que no se pueda impugnar directamente el protocolo, no comporta, en ningún caso, que no puedan impugnarse en vía contencioso-administrativo los concretos actos de aplicación, incluso cuando estén fundados en dichas disposiciones interna.

### **6.3. La inmigración de menores no acompañados en Andalucía: Una obligada responsabilidad compartida de todos los poderes públicos**

La ubicación de Andalucía en un lugar estratégico para el acceso a Europa de los inmigrantes procedentes del continente africano, tanto magrebíes como subsaharianos, ha determinado que sus costas y puertos se hayan convertido en zona de llegada para gran parte de la inmigración que accede irregularmente a España y en particular para la inmigración de menores.

La llegada de estas personas a nuestra Comunidad Autónoma comenzó a hacerse patente durante los años 1999 y 2000. En aquellas fechas, los medios de comunicación social comenzaron a hacerse eco de la presencia en las calles de bastantes ciudades andaluzas de grupos de menores extranjeros que sobrevivían en la marginalidad o estaban implicados en actividades delictivas, a la vez que recogían con alarmismo las noticias relativas a altercados, incidentes o agresiones en los centros de protección que atendían a los MENA.

Es a partir de entonces cuando esta Institución del Defensor del Menor de Andalucía comienza a trabajar sobre este fenómeno, Por aquellas fechas elaboramos un informe especial titulado «Menores Inmigrantes en Andalucía: La atención en los centros de protección de menores». <http://www.defensordelmenordeandalucia.es/menores-inmigrantes-en-andalucia>

El trabajo, presentado ante el Parlamento de Andalucía en el 2004, centró su análisis en la atención que recibían los menores inmigrantes acogidos en centros de protección andaluces.

La investigación realizada nos llevó a ofrecer una valoración globalmente positiva respecto de la atención que recibían los menores inmigrantes acogidos por el Sistema de protección andaluz en el periodo analizado.

Dos fueron las razones que sirvieron para argumentar esta conclusión. La primera porque todo menor inmigrante derivado al Sistema de protección andaluz pudo contar con una plaza en un centro y fueron adecuadamente satisfechas sus necesidades básicas, tanto materiales, como afectivas, formativas o sanitarias. Y la segunda porque los diferentes organismos que integran el mencionado Sistema de protección estaban asumiendo competencias y responsabilidades que excedían a las atribuidas por la legislación vigente.

Peronotodofuepositivo.Tambiéndetectamosconnuestrainvestigacióncarencias y deficiencias que ponían en cuestión la eficacia del Sistema de protección de menores inmigrantes de Andalucía, lo que motivó que formuláramos una serie de recomendaciones y sugerencias que tuvieron buena acogida por parte de la Entidad pública, poniéndose en marcha muchas de nuestras propuestas.

A lo largo de estos años el Defensor del Menor ha continuado prestando una atención especial a los MENA. Hemos analizado la atención que reciben de los poderes públicos, al tiempo que velamos porque se respeten todos aquellos derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce en su condición de personas menores de edad.

Porque, como ya hemos comentado, la llegada de menores sin referentes adultos a las costas andaluzas ha continuado a lo largo de estos años. Las cifras han ido oscilando pero desde luego nadie duda de que el incremento de entrada comenzó a hacerse patente en el año 2016, y ha tenido su punto de inflexión en 2017.

A diferencia de épocas anteriores, la entrada incesante de menores a nuestras costas se ha prolongado en los meses en los que la climatología ha sido adversa, rompiendo así la dinámica anterior cuando la llegada se producía básicamente en el periodo estival. Una nueva realidad que nos ha de llevar a reflexionar si nos enfrentamos a una situación estructural o, por el contrario, y así parece que es, ante un fenómeno coyuntural que precisa de soluciones diferentes.

Los menores que están llegando en los últimos tiempos provienen mayoritariamente de países del Magreb. Andalucía se encuentra apenas a 14 kilómetros del continente africano. Formamos parte de una de las fronteras más desiguales del mundo, con una brecha económica, donde a pesar de la adversa coyuntura económica padecida, no ha dejado de crecer.

Europa continúa siendo “El dorado” para muchos chicos y jóvenes ante la falta de oportunidades y el futuro incierto que afrontan en sus países de origen; y Andalucía, su puerta de entrada.

Pero la justificación del incremento de la llegada de jóvenes a nuestras costas no hay que buscarla sólo en aspectos económicos. En los últimos tiempos se han producido otros acontecimientos que han incidido en este fenómeno: el conflicto de Oriente Medio, el drama que están sufriendo miles de menores por la guerra, el hambre, o la intolerancia, y que está provocando lo que desde distintos ámbitos no dudan en calificar como el mayor éxodo migratorio desde la II Guerra Mundial. Unos acontecimientos que, por otra parte, están resultando ser un desafío sin precedentes en la historia de la Unión Europea.

Entre los menores que están entrando por Andalucía, algunos de ellos tienen indicios de que pudieran estar siendo víctimas de trata de seres humanos. La especial vulnerabilidad de estos niños y niñas obliga al Sistema de protección a adaptar sus recursos a un perfil distintos del de aquellos otros que venían siendo atendidos. Paralelamente, afrontar esta dura realidad precisa de una excelente coordinación entre distintas administraciones, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, la Fiscalía.

Y en los momentos actuales debemos lamentarnos de que, a pesar del tiempo transcurrido desde que comenzó el fenómeno migratorio de menores, existen todavía importantes asignaturas pendientes, retos aún sin respuestas efectivas y eficientes, de modo especial respecto del acompañamiento que se realiza a estas personas una vez alcanzada la mayoría de edad.

Estamos convencidos de que a este estado de cosas contribuye el hecho de que todavía los poderes públicos continúan sin asumir que la inmigración de menores es una cuestión de interés nacional y europeo y que, en consecuencia,

deben elaborarse unas políticas desde los distintos ámbitos orientadas a ordenar y regular los flujos migratorios de menores, partiendo para ello de los principios de racionalidad y eficacia administrativa, equidistribución de cargas y recursos entre todas las administraciones implicadas, sin olvidar por supuesto los principios de solidaridad y lealtad institucional.

Este fenómeno es una cuestión que compete también a la Unión Europea y al Estado español, no es sólo un problema de nuestra Comunidad Autónoma.

Son estos entes quienes de forma coordinada han de articular los medios, mecanismos e instrumentos para abordar el asunto con las debidas garantías, teniendo siempre presente que cuestiones organizativas o económicas nunca pueden prevalecer frente al interés superior de unos adolescentes que llegan a nuestro país en una situación de especial vulnerabilidad.

Paralelamente la Comunidad Autónoma andaluza deberá emprender actuaciones coordinadas e integrales entre sus distintos departamentos, con otras Administraciones, y con el tercer sector, teniendo en cuenta el peso que el mismo representa en el trabajo con este colectivo, para una adecuada actuación y para el efectivo ejercicio de la salvaguarda de los derechos de los menores de edad extranjeros sin referentes familiares, incidiendo especialmente en los aspectos relativos a su emancipación, y ayuda una vez alcanzada la misma.

En este contexto, valoramos positivamente la iniciativa sugerida desde distintos ámbitos y organizaciones, entre ellas Save The Children, que aboga por la puesta en marcha de un **plan que permita reubicar en otras Comunidades Autónomas a los menores** que se encuentran en Andalucía y en las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla. Según datos de la Fiscalía General del Estado de los 3.997 MENA protegidos por diferentes comunidades autónomas, más de la mitad estaban tutelados en Andalucía y las señaladas Ciudades Autónomas.

Desde nuestra Institución tenemos el convencimiento también de que se precisa de una intervención global en asuntos migratorios que **centre su foco de atención en los países de origen**, prestando la ayuda necesaria que ponga término a la imperiosa necesidad que tienen muchas personas de salir de sus países en busca no de un futuro mejor; simplemente en busca de un futuro.

En definitiva, el **fenómeno de los MENA no puede abordarse como una cuestión aislada y circunstancial que afecta a una parte concreta del territorio español**. El tratamiento debe enmarcarse dentro de la lógica general de las migraciones, con responsabilidad para todos los poderes públicos, los cuales deberán tener siempre presente la obligación legal que les incumbe de proteger y buscar la mejor solución para los menores no acompañados.

## 6.4. La atención a menores extranjeros no acompañados por el Sistema de Protección de Andalucía

Tras un periodo de tiempo en el que el flujo de llegada de MENA a Andalucía se mantuvo más o menos estable, en el año 2017 se ha producido un punto de inflexión. En dicho año se ha incrementado, de forma imprevisible, **la llegada de menores de edad extranjeros sin referentes familiares, que han debido ser acogidos y atendidos de manera inmediata por el Sistema de Protección andaluz.**

Las cifras apuntan a que se han batidos todos los récords conocidos<sup>11</sup>. El número total de nuevos ingresos de menores en el Sistema de protección en Andalucía en 2017 se eleva a 3.306, frente a los 1.291 producidos en el ejercicio anterior. Si a estas cifras añadimos el número de chicos extranjeros que ya estaban siendo atendidos por el Sistema de años anteriores, el número de MENA total atendidos se eleva a 4.179.

