

Menors estrangers no acompanyats: una situació límit

Suplement del Quadern n. 208 de CJ - (n. 242) - Març 2018

Roger de Llúria, 13 - 08010 Barcelona - 93 317 23 38 - info@fespinal.com

www.cristianismeijusticia.net

Diversos mitjans de comunicació s'han fet ressò darrerament de l'arribada al nostre país d'un nombre cada vegada més elevat de Menors Estrangers No Acompanyats (a partir d'ara MENA), però el fenomen no és cap novetat. En efecte, el fenomen de la immigració dels MENA va irrompre a l'Estat espanyol a mitjan anys noranta, i va ser el 1998 quan es va disparar amb intensitat i es va començar a registrar un augment considerable de la quantitat d'arribades. Per tant, es tracta d'una realitat amb la qual convivim des de fa dues dècades, en el transcurs de les quals s'ha anat posant en qüestió i modificant el sistema d'acollida i protecció dels MENA al nostre país amb l'objectiu d'anar-se adaptant a les necessitats que aquests menors d'edat presenten. Vegem-ne ara les singularitats principals i específiques i les respostes que es mereixen.¹

Qui són els MENA?

L'Observació General número 6 elaborada pel Comitè dels Drets de l'Infant de les Nacions Unides, l'any 2005, defineix els MENA com «els menors que estan separats d'ambdós pares i altres parents i no rep atencions de cap dels adults als quals, per llei o per costum, correspon aquesta responsabilitat».

El terme «estranger» és determinat pel fet que no es tracta d'infants ni adolescents que hagin nascut al nostre país, sinó que hi han arribat procedents del seu país d'origen, i han fet tot el viatge, o en part, ells sols.

La majoria dels MENA són nois d'entre 15 i 17 anys, per bé que també es detecten adolescents de sexe femení. La procedència ha anat variant al llarg dels anys, i, tot i que en un principi la majoria dels MENA procedia del Marroc i d'altres països del Magreb com ara Algèria, a partir de l'any 2006 s'ha

anat detectant un augment d'adolescents que procedeixen de països subsaharians com ara el Senegal, Ghana o Nigèria.

El tipus d'arribada també varia en funció del país d'origen i de la motivació del procés migratori. Els MENA procedents del nord del Marroc solen travessar la frontera amagats a la part inferior de camions o autocars, però n'hi ha molts —entre els que comencen el seu viatge al sud del Marroc o en països subsaharians— que fan servir les pasteres o *cayucos*, especialment a les illes Canàries i les costes andaluses. Arribats ja a l'Estat espanyol, es van desplaçant a les diferents comunitats autònomes a partir de la informació de què disposen i en funció de la tipologia dels serveis de protecció i de les expectatives de futur que els sembla que hi poden tenir una vegada assolida la majoria d'edat.

Les comunitats autònomes que més MENA reben, a més d'Andalusia, són el País Basc, Catalunya, Madrid i la Comunitat Valenciana, seguint aquest ordre, segons les dades recollides en la Memòria de la Fiscalia general de l'Estat 2017, segons la qual, a 31 de desembre de 2016, figuraven inscrits en el Registre de Menors Estrangers No Acompanyats un total de 3.997 infants sotmesos a tutela o bé a acolliment pels serveis de protecció (527 nenes i 3.470 nens). Aquestes xifres representen un increment del 19,63 % respecte de l'any anterior, en el qual es van registrar 3.341 menors.²

Dins dels MENA, podem distingir quatre grans perfils que són condicionats per les causes que els empenyen a fer el procés migratori:

