

INFANCIA Y ADOLESCENCIA MIGRANTE NO ACOMPAÑADA EN EL ESTADO ESPAÑOL

D Leonardo Guzmán Benito

Jurista y politólogo especializado en Derechos Humanos y Gobernanza

RESUMEN

Un estudio jurídico cuyo objetivo final es analizar el grado de protección jurídica efectiva en los derechos y libertades de la Infancia y Adolescencia Migrante No Acompañada dentro del Estado español; el nivel de cumplimiento de los estándares y obligaciones internacionales suscritos a nivel nacional; así como la plasmación real del interés superior del menor en la actuación de los poderes públicos y los servicios competentes en la materia. Para ello, se procede al abordaje del sistema de acogida estatal desde el ámbito de protección del Sistema de Protección de Menores (SPM); así como a la formulación de propuestas de *lege ferenda*. Incapaz de afrontar los desafíos de la realidad migratoria actual, el modelo se encuentra inmerso en un alarmante escenario de escasez de medios y financiación. No obstante, en el transcurso del año 2025 se ha venido implementando toda una arquitectura normativa y política institucional con el fin de dar respuesta a la crisis de saturación de recursos y hacinamiento en los territorios tensionados de Canarias, Ceuta y Melilla. Un cambio de paradigma que permitirá evolucionar previsiblemente en los próximos años hacia un sistema de acogida cada vez más robusto, eficaz, solidario y plenamente garantista en la protección integral del menor migrante no acompañado.

1. NOCIONES BÁSICAS DE ORDEN TERMINOLÓGICO Y CONCEPTUAL

1.1 Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados (NNAMNA)

En el presente trabajo académico se ha optado por el empleo de la siguiente sigla NNAMNA (Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes No Acompañados) para hacer referencia al colectivo de los y las menores extranjeras no acompañadas (MENA). Debido a tres principales motivos: A) En primer lugar, porque permite un uso inclusivo y no sexista del plural de MENA, que englobe a los niños, las niñas, los adolescentes y las adolescentes extranjeras no acompañadas. B) En segundo lugar, porque el término NNAMNA permite abarcar también a los y las MENA que se encuentran en la adolescencia, lo que le concede mayor amplitud conceptual. C) En tercer lugar, porque en los últimos años se ha ido ampliando el uso de esta terminología en la literatura académica y también en el entorno administrativo e institucional. D) En último lugar, porque el término MENA se ha convertido en una voz despectiva que contribuye a demonizar y criminalizar sistemáticamente a los NNAMNA¹. Por ello, es preciso sustituirlo por una terminología respetuosa con la dignidad y los derechos de los NNAMNA.

De acuerdo al artículo 165 del RLOEx (a fin de acotar el ámbito subjetivo de aplicación de la norma), se define al NNAMNA de la siguiente manera: “extranjero menor de dieciocho años que llegue

¹ Véase Save the Children. (2019). Menas es un estigma. Son niños y niñas solos. Savethechildren.es. [Https://www.savethechildren.es/actualidad/menas-es-un-estigma-son-ninos-y-ninas-solos](https://www.savethechildren.es/actualidad/menas-es-un-estigma-son-ninos-y-ninas-solos); Véase Amnistía Internacional. (2024). ¿Qué piensas cuando te dicen MENA? Desmontando bulos sobre la infancia migrante no acompañada. Amnesty.org. [Https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/menas-desmontando-bulos](https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/menas-desmontando-bulos).

a territorio español sin venir acompañado² de un adulto responsable de él, ya sea legalmente o con arreglo a la costumbre, apreciándose riesgo de desprotección del menor³, mientras tal adulto responsable no se haya hecho cargo efectivamente del menor, así como a cualquier menor extranjero que una vez en España se encuentre en aquella situación⁴”.

Con relación al ámbito subjetivo de la CIDN, (con plena afectación al estatuto jurídico de los NNAMNA, cuyo Derecho originario es inevitablemente extranjero), es oportuno señalar que en el artículo 1 de la Convención no se incluye como destinatarios de la norma a los menores de dieciocho años que hayan alcanzado antes de esa edad la mayoría de edad en virtud de la ley que les sea aplicable⁵.

1.2 Interés Superior del Menor (ISM)⁶

De acuerdo a la Observación General Nº 14, el ISM se define como un concepto dinámico, flexible y adaptable que debe determinarse caso por caso, teniendo en cuenta las circunstancias específicas del niño o grupo de niños afectados, así como el contexto, la situación y sus necesidades personales⁷. El objetivo del concepto de ISM es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la CIDN y el desarrollo holístico del niño⁸ (el cual abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social).

Asimismo, el ISM tiene tres dimensiones principales: A) Un derecho sustantivo. Es el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial en todas las decisiones que le afecten⁹, siendo invocable ante los tribunales al ser de aplicabilidad directa¹⁰. B) Un principio jurídico interpretativo fundamental. Si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se debe elegir la que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño¹¹. C) Una norma de procedimiento. En cualquier decisión que afecte al niño, se debe realizar una evaluación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) y justificar cómo se ha tenido en cuenta el interés superior del menor¹².

² En lo tocante a este aspecto, hay que diferenciar entre los NNAMNA y los “menores extranjeros separados”. Ambos son colectivos de menores en situación de desamparo, pero presentan diferencias entre sí. Estos últimos son aquellos menores que viajan separados de sus progenitores o tutores, pero que van acompañados de otra persona adulta (el supuesto más habitual es que la acompañante sea una mujer adulta que forma parte de la familia extensa); o acompañados de persona adulta sin vínculo biológico.

³ Entendemos que esta precisión resulta redundante, en vista de que el “riesgo de desprotección” es una característica consustancial al concepto de NNAMNA. No obstante, a este respecto es oportuno la mención de los artículos 59 y 59 bis de la LOEx, que abordan la protección y asistencia a extranjeros en situaciones de vulnerabilidad (incluyendo a NNAMNA) y en el contexto de la lucha contra redes organizadas y la trata de seres humanos. Ambos artículos establecen que los extranjeros (y los NNAMNA) en situación irregular en España que sean víctimas, perjudicados o testigos de delitos relacionados con el tráfico ilícito de personas, explotación laboral o prostitución; y denuncian a los responsables o colaboran con las autoridades; pueden beneficiarse de medidas como el retorno asistido al país de origen o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales. En el caso de los NNAMNA, se deberá considerar su edad y madurez; y siempre se priorizará el ISM.

⁴ Dicha precisión es muy relevante, pues supone ampliar el concepto de NNAMNA también a aquellos supuestos donde el menor llega a las fronteras con la compañía de un adulto, pero posteriormente es abandonado dentro del país de acogida (la denominada categoría de “NNAMNA separados”). No obstante, en muchos países del entorno europeo que reciben la mayoría de las llegadas de migrantes en sus costas no se contempla (*v. gr.* Italia o Grecia).

⁵ Algo que resulta cuestionable. Pues la determinación de la minoría de edad debería supeditarse más al grado de madurez y nivel de desarrollo del individuo que a disposiciones normativas de un país en concreto.

⁶ Véase Anexo Figura 1.

⁷ CRC/C/GC/14. (29 de mayo de 2013). Comité CDN. Observación General Nº 14. Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). (p. 12).

⁸ CRC/C/GC/14. (29 de mayo de 2013). Comité CDN. Observación General Nº 14. Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). (p. 3).

⁹ Es decir, dicha consideración primordial significa “empezar por una evaluación de las circunstancias individuales concretas de cada menor; determinar y evaluar los elementos pertinentes de ese menor en particular; profundizar en ellos; y ponderar cada uno de ellos en relación con los otros”. Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO). (2019). Guía práctica de la EASO sobre el interés superior del niño en los procedimientos de asilo. EASO. (p. 8).

¹⁰ CRC/C/GC/14. (29 de mayo de 2013). Comité CDN. Observación General Nº 14. Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). (p. 4).

¹¹ CRC/C/GC/14. (29 de mayo de 2013). *Op. Cit.* (p. 4).

¹² *Ídem*.

Por otro lado, los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias, expresas y concretas para hacer plenamente efectivo el ISM¹³, existiendo tres tipos diferentes de obligaciones: A) Garantizar que el interés superior del niño se integre de manera adecuada y se aplique sistemáticamente en todas las medidas de las instituciones públicas. B) Velar por que todas las decisiones judiciales y administrativas, las políticas y la legislación relacionadas con los niños dejen patente que el interés superior de estos ha sido una consideración primordial. C) Garantizar que el interés del niño se ha evaluado y ha constituido una consideración primordial en las decisiones y medidas adoptadas por el sector privado¹⁴.

Por otro lado, en el Derecho español interno se define el concepto de ISM en el artículo 2 de la LOPJM como el derecho del menor a que su interés sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le afecten, tanto en el ámbito público como privado. Por otro lado, este principio debe prevalecer sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Además, en el mismo precepto se establecen los siguientes criterios generales para su interpretación y aplicación¹⁵:

A) Protección de derechos básicos. Garantizar la vida, supervivencia, desarrollo y satisfacción de necesidades materiales, físicas, educativas, emocionales y afectivas. B) Consideración de los sentimientos, deseos y opiniones del menor. C) Priorización de la permanencia en su familia de origen y preservar relaciones familiares, siempre que sea positivo para el menor. D) Preservación de la identidad. Es decir, procurar el respeto a su cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual. E) Promover soluciones estables que favorezcan su integración y desarrollo en la sociedad. Por añadidura, en virtud de la letra a del apartado 2 del artículo 11 de la LOPJM el ISM se constituye como uno de los principios rectores de la actuación de los poderes públicos en relación con los menores y, por extensión, también de las decisiones y medidas a adoptar durante todo el proceso de atención e inserción social de los NNAMNA.

2. EL PROCESO DE ACOGIDA DE LOS NNAMNA DENTRO DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DEL MENOR (SAPM)

2.1 Contexto de llegada y acogida en el Estado español dentro del SAPM

Desde la década de los noventa, el Estado español (especialmente las CCAA de Andalucía y Canarias) ha sido un punto clave de llegada de menores no acompañados debido a factores como violencia, pobreza, conflictos y desastres naturales en sus países de origen. Lo que ha supuesto un reto para los sistemas de protección, que se han visto en la necesidad de adaptar sus procedimientos a las necesidades concretas de estos adolescentes¹⁶.