A fecha 31 de diciembre, eran 1.309 el número total de MENA que se encontraba dentro del Sistema de protección.

### Datos estadísticos básicos por sexo y edad sin desglose por motivos

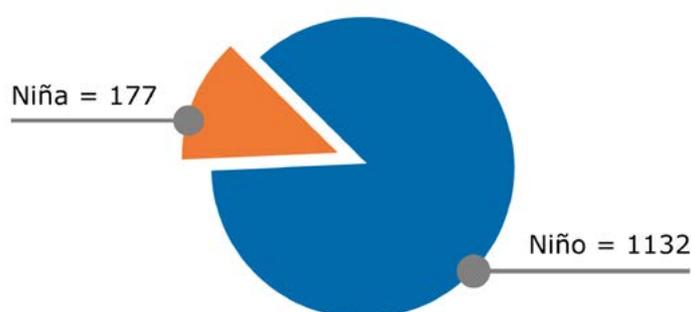
Total Correspondiente a ambos      **Período: 01/01/17 - 12/31/2017**

	Foto Fija / % 31/12/2017		NI / %		Nº de menores de baja/%		Nº de menores atendidos
Niño	1132	86,5	3207	97,0	2781	96,9	3913
Niña	177	13,5	99	3,0	89	3,1	266
Menor de 15 años	263	20,1	271	8,2	206	7,2	469
15 años	114	8,7	287	8,7	230	8,0	344
16 años	261	19,9	704	21,3	524	18,3	785
17 años	438	33,5	1205	36,4	904	31,5	1342
18 años	190	14,5	776	23,5	906	31,6	1096
Mayor de 18 años	34	2,6	21	0,6	106	3,7	140
No registrado	9	0,7	42	1,3	42	1,5	51
<b>TOTAL</b>	<b>1309</b>		<b>3306</b>		<b>2870</b>		<b>4179</b>

<sup>11</sup> Datos facilitados por la Dirección General de Infancia y Familias de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía.

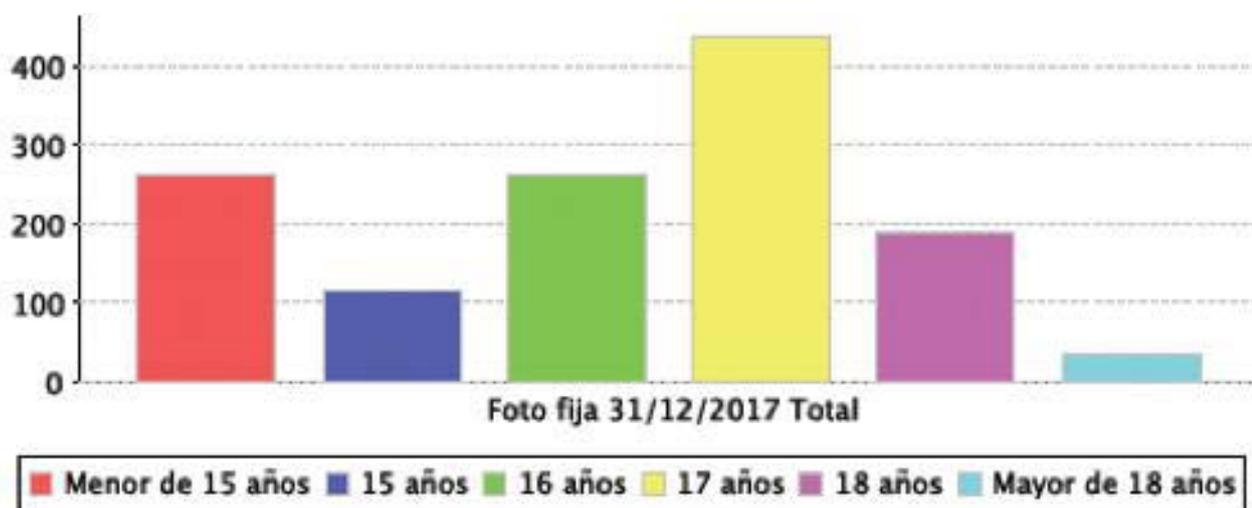
Estos chicos proceden mayoritariamente de Marruecos (70,6 por 100). El resto de los menores ingresados en el Sistema de protección han llegado de Argelia (5,4 por 100), Costa de Marfil (6,6 por 100), Ghana (1,6 por 100), Gambia (2,2 por 100), Mali (1,8 por 100), Guinea (7,7 por 100), y de Nigeria fueron atendidos 12 menores.

En el año al que nos referimos, en cambio, ha **descendido, en proporción con ejercicios anteriores, la entrada de chicas**. De las cifras señaladas sólo 93 niñas (2,8 por 100) han entrado por Andalucía, y los porcentajes de años anteriores se perfilaban en torno al 8 por 100. El gráfico siguiente refleja que, respecto de los MENA que permanecían tutelados por la Entidad pública, 177 eran niñas frente a 1.132 que eran niños.



**Foto fija 31/12/2017**

Respecto de la edad de los MENA en el Sistema de Protección, a fecha 31 de diciembre, el mayor número se encuentra en el tramo de edad entre 16 y 17 años, resaltando ésta última frente a las demás edades.



Por lo que respecta al **modo de entrada en nuestra Comunidad Autónoma**, las mismas fuentes ponen de relieve que del total de niños y niñas que han llegado a las costas andaluzas durante 2017, su gran mayoría, hasta 2.345, lo hicieron a través de pateras. Un porcentaje inferior entró en los bajos de un camión (268) o como polizón de un barco (119). Otros 444 menores de los ingresados en el señalado ejercicio no ha querido comunicar la forma de entrada a Andalucía.

**El incremento constante de entrada de estas personas ha puesto al límite los recursos residenciales que tiene la Comunidad Autónoma habilitados para atender a los menores en situación de desamparo**, a pesar de los esfuerzos por incrementar los mencionados recursos.

En efecto, para dar respuesta a esta vicisitud, la Entidad pública andaluza ha establecido unos dispositivos de emergencia mientras se posibilita la derivación de los menores a los centros residenciales normalizados o se crean otros nuevos. Fruto de esta decisión ha sido la habilitación de 300 nuevas plazas con carácter provisional, mediante contratación por vía de emergencia para la acogida inmediata de MENA, gestionadas por entidades privadas y repartidas entre las provincias de Cádiz, Granada y Almería.

Sin embargo, la continua entrada de menores durante los meses siguientes al verano pronto hizo que las actuaciones de emergencia descritas fueran insuficientes y muchos de estos chicos han sido derivados directamente a los centros residenciales ya existentes.

Ello ha supuesto la **saturación de los centros de protección**, especialmente aquellos de titularidad pública que desarrollan el programa de primera acogida, propiciando, a pesar de los esfuerzos de la Administración y de la pericia de los profesionales que trabajan en los recursos, la existencia de carencias en las garantías de los derechos básicos de los menores.

El colapso que está sufriendo el sistema de asistencia a estos menores, por las razones señaladas, ha sido proclamado por la Administración autonómica, por las organizaciones no gubernamentales y comprobado por esta Institución.

Hemos podido conocer que, a pesar de que el número de menores ha ido fluctuando, lo usual es que **los centros afectados hayan manteniendo como mínimo una ocupación del doble de las plazas previstas, llegando en algunos momentos incluso a cuadruplicarse**.

Desde nuestra obligada perspectiva de Institución que vela por la integridad de los derechos de las personas menores de edad venimos supervisando la atención que se brinda a estos menores inmigrantes no acompañados, y

para dicha finalidad hemos comprobado in situ algunos de los alojamientos provisionales y centros de protección.

En esta labor hemos podido advertir que las carencias que ya tenían algunos centros se han visto acentuadas con la sobreocupación de menores, obligando a los responsables de los recursos residenciales a improvisar soluciones para los problemas más acuciantes. También hemos sido testigos del importante esfuerzo de los profesionales que prestan servicios en los centros, y cómo han debido incrementar su trabajo para la cobertura de las necesidades básicas de los menores.

**¿Cuál es la solución para afrontar adecuadamente el problema?** Ciertamente nos enfrentamos a un difícil reto. Por un lado, no podemos permitir que los centros de primera acogida se encuentren saturados ya que ello resulta incompatible con una atención de calidad a los menores pero, por otro, **tampoco podemos demandar de la Administración que cree plazas en centros de protección de forma ilimitada e indefinida** ante un fenómeno tan peculiar y complejo como el migratorio del que difícilmente podemos llegar a pronosticar su alcance.