1. Menors d'edat que emigren del seu país per millorar la pròpia situació econòmica i sovint també la de la seva família. La majoria són nois, fan el procés migratori de manera voluntària i fins i tot de vegades la decisió és consensuada amb la família.
2. Adolescents que volen millorar les expectatives de vida, no només pel que fa a l'àmbit econòmic sinó també socialment i culturalment. Marxen del seu país amb una visió idíl·lica de la vida que es fa a Occident, i veuen el nostre país, sovint a través de programes de televisió o d'altres *mass media*, com un lloc ple d'oportunitats.
3. Menors d'edat que viuen una situació conflictiva en la seva família, la qual cosa els porta a abandonar-la. Molts d'ells han viscut durant força temps al carrer de grans ciutats com ara Tànger. Es tracta del col·lectiu que arriba a Espanya en situacions més degradades per la violència i la manca de protecció viscuda, tant a casa seva com al carrer.
També cal incloure en aquest perfil el de les adolescents que fugen de casa perquè en el context que viuen la qüestió de gènere els representa l'amenaça de matrimonis forçats, mutilació genital femenina o bé explotació com a treballadores del sexe.
4. En darrer lloc, en menor quantitat però no en situació menys vulnerable, arriben menors d'edat que fugen d'entorns en què es viuen conflictes armats, o per motius polítics, religiosos o de caràcter ètnic, la majoria procedents de l'Àfrica subsahariana.

Quins mecanismes de protecció?

Les competències en matèria de protecció dels MENA són de doble natura, ja que els aspectes relacionats amb la immigració són de competència estatal, mentre que la protecció dels menors en situació de desempament és pròpia de les comunitats autònomes, que han creat organismes i entitats per cobrir aquesta protecció.

Aquestes entitats tenen l'obligació de protegir els MENA, pel fet que són menors d'edat que es troben en el nostre territori en situació de desemparament. Però molts d'ells arriben al nostre país sense cap mena de documentació que n'acrediti la identitat ni l'edat. En aquests casos l'organisme encarregat de determinar-ne l'edat és el Ministeri Fiscal, en aplicació del que disposa l'article 35 de la Llei Orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, mitjançant un decret que dicta a l'efecte, prèvia la col·laboració dels serveis sanitaris, que duen a terme proves mèdiques que verifiquen l'edat de qui al·lega ser menor. Aquestes proves consisteixen en radiografies de canell i ortopantomografia. En alguns casos, quan les proves no ofereixen un resultat coherent amb l'aparença física, se solen completar amb una radiografia de clavícula i un examen del metge forense.

Tanmateix, actualment, i després de la sentència del Tribunal Suprem de 23 de setembre de 2014,³ és pacífica la doctrina segons la qual serà concloent l'edat establerta en document públic que porti el MENA a la necessitat de dur a terme proves mèdiques invasives, llevat que el Ministeri Fiscal plantegi una raó ponderada per la qual consideri que el document no és fiable.

Quan ja s'ha determinat la minoria d'edat del MENA, l'Administració assumeix les seves funcions tutelars i adopta una mesura de protecció, que majoritàriament és la d'acolliment en un centre residencial. No obstant això, en nom del principi de l'interès superior del menor,⁴ així que un suposat menor d'edat és interceptat per alguna autoritat o s'adreça a les dependències de la Fiscalia de Menors, passa a disposició de l'organisme de protecció competent, que li facilitarà l'atenció immediata en un centre d'acollida mentre es realitza

el procediment de determinació d'edat, per al qual li serà designat un advocat del torn d'ofici per part del Col·legi d'Advocats.

L'assumpció de la tutela implica la protecció del MENA en tots els aspectes de la seva vida, des de la representació legal fins a la guarda; és a dir, cal oferir-li allotjament, alimentació, educació i assistència sanitària, com també se l'ha de documentar.

L'esmentada Llei Orgànica 4/2000 considera que la residència de tot MENA que es trobi sota la tutela de l'entitat competent és regular a tots els efectes, la qual cosa possibilita que els sigui tramitat el permís de residència, i també el passaport en el seu cas.

Al seu torn, els equips tècnics dels centres d'acollida en què ingressen els MENA estudien la seva situació personal i la de la seva família, a fi de valorar quina mesura de protecció és més favorable al seu interès, essent prioritari el restabliment de les relacions filio-parentals. I a l'hora de decidir una mesura concreta s'ha de considerar sempre en primer lloc l'acolliment familiar al residencial, per tal de poder treballar amb i des de les famílies.