Es preciso una breve mención a la cuestión del alto número de abandonos voluntarios (o fugas) de los centros de acogida por parte de los NNAMNA, lo que produce que en ocasiones se generen duplicidades de identidad. En tanto un mismo NNAMNA decide abandonar el centro donde se encontraba¹⁷ y se desplaza a otra CCAA mediante una identidad falsa¹⁸.

¹³ CRC/C/GC/14. (29 de mayo de 2013). *Op. Cit.* (p. 5).

¹⁴ *Ídem*.

¹⁵ A su vez, los criterios de interpretación y aplicación anteriormente señalados deben ser ponderados en base a los siguientes elementos: edad y madurez del menor; igualdad y no discriminación (especialmente en casos de vulnerabilidad); impacto del tiempo en su desarrollo; preparación para la vida adulta e independiente.

¹⁶ Bravo, A. (2017). Menores extranjeros no acompañados en España: necesidades y modelos de intervención. Revista de Intervención psicosocial. Vol. 26. Núm. 1. (pp. 7).

¹⁷ Las razones son numerosas. *V. gr.* búsqueda de mejor calidad de las condiciones de acogida de otro centro; inserción laboral u obtención de documentación; la búsqueda de un reconocimiento favorable de la minoría de edad tras un intento fallido en una CCAA anterior

¹⁸ Ante tales abandonos o fugas de los centros, una actuación muy criticable por parte de las CCAA era proceder al archivo directo del expediente relativo al menor en la Comunidad respectiva al centro donde se encontraba acogido el menor. Esto resulta muy grave, puesto que tiene como efecto que se extinga la tutela asumida por la Administración competente o bien la guarda, eximiéndose aquella desde ese momento de cualquier responsabilidad respecto del menor. Este ha sido uno de los motivos de la reforma legislativa del sistema de protección de menores. *Véase* Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 242).

No obstante, la contabilidad múltiple que se producía respecto al número de NNAMNA presentes en España actualmente está corregida en gran medida gracias al riguroso registro y sistematización tanto del RMENA como del sistema ADEXTRA del CNP. Por tanto, debido a la importancia que reviste un correcto funcionamiento del registro y fiabilidad de los datos sobre NNAMNA para su acogida, se han tomado medidas para poner fin a las estrategias de cambio de identidad por parte de los menores¹⁹.

2.2 El Sistema de Acogida de Protección del Menor (SAPM)

2.2.1 Conceptualización

En primer lugar, basándonos en la legislación española de protección del menor²⁰ podemos establecer como definición conceptual del SAPM aquel conjunto coordinado de medidas, recursos y procedimientos públicos (gestionados principalmente por las EEPP de protección de las CCAA) para prevenir, detectar y reparar situaciones de desprotección; asumir la guarda y, en su caso, la tutela por ministerio de la ley cuando haya desamparo; y proveer una medida de acogimiento idónea (con preferencia por el acogimiento familiar; siendo el acogimiento residencial de carácter subsidiario y temporal) con el propósito de garantizar la atención integral bajo el ISM, con evaluación y seguimiento individualizado de cada caso.

En primer lugar, es importante asentar con claridad el hecho de que la acogida de los NNAMNA forma parte y se articula dentro del sistema de protección de la infancia²¹.

Resulta procedente exponer los principios rectores del SAPM, los cuales orientan la actuación de los poderes públicos en relación con los menores (y, por ende, también con los NNAMNA) se encuentran normativizados en el apartado 2 del artículo 11 de la LOPJM: Supremacía del interés superior del menor; mantenimiento en la familia de origen; prioridad del acogimiento familiar frente al residencial; Integración familiar y social; prevención y detección precoz; sensibilización social ante la desprotección; carácter educativo de todas las medidas; promoción de la participación, el voluntariado y la solidaridad social; objetividad, imparcialidad y seguridad jurídica en la actuación protectora; protección contra toda forma de violencia; igualdad de oportunidades y no discriminación; accesibilidad universal y ajustes razonables para menores con discapacidad; inclusión y participación efectivas; libre desarrollo de la personalidad; y respeto y valoración de la diversidad étnica y cultural.

Con respecto a la red de recursos y dispositivos de acogida residencial del SAPM, hay que precisar que están previstos centros de acogida especializados para la atención específica de los NNAMNA. Tras una primera época de integración de los NNAMNA en los recursos de Derecho común, existe una tendencia progresiva a la creación de recursos de alojamiento específicos para este colectivo. Esto es debido principalmente, a la falta de adaptación de los recursos ya existentes a las características y necesidades específicas de estos menores, lo que conlleva una cierta dificultad para respetar las reglas de disciplina y motiva episodios de conflictividad o fugas voluntarias frecuentes²².

2.2.2 Articulación constitucional, distribución competencial y marco normativo aplicable

Primeramente, es de gran importancia poner de relieve que el sistema normativo de protección de los NNAMNA se caracteriza por la convivencia de legislación de Protección de Menores y normativa

¹⁹ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 244).

²⁰ Definición extraída a través del encaje del artículo 12 de la LOPJM sobre “Actuaciones de protección” (prevención, servicios, guarda y tutela); el artículo 16 de la LOPJM (obligación de evaluar y adoptar medidas por la entidad pública); y los artículos 20 y 21 de la LOPJM (sobre el régimen de acogimiento familiar y residencial).

²¹ Hay que destacar que dentro de los denominados Centros de Acogida Inmediata (es decir, los recursos de primera acogida que permiten una intervención rápida y directa con los NNAMNA a su llegada), conviven menores en situación de desamparo españoles y extranjeros, lo que entendemos supone un acierto en cuanto a la utilización de criterios de igualdad e inclusión. Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 225).

²² Lázaro González, I. (2002). Los menores en el Derecho español. Madrid. Tecnos. (p. 459).

de Extranjería²³; así como por su naturaleza jurídica multinivel²⁴. Así pues, el marco normativo aplicable vendría a estructurarse en torno a las siguientes normas jurídicas: la Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989²⁵; la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de Ginebra del 28 de julio de 1951; y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967; la Ley Orgánica Nº 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil²⁶; la Ley Orgánica Nº 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social²⁷; el Real Decreto Nº1155/2024, de 19 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4.2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social²⁸; el Convenio Europeo de 1996 sobre el ejercicio de los derechos de los niños²⁹; la Resolución de 13 de octubre de 2014, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo

²³ Esta simultaneidad de normas la observamos en el Apartado III dedicado a los “Principios rectores” (dentro del Capítulo I de “Disposiciones Generales”) de la Resolución de 13 de octubre de 2014, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados. En dicho apartado III se expresa lo siguiente: “Las actuaciones objeto del presente Protocolo marco estarán inspiradas en el principio del interés superior del menor, (...) la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor (LOPJ); la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEX); (...”).

²⁴ Es decir, concurren disposiciones de diverso rango y jerarquía normativa: Tratados Internacionales (y Observaciones Generales de la ONU de carácter exclusivamente interpretativo y declarativo); leyes orgánicas y ordinarias; normas con rango de ley (Decretos Ley y Decretos Legislativos); los reglamentos (como Reales Decretos y Órdenes Ministeriales); así como instrumentos jurídicos de carácter interno y administrativo (como las circulares, instrucciones y notas conjuntas internas de la FGE en materia de Extranjería y NNAMNA).

²⁵ La CDN posee 3 protocolos complementarios, que refuerzan las normas y obligaciones contenidas en el articulado de la Convención; ofreciendo una mayor protección y apoyo especial a los NNAMNA: A) Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. B) Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados. C) Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones. Permite que los niños y niñas presenten denuncias individuales ante el CDN. Véase <https://www.juventudeinfancia.gob.es/es/infancia/convencion-derechos-del-nino/protocolos-facultativos#:~:text=Establece%20los%20a%C3%B1os%20como,de%20las%20situaciones%20de%20vulnerabilidad>.

²⁶ La LOPJM ha sido objeto de sucesivas reformas. Muchos de sus artículos sufrieron modificaciones a raíz de la promulgación de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia; la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia; así como de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.

²⁷ La LOEx ha sido objeto de hasta 10 reformas por medio de LO. Tales como las operadas por la Ley Orgánica Nº 8/2000, de 22 de Diciembre; la Ley Orgánica Nº 11/2003, de 29 de Septiembre; la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de Noviembre; y la Ley Orgánica Nº 2/2009, de 11 de diciembre. Además, sufrió importantes modificaciones en algunos artículos por la Ley Orgánica Nº 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

²⁸ El Real Decreto 1155/2024, que aprueba el nuevo Reglamento de Extranjería, deroga el anterior Reglamento, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril. Este nuevo reglamento entró en vigor el 20 de mayo de 2025, seis meses después de su publicación en el Boletín Oficial del Estado (BOE) el 19 de noviembre de 2024.

²⁹ En respuesta al requisito establecido en el artículo 4 de la CDN (que exige que los Estados parte tomen todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias para la aplicación de los derechos reconocidos en dicha Convención), en dicho Convenio se abordan asuntos a los que la CDN no ha dado cobertura (evitando así cualquier solapamiento con esta). Véase Vicente Lorca, A. (2022). Revisión jurídica de los menores extranjeros no acompañados en el espacio europeo. Análisis de la situación en España. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad. Núm. 22. (p. 7).

Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados³⁰; y por último, las Observaciones Generales del CDN Nº6 (2005)³¹, Nº12 (2009)³² y Nº14 (2013)³³.

Debido a la naturaleza jurídica de carácter dual del NNAMNA (en el que confluyen la condición de menor y extranjero al mismo tiempo), es preciso dividir el análisis del reparto competencial de la gestión material y legislación de la acogida de los NNAMNA dentro del SAPM en dos bloques: la protección de la Infancia; Extranjería e Inmigración.