No obstante lo cual, teniendo en cuenta la evolución que se está produciendo en los últimos meses, así como los acontecimientos con incidencia en los procesos migratorios, que nos hacen pensar que nos enfrentamos a un problema estructural y no coyuntural, **la Administración andaluza está llamada a realizar un importante esfuerzo de planificación que permita dar cobertura a situaciones como las descritas.**

Esta nueva realidad exige iniciar un **proceso de reflexión** que conduzca a fomentar mejoras en los dispositivos del sistema de integración y acogida para poder garantizar el cumplimiento de las obligaciones de las administraciones públicas respecto a los derechos de estos niños y niñas, y para garantizar una adecuada atención a los MENA una vez se encuentran tutelados por la administración autonómica.

Habrà, por tanto, que establecer un protocolo definido de acogida de menores que puedan llegar de forma masiva con el propósito de que sean acogidos con unas condiciones mínimas de calidad y donde se contemple su paso a los recursos residenciales básicos en el menor breve plazo posible, poniendo término a la situación de provisionalidad existente en la actualidad.

**Centrando nuestro análisis en la atención que están recibiendo los menores que han llegado en los últimos meses a Andalucía**, tras la experiencia adquirida en nuestras visitas a algunos de los recursos residenciales, y de las entrevistas

mantenidas con el personal que presta sus servicios en aquellos, y en especial las conversaciones mantenidas con algunos chicos, queremos incidir en **algunos de los muchos aspectos que deben ser tenidos en cuenta por la Entidad pública para garantizar una tutela con éxito.**

**a) Sobre la situación de provisionalidad que viven los menores.** Un elevado porcentaje de los menores han expresado su inquietud por la situación de provisionalidad en la que se encuentran. Son conocedores de que su estancia en el recurso, especialmente en los dispositivos de emergencia, no es permanente, y que están a la espera de ser derivados a otros centros donde está prevista que su estancia se prolongue.

Esta situación puede repercutir negativamente en el funcionamiento del recurso y la vida en el mismo, a la par que crea incertidumbre en los menores.

Por ello, el éxito de la intervención se hace depender del diseño de programas bien estructurados, donde los adolescentes sientan que mientras el tiempo transcurre en esa situación de interinidad en la que se encuentran, no obstante van avanzando en su proyecto migratorio tanto en la obtención de documentación como en su proceso formativo. También se habrá de ser bondadosos en la tarea de informar al menor respecto de su situación y posibles expectativas.

**b) Necesaria presencia en los centros de intérpretes.** Es habitual que los centros de menores de titularidad pública, a diferencia de lo que acontece en los recursos de emergencia, no dispongan de personal con conocimientos del idioma.

La consecuencia es obvia, pues la barrera comunicativa provoca dificultades de entendimiento entre los profesionales y los MENA. Y mucho nos tememos que esa situación, además de ser caldo de cultivo de posibles conflictos y enfrentamientos, en poco favorece las previsiones legales de que el acogimiento residencial debe cumplir con la doble exigencia de ofrecer a los niños y adolescentes calidad (atención profesionalizada, técnicamente capacitada) y calidez (entorno afectivo, cercano a los parámetros familiares).

Las tareas de atención de estos menores son cuando menos dificultosas, con la doble dificultad de no tener adulto de referencia y no tener prevista una estancia continuada en el centro.

Resulta desalentador efectuar un recorrido por cada uno de los derechos que tienen los menores residentes en los centros (intimidad, información, trato personalizado, educación, etc.) cuando ni siquiera disponen de la posibilidad de mantener una comunicación fluida con las personas adultas, responsables de su cuidado.

Es cierto que estos recursos tienen asignada una persona que ejerce las funciones de mediador intercultural. Pero además de que este profesional no se encuentra a jornada completa en los centros, la necesidad a la que nos referimos es aún más básica y es la relativa a la existencia continua de una persona con conocimientos del idioma mayoritario de los menores que residen en el mismo.

Con suerte, en los centros pueden existir menores que por llevar un poco más de tiempo tengan algunos conocimientos elementales de la lengua castellana. Sin embargo, no consideramos suficiente la práctica de recurrir a estos chicos para que sirvan de intérpretes. La tarea de educar no puede quedar condicionada por quienes precisamente han de recibir las enseñanzas e instrucciones.

Sabemos que dotar de estos profesionales a los recursos es una tarea compleja que requiere de una modificación y autorización de la Relación de Puestos de Trabajo (RPT), gestión que, por otra parte, compete a órganos ajenos a la Entidad Pública.

Sin embargo, estamos convencidos de las bondades de contar con estos profesionales y su incidencia en el ejercicio de los derechos de los menores internos. Es por ello que aprovechamos estas páginas para demandar de las Administraciones implicadas un esfuerzo que posibilite la presencia permanente de intérpretes en los centros de protección de menores, de manera especial en aquellos que desarrollan programas de acogida inmediata ya que los chicos acogidos en los mismos, por su escaso tiempo de permanencia en nuestro país, no suelen tener conocimiento de la lengua española.

**c) Una necesaria atención psicológica.** Es algo constatado en la literatura internacional el impacto emocional que la experiencia migratoria genera en los MENA.

Diversos estudios señalan el elevado porcentaje de adolescentes con malestar psicológico, a la par que recomiendan atender, por profesionales especializados, el malestar emocional que padecen los MENA como consecuencia de sus experiencias previas, de los retos ante una nueva vida en un contexto alejado de la familia y ambiente, y por la incertidumbre del futuro.

Es cierto que todos los menores, con mayor o menor celeridad, en función de la saturación de los centros, reciben asistencia sanitaria al ingresar en los recursos y, por supuesto, tienen garantizada la misma en caso de enfermedad. Pero no ocurre así con **la atención psicológica que es prácticamente inexistente.**

Una intervención psicológica con los MENA exigirá que el profesional conozca la cultura de estos adolescentes. También aquellas conductas que pueden ser normales en los países de origen mientras que aquí son etiquetadas cuanto

menos de extrañas. Dicho profesional deberá asimismo conocer ciertas palabras del idioma del menor como clave para iniciar una relación terapéutica. Aunque en un principio se cuente con la intervención del mediador intercultural, llegará un momento de la intervención que solo sea posible entre el psicólogo y el menor.

Los estudios consultados sobre la materia señalan que la intervención psicológica con menores extranjeros no acompañados se enmarca en un modelo interdisciplinar y en diversas áreas de funcionamiento de estos menores, pues se hace necesario un seguimiento de cómo interactúan tanto con otros jóvenes, como con sus educadores, compañeros de estudios.

Por otro lado, algunos de los menores ingresados en los centros están siendo tachados de conflictivos o violentos, cuando su único problema es la situación de angustia que padecen por las experiencias vividas con anterioridad y por la incertidumbre de futuro.

Un abordaje psicológico desde los primeros momentos de la intervención en el centro de protección ayudaría a los menores y contribuiría, sin duda, a mejorar el clima de convivencia.

**d) Celeridad en la formalización de la tutela y desamparo.** El sustancial incremento del número de menores en los centros no ha ido acompasado de un aumento de efectivos de personal tanto para los recursos residenciales como para las unidades tutelares de la Entidad pública.

El personal de los centros ha visto aumentado exponencialmente su trabajo sin apoyos complementario a su labor. Su pericia ha permitido que los menores hayan sido atendidos, si bien, los profesionales nos han hecho llegar su preocupación por cómo sus funciones han quedado relegadas a aspectos asistenciales (comida, aseo, etc.) siendo inexistente, o en el mejor de los casos relegadas a un segundo plano, sus funciones educativas.

Y lo mismo ocurre con el personal de las unidades tutelares. Los funcionarios se han visto obligados a asumir la tutela de un número desmesurado de menores de los que tienen poca o ninguna información, a la par que han de formalizar las declaraciones de desamparo sin ayuda complementaria, lo que está ocasionado demoras en su tramitación.

Conocemos, y los menores también, las consecuencias que estos retrasos pueden tener en la obtención del ansiado permiso de residencia. Es posible que algunos de estos chicos alcancen o hayan alcanzado la mayoría de edad sin que se les haya formalizado la declaración de desamparo y asumido la tutela y, por consiguiente, viendo ralentizados cuando no frustrados sus objetivos de conseguir la documentación y su regularización en España.

El Sistema de protección puede llegar a ser rechazado por el MENA si lo percibe como una traba que ralentiza la consecución de sus intereses. Paralelamente, la tutela fracasará de no dar a los chicos unas respuestas aceptables para sus necesidades específicas.

Hasta aquí hemos resaltado sólo algunos de los retos a los que se está enfrentando el Sistema de protección de menores ante el incremento de menores inmigrantes sin referentes familiares que han llegado, y lo continúan haciendo, a las costas andaluzas. Desde luego no son los únicos, ni mucho menos.

Un abordaje de todas estas cuestiones sería más propio de un informe especial que del objetivo de este capítulo de la presente Memoria que, recordemos, pretende poner de relieve e incidir en determinados aspectos del fenómeno de los MENA en nuestra Comunidad Autónoma.