Tanmateix, dels perfils de MENA anteriorment exposats es pot deduir que la major part no manifesta cap mena de voluntat de tornar al seu país d'origen, ja que el seu interès passa per obtenir documentació que els permeti residir al nostre país i aconseguir una feina que els procuri autonomia econòmica. Per aquesta raó, molts d'ells, malgrat que tenen parents que resideixen en el nostre territori (oncles, cosins...), no ho diuen, i en la majoria dels casos en què es contacta amb les seves famílies al seu país d'origen s'oposen a la reunificació familiar. Així, no és possible realitzar repatriacions encara que la situació familiar al país d'on procedeix el MENA no sigui de desestructuració.

Tot plegat comporta que, en la pràctica, es dissenyin itineraris específics de protec-

ció per a aquests adolescents, i se'ls ofereix formació que els permeti la inserció socio-laboral de cara a la seva autonomia personal una vegada assoleixen la majoria d'edat. És en aquest moment quan alguns d'ells passen a participar en els plans d'acompanyament laboral i residencial que proporciona l'Administració mateixa.

Entre les expectatives i la realitat

Sovint és motiu de preocupació què passarà quan els MENA siguin majors d'edat i novament quedin desprotegits davant les dificultats existents per trobar una feina en la nostra societat. Però ens hem de plantejar la desprotecció que viuen durant tota la seva vida ja des del seu país d'origen.

No hem d'oblidar que la mateixa Convenció dels Drets de l'Infant, en el seu article 9, estableix el dret de tot infant a créixer en el si de la seva família. L'assumpció de les funcions tutelars de part de l'Administració representa la suspensió de l'exercici de la potestat parental dels seus progenitors, i únicament es pot donar quan el benestar de l'infant no quedi garantit en la seva família. En aquest sentit, la tutela administrativa sempre s'ha d'adoptar amb caràcter subsidiari i durant el temps imprescindible fins que la reintegració familiar sigui possible. De manera que a tots els MENA que es veuen forçats a abandonar les seves llars per motius, gairebé sempre, de caràcter econòmic, se'ls està privant del dret a créixer en la seva pròpia família.

En general, les migracions són beneficioses per al progrés de la humanitat, però quan una gran quantitat d'infants i joves es troben forçats a fugir de casa seva per la desesperada situació de pobresa que viuen els seus països, ¿podem realment pensar que respon a un dret lliure i voluntari a emigrar? ¿Podem permetre que infants i adolescents corrin el risc que comporta embarcar-se en una pastera, deambular sols per ciutats estranyes o caure en les xarxes de tràfic de persones?

El temps ha posat de manifest que els MENA no són sinó la punta de l'iceberg dels fluxos migratoris que no paren de créixer, per la precarització tant econòmica com sociocultural que viuen les seves societats d'origen. ¿Així, no caldria analitzar el fenomen dels MENA des d'una perspectiva més transnacional? I encara més, des de la corresponsabilitat d'Europa en les causes que han dut a la crisi migratòria actual, cal tenir present que tota decisió que els seus governs adoptin en aquest sentit i que pugui tenir incidència en un infant o adolescent ha de considerar sempre l'interès superior del menor. Així, únicament mitjançant polítiques de cooperació entre els països emissors i els receptors d'aquests fluxos migratoris que tinguin com a focus la infància, es pot garantir que un infant és un infant per sobre de tot, amb independència del lloc en què li ha tocat néixer.

Merce Pagonabarraga
Advocada de la DGAIA
Membre de l'Àrea Social de CJ

-
1. Aquest Paper ha estat escrit a partir de l'experiència del treball en la Direcció General d'Atenció a la Infància i a l'Adolescència (DGAIA) de la Generalitat de Catalunya. La majoria de coses que s'hi diuen però són extensibles amb matisos, a altres organismes semblants d'altres comunitats autònomes.
 2. https://www.fiscal.es/memorias/memoria2017/FISCALIA_SITE/index.html.
 3. STS 453/2014 http://www.icab.cat/files/242-464365-DOCUMENTO/TS_SENTENCIA%2023.09.2014.pdf.
 4. Principi recollit en l'art. 3 CDN i 5 de la LDOIA.