En lo concerniente a la protección de la infancia, su plasmación constitucional se halla en el artículo 39 de la CE³⁴ (Capítulo Tercero del Título I sobre los principios rectores de la política social y económica); y constituye una competencia concurrente entre el Estado y las CCAA³⁵. Por un lado, el artículo 149.1.1º de la CE consagra la competencia exclusiva del Estado para regular “las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales”. Ello también incluye la legislación básica en materia de protección de menores. Por otro lado (en virtud del carácter concurrente de la competencia autonómica en materia de protección de la infancia) las CCAA realizan el desarrollo legislativo, así como la ejecución de políticas de educación, sanidad, bienestar social y protección a la infancia³⁶.

En lo relativo a las materias de extranjería y migración³⁷, el artículo 149.1.2º de la CE (dentro del Título VIII sobre la organización territorial del Estado) declara (del mismo modo que en la protección de la infancia) que el Estado posee competencia exclusiva en materia de “nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo”; además, a tenor del apartado 1 del artículo 2 bis de la LOEx sobre “La política inmigratoria”: “Corresponde al Gobierno, (...), la definición, planificación, regulación y desarrollo de la política de inmigración³⁸, sin perjuicio de las competencias que puedan ser asumidas por las Comunidades Autónomas y por las Entidades Locales”. Por otro lado, las CC tienen

³⁰ Esta disposición tiene por objeto la coordinación de la intervención de todas las instituciones y administraciones afectadas, desde la localización hasta la identificación, determinación de la edad, puesta a disposición del Servicio Público de protección de menores y documentación del menor. Además, El Protocolo incluye previsiones específicas para los NNAMNA que deseen acogerse a la PI, de acuerdo al artículo 48 de la Ley Nº12/2009 reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. Por otro lado, gran parte del contenido del PMA se inspiró en el Plan de Acción de la UE para el período 2010-2014 sobre menores extranjeros no acompañados. A este respecto, Véase Senovilla Hernández, D. (2011). El plan de acción (2010–2014) de la Comisión Europea ¿Un verdadero avance de las políticas comunitarias relativas a los menores no acompañados? Revista Mugak. Núm. 56. (pp. 7).

³¹ Su objetivo es resaltar la vulnerabilidad de los menores no acompañados y separados de su familia; así como proporcionar orientación sobre su protección y derechos.

³² Asienta una interpretación autorizada del derecho del niño a ser escuchado, establecido en el artículo 12 de la CIDN.

³³ Establece el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial.

³⁴ En lo concerniente específicamente a los menores como sujetos merecedores de protección jurídica, destacan los apartados 2 y 4 del artículo 39 de la CE, que establecen lo siguiente: “(...) 2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad. (...) 4. Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos”.

³⁵ Se pueden entender aquellas en las que la legislación básica corresponde al Estado y el desarrollo legislativo y la ejecución le corresponde a la CCAA. Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST). (2022). La distribución de competencias entre las administraciones públicas. Competencias exclusivas, compartidas, concurrentes. Competencias de desarrollo y ejecución. La autonomía local: diputaciones y ayuntamientos. La facultad de revocación de competencias o materias transferidas. Primer Ejercicio del Proceso Selectivo para ingreso en la Escala de Titulados Superiores del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo. (p. 2).

³⁶ Como consecuencia del modelo descentralizador establecido por los artículos 148 y siguientes de la CE; y en virtud de que la protección de la infancia no constituye una competencia exclusiva del Estado; las CCAA que así lo hayan asumido en su Estatuto de Autonomía, podrán desarrollar disposiciones legales en materia de protección de menores. No obstante, cada Comunidad ha asumido de forma diferente y con distinto alcance estas competencias. Si bien la mayoría lo ha hecho en aplicación del artículo 148.1.20 de la CE (que otorga competencia a las CCAA en materia de “asistencia social”) algunas otras han utilizado otros conceptos “competenciales”. Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 128).

³⁷ En el apartado 1 del artículo 13 de la CE se expresa lo siguiente: “Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley”.

³⁸ Por tanto, el gobierno central es responsable de la regulación general de la política de extranjería e inmigración en el Estado español.

competencias en asistencia social, sanidad, educación y vivienda, que son esenciales para la integración de los inmigrantes.

2.3 El protagonismo de las CCAA en la Protección del Menor: los NNAMNA en los Sistemas de Protección del Menor (SPM) de las CCAA de Andalucía, Madrid y Cataluña

Tal y como hemos indicado *ut supra*, la acogida de los NNAMNA se encuadra dentro del SPM. En concreto, dentro del sistema autonómico. Así pues, resulta evidente el papel protagonista de las CCAA en la acogida de los NNAMNA en España³⁹. La responsabilidad de la primera acogida y protección de los NNAMNA dentro de sus territorios recae sobre las EEPP de protección a la infancia de las CCAA⁴⁰. Por otro lado, las AAPP de las CCAA ostentan competencias con carácter exclusivo para “el diseño, la planificación y el impulso de las políticas públicas que recaen sobre ámbitos materiales de actuación como la educación, sanidad, inclusión e integración social, etc.) en materia de protección a la infancia y adolescencia⁴¹”. En este sentido, todas las medidas de protección de la infancia son realizadas por las instituciones públicas competentes en cada una de las CCAA y Ciudades de Ceuta y Melilla; bajo la atenta vigilancia y fiscalización del MF⁴².

La competencia para el acogimiento de los NNAMNA corresponde a los servicios de protección de la infancia de la CCAA en que se encuentre el interesado. En atención a la distribución competencial en materia de protección a la infancia, cada región ha creado su propio dispositivo de acogida residencial de los NNAMNA; siendo las prácticas y recursos muy diferentes de unos territorios a otros⁴³.

Por un lado, en la CCAA de Madrid se produce una primera acogida en centros comunes y, pasado un tiempo, se procede a derivar a los menores a recursos específicos o comunes gestionados por entidades asociativas⁴⁴. En Cataluña existe una clara tendencia a organizar la acogida residencial de los menores no acompañados en dispositivos creados especialmente para este colectivo⁴⁵.

En Andalucía se combina una primera acogida en centros específicos, para trasladar progresivamente a los NNAMNA a centros residenciales comunes⁴⁶. En el caso de la CCAA andaluza⁴⁷,

³⁹ Esta responsabilidad de las CCAA sobre los NNAMNA se aprecia claramente en la adopción de la tutela *ex lege* por parte de la correspondiente entidad autonómica de protección de menores, recogida el artículo 172 del CC: “Cuando la Entidad Pública a la que, en el respectivo territorio, esté encomendada la protección de los menores constate que un menor se encuentra en situación de desamparo, tiene por ministerio de la ley la tutela del mismo y deberá adoptar las medidas de protección necesarias para su guarda, poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal y, en su caso, del Juez que acordó la tutela ordinaria”.

⁴⁰ Dirección General de Derechos de la Infancia y Adolescencia (DGDIA). (2022). Modelo de gestión de contingencias migratorias para la infancia y adolescencia no acompañada. Modificado de acuerdo a lo establecido por el Pleno de la Conferencia Sectorial de Infancia y Adolescencia en su reunión de 27 de julio de 2022. DGDIA. (p. 4).

⁴¹ Dirección General de Derechos de la Infancia y Adolescencia (DGDIA). (2022). Modelo de gestión de contingencias migratorias para la infancia y adolescencia no acompañada. Modificado de acuerdo a lo establecido por el Pleno de la Conferencia Sectorial de Infancia y Adolescencia en su reunión de 27 de julio de 2022. DGDIA. (p. 4).

⁴² Ex artículo apartado 4 del artículo 35 sobre “menores extranjeros no acompañados” de la LOEx: “Determinada la edad, si se tratase de un menor, el Ministerio Fiscal lo pondrá a disposición de los servicios competentes de protección de menores de la Comunidad Autónoma en la que se halle”.

⁴³ Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 128).

⁴⁴ *Ídem*.

⁴⁵ *Ídem*.

⁴⁶ Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). *Op. Cit.* (p. 128).

⁴⁷ Las competencias autonómicas que sustentan la acogida de NNAMNA se recogen en los siguientes preceptos del Estatuto de Autonomía Andaluz (en adelante EAA): La letra a) del apartado 3 del artículo 61 EAA (sobre “Servicios sociales, voluntariado, menores y familias”) atribuye a la Junta competencia exclusiva en protección de menores, incluyendo “la regulación del régimen de protección y de las instituciones públicas de protección y tutela de los menores desamparados”; la letra c) del apartado 1 del artículo 61 EAA (dentro de “Servicios Sociales”) ampara la organización de “instituciones públicas de protección y tutela… incluida la creación de centros de ayuda, reinserción y rehabilitación”; y el artículo 84.1 EAA (sobre “Organización de servicios básicos”): la Comunidad Autónoma “podrá organizar y administrar todos los

El SAPM se articula a través de tres tipos de centros de acogida para llevar a cabo el acogimiento residencial⁴⁸: A) Centro de acogida inmediata. También conocidos como CAI. Es aquel lugar donde los menores después de ser localizados son enviados por el fiscal para que se les atienda. La labor de estos centros es la de averiguar y realizar un primer informe donde se recomienda las siguientes actuaciones sobre el menor. B) Centros de acogimiento residencial básico. Donde pasan los menores, definitivamente para ingresar en un grupo concreto, una vez decidido qué es lo mejor para ellos en atención a sus circunstancias. C) Centro acogimiento residencial especializado. Estos centros se hacen cargo de programas específicos siendo los más habituales los siguientes; trastorno de conducta, madres gestantes y discapacitados⁴⁹.

Por último, es relevante hacer mención al elevado número de abandonos voluntarios que se producen de los centros de acogida⁵⁰ y, en última instancia, del SAPM. Una de las posibles causas de esta situación puede venir por la colisión existente entre la vocación tuitiva del SAPM y el objetivo principal del proyecto migratorio de la inmensa mayoría de los NNAMNA. En otras palabras, el tratamiento protector estandarizado (que entraña mecanismos de protección de obligatoria aplicación) se contrapone al objetivo principal migratorio de generar ingresos que puedan ser remitidos a los seres queridos. Con ello, obviamente no estamos poniendo en cuestión la incuestionable conveniencia de promover medidas de protección para los NNAMNA en su condición de menores; simplemente ponemos de manifiesto que la falta de adaptación de las medidas protectoras asociadas a la declaración de desamparo con respecto a las expectativas de los menores no acompañados extranjeros podría constituir uno de los diversos factores susceptibles de provocar su salida de los dispositivos de protección y, en consecuencia, potenciar su invisibilidad y consiguiente vulnerabilidad⁵¹.