### 6.5. La trascendencia en la vida del MENA de unas pruebas rigurosas de determinación de la edad

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño no consagra ningún artículo específico sobre la determinación de la edad. Sin embargo, en su Observación General nº 6, el Comité de Derechos del Niño establece **como primera medida a adoptar para atender las necesidades de protección de los menores no acompañados y separados de su familia, la determinación de su condición como tal.**

Es cierto que la alta tasa mundial de no inscripción de nacimientos en el momento en que se producen tiene como consecuencia inevitable que su posterior inscripción pueda tener márgenes de error importantes. Ahora bien, la pretensión de combatir esta realidad asignando una fecha exacta de nacimiento mediante el uso de pruebas médicas supone, a juicio de los expertos, una difícil misión en el estado actual de la ciencia.

De este modo, desconocido el dato cronológico, la determinación de la edad de un joven sólo puede llevarse a cabo mediante estimaciones sobre su edad biológica a partir del grado de maduración de ciertas estructuras anatómicas. Es por ello que para adoptar una decisión respecto de la edad de una persona, se precisa del auxilio de las ciencias forenses, que serán quienes a través de diversas técnicas y métodos, faciliten la información y la opinión necesaria para intentar alcanzar el grado suficiente de comprobación de la hipótesis de la edad del individuo.

La adecuación con el estado actual de la ciencia forense de las pruebas médicas realizadas en los procedimientos de determinación de edad no es un cuestión pacífica. Desde hace bastante **se viene cuestionando en distintos ámbitos la**

**rigurosidad de los distintos métodos utilizados para la determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados.** Tampoco existe un consenso entre los distintos países del continente europeo sobre el método o métodos más rigurosos que ayuden a aproximarse a la edad biológica de una persona.

**La fiabilidad y rigurosidad de las pruebas de determinación de la edad no es una cuestión baladí.** Todo lo contrario. Se trata de un asunto sumamente trascendente para la vida de las personas extranjeras ya que con estas pruebas se está decidiendo si los poderes públicos deben prestarles las atenciones y cuidados a las que tienen derecho como menores de edad o, por el contrario, han de ser tratadas como personas adultas extranjeras que se encuentran irregularmente en nuestro país y han de ser repatriadas a sus países de orígenes, salvo que sean susceptibles de protección internacional.

Respecto de las **técnicas para la determinación de la edad**, existían en España una disparidad de procedimientos diagnósticos para tal finalidad, si bien, la comunidad científica llegó a un acuerdo sobre este asunto. El consenso quedó plasmado en un documento de **Recomendaciones sobre métodos de estimación forense de la edad de los menores extranjeros no acompañados. Se trata de un documento de Consenso de Buenas Prácticas entre los Institutos de Medicina Legal de España (2010)**<sup>12</sup>.

El objetivo de este documento es la normalización y armonización de las condiciones mínimas exigibles a los informes periciales, así como de la interpretación de los márgenes de error que se derivan de la distribución normal y la variabilidad del desarrollo madurativo individual.

Añade este documento que para los fines de determinación de la edad de jóvenes y adolescentes, «sólo algunos de [los medios diagnósticos] tienen en la actualidad una base científica aceptable con fines medicos legales basada en su precisión relativa y en la amplitud de estudios científicos sobre poblaciones diversas que la sustentan. De entre ellos, además, es necesario seleccionar los que cumplan con las necesarias condiciones éticas exigibles a todo examen médico destinado a un supuesto menor de edad en el contexto medico legal».

En cuanto a los medios diagnósticos en los casos de estimación forense de la edad en supuestos menores de 18 años y mayores de 14 años, el documento recomienda «Anamnesis dirigida; Examen físico general [...]; Estudio radiográfico del carpo de la mano izquierda; Examen de la cavidad oral y estudio radiográfico dental[...]. En los casos dudosos con los estudios anteriormente recomendados y en los que se solicitan estimaciones de edad entre los 18 y 21 años, este grupo de trabajo recomienda la aplicación de los siguientes

<sup>12</sup> Revista Española de Medicina Legal. 2011. Vol. 37, número 1, enero-marzo.

medios diagnósticos: Estudio radiográfico de la extremidad proximal de la clavícula; Estudio cono tomografía computarizada de la extremidad proximal de la clavícula mediante método multicorte fino».

A pesar de las Recomendaciones, coinciden los expertos en señalar que **ninguno de estos métodos es óptimo e infalible a la hora de determinar la edad**. De hecho, la comunidad científica internacional está de acuerdo en que las pruebas de determinación de la edad **presentan márgenes de error** significativos. Por ejemplo, el estudio radiográfico de la muñeca por el método Greulich y Pyle (edad ósea) cuenta con un margen de error de +/- 1,7 años. Este método, además, no permite discriminar edades superiores a los 19 años, lo que supone una limitación importante a la hora de determinar la edad de un joven que se encuentra en el umbral de la mayoría de edad.

Siendo ello así, los expertos no dudan en apuntar que **la combinación de los distintos métodos para determinación de la edad aumenta la eficacia de la predicción de la edad cronológica, aunque siga siendo no plenamente fiable**. Además, cualquier estudio de determinación de la edad habría de tener presente también la influencia de factores patológicos específicos, nutricionales, higiénicos-sanitarios y de actividad física del individuo.

En cuanto a la fiabilidad de las pruebas, además, es preciso tener presente que hay diversos **factores que pueden alterar el proceso madurativo**, y que incrementan las posibilidades de cometer errores en la determinación de la edad, como pueden ser el origen étnico y el estatus socio-económico, y que los métodos utilizados para determinar la edad no siempre parten de muestras poblacionales del mismo origen que los jóvenes a quien se les practican las pruebas. Éstos son otros factores que limitan esta eficacia de predicción de las pruebas.

Parece claro, en los distintos trabajos realizados sobre la materia, que las pruebas en poblaciones emigradas a países con condiciones socioeconómicas diferentes a las del país de origen arrojan resultados que no son plenamente extrapolables a los de la población residente.

En Andalucía, como se ha puesto de manifiesto, existe un muy elevado porcentaje de personas de origen norteafricano, especialmente marroquí. Por ello nos sumamos a quienes demandan la realización de estudios transversales de población en los países norteafricanos, especialmente Marruecos, sobre las variaciones específicas de sus parámetros de maduración general, dental y ósea sustentados en criterios fiables de confirmación de la edad cronológica. Tales estudios, una vez realizados, constituirían la herramienta ideal para poder valorar con suficiente fiabilidad los posibles casos de valoración medicoforense en sujetos originarios de estos países.

**¿Cuándo procede realizar las pruebas de determinación de la edad?** La Ley de Extranjería establece que **sólo se procederá a realizar la prueba de determinación de la edad en los supuestos en los que se localice a un menor extranjero indocumentado, «cuya minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad»** (artículo 35).

Quiere ello decir que, en ningún caso, antes de su ingreso en el centro de protección, el menor extranjero debe ser sometido a pruebas médicas conducentes a la comprobación de su edad. Así, solo procederá realizar dichas pruebas **cuando su minoría de edad no sea indubitada**. E incluso en estos supuestos, la Ley señalada conviene en que, en primer lugar, se dará al presunto menor la atención inmediata que precise y se pondrá el hecho en conocimiento del Ministerio Fiscal, que será quien disponga la realización de pruebas para su determinación, las cuales deberán ser practicadas por especialistas médicos.

Por consiguiente, los MENA que dispongan de pasaporte u otro documento equivalente de identidad del que se deduzca su minoría de edad, no pueden ser considerados menores «indocumentados» para ser sometidos a pruebas complementarias de determinación de la edad.

Sobre esta cuestión vino a incidir el **Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los MENA**, de 2014, al establecer, en su apartado sexto del capítulo II, que se considerará que el extranjero se encuentra «indocumentado» y, por tanto susceptible de ser sometido a las pruebas de determinación de la edad, a aquellos que porten pasaportes y documentos de viaje expedidos por las autoridades extranjeras en los que concurren algunas de las **siguientes circunstancias**: presenten signos de falsificación, se encuentren en todo o parte alterados o se aprecie que han sido corregidos, enmendados o tachados; incorporen datos contradictorios con otros documentos públicos emitidos por el propio país emisor que porte el menor extranjero o de que disponga la autoridad española competente; el menor esté en posesión de dos documentos de la misma naturaleza que contengan datos distintos; sean contradictorios con previas pruebas médicas sobre la edad o filiación del titular del documento, practicadas a instancia del Ministerio Fiscal o por otra autoridad judicial, administrativa o diplomática española; sea patente, evidente e indubitada la falta de correspondencia entre los datos incorporados al documento público extranjero y la apariencia física del interesado; contradigan sustancialmente los datos y circunstancias alegadas por el portador del documento; o incorporen datos inverosímiles.