2.4 Fases del proceso de acogida de los NNAMNA dentro del SPM⁵²

En primer lugar, es preciso señalar la administrativización⁵³ de nuestro actual SPM⁵⁴, donde la intervención judicial no es necesaria en las primeras actuaciones protectoras de la Administración. Únicamente es preceptiva en la fase de adopción⁵⁵ (esto es, al final del proceso de acogida). No obstante,

servicios relacionados con servicios sociales, y ejercerá la tutela de las instituciones y entidades en estas materias". Reforzando la competencia para diseñar y gestionar la red de acogida.

⁴⁸ La base jurídica del SAPM andaluz descansa sobre el Decreto N° 42/2002, de 12 de febrero, del régimen de desamparo, tutela y guarda administrativa; el Decreto N° 282/2002, de 12 de noviembre, de Acogimiento Familiar y Adopción; y el Decreto N°355/2003 de 16 de diciembre del acogimiento residencial de menores.

⁴⁹ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 241).

⁵⁰ No disponemos de información desagregada y a nivel nacional que refleje el porcentaje oficial de abandonos voluntarios de los NNAMNA en los centros de protección. No obstante, a lo largo de 2023 se dieron de baja del SAPM de Andalucía un total de 1.041 NNAMNA por abandono voluntario. Un dato muy representativo del panorama nacional, teniendo en cuenta el volumen de acogidas que soporta el SAPM andaluz. Véase Observatorio de la Infancia y Adolescencia de Andalucía. (2024). Niñas, niños y adolescentes de origen migrante. Informe OIA-A 2024 Estado de la Infancia y Adolescencia en Andalucía. Cuaderno N° 6. Junta de Andalucía. (p. 5).

Sin embargo, mediante elaboración propia hemos extraído en términos porcentuales la disparidad existente, en los años 2013 y 2022, entre el número de NNAMNA en régimen de acogimiento residencial y el total de acogimientos inscritos oficialmente en el RMENA. Dicho dato vendría a representar *mutatis mutandis* la situación de abandono voluntario de los centros de protección en el SAPM español. Véase Anexo Figura 2.

⁵¹ Durán Ayago, A. (2004). La protección internacional del menor desamparado: régimen jurídico. COLEX. (p. 145).

⁵² Véase Anexo Figura 3.

⁵³ Este actual predominio de la AAPP en el SPM procede de la reforma efectuada por la LOPJM de 1996. Los jueces, que tradicionalmente habían absorbido todo el peso de la política de protección del menor desde la Ley de Tribunales Tutelares de menores, sufrieron con la aprobación de la LOPJM una importante modificación en cuanto a sus funciones. El legislador dejó fuera de la esfera de la decisión judicial las primeras etapas de la protección del menor a través de las figuras administrativas de la tutela *ex lege* y la guarda administrativa. Figuras que dejaban la decisión sobre la situación de desamparo del menor en manos de la AAPP de las CCAA con competencia en la materia.

Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 128).

⁵⁴ Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 130).

⁵⁵ Y exclusivamente en aquellos casos en que un menor declarado en situación de desamparo, e inicialmente en acogimiento familiar, es adoptado finalmente por la persona o personas acogedoras. Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 130).

a pesar de ello el control judicial no desaparece en el ámbito del SPM⁵⁶; siendo reseñable la constante supervisión de las actuaciones administrativas en esta materia por parte del MF⁵⁷.

Por último, resulta oportuno traer a colación, como paso previo al abordaje de las distintas fases del SAPM, dos elementos que enmarcan el proceso de acogida de los NNAMNA. Por un lado, el tenor del artículo 10.3 de la LOPJM, que establece lo siguiente: *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*. Por otro lado, rescatamos la concepción holística, transversal (y desde el punto de vista del ISM) de las condiciones óptimas de acogida de los NNAMNA, establecida en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 2017 sobre la “Protección de los menores migrantes”⁵⁸: “Las condiciones de acogida para menores migrantes incluyen no solo un alojamiento seguro y apropiado, sino también todos los servicios de apoyo necesarios para garantizar el interés superior del menor y su bienestar, como por ejemplo una representación independiente, acceso a educación, sanidad, apoyo psicosocial, actividades de ocio y medidas relacionadas con la integración⁵⁹”.

2.4.1 Fase Primera de Intervención

2.4.1.1 Localización

De acuerdo al artículo 35 de la LOEX y lo dispuesto en el PMA, cuando un NNAMNA es localizado por cualquier autoridad, institución o entidad local o autonómica, esta tiene la obligación de comunicarlo a la mayor brevedad⁶⁰ a la correspondiente Brigada Provincial de Extranjería y Fronteras del Cuerpo Nacional de Policía, así como a la correspondiente Delegación o Subdelegación del Gobierno y al Ministerio Fiscal⁶¹, y se procederá a su reseña policial⁶². Además, cotejarán el RMENA para comprobar si el NNAMNA detectado se halla inscrito en el mismo. En caso contrario, se procederá a su inscripción en el RMENA⁶³.

⁵⁶ Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 129).

⁵⁷ Dicho control judicial recae en la jurisdicción civil, y no en la jurisdicción contencioso-administrativa. Pues, aunque esta última sea la jurisdicción competente para la revisión de los actos de la Administración; la jurisdicción civil es realmente el orden especializado en los asuntos de familia y el control de la protección del menor en el ámbito del Derecho privado. Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 129).

⁵⁸ Durante los años 2015 y 2016 se multiplicó alrededor de un 30% el número de NNAMNA solicitantes de asilo en la Unión Europea. Debido a este aumento, se pusieron de manifiesto las carencias y deficiencias en cuanto a protección de este colectivo. La comunicación viene a proponer una serie de medidas coordinadas y efectivas en materia de identificación, acogida, garantías procesales o la aplicación de soluciones duraderas. Vicente Lorca, A. (2022). Revisión jurídica de los menores extranjeros no acompañados en el espacio europeo. Análisis de la situación en España. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad. Núm. 22. (p. 13).

⁵⁹ Comunicación COM (2017) 211 final. (12 de abril de 2017). Comisión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo: Protección de los menores migrantes. SWD (2017) 129 final. (p. 8).

⁶⁰ Hay que denunciar que, en ocasiones, se localizan NNAMNA que han estado durante meses deambulando por distintas CCAA; y no han sido registrados ni han pasado por los servicios de protección de menores en ningún momento. Existen también denuncias de que en ciertas comunidades (tales como Madrid o País Vasco) en el caso de que estos NNAMNA sean localizados, les abonan el dinero del autobús y los envían a las CCAA de donde relatan que proceden. Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (pp. 206-207).

⁶¹ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (pp. 204-205).

⁶² Ex Apartado 2 del PMA, la reseña policial comprenderá: A) La impresión decadactilar y la fotografía del menor. B) Cuantos datos aporte el propio menor sobre su filiación, edad, nacionalidad y última residencia, así como cuanta documentación de su país de origen o nacional se disponga sobre su identificación. C) Documentación en que se especificará el centro de protección de menores o de acogida donde se ha entregado o se entregará al menor; así como el organismo público u organización no gubernamental, fundación o Entidad pública de protección de menores a quien haya encomendado su custodia provisional.

⁶³ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (pp. 208-209).

Tras su localización, y en tanto se determina su edad, los MENA son trasladados a los Centros de Primera Acogida o acogida provisional que corresponda, según lo establezca el SAPM autonómico correspondiente⁶⁴. Es importante poner de manifiesto que el lapsus de tiempo que transcurre entre la localización del menor y la efectiva confirmación de su minoridad de edad constituye un período de detención⁶⁵. Así lo establece expresamente la Instrucción de la Fiscalía General del Estado de 28 de junio de 2001⁶⁶.

2.4.2 Fase Segunda de Investigación

2.4.2.1 Inscripción en el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados (RMENA)⁶⁷

El artículo 214 del RLOEx establece la regulación reglamentaria del RMENA en España⁶⁸. El objetivo del mismo es garantizar la identificación y localización de los NNAMNA, así como su acceso efectivo a los recursos del SAPM. En palabras del propio PMA, el RMENA “no sólo constituye uno de los instrumentos más eficaces de la protección del interés superior del menor extranjero, sino también porque será la única fuente de información fidedigna y completa que logre la comprensión del fenómeno migratorio de niños, base imprescindible para adoptar cualquier iniciativa normativa o administrativa⁶⁹”. Además, representa una importante herramienta en la lucha contra las redes de trata y prostitución de menores. Puesto que contribuye a que no desaparezcan los NNAMNA del control de las Entidades públicas de protección de menores y las FCSE⁷⁰. El registro está bajo la Dirección General de la Policía (en adelante DGP) y coordinado por la FGE; y contiene datos personales y biométricos⁷¹ de los NNAMNA⁷² (divididos en asientos personales, individualizados y numerados) cuya minoría de edad sea indubitable o haya sido determinada mediante Decreto del MF.

Con respecto a la comunicación de los datos, los servicios de protección de menores deben informar rápidamente a la DGP y a la Secretaría de Estado de Migraciones (en adelante SEM) sobre la identidad de los NNAMNA en situación de desamparo. En este sentido, el MF puede solicitar datos a diversas entidades públicas y privadas⁷³ para garantizar la exactitud e integridad del registro.

⁶⁴ Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 222).

⁶⁵ Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 122).

⁶⁶ Instrucción N° 2/2001, acerca de la interpretación del actual artículo 35 de la LOEX: “la conducción del menor al centro sanitario y su permanencia en el mismo es una situación de privación de libertad, (...”).

⁶⁷ “A fecha de 31 de diciembre de 2023, figuraban inscritos un total de 12.878 menores no acompañados bajo la tutela o acogimiento de los servicios de protección, frente a los 11.417 del año 2022, de los cuales 10.570 son niños y 2.308 niñas. La mayoría procedente de Marruecos (4.083), Senegal (2.159), Ucrania (1.778) y Gambia (1.074), apreciándose por tanto un incremento respecto a años anteriores”. Véase Fiscalía General del Estado (FGE). (2024). Memoria elevada al Gobierno de S.M. del año 2024. Cap. III. (Fiscales coordinadores/as y delegados/as para materias específicas). Apdo. 4. (Trata de personas y extranjería). Pto. 7 (Menores extranjeros no acompañados). FGE. (p. 649).