Por su parte, la Ley 26/2015, de 28 de julio, del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, modifica el apartado 4 del artículo 12 de la Ley de Protección Jurídica del Menor estableciendo, que será el Fiscal quien realice 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.**

Por consiguiente, tanto el Protocolo de MENA de 2014 como la Ley de Menor abren la posibilidad de discutir la fiabilidad de los documentos de identidad presentados en los expedientes de determinación de la edad cuando concurren circunstancias que, razonablemente valoradas y motivadas así lo justifiquen.

En la práctica viene ocurriendo que las Ficalías incluyen en la categoría de «menores indocumentados» y, por tanto susceptibles de ser sometidos a las pruebas de determinación de la edad, a jóvenes que portan documentación de determinados países de origen, bien pasaporte o partidas de nacimiento expedidas por sus embajadas y consulados.

Y la razón de ello está en dudar de la credibilidad de estos documentos teniendo en cuenta las características de los registros públicos de los países donde se expide la documentación y que el Estado español no tiene suscrito ningún tratado o convenio especial que obligue a dar por ciertos los datos que constan en los documentos mencionados. Tal es el caso de la documentación expedida por Marruecos, Guinea Conakry, Costa de Marfil, Camerún, Mali, Ghana, o Malawi.

El problema se agrava sobremanera por el hecho de que esta consideración sobre la fiabilidad de determinada documentación se viene realizando por muchas Fiscalías de manera sistemática, sin que previamente se haya indagado para verificar la validez de estos documentos ni de las condiciones de tramitación.

Es así que a los menores que portan documentos de las zonas señaladas, las Fiscalías hacen prevalecer la edad derivada de los resultados de las pruebas médicas por encima de la edad referida en los pasaportes u otros documentos de identidad.

No deja de resultar paradójico que **la duda sobre la credibilidad de unos documentos emitidos oficialmente por determinados países que acreditan la minoría de edad sea suplida por el resultado de unas pruebas médicas cuyos márgenes de error han sido reconocidos por la comunidad científica.** Eso cuando en el mejor de los casos las mismas se realizan conforme a las Recomendaciones establecidas por dicha comunidad y por los profesionales especialistas. Y decimos esto porque, como analizaremos más adelante, en muchas ocasiones, la única prueba que se practica al menor para decidir una cuestión tan trascendental en su vida consiste en una radiografía del carpo de la mano izquierda.

Actualmente existe un debate abierto y no pacífico sobre el sometimiento a las pruebas de determinación de la edad a jóvenes que portan documentos «poco fiables». Desde la perspectiva de nuestra Institución, como garante de derechos, queremos insistir en que habida cuenta de los márgenes de error de las pruebas, **los poderes públicos han de ser prudentes y rigurosos en el uso que se hace de los resultados de aquellas.**

Recordemos que el Comité de los Derechos del Niño, en sus **Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto del Estado español**, en febrero de 2018, ha manifestado su especial preocupación por el hecho de que en la legislación española el Fiscal se encuentre autorizado para llevar a cabo los procedimientos de determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados. También deja constancia de su inquietud por el uso de métodos intrusivos de evaluación de la edad, incluso en los casos en que los documentos de identificación parezcan ser auténticos, a pesar de los pronunciamientos sobre estas prácticas del Tribunal Supremo.

Sin perjuicio de todo lo señalado, y sea cual fueran las razones o los métodos a utilizar para la determinación de la edad, resulta indiscutible que **el procedimiento debe otorgar plenas garantías a los presuntos menores en cuanto a la protección de sus derechos.** Asimismo, las actuaciones de los diferentes organismos públicos que intervienen en dicho procedimiento deben estar inspiradas y fundamentadas, como hemos reiterado, en el interés superior del menor. Ello significa que el presunto menor tiene derecho a ser informado y escuchado adecuadamente a lo largo de todo el proceso de determinación de la edad, así como que dichas pruebas sean practicadas con su consentimiento (artículo 12.4 de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de protección a la infancia y adolescencia).

La siguiente cuestión que queremos analizar es **cómo se están realizando las pruebas de determinación de la edad a los «menores indocumentados» que llegan a la Comunidad Autónoma de Andalucía.**

Para esta tarea hemos de acudir nuevamente, a falta de otro protocolo de actuación consensuado a nivel nacional, a las Recomendaciones sobre los métodos de estimación forense recogido en el Documento de Consenso de Buenas Prácticas.

En dicho documento se proponen los siguientes **medios diagnósticos**: anamnesis dirigida; examen físico general; estudio radiográfico del carpo de la mano izquierda (realizado por un especialista en radiodiagnóstico); examen de la cavidad oral y estudio radiográfico dental (realizado por un especialista en estomatología u odontología). Cuando a pesar de estas pruebas existan dudas, se recomienda,

además, un estudio radiográfico de la extremidad proximal de la clavícula y un estudio con tomografía computarizada de la extremidad proximal de la clavícula mediante método multicorte.

La decisión de qué tipo de pruebas radiológicas serían las necesarias en cada caso concreto, señalan las Recomendaciones, debiera recaer en un médico y nunca en una autoridad policial, judicial o fiscal, dado que no se trata de pruebas inocuas y que deben tener una adecuada indicación médica para considerarlas aceptables desde un punto de vista ético. Y su **valoración debería ser realizada por un médico forense o un especialista en medicina legal y forense.**

Esas mismas Recomendaciones señalan, por lo que respecta al **lugar donde se ha de practicar las pruebas**, los centros sanitarios de la red pública de sanidad o centros privados, en las dependencias de los Institutos de Medicina Legal o cátedras de medicina legal que hayan recibido formación específica en la interpretación integral de estos estudios.

En cuanto al **contenido de los informes periciales** que, recordemos tiene como finalidad dar al Fiscal una estimación de la edad cronológica del explorado lo más precisa posible, deberá reflejar una edad mínima dentro de una horquilla de desviaciones máximas en torno a la media, teniendo en cuenta que, en caso de discrepancia entre el resultado de cada una de las pruebas, se elegirá entre los valores mínimos.

Es evidente que el menor ha de estar perfectamente informado de las pruebas que se le practican así como de su trascendencia. Es por ello que el menor ha de ser **convenientemente informado, en un lenguaje comprensible para él**, de los objetivos, los riesgos y la naturaleza de los exámenes médicos a los que se va a someter, y si el facultativo no habla el idioma del adolescente, se deberán recabar los servicios de un **intérprete.**

Pues bien, comprobamos cómo en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía las pruebas que se realizan a los presuntos MENA y **los procedimientos que se siguen al respecto distan bastante de las Recomendaciones señaladas**, ya que vienen siendo práctica habitual que en la mayoría de los hospitales andaluces la única prueba que se practica al presunto menor es una radiografía del carpo de la mano izquierda, con los márgenes de error que esta práctica conlleva según se ha puesto de relieve.

Recibimos reclamaciones también relacionadas con **el contenido de los informes médicos resultantes de las pruebas de determinación de la edad.** En su mayoría, estas quejas evidencian que los informes no contienen los requisitos formales que garanticen que la interpretación de los resultados

de las pruebas médicas realizadas tiene en cuenta los márgenes de error existentes y es plenamente favorable a una posible situación de minoría de edad, especialmente si el resultado es discrepante.

Es así que en los informes médicos realizados en algunos hospitales del Sistema sanitario público de Andalucía no se explicita la probabilidad de la edad estimada, ni los márgenes de error existentes, ni el intervalo de desviaciones alrededor de la edad estimada. En otros informes se ha podido advertir que no recogen que las estimaciones forenses de la edad basadas en otros criterios están sujetas a un riesgo de error no despreciables. También es posible encontrar informes que contienen expresiones que, a criterio de la Fiscalía, no tendrían que ser admisibles y que remiten estimaciones de la edad poco precisas y aproximativas. E incluso, se han emitido informes en los que, ante la discrepancia entre los resultados de las diferentes pruebas practicadas, no se elige como edad estimada la que resulta de la prueba que aporta un valor más bajo.

Otra información que nos proporcionan las quejas recibidas es que las pruebas no son interpretadas por profesionales con formación específica en determinación de la edad. Y por supuesto la presencia de los médicos forenses en la valoración de la mismas es una utopía, en contra de lo establecido en las Recomendaciones tanta veces aludidas. Al igual que lo es la presencia de un intérprete en todo el proceso.

**Nuestra Defensoría, con el propósito de interesar la colaboración de todos los agentes implicados y conseguir mejorar los procesos de determinación de la edad en Andalucía** ha celebrado una jornada técnica de trabajo. Han participado representantes de las Fiscalías de Menores y Extranjería, de las Consejerías de Igualdad y Políticas Sociales, de Justicia e Interior, del Sistema sanitario público, del Instituto de Medicina Legal, y también de personas que trabajan en ONG,s.