⁶⁸ El Registro Central de Extranjeros (RCE; también existe una base de datos policial, con información análoga al RCE, conocida como ADEXTRA) y el RMENA se solapan entre sí. El RMENA es un subregistro específico para la gestión de la situación de los NNAMNA. Por otro lado, el RCE es un registro más amplio, que recoge la información de todos los extranjeros que residen en España, incluyendo la cifra de NNAMNA con autorización de residencia.

⁶⁹ BOE-A-2014-10515. (16 de octubre de 2014). Ministerio de la Presidencia. Resolución de 13 de octubre de 2014, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados. BOE núm. 251. (p. 5).

⁷⁰ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 252).

⁷¹ Entre la información registrada se hace constar la siguiente: nombre, apellidos, nacionalidad, lugar de nacimiento y última residencia en el país de procedencia; documentación identificativa, impresión decadactilar, datos biométricos y fotografía; edad determinada por Decreto del Ministerio Fiscal; centro de acogida o lugar de residencia; entidad bajo cuya tutela se encuentra el menor; trasladados entre CCAA; reconocimiento de condición de asilado, protegido o víctima de trata; fechas de solicitud y resolución de autorización de residencia; otros datos relevantes para su identificación.

⁷² Tanto de aquellos NNAMNA provistos de documentación del país de origen, como del resto de casos que llegan indocumentados al Estado español.

⁷³ Servicios de protección de menores; fuerzas de seguridad; policías autonómicas y locales; instituciones sanitarias, entre otros.

A medida que ha cobrado eficacia⁷⁴ el RMENA y se ha ido coordinando con los Servicios de Protección de la infancia, se han efectuado numerosos traslados de NNAMNA entre CCAA (y simultáneamente numerosas fugas para evitar dichos traslados⁷⁵).

Con respecto a las fugas de los centros de acogida, el PMA establece que en el RMENA constarán aquellos menores que se han fugado de los centros en los que estaban tutelados. Además, se prevé que, en caso de su localización en otra CCAA, deberán ser conducidos de nuevo al correspondiente centro de acogida de la CCAA de donde se hayan fugado⁷⁶.

2.4.2.2 Identificación

2.4.2.3 Determinación de la edad⁷⁷

La regulación procedimental de la determinación de la edad se encuentra reflejada en el artículo 166 del RLOEx. En primer lugar, debemos destacar que en la jurisprudencia del TS relacionada con el artículo 35 de la LOEx la práctica totalidad de las sentencias se centran en cuestiones vinculadas con la determinación de la edad⁷⁸ (impugnaciones de los decretos de determinación de la edad; documentación acreditativa del país de origen del NNAMNA; oposición a la resolución administrativa declarando la improcedencia de la medida de tutela o denegando la situación de desamparo, etc). Esta gran litigiosidad que suscita la fase de determinación de la edad⁷⁹, evidencia el potencial riesgo de vulneración de derechos fundamentales y del ISM de los NNAMNA.

De hecho, España ha sido reiteradamente objeto de recomendaciones en la materia por parte del CDN⁸⁰. En concreto, se han adoptado hasta la fecha 14 decisiones contra España desde 2019 sobre esta fase del proceso de acogida⁸¹.

⁷⁴ En este punto, traemos a colación la Recomendación del Defensor del Pueblo dirigidas a la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior: “Que se adopten medidas para mejorar el Registro de Menores Extranjeros no Acompañados, a fin de facilitar el ejercicio de las labores de identificación, localización y protección, y se habilite la opción de análisis de datos masivos para facilitar la comprensión del fenómeno migratorio de la infancia en movilidad”. *Véase* Defensor del Pueblo. (2025). Informe sobre niñas y niños extranjeros en España solos o acompañados. Defensor del Pueblo. (p. 184).

⁷⁵ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 244).

⁷⁶ Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 248).

⁷⁷ “Durante el año 2023 se han incoado un total de 7.422 Diligencias preprocesales de Determinación de la Edad, lo cual supone un importante incremento respecto a las 4.805 tramitadas durante el 2022 (art. 35 LOEX). De ellas, 2.436 han resultado ser mayores, 3.231 eran menores o existían posibilidades de que lo fueran y 1.755 han concluido sin determinación de la edad por abandono de los centros antes de poder practicarse diligencias”. *Véase* Fiscalía General del Estado (FGE). (2024). Memoria elevada al Gobierno de S.M. del año 2024. Cap. III. (Fiscales coordinadores/as y delegados/as para materias específicas). Apdo. 4. (Trata de personas y extranjería). Pto. 7 (Menores extranjeros no acompañados). FGE. (pp. 649).

⁷⁸ A saber: STS 3226/2022 (27/07/2022); STS 3225/2022 (27/07/2022); STS 2782/2022 (05/07/2022); STS 1765/2022 (27/04/2022); STS 2198/2020 (16/06/2020); STS 2574/2015 (18/06/2015).

⁷⁹ El precepto del artículo 12.4 LOPJM establece que la realización de pruebas médicas para la determinación de la edad de los menores ha de someterse 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. *Véase* Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 212).

⁸⁰ El 5 de marzo del 2018 el Comité de Derechos del Niño dictó las Observaciones Finales sobre el sistema de determinación de edad en España, mostrando su preocupación por el hecho de que el Fiscal esté facultado para emprender procedimientos de determinación de edad de MENA. El Comité muestra también su inquietud por la utilización de métodos intrusivos de determinación de la edad, incluso en casos en que los documentos de identificación parecen ser auténticos. *Véase* Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* Thomson Reuters Aranzadi. (p. 213).

⁸¹ Los expertos del CDN encontraron varias violaciones de la CIDN. En particular, el derecho a la identidad, el derecho a ser escuchado, y el derecho a la especial protección de los niños privados de su entorno familiar. *Véase* Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 214).

Por tanto, la fase de determinación de la edad es gran incidencia en el itinerario vital y la esfera de derechos y libertades de los NNAMNA. Constituye la base y la justificación de un mejor tratamiento en relación con las personas migrantes adultas. Sin embargo, este tratamiento más favorable resulta especialmente importante en el caso de los NNAMNA⁸²: A) En primer lugar, evita que el menor pueda ser objeto de las medidas sancionadoras, como la expulsión, que el ordenamiento dispensa a los extranjeros que se encuentran en situación de irregularidad administrativa. B) En segundo lugar, motiva que la Administración reconozca jurídicamente la situación fáctica de desamparo en la que se encuentran, asumiendo su tutela y ocupándose de su guarda y cuidado. C) En tercer lugar, los derechos de los menores extranjeros no se encuentran limitados por su situación administrativa, como ocurre en el caso de los extranjeros mayores de edad. D) Por último, también será distinto el trato que reciben en caso de cometer actos tipificados como delitos⁸³.

Es necesario precisar aquí que no existe aún un método científico capaz de determinar con total exactitud la edad. Existen diversas técnicas, entre las cuales la técnica más empleada es el denominado “método de Greulich y Pyles⁸⁴”. También se suele utilizar el método TW-2, desarrollado por Tanner y Whitehouse⁸⁵. Sin embargo, el margen de error de dos años que ofrecen dichas técnicas es demasiado impreciso y origina problemas de certeza y seguridad jurídica, que deben solventarse optando por una edad concreta dentro de dicha franja⁸⁶.

Debe valorarse positivamente también que el PMA haya establecido el carácter preceptivo del examen físico y personal del interesado, cualesquiera que sean las pruebas practicadas tendentes a determinar el grado de maduración ósea o dental⁸⁷.

Cobra relevancia la reforma introducida en la LOPJM en 2015. Así, el nuevo apartado 4 del artículo 12 (introducido por la Ley Nº 26/2015, de Reforma del Sistema de Protección de Menores), dispone que “Cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad de una persona, será considerada menor de edad a los efectos de lo previsto en esta ley, en tanto se determine su edad⁸⁸”.

Asimismo, debemos mencionar el Auto del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 2019, el cual establece que cualquier duda sobre la minoría de edad basada en la simple apariencia física de la persona deberá resolverse a favor de la menor”.

Por otra parte, el Defensor del Pueblo español insta a que exista un pronunciamiento jurídico expreso por parte del Fiscal competente⁸⁹ en cuanto a la edad del menor que tenga en cuenta todas las

⁸² Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 208).

⁸³ A modo de ejemplo, dependiendo de si el sujeto es menor o mayor de edad: en el ámbito penal la norma aplicable será la Ley Orgánica 10/1995 de 23 de noviembre del Código Penal (en adelante LOCP) o la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (en adelante LORRPM). Lo cual en el supuesto de la comisión de un delito provoca grandes diferencias tanto en la naturaleza como en el arco penológico de las penas impuestas (ingreso en prisión o en un centro de reeducación de menores); en el ámbito de extranjería la declaración de minoría de edad supone: la garantía de no expulsión, el permiso de residencia *ex lege* o la prohibición de ingreso en los Centros de Internamiento de Extranjeros (reservados únicamente a personas inmigrantes adultas en situación de irregularidad y en proceso de devolución al país de origen).

⁸⁴ Se basa en el análisis radiológico de los huesos de la muñeca y la mano izquierda, y su posterior comparación con unas tablas previamente elaboradas mediante estudios estadísticos que recogen el desarrollo de estos huesos a diferentes edades.

⁸⁵ Consistente en estimar la edad a través de la madurez ósea, mediante radiografías de la mano, o bien la ortopantomografía para determinar la edad a partir del desarrollo dental.

⁸⁶ De acuerdo a la Circular Nº 2/2001 de la FGE: “habrá que presumir, a falta de otros datos y a efectos de determinar si éste es mayor o menor, que su edad es la establecida como límite inferior de dicha horquilla”.

⁸⁷ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 213).

⁸⁸ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 211).