El compromiso asumido en este encuentro es seguir avanzando de manera conjunta y coordinada para que los procedimientos de determinación de la edad que se realizan en nuestra Comunidad Autónoma se acomoden a las Recomendaciones sobre métodos de estimación forense de la edad de los menores extranjeros no acompañados ya citadas: Se trabajará también para la elaboración de un **Protocolo territorial de MENA en Andalucía**, atendiendo a las indicaciones contenidas en el Protocolo Marco de 2014.

Este futuro documento, fruto del consenso, contendrá referencias explícitas a los centros habilitados para la práctica de las pruebas, los profesionales que las valorarán, el tiempo de realización de las pruebas, requisitos de los informes elaborados por los facultativos, mecanismos de coordinación entre los agentes

implicados, especialmente entre el Sistema sanitario público y los Institutos de Medicina Legal, así como los recursos que habrán de estar a disposición de los presuntos menores hasta tanto se obtengan los resultados de las pruebas, teniendo presente que estos dispositivos han de formar parte inexcusablemente del Sistema de Protección de menores.

Desde esta Institución seguiremos trabajando en mejorar los procedimientos de determinación de la edad de los menores en garantía de su interés superior **y evitar que ningún niño o niña sea considerado mayor de edad pese a no serlo realmente, y quedando despojado de la protección y amparo a la que tiene derecho.**

## 6.6. Un futuro incierto futuro para los jóvenes inmigrantes extutelados

Los estudios sociológicos apuntan a que **los jóvenes españoles se emancipan cada vez a edades más tardías**, se calcula que la media se encuentra en los 30 años. Muchas razones contribuyen a esta situación, pero con toda probabilidad la que mayor peso tiene es la dificultad para acceder a un mercado de trabajo que requiere cada vez mayor especialización, formación, conocimientos específicos y experiencia.

De este modo, los periodos para la consecución de la autonomía personal de los jóvenes en general se han dilatado en la sociedad actual, por lo que el proceso de emancipación de sus familias se prorroga en el tiempo hasta que se accede a unos niveles suficientes de formación, madurez personal, integración social y profesional y, por supuesto, de capacidad económica.

La crisis económica que hemos padecido -y sobre la que existen fundadas dudas respecto de su desaparición-, especialmente para los sectores más desfavorecidos, ha incidido de forma despiadada en los jóvenes. Los datos llegaron a apuntar que la tasa de paro de los menores de 25 años se encontraba por encima del 42%. Unas cifras desalentadoras que hablan por sí solas.

Otra razón que ha contribuido a esta situación es la dificultad de los jóvenes para acceder a una vivienda debido a la situación del mercado inmobiliario y a la escasa cuantía de los salarios.

A pesar de este pésimo panorama, existe un sector de los jóvenes cuya situación es más grave: **aquellos chicos extranjeros que en su momento fueron tutelados por la Entidad pública y que se ven obligados a independizarse el mismo día que alcanzan la mayoría de edad.** Desde ese mismo instante han de construirse un presente y un futuro pero con barreras más gruesas y altas que el resto de la juventud.

Cuando un MENA ingresa en un centro de protección, se comienza un proceso de actuaciones e intervenciones encaminadas a garantizar sus derechos y protección. Sin embargo, **esta «protección» tiene fecha de caducidad: el día que cumplen 18 años.** En este momento, la Administración considera que el joven ha alcanzado su emancipación y que se encuentra preparado para iniciar su vida adulta y su proyecto de vida independiente.

Nada más lejos de la realidad. **Los jóvenes inmigrantes extutelados (JIEX) no cuentan con apoyo familiar**, lo que les obliga a madurar y asumir responsabilidades antes de quienes disponen de una vida normalizada. De esta manera, la independencia se presenta para ellos como un reto que han de asumir en soledad, sin la presencia de un referente positivo de apoyo y orientación.

Estos niños llegaron a nuestro país solos, sin redes sociales o familiares de apoyo. Además, en la mayoría de los casos provienen de familias muy empobrecidas, por lo que su vuelta al lugar de origen se presenta hartamente complicada. Igual de complicado, y por las mismas razones, es inviable que sean sus familiares quienes apoyen económicamente al joven.

Ante esta tesitura está constatado que las redes sociales más fuertes que suelen tener los jóvenes extutelados al alcanzar la mayoría de edad son los grupos de iguales que se encuentran en la misma situación.

Es usual asimismo que estos chicos **no hayan regularizado su situación administrativa**, con lo que no disponen de autorización de trabajo, dificultando aún más el acceso a un empleo con el que sustentarse con mediano éxito. Sin documentación no pueden hacer valer sus derechos, quedando en un limbo jurídico que les impide -o limita en el mejor de los casos- el acceso a los recursos que necesitan, situándolos en una situación de especial vulnerabilidad.

Ciertamente el acceso a la autorización de trabajo es una utopía para muchos. Los jóvenes suelen abandonar el Sistema de protección con una autorización de residencia no lucrativa pero sin la autorización de trabajo. Para modificar dicha autorización a una de residencia lucrativa y de trabajo, el Reglamento de extranjería exige la presentación de un contrato de trabajo de un año a tiempo completo. Unos requisitos de difícil o imposible cumplimiento para un joven de 18 años sin formación o con formación básica, y sin ningún tipo de especialización.

Y así estos jóvenes entran en un bucle de desesperación. Al carecer de documentación no pueden acceder a un puesto de trabajo, lo que les impide obtener recursos económicos con que sustentarse. Paralelamente tienen limitado o imposibilitado el acceso a una vivienda digna. No es infrecuente que estos chicos se refugien en viviendas abandonadas o insalubres, y carentes de suministros básicos como agua y luz.

No podemos olvidar tampoco la frustración de estos jóvenes cuando comprueban que **no han podido llevar a cabo su ansiado proyecto migratorio**, y cómo esta situación afecta a su estado de ánimo y salud mental. Vinieron cuando eran niños con un claro propósito de labrarse un futuro mejor. Pasaron grandes penurias para ello. Obtener un empleo y estabilidad económica para ayudar a salir de la precariedad a sus familias ha venido siendo su objetivo desde mucho tiempo atrás. Esta inesperada e indeseada realidad le hace sentirse frustrado, desesperanzado, siendo frecuente que padezcan depresión que superan con el consumo de alcohol o drogas.

**¿Cuál es el destino de estos jóvenes al alcanzar la mayoría de edad?** Una vez fuera de los centros de protección de menores estos chicos son personas extranjeras a todos los efectos. Con suerte, muchos de esos hasta ayer menores consiguen una plaza en un piso por un año en alguna entidad social. Anecdótico es que haya conseguido permiso de trabajo y acceda a un empleo que le permita obtener recursos económicos con el que acceder a una vida normalizada. Otros muchos comparten pisos en un número mayor a su capacidad, demasiadas veces en condiciones insalubres, mientras otros duermen en albergues para personas sin hogar. En el peor de los casos, estos chicos terminan en las calles mendigando o ejerciendo la prostitución para poder subsistir.

Todas estas circunstancias propician, sin duda, que **algunos de los jóvenes extutelados entren en la marginación y en la exclusión social**. Corren el riesgo de caer en las garras de las mafias u organizaciones delictivas, siempre ávidas de sacar el mayor provecho y la mayor explotación de las personas más vulnerables.

Ante esta tesitura, debe ser el Sistema de Protección quien los vaya preparando y orientando en la construcción de un proyecto de vida mientras están bajo su cuidado. Y **esta actividad tuitiva no puede quedar concluida de forma brusca el día en que los jóvenes tutelados alcanzan la mayoría de edad**.

Recordemos que la Ley 1/1998, de 20 de abril, de los derechos y la atención al Menor (artículo 37.2) impone a la Entidad pública la obligación de velar por aquellos menores que estuvieran ingresados en centros de protección al alcanzar la mayoría de edad, sin que se deban hacer distinciones entre menores nacionales o extranjeros, pues el motivo de su estancia en el centro no puede ser otro que preservar su bienestar y proteger sus derechos ante una situación de desprotección.

Una obligación que se extiende, al menos, durante el año siguiente a la salida de un centro de protección, en el cual la Entidad Pública deberá realizar un seguimiento para comprobar que la integración socio-laboral del extutelado sea correcta, aplicando para ello la ayuda técnica necesaria.

Por esa razón, el Sistema de protección ha de atender a unos jóvenes que, habiendo estado tutelados, se enfrentan precipitadamente al reto de incorporarse a la sociedad de forma autónoma. Ello se plantea no como una extensión de la tutela, sino como **un proceso de acompañamiento en el acceso a los recursos**, que facilite a estos jóvenes su plena integración en la vida adulta. Su responsabilidad para con ellos no puede verse bruscamente interrumpida al alcanzar la mayoría de edad, sino que debe extenderse, mediante medidas de discriminación positiva, hasta que estos chicos y chicas alcancen unos niveles mínimos que les permita lograr el objetivo de ser personas autónomas.