⁸⁹ En los sistemas republicanos francés e italiano la resolución de determinación tutelar es necesariamente encomendada a una entidad judicial: “Juge des tutelles” en Francia y “Giudice tutelare” en Italia. Véase Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 134).

pruebas concurrentes y eventualmente, permita la interposición de un recurso administrativo. Actualmente, es directamente el resultado de la prueba médica lo que determina la edad del menor y al no ser un pronunciamiento administrativo, no puede ser objeto de apelación.

En esta fase, uno de los mayores retos es la coordinación entre el Estado y las CCAA desarrollando protocolos territoriales, así como la coordinación interna de las administraciones autonómicas para garantizar la homogeneidad de los criterios seguidos por los facultativos y al mismo tiempo que existan los medios materiales y personales necesarios para que éstos puedan determinar la edad con la máxima fiabilidad y al mismo tiempo sin demorar los resultados de la misma y con el máximo respeto de los derechos de los extranjeros implicados⁹⁰.

2.4.2.4 Declaración de desamparo

En primer lugar, hay que destacar el hecho positivo de que el Estado español dispone de una norma específica⁹¹ sobre “menores extranjeros en situación de desamparo” desde principios del año 1996, con la aprobación del Reglamento de ejecución de la LOEx entonces vigente (en un momento en el que la llegada de NNAMNA era todavía un fenómeno marginal). A diferencia de otros países europeos, que carecían de un marco regulador de este tipo de migración pese a ser un fenómeno extendido en sus territorios (*v. gr.* Italia o Grecia)⁹².

La normativa reguladora de la declaración de desamparo se encuentra en los artículos 172 del CC y artículo 18.2 LOPJM⁹³. El apartado 2 del artículo 18 LOPJM dispone lo siguiente: *De acuerdo con lo establecido en el artículo 172 y siguientes del Código Civil, se considerará situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material.* Posteriormente el apartado 2 del artículo 18 LOPJM, imitando lo que ya habían hecho las leyes autonómicas de protección de menores y con idea de armonizar su contenido, incluye una serie de circunstancias particulares del menor en las que se considerará que se encuentra en situación de desamparo⁹⁴.

Una problemática relevante sobre la práctica administrativa en la declaración de desamparo es la siguiente⁹⁵: Una vez se localiza y detecta al NNAMNA; y el MF lo pone a disposición de los servicios competentes de protección de menores de la CCAA en la que se halle; lo procedente sería la declaración de desamparo del mismo, tan pronto como sea posible comprobar su situación personal y familiar; para que la AAPP asuma su tutela⁹⁶, aportando así un soporte jurídico a toda la intervención que se desarrolle con el NNAMNA posteriormente. Sin embargo, en muchas ocasiones el menor se encuentra en el correspondiente centro de acogida en una situación de mera guarda de hecho o de provisionalidad⁹⁷. Este hecho conlleva efectos jurídicos bastante perniciosos para el menor ya que le impediría disponer de

⁹⁰ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 215).

⁹¹ Nos referimos al artículo 13 del Real Decreto 155/1996 de 2 de febrero por el que se aprueba el reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985 de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, cuyo tenor literal es muy similar al actual artículo 172 del CC.

⁹² Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). *Op. Cit.* (pp. 111-112).

⁹³ Los NNAMNA cumplen los requisitos y motivos legales para ser declarados menores en situación de desamparo establecidos en el artículo 18.2 LOPJM; y pueden subsumirse en la definición genérica de desamparo del artículo 172.1 del CC. Puesto que los NNAMNA, debido a la ausencia de los adultos legalmente responsables de su guarda, son declarados en desamparo una vez comprobada dicha situación.

⁹⁴ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 237).

⁹⁵ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 236).

⁹⁶ El efecto automático que conlleva una declaración administrativa de desamparo es la tutela pública *ex lege* del NNAMNA que se encuentra en tal situación por parte de la Entidad Pública de Protección de la Infancia del territorio en que haya sido localizado. Véase Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 134).

⁹⁷ Pues no se procede a su declaración de desamparo y consecuente asunción de su tutela administrativa.

documentación que avalase su estancia en nuestro país, como interno en un centro de protección. La provisionalidad en la que quedan los menores inmigrantes en los centros de acogida ocasiona además múltiples inconvenientes burocráticos a la hora de conseguir que disfruten determinadas prestaciones sociales y educativas ya que éstos carecen en muchos de los casos de la documentación requerida en las diferentes normas reguladoras⁹⁸. No obstante, esta cuestión parece haberse solucionado parcialmente tras la reforma de 2015⁹⁹ del sistema de protección de menores con la reforma del art. 14 LOPJM y la nueva regulación de la guarda provisional, que afecta directamente a los NNAMNA y que procedemos a analizar en el apartado dedicado a Asunción de la tutela por parte de las AAPP.

Resulta interesante mencionar el reciente y polémico Protocolo territorial de la CCAA de Canarias¹⁰⁰ de 2024, que fue impugnado posteriormente por la sentencia Nº 43/2025 de 12 de febrero de 2025 del TC. Dicho acuerdo del Gobierno de Canarias afectaba a la declaración de desamparo de NNAMNA, al excluir de su ámbito de aplicación a aquellos que hubieran sido rescatados por el Estado en el mar o interceptados por la Guardia Civil y la Policía Nacional a su llegada a la costa. Según el protocolo territorial autonómico aprobado, estos menores no eran considerados en situación de desamparo, ya que se entendía que estaban bajo la atención inmediata del Estado, el cual asume responsabilidades internacionales de rescate y competencias de control de fronteras. Ello implicaba que la CCAA de Canarias no asumía su competencia en materia de protección de menores para estos casos específicos.

2.4.3 Fase Tercera de Decisión

Esta fase tercera de decisión se encuadra en la búsqueda de “una solución duradera¹⁰¹” para NNAMNA. Esto es, la elección de si el NNAMNA debe ser repatriado o permanecer en el país de acogida. Para ello, se debe valorar las circunstancias individuales¹⁰² del NNAMNA y atender al ISM.

2.4.3.1 Retorno al país de origen

La normativa específica de Extranjería (*ex* artículo 35 de la LOEX; y de los artículos 167 a 171 del RLOEx) establece como solución prioritaria el retorno de los menores no acompañados que se encuentren en España, bien para reunirse con su familia o bien para ser puestos a disposición de los servicios de protección de su país de origen¹⁰³.

A pesar de la preferencia legal en favor de la repatriación¹⁰⁴, solamente un número limitado de menores es efectivamente reagrupado¹⁰⁵.

⁹⁸ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 236).

⁹⁹ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 237).

¹⁰⁰ Esto es, la “Resolución de 10 de septiembre de 2024, por la que se establece el Protocolo territorial de recepción de menores extranjeros migrantes no acompañados en la Comunidad Autónoma de Canarias”.

¹⁰¹ Véase A/HRC/13/21/Add.4. (9 de febrero de 2010). Consejo de Derechos Humanos. Informe del Representante del Secretario General sobre los derechos humanos de los desplazados internos, Walter Kälin. Marco de soluciones duraderas para los desplazados internos. (p. 7).

¹⁰² Este análisis individualizado es particularmente importante a fin de poder identificar a los NNAMNA en situación de protección internacional y que por tanto deben solicitar asilo en el Estado español.

¹⁰³ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 138).

¹⁰⁴ En el Informe de 2002, el Defensor del Pueblo manifestaba que parece cuestionable que en todos los casos la reintegración a la unidad familiar y la convivencia con su entorno pueda configurarse de manera apriorística como la mejor de las alternativas posibles, para todos los menores. Defensor del Pueblo (DP). (2002). Informe Anual al Parlamento. DP. (p. 378).

¹⁰⁵ “Respecto a los expedientes de repatriación de menores, durante el año 2023 se ha tramitado por la Fiscalía de Menores de Almería, 1 expediente de repatriación con resultado favorable a la repatriación”. Véase Fiscalía General del Estado (FGE). (2024). Memoria elevada al Gobierno de S.M. del año 2024. Cap. III. (Fiscales coordinadores/as y delegados/as para materias específicas). Apdo. 4. (Trata de personas y extranjería). Pto. 7 (Menores extranjeros no acompañados). FGE. (p. 652).

Para resolver si el menor debe reintegrarse con su familia en su país de origen o si es más conveniente para su interés que permanezca en España, se inicia un procedimiento en que las distintas Administraciones competentes deberán averiguar cuál es la identidad real del menor inmigrante cuáles son sus circunstancias personales y socio-familiares. La decisión sobre la repatriación del menor inmigrante o su permanencia en España estará íntimamente ligada a dicha información. Es decir, la investigación de las circunstancias personales y socio-familiares del menor como base de la decisión.

El artículo 191 del RLOEx dispone que la competencia sobre el procedimiento de repatriación del menor extranjero no acompañado recae en las Delegaciones y Subdelegaciones del territorio donde se halle el domicilio del menor, incluyendo la práctica de las actuaciones informativas previas y, en su caso, la incoación, tramitación y resolución del procedimiento de repatriación.

El criterio que se podría emplear para determinar si procede la repatriación de un menor o no, a nuestro entender, es la circunstancia de desamparo del menor en su país de origen, aplicando para saber si existe tal situación los parámetros que determinan la declaración de desamparo de un menor y la asunción de su tutela por la administración pública establecidos en la normativa autonómica de protección de menores.

No obstante, en muchos casos se constata que los Servicios de Protección de Menores de los países de origen de los MENA son insuficientes, están faltos de medios y la asistencia prestada es precaria, o incluso inexistente debido a razones culturales, por lo que no garantizan la adecuada protección de los menores ni aconsejan su repatriación en este sentido.

La obtención de información sobre el menor y su familia se ve totalmente truncada en los casos de menores inmigrantes cuyo país de origen por circunstancias sociales, económicas, políticas o de otra índole, no facilita a las autoridades españolas la información necesaria para acreditar que, en el caso de proceder a la repatriación del menor no existe riesgo o peligro para la integridad del menor, de su persecución o de sus familiares. La Memoria de la FGE de 2014, recogía que “los problemas para que prospere cualquier repatriación están vinculados a la falta de colaboración de las autoridades consulares del Estado de origen del menor que determinan invariablemente la caducidad del expediente administrativo¹⁰⁶”.

Resulta relevante la mención de dos sentencias del TC¹⁰⁷ de fecha del 22 de diciembre de 2008. En ellas, se reconocieron a menores de origen marroquí el derecho a oponerse judicialmente a su repatriación, al tener “capacidad y madurez suficiente” para impugnar ante la Justicia todas aquellas decisiones que perjudiquen sus intereses. Este fallo del TC¹⁰⁸ reviste gran importancia para la defensa jurídica de los derechos y libertades de los NNAMNA; contribuyendo a garantizar a partir de 2008 el derecho a la tutela judicial efectiva de los NNAMNA tutelados por la AAPP, que hasta ese momento carecían de capacidad procesal para recurrir decisiones contrarias a sus intereses sin el consentimiento de sus tutores.

En la actualidad, los NNAMNA viven en una situación de inseguridad permanente, puesto que se prevé la posibilidad de repatriación incluso después de haberse decidido su permanencia en España y haber obtenido una autorización de residencia.

2.4.3.2 Asunción de la tutela por parte de las Administraciones Públicas (AAPP)

¹⁰⁶ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 233).

¹⁰⁷ Sentencia N° 183/2008. (22 de diciembre de 2008). Tribunal Constitucional. Sala Primera. Recurso de amparo N° 3319-2007. (pp. 8); Sentencia N° 184/2008. (22 de diciembre de 2008). Tribunal Constitucional. Sala Primera. Recurso de amparo N° 3321-2007. (pp. 6).

¹⁰⁸ En este punto, dedicamos un breve homenaje a la figura del abogado español Juan Ignacio de la Mata Gutiérrez, que recibió en 2009 el Premio Derechos Humanos que concede anualmente el Consejo General de la Abogacía Española, por su contribución al fortalecimiento de las garantías del menor en los procesos de repatriación.

Es importante precisar que, además de las propias CCAA, existe la posibilidad de que organizaciones no gubernamentales, fundaciones y entidades dedicadas a la protección de menores puedan asumir la tutela ordinaria (bajo convenios celebrados entre aquellas entidades y la AGE y las CCAA)¹⁰⁹.

En este apartado debemos poner de relieve una nueva y particular clase de guarda, imprescindible para atender situaciones de urgencia que se dan en los NNAMNA¹¹⁰. Además de prestar atención inmediata al NNMNA, la guarda provisional tiene como objeto la práctica de las diligencias precisas para identificar al menor; investigar sus circunstancias; y proceder en su caso a la declaración de la situación de desamparo con la consecuente asunción de la tutela; o a la promoción de la medida de protección procedente; o bien a promover la constitución de la tutela ordinaria¹¹¹ (si existieran personas que, por sus relaciones con el menor o por otras circunstancias, pudieran asumir la tutela en interés de este).

La asunción de esta guarda no requiere ni de la voluntad de los titulares de la representación legal del menor, ni de la declaración de desamparo, por lo que resulta idónea para que la Administración autonómica asuma, con respaldo normativo la protección de los menores extranjeros no acompañados en un primer momento. La EEPP no asume la tutela del menor, sino únicamente su guarda mediante el acogimiento familiar o residencial¹¹². No obstante, el CC no fija un plazo máximo para la realización de tales diligencias, sino que únicamente dispone en su artículo 172.4 CC que se realizarán en “el plazo más breve posible”. El legislador debió haber establecido límites temporales para evitar que se generen situaciones de inseguridad jurídica o indefensión¹¹³.

Por último, en relación a los abandonos voluntarios de los NNAMNA de los recursos de acogida, el PMA dispone lo siguiente: “La fuga o abandono del menor del Centro de protección de menores que tuviera asignado para residir no será considerada causa de extinción de la tutela, que deberá seguir ejerciéndose para la localización del menor o para el caso que aparezca¹¹⁴”.

2.4.4 Fase Cuarta de Ejecución

2.4.4.1 Autorización de Residencia y Nacionalidad

En el artículo 172 del RLOEx se regula la residencia de los NNAMNA; y de los artículos 173 a 174 se establece una solución legal a la polémica fase correspondiente al acceso a la mayoría de edad del NNAMNA (en el supuesto de concurrencia o no de autorización de residencia). Abordando la cuestión de la autorización de residencia de los MENA resulta fundamental la referencia que se hace en la LOPJM a estos menores en el apartado 4 del artículo 1, donde se establece que: *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*

¹⁰⁹ Ex apartado 11 del artículo 35 sobre “Menores no acompañados” de la LOEx. Dicho precepto se introdujo en la actual redacción del artículo 35 de la LOEx con la modificación de la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre; y tras la crisis migratoria del año 2006 (la denominada crisis de los cayucos). Su normativización contribuyó a descongestionar los servicios de protección más tensionados de Canarias, Ceuta y Melilla.

¹¹⁰ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 258).

¹¹¹ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (pp. 223-224).

¹¹² Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 223).

¹¹³ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 224).

¹¹⁴ Ante tales abandonos o fugas de los centros, una actuación muy criticable por parte de las CCAA era proceder al archivo directo del expediente relativo al menor en la Comunidad respectiva al centro donde se encontraba acogido el menor. Esto resulta muy grave puesto que tiene como efecto que se extinga la tutela asumida por la Administración o bien la guarda, eximiéndose la Administración competente desde ese momento de cualquier responsabilidad respecto del menor. Este ha sido uno de los motivos de la reforma legislativa del sistema de protección de menores. Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 242).

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.

Por otro lado, el propio artículo 35.4 de la LOEx establece que los efectos de la autorización de residencia se retrotraerán al momento en que éste fue puesto a disposición de los servicios de protección¹¹⁵. Así, se reconoce implícitamente entonces que el menor se encuentra bajo la protección del organismo competente desde el momento en que ha quedado bajo su influencia y que durante la primera fase de atención se considera que la residencia del menor es regular¹¹⁶. A pesar de que la permanencia en España de los menores extranjeros no acompañados que quedan bajo control de los servicios de protección se considera regular, éstos habrán de esperar mucho más tiempo para poder ver materializada tal regularidad en una verdadera autorización de residencia, y muchas veces alcanzarán su mayoría de edad sin contar con la misma¹¹⁷.

Sin embargo, resulta preocupante el nuevo párrafo añadido en este precepto (92.5 del RLOEX) según el cual “el hecho de que se haya autorizado la residencia no será impedimento para la repatriación del menor, cuando posteriormente pueda realizarse conforme a lo previsto en este artículo”. Esta insistencia del legislador por reservarse la posibilidad de poder llevar a cabo una repatriación, incluso tras la obtención de una documentación por parte del menor, podría interpretarse que busca priorizar el control del flujo migratorio de menores frente a la salvaguarda de los compromisos internacionales de derechos humanos y de la infancia a los que España voluntariamente se ha adherido¹¹⁸.

Una cuestión importante que recoge dicho artículo 35.7 LOEx es la siguiente afirmación: *la ausencia de autorización de residencia no impedirá el reconocimiento y disfrute de todos los derechos que le correspondan por su condición de menor*. Además, el artículo 196 RLOEx relativo a la residencia de los NNAMNA dispone en su apartado 1 lo siguiente: *Una vez haya quedado acreditada la imposibilidad de repatriación del menor, y en todo caso transcurridos nueve meses desde que el menor haya sido puesto a disposición de los servicios competentes de protección de menores, se procederá a otorgarle la autorización de residencia a la que se refiere el artículo 35.7 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero*.

Una precisión importante es que la LOPJM establece la obligación de que la Administración del Estado conceda al menor una autorización de residencia “a la mayor celeridad” una vez que la Entidad pública de protección de menores autonómica ha asumido su tutela y entregado certificado de la misma. Esto implica que no se podrá conceder al menor la autorización de residencia hasta que no se haya declarado formalmente su situación de desamparo, puesto que mientras tanto la Entidad pública habrá asumido su guarda provisional, no su tutela¹¹⁹.

¹¹⁵ Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 148).

¹¹⁶ A modo de síntesis, un NNAMNA se halla en situación administrativa irregular cuando: A) No tiene autorización de residencia ni solicitud de asilo en trámite. B) Está bajo tutela, pero la Administración no ha tramitado su autorización en el plazo legal de 9 meses. C) Ha cumplido 18 años sin haber obtenido o renovado la autorización y tampoco tiene otro permiso o estatuto de protección. Por tanto, si alcanza la mayoría de edad sin autorización de residencia puede ser objeto de un procedimiento administrativo sancionador que conlleve la expulsión del país.

¹¹⁷ *Idem*.

¹¹⁸ Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). *Op. Cit.* (p. 149).

¹¹⁹ Por otra parte, no se introduce la obligación de celeridad en cuanto a la asunción de la tutela (es decir, la declaración de desamparo), por lo que sigue existiendo una vía para retrasar la documentación del menor desde las AAPP. Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 256).

En lo tocante a la nacionalidad, resulta paradójico que para el NNAMNA resulte más sencillo conseguir la nacionalidad española que la situación de residencia permanente, según lo dispuesto en el artículo 22.2 letra c) del CC¹²⁰.

Por último, la entidad pública puede y debe pedir la nacionalidad para los menores bajo su tutela efectiva una vez que tengan ese año de residencia legal en España o al menos facilitarles la información sobre esta posibilidad y los beneficios de todo orden que implica para el menor¹²¹.

3. CONCLUSIONES FINALES

Con la promulgación del Real Decreto Ley N°2/2025; el Real Decreto N°658/2025; así como el Real Decreto N°743/2025 estamos asistiendo probablemente a un cambio de paradigma en las relaciones intergubernamentales entre la AGE y las Comunidades y Ciudades Autónomas en el Estado español. Es decir, ante la quiebra de los principios de solidaridad, cooperación interterritorial y lealtad constitucional; estamos asistiendo a una transición de modelo de relaciones basado en la imposición y la obligatoriedad¹²²; lo cual supone una merma del carácter descentralizado del Estado español y la desnaturalización del mismo como Estado de Autonomías establecido en la CE¹²³.