La concreción de este mandato legal se plasma en el **«Programa + 18»**. A través del mismo, y ya desde los centros de protección se orienta a estas personas para la vida autónoma. Por tanto, sus acciones, al menos teóricamente, se inician desde los centros de protección antes de alcanzar la mayoría de edad del MENA y del resto de menores bajo la tutela de la Administración.

El «Programa +18», que se desarrolla a través de entidades colaboradoras, en virtud de convenios de colaboración con la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, consta de dos modalidades. Por un lado, se encuentran los recursos denominados de «alta intensidad», que lo constituyen pisos de autonomía, donde se proporciona una atención integral que se traduce en la cobertura de todas las necesidades para jóvenes que han tenido que abandonar los centros de menores y carecen de cualquier posibilidad para vivir de forma autónoma cuando cumplen los dieciocho años. Y, por otro lado, están los recursos denominados de «media intensidad» que están compuestos por una red de centros de día, donde se realizan todas las actuaciones programadas con un seguimiento constante y con las garantías de formación suficientes para lograr su integración social y laboral.

Pero a pesar de las bondades y lo ambicioso de sus fines, que no son otros que ofrecer recursos para lograr la plena integración y normalización de las personas extuteladas, el **Programa todavía no es suficiente** para atender a todos los menores que abandonan el Sistema de protección y que precisan de ayuda ante los retos que les aguarda la vida independiente.

De esta manera, algún sector del movimiento asociativo ha planteado **la escasez de plazas en los recursos que gestiona el Programa**, tanto los de alta como media intensidad. Esta insuficiencia está motivando que muchos jóvenes extutelados utilicen los recursos para personas sin hogar, desde luego lugares nada apropiados para jóvenes de entre 18 y 19 años. No existe, por tanto, una correlación equilibrada entre las plazas en los centros de protección y las plazas para jóvenes que alcanzan la mayoría de edad sin referentes familiares.

También pone de manifiesto aquella parte del movimiento asociativo que trabaja con la infancia tutelada y la juventud extutelada, **la ausencia de acompañamiento y falta de personas de referencia**. Alegan que los jóvenes carecen de personas de referencia y profesionales que los atiendan cuando abandonan el recurso residencial.

También nos trasladan algunas entidades sociales su preocupación por aquellos jóvenes que viven en la calle tras agotar todos los recursos o al considerar que su trayectoria desestabilizarían los alojamientos que existen. Nos hablan de chicos con problemas psiquiátricos que necesitan un seguimiento médico continuo. Nos ponen sobre alerta que muchos jóvenes están consumiendo o ejerciendo la prostitución.

Nuestra experiencia nos lleva a concluir que nos encontramos ante uno de los colectivos más invisibles de la sociedad. **Y sacar a la luz sus problemas y trabajar para encontrar soluciones a sus múltiples problemas es una tarea que debe ser compartida** entre las administraciones, agentes sociales, instituciones, empresas o entidades. Se ha de trabajar conjuntamente y desde la cooperación para evitar que, a la postre, este colectivo pueda caer en las garras de la pobreza, la marginación o la delincuencia.

Es necesario un proyecto integral de inclusión social para estos jóvenes que atienda a temas de vivienda, acceso al mercado laboral, completar su formación, atención psicosanitaria, para tener una mínima esperanza de éxito en su inserción social.

Queremos referirnos a una iniciativa positiva que ha contado con el aplauso de esta Institución: la posibilidad de que los jóvenes extutelados puedan ser beneficiarios de la **Renta Mínima de Inserción Social en Andalucía**. El Real Decreto-ley 3/2017, de 19 de diciembre, por el que se regula la Renta Mínima de Inserción Social en Andalucía, recoge importantes novedades respecto de la normativa anterior que regulaba esta prestación social. Una de esas novedades está en su reconocimiento como personas beneficiarias a los jóvenes de edades comprendidas, entre 18 y 24 años, ambos inclusive, siempre que hayan estado al menos en el año anterior al del cumplimiento de la mayoría de edad bajo la tutela de un sistema de protección de menores.

Desde luego no podemos por menos que congratularnos por la medida. Sin embargo, hemos de tener presente que las necesidades de este colectivo no pueden verse limitadas a un apoyo económico durante un periodo de tiempo determinado. Su situación de especial vulnerabilidad exige respuestas de carácter multidimensional. Su abordaje demanda intervenciones en materia de empleo, vivienda, adaptadas a su especificidad, que les permitan cubrir sus necesidades materiales básicas a corto pero también a medio plazo.

Conocemos que se está trabajando en la elaboración del **IV Plan de Inmigración en Andalucía 2018-2020**. Pensamos que este futuro instrumento puede ser una buena oportunidad para abordar el asunto, especialmente en la coordinación de las acciones de la Administración Andaluza que ejecutan políticas públicas relacionadas con la inmigración (educación, empleo, vivienda, trabajo, salud, etc).

En definitiva, acoger, documentar, educar, capacitar profesionalmente y para la inserción laboral y posibilitar condiciones de vida dignas a estos jóvenes, a los más vulnerables, es una asignatura pendiente en nuestra sociedad. Caso contrario nos encontraremos, a medios y largo plazo con jóvenes excluidos difícilmente recuperables. Unos jóvenes marginados por la sociedad que lo acogió cuando eran menores de edad.

Y en este apartado queremos incidir una vez más en la nueva realidad que vivimos y su incidencia en los jóvenes extutelados. El incremento del número chicos y chicas inmigrantes tutelados por la Entidad pública andaluza en los últimos meses así como diversos acontecimientos mundiales nos deben hacer pensar en un cambio de los fenómenos migratorios de menores. Un cambio que determina que la llegada incesante de chicos y chicas a las costas andaluzas no sea una situación coyuntural sino estructural.

Una nueva realidad social que nos obliga a reflexionar sobre nuevos enfoques a la atención de los jóvenes extutelados porque, no lo olvidemos, todos los menores que ahora están siendo atendidos en el Sistema de protección, tarde o temprano -más bien temprano que tarde a tenor de la edad media de los adolescentes que están entrando en los últimos meses- serán jóvenes extutelados en situación de vulnerabilidad a los que se deberá ayudar y acompañar para que puedan ejercer sus derechos como ciudadanos de nuestra sociedad.

Estos chicos y chicas ya forman parte de Andalucía, y hemos de darle la oportunidad de poder contribuir con su trabajo y esfuerzo a compensar la inversión que se realizó con ellos cuando fueron menores de edad.

## 6.7. Algunas historias de vidas de jóvenes inmigrantes extutelados

Las historias de vida, como método aplicable al conocimiento y profundización del fenómeno migratorio, están adquiriendo cada vez más relieve. Se trata de conocer las perspectivas de los sujetos que viajan, en este caso de los que en su día eran niños o niñas. A través de ellas podremos saber de primera mano algunas cuestiones trascendentales para estas personas tales como las razones que motivaron el abandono de su país, su periplo migratorio, o la situación de incertidumbre al alcanzar la mayoría de edad.

Basándonos en tales premisas, y sin ánimo de abarcar un estudio de la dimensión que conlleva aplicar las técnicas señaladas de forma rigurosa, nos ha parecido interesante para concluir este capítulo escuchar los pensamientos, sentimientos, miedos, esperanzas, ilusiones o frustraciones de algunos jóvenes inmigrantes extutelados. Queremos acercarnos al fenómeno que se ha abordado en estas páginas a través de la mirada de sus protagonistas.

Aquí están sus manifestaciones:

### **Historia de vida 1:**

*«Soy GUINEANO, salí de mi país con 15 años. He cogido una trayectoria muy larga y dura para llegar a Europa.*

*Cruce la frontera de mi país a Malí en un coche, después cruce la frontera de Malí a Argelia en una camioneta con 80 personas, estábamos metidos como las sardinas uno encima de otro. Así cruzamos con la tortura de los rebeldes hasta que llego a la frontera entre Argelia y Malí. En la última ciudad de Malí se encuentra el jefe de los rebeldes donde nos ha pedido el dinero para salir de la frontera se no pagamos nos matan, cuando hemos pagado el dinero que dijo hemos entrado a la primera ciudad que se encuentra en la frontera de Argelia ahí me quede un poco más tranquilo.*

*En Argelia he estado trabajando una semana y mi encargado no me pago todo el sueldo que me debía de trabajo, después fui a la frontera de marruecos y estuve intentando cruzar la frontera marroquí muchas veces y no pude entrar. Tenía que volver a trabajar en Argelia para ganar más dinero para poder cruzar la frontera marroquí. Un día me llamo mi padre para que vuelva a casa en guinea pero yo no quería volver, quería seguir luchando hasta conseguir mi objetivo. Cuando conseguí un poco más de dinero volví a la frontera de marruecos y he conseguido entrar a marruecos, me quede en marruecos sin dinero y tuve que llamar a mi familia para mandarme más dinero, mi tía me mando 20 € para poder pagar el alquiler y comprar algún calzado. Estuve buscando trabajo para estar viviendo ahí mientras busque una posibilidad de cruzar el estrecho.*

*He pasado 7 meses intentando cruzar el estrecho y no lo conseguí, después tuve que volver a Argelia para trabajar y ganar un poco de dinero, mientras estaba en Argelia trabajando un día íbamos volviendo para el trabajo y había control de guardias argelinos en la entrada de*

*la ciudad. La guardia nos encarcelo 5 días y justicia nos liberó. Al pasar un tiempo me vino una idea de ir a Libia para entrar a Italia y venir a España. Llame otra vez a mi padre y me dijo que no me valla a libia mejor me quedo en Argelia o marruecos porque en libia hay guerra y muchas mafias. Así que me quede en Argelia trabajando y luego me fui para marruecos. Y así me quede en la frontera intentando cruzar el estrecho hasta que lo conseguí.*

*Cuando llegue a España me llevaron a un centro de menores en granada, he estado ahí 2 semanas luego me mandaron a un centro de Jerez de la frontera, ahí he estado hasta que cumplí los 18 años y salí a una asociación ..... que me cogió sin ningún papel y me arregló los papeles.*

*Ahora estoy estudiando para un grado medio y buscando un trabajo...»*

## **Historia de vida 2:**

*«Hola me llamo.....*

*El camino, para mí en teoría no era algo difícil, ya que cuando tenía 9 años no sabía diferenciar entre lo fácil y lo difícil porque a esa edad los niños no suelen tener ese nivel para saber que sentimientos sienten en esos momentos. Pues decidí poner rumbo hacia España porque mi vida en marruecos, a mi y a mi hermano, nos es que no vivía bien, pero no iba a tener un buen futuro y quién sabe si podría haber cogido otros caminos que pensándolo ahora mismo, estoy orgulloso de haber tomado esa decisión de marcharme de aquel país. Lo digo más que nada porque casi todos mis amigos, amistades de infancia se encuentran en su mayoría en la cárcel, otros son drogadictos y otros a saber dios donde están.*

*Desde que cruce la frontera que hay entre la ciudad marroquí y la ciudad autónoma que se ubica en España y sobretodo territorio europeo, al principio las cosas me estaban resultando poco complicadas, porque era un niño pequeño de nueve años, por lo que llegar solo a una ciudad donde no has estado nunca y con gente que no conoces y además solo sin apoyo ni nadie que te pueda proteger tiene sus complicaciones. Al principio ese sentimiento de soledad, miedo, miedo sobre todo a lo desconocido, la falta de familiares que están a unos kilómetros lejos*

*de donde tu estas pues se apodera de ti (sin mencionar lo que tus rasgos pueden significar para las personas que no sean de tu mismo país) y no sabes lo que realmente quieres hacer, si volver o seguir intentando controlar esos sentimientos que quieras uno o no , esos sentimientos tiran ...y mucho. Pero uno piensa en lo que ha pasado para entrar a España, lo que conlleva volver otra vez allí y hacerte a la idea de que puedes volver hacer lo mismo que hacías, problemas con la familia, la calle donde estabas acostumbrado a estar todos los días escapando de los problemas familiares y un largo etc...*

*Pero con el paso del tiempo uno se va haciendo fuerte y acostumbrándose a la soledad.... Con soledad no me refiero a la soledad de estar solo sino a la soledad de que nadie te apoya emocionalmente, nadie comprende que a la edad de 9, 10 u 11 años un niño que tuvo que abandonar a su familia porque, siendo tan pequeño se da cuenta de que su vida podría ir a peor si seguía en esos barrios en esas calles y con esos amigos que buscaban más problemas que alegrías.*

*Y bueno, al principio me costó mucho acostumbrarme a lo nuevo, pero con el paso del tiempo me fui acostumbrando a todo esto hasta el punto de que me siento un paisano más.*

*Por que quieras o no, 12 años viviendo en España, son más de lo que tenía cuando vine.*

*Tuve mis momentos buenos como tantos otros malos, cuando cumplí los 18 años pase la peor época de mi vida porque me echaron del centro de menores en el que estaba. Pero bueno esa es una filosofía que tenían y tienen todos los centros de menores de España, que cuando uno cumple la mayoría de edad se tiene que marchar de cualquier manera. Esa filosofía hizo que dejara los estudios y abandonara mis objetivos de estudios (terminar el bachillerato y presentarme a la prueba de acceso para estudiar psicología en la universidad de Málaga). Pero bueno, las cosas son como tiene que ser, si no he podido antes por cualquier circunstancia, cuando pueda y tenga una oportunidad la aprovecharé).*

*Ahora mismo estoy estudiando un Grado Superior de TyL, el año pasado me saqué el bachillerato que tenía pendiente cuando lo deje cuando abandone los estudios a los 18 años debido a que me habían*

*echado del centro de menores en su momento. Estoy en una asociación que me ha ayudado y me está ayudando a conseguir mis objetivos y ojala algún día pueda devolverles el favor. (.....) espero que en un futuro, no muy lejano pueda estudiar algo que me gusta, pero de momento el objetivo a cumplir es el grado que estoy haciendo y seguir mejorando como persona. Algún día me gustaría crear o manejar una asociación.»*

### **Historia de vida 3:**

*«Soy un chico marroquí de Tánger.*

*Llegue a España con 17 años respectivamente. He estado arriesgando mi vida para alcanzar el continente europeo desde que tenía 14 años y lo he conseguido con 17 años.*

*Aquel día me levanté por la mañana sobre las 6.00h cogí mi ropa y me fui para el puerto marítimo, cuando llegue al puerto me quedé esperando a los camiones en un semáforo que está al lado del puerto marítimo. Al pasar 30 minutos más o menos vino un camión y estaba el semáforo en rojo, aproveche el tiempo y me mete debajo de ese camión sin que el conductor se dé cuenta, entré al puerto y después pasé por el escáner de los vehículos para escanear el camión por se lleva algo ilegal. Al pasar el escáner se movió el camión y llegó hasta el barco, ahí tuve que esconderme muy bien porque era la hora de registrar debajo de los camiones, gracias adiós no me han visto y el camión entro sin problema al ferry.*

*Cuando llegue a Algeciras no quería bajar del camión porque tenía miedo de la policía por si me devuelven para marruecos, pero salió la cosa bien y no ha pasado nada malo, al salir el camión del puerto se paró en un aparcamiento y aproveché para bajarme del camión y fui andando para la ciudad de Algeciras, aquel día estaba lloviendo. Un coche de policía me vieron y me pararon después me llevaron para la comisaría y ahí donde me sacaron todos mis datos, después me llevaron a un centro de menores de Algeciras. Allí pase una semana y medio y me trasladaron para otro centro en Chipiona, en este centro aprende un poco el español.*

*Cuando cumplí los 18 años tuve que salir del centro sin documentación y buscarme la vida por la calle para sobrevivir, cogí un autobús y fui para Jerez de la Frontera. Estuve 1 mes y medio durmiendo en la calle hasta que me cogieron en el hogar ..... y me dieron una cama, he estado 2 años viviendo en ese hogar y estudiando en el PCPI para sacarme el graduado. Cuando cumplí los 2 años tuve que dejar el hogar y buscar otro sitio para seguir estudiando, ahí donde conoce a una familia y me llevo a su casa para vivir con ellos hasta que termine mis estudios. Aproveche el tiempo y he sacado mi grado medio de electromecánica de vehículos. Al pasar los 2 años tenía que salir otra vez a buscar un techo de nuevo hasta que conocí a la asociación (.....) donde estoy viviendo actualmente.*

*Ahora estoy sacando el carnet de conducir y buscando un trabajo para poder tener una casa, ayudar a mi familia que está en Tánger y también para seguir creciendo a mi historia...».*

## 7. ANEXO ESTADÍSTICO

### 7.1. Relación de actuaciones de oficio

**Queja 17/0056**, dirigida al Ayuntamiento de Málaga, relativa a la posible situación de riesgo de menores por síndrome diógenes del padre, en Málaga.

**Queja 17/0702**, dirigida a la Delegación Territorial de Igualdad, Salud y Políticas Sociales en Almería, relativa a la situación de riesgo de una niña de 13 años, víctima de abusos sexuales y explotación laboral.

**Queja 17/0802**, dirigida a la Delegación de Asuntos Sociales del Ayuntamiento de Málaga, relativa a la posible situación de riesgo de cuatro menores que conviven con su madre en el municipio de Málaga.

**Queja 17/0864**, dirigida a la Delegación Territorial de Igualdad, Salud y Políticas Sociales en Córdoba, relativa a la posible situación de riesgo de tres menores que conviven con su padre viudo después de ser detenido éste por violencia en el seno de la familia y maltrato animal.

**Queja 17/1026**, dirigida a la Delegación de Igualdad y Bienestar Social del Ayuntamiento de Algeciras, relativa a la posible situación de riesgo de dos hermanos de 11 y 8 años que habitan en el municipio de Algeciras (Cádiz).