El Real Decreto Ley N° 2/2025 del 18 de marzo de 2025 de la Jefatura del Estado instaura una fórmula de solidaridad equitativa, que pondera el esfuerzo realizado por cada territorio en la atención a las personas menores de edad extranjeras no acompañadas para la redistribución de aquellas de los territorios más saturados hacia otras comunidades y ciudades autónomas¹²⁴.

Esta fórmula de solidaridad equitativa responde al mismo planteamiento del sistema de las Contribuciones Determinadas a Nivel Nacional (CDN) para hacer frente al cambio climático (Acuerdo de París del 12 de diciembre de 2015); por medio de las CDN se determina el compromiso individual de cada país en la reducción de los gases de efecto invernadero. En atención a su capacidad estatal, niveles previos de contaminación generados y las medidas de mitigación implementadas. Por tanto, se pone de manifiesto que tanto en la lucha contra el calentamiento global como en materia de inmigración con la gestión de los NNAMNA prevalece el enfoque basado en las capacidades individuales y la intersolidaridad entre entidades. Lo que demuestra que ante los problemas colectivos que sufre la sociedad actual triunfan las soluciones multilaterales, consensuadas y solidarias.

La situación deja en evidencia no sólo el extraordinario¹²⁵ aumento de las llegadas de los NNAMNA a las fronteras españolas en los últimos años; así como la considerable presión migratoria

¹²⁰ A efectos de adquirir la nacionalidad, el artículo 22.2 C) del CC reduce el plazo general de residencia legal de diez a un año si se está o se ha estado sometido legalmente a la tutela, guarda o acogimiento de un ciudadano o institución españoles durante dos años consecutivos.

Situación en la que pueden encontrarse muchos NNAMNA. Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 263).

¹²¹ Véase Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 268).

¹²² De acuerdo al FJ 5 de la STC 86/2014 de 29 de mayo en relación con el principio de coordinación interterritorial: “(...) hemos destacado tanto su carácter necesario en un Estado descentralizado como el nuestro, como su relación con la idea de la voluntariedad, frente a la vinculación de la coordinación con la de la imposición u obligatoriedad”.

¹²³ El título VIII de nuestra Constitución establece un Estado descentralizado con una distribución de competencias entre el Estado, las comunidades y ciudades autónomas y las entidades locales. Además, los principios de colaboración, cooperación y coordinación entre las distintas entidades que integran nuestro Estado compuesto garantizan la adecuada actuación de los distintos sujetos de nuestro modelo territorial.

¹²⁴ BOE-A-2025-5404. (19 de marzo de 2025). Jefatura del Estado. Real Decreto-ley 2/2025, de 18 de marzo, por el que se aprueban medidas urgentes para la garantía del interés superior de la infancia y la adolescencia ante situaciones de contingencias migratorias extraordinarias. BOE núm. 67. (pto. 7 del Preámbulo). (p. 6).

¹²⁵ Hay que poner de manifiesto que determinadas entidades asociativas de defensa de los NNAMNA denuncian que las instituciones “tienden a maximizar cuantitativamente el fenómeno con el fin de crear alarma y justificar sus políticas restrictivas (...). Es decir, están denunciando la instrumentalización de la denominada doctrina del shock y el paradigma de la securitización de fronteras. Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación Diagrama-Intervención Psicosocial. (p. 112).

que viven los territorios fronterizos más tensionados (*v. gr.* Canarias, Ceuta y Melilla); sino también un escenario de escasez de recursos, financiación y medios del sistema de acogida español para afrontar los desafíos de la realidad migratoria actual.

No obstante, en 2025 se han venido acometiendo grandes avances en la gestión de la crisis migratoria¹²⁶, y en los próximos años previsiblemente el Estado español evolucionará hacia un sistema de acogida más robusto, eficaz y plenamente garantista con el interés superior de los NNAMNA en el plano de protección de menores y la protección internacional.

Resulta necesario la adopción de un enfoque específico que esté basado en los derechos y libertades, particularidades y sensibilidades de los NNAMNA en la formulación de políticas públicas y el diseño normativo. Un ejemplo sería conceder prioridad a las solicitudes de protección internacional interpuestas por NNAMNA¹²⁷ en cumplimiento del ISM; en tanto los menores no acompañados constituyen un grupo especialmente vulnerable en los procedimientos de asilo, debido a su edad y falta de un representante legal.

A modo de *lege ferenda* debemos poner en relación el artículo 10.4 LOPJM con el artículo 35.7 LOEx, y proponer dos posibles reformas simultáneas (y, en caso de no producirse la Reforma I, optar por la Reforma II).

→ Reforma I. Modificación del artículo 10.4 LOPJM y disponer que se entregue el permiso de residencia desde el primer contacto con el menor (es decir, en la fase de guarda provisional en la que se proporciona atención inmediata), no sólo cuando la Entidad Pública asume la tutela¹²⁸.

→ Reforma II. Modificación del artículo 35.7 LOEx para considerar regular a todos los efectos también cuando obtiene la residencia en la fase de guarda provisional; o al menos, que se considere igualmente regular la situación del menor bajo la guarda provisional de la Entidad Pública, sin necesidad de que aquella asuma la tutela del menor (si no es posible la modificación del apartado 4 del artículo 10 LOPJM).

De todas maneras, consideramos que en lo relativo a la documentación de los NNAMNA debe procederse, si no se obtiene el pasaporte para el menor o la cédula de Inscripción en su defecto, a declarar al menor en desamparo por la Comunidad Autónoma a la mayor brevedad posible; asumiendo su tutela y, en consecuencia, a otorgarle la autorización de residencia a partir de los 3 meses de la puesta a disposición del menor, pero nunca con posterioridad al plazo de nueve meses establecido en la LOEx¹²⁹.

En otro orden de cosas, quisiéramos aportar la siguiente reflexión relevante en relación al sistema de acogida de los NNAMNA. El cual, afirmamos categóricamente, es un sistema protector de la infancia migrante no acompañada. A diferencia de muchos sectores de la opinión pública reacios al reparto de menores entre CCAA y su integración española, que tienden a considerar la acogida de los NNAMNA como un despropósito que agota injustificadamente los recursos públicos, así como “una suerte de sistema asistencial extraterritorial, que invita a los menores a arriesgar su integridad física para entrar en España irregularmente, beneficiando a las mafias de tráfico de personas y sin dar solución al problema de la falta de oportunidades y desigualdades en sus países de origen¹³⁰”.

¹²⁶ Se ha construido toda una arquitectura normativa con el fin de dar respuesta a la crisis de saturación de recursos y hacinamiento de los NNAMNA en Canarias, Ceuta y Melilla, mediante la aprobación del Real Decreto Ley Nº 2/2025 de 18 de marzo; Real Decreto Nº 658/2025 de 22 de julio; y el Real Decreto Nº 743/2025 de 26 de agosto.

¹²⁷ ACNUR. (2025). ACNUR presenta recomendaciones y pide responsabilidad compartida para reforzar la protección de niñas y niños refugiados no acompañados. Acnur.org. <https://www.acnur.org/es-es/noticias/comunicados-de-prensa/acnur-presenta-recomendaciones-y-pide-responsabilidad-compartida>.

¹²⁸ Si bien es razonable pensar que el otorgamiento del permiso de residencia desde el momento de la guarda provisional resulta un tanto precipitado.

¹²⁹ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (pp. 308).

¹³⁰ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 234).

Sin embargo, debemos reconocer que un elemento de este pensamiento sí que es cierto, y es que la acogida por sí misma no soluciona la falta de oportunidades y desigualdades que sufren los NNAMNA (la principal causa de expulsión de sus hogares). Para una solución radical que desemboque en una mejora significativa y a largo plazo en la calidad de vida de los NNAMNA, la situación socioeconómica en los países de origen debe tornarse más favorable. En relación con esto, los países económicamente más avanzados tenemos una responsabilidad y obligación moral debido a la herencia ex-colonial del pasado (*v. gr.* España) de apoyar con recursos humanos, económicos y tecnología a los países emisores de NNAMNA. Para garantizar la permanencia de los NNAMNA dentro de sus respectivos países de procedencia, y asegurar el desarrollo de su proyecto de vida dentro de los, mismos (en lugar de invertir esfuerzos, por ejemplo, en suscribir más acuerdos bilaterales de repatriación, tales como los de Senegal o Marruecos).

En este punto hacemos una reivindicación de la figura de los mediadores interculturales, y su importante papel en el sistema de acogida de los NNAMNA. En el orden administrativo es habitual que se produzcan retrasos en la documentación que perjudican las posibilidades de regularización e integración de los NNAMNA, especialmente cuando están cercanos al cumplimiento de la mayoría de edad. Es necesario agilidad en los trámites y para ello es necesario, especialmente cuando el menor llega sin ningún o con muy conocimiento de español, la existencia de los mediadores interculturales. Desgraciadamente estos no se han incorporado en la mayoría de los centros o al no ser personal fijo han desaparecido en el período de dificultades económicas¹³¹. Así pues, ponemos de manifiesto la necesidad de adoptar una legislación específica protectora en el ámbito estatal que pueda uniformizar las condiciones, protocolos y procedimientos de protección que el conjunto de las CCAA están prestando a los NNAMNA¹³². Por último, debemos poner de relieve la idoneidad de la figura del acogimiento familiar¹³³ para el propósito de otorgar al NNAMNA un entorno de mayor estabilidad, seguridad, arraigo y apego¹³⁴. La evidencia psicosocial muestra que la incertidumbre y los cambios de recurso se asocian a malestar emocional y dificultan el arraigo; mientras que la estabilidad favorece vínculos de apego, mejores trayectorias de integración y favorece el correcto desarrollo cognitivo, personal y emocional del NNAMNA¹³⁵. Sin embargo, la realidad es que en el caso de los NNAMNA el acogimiento familiar resulta minoritario o residual, primando el residencial o institucional¹³⁶. De hecho, los acogimientos residenciales supusieron en el año 2018 el 98% del total de medidas de protección adoptadas en relación con los NNAMNA (cuyo número ascendía a 9506 menores) frente a la reducida cifra de 184 acogimientos familiares durante ese mismo año¹³⁷.

¹³¹ Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 225).

¹³² Durán Ruiz, F. J. (2021). *Op. Cit.* (p. 137).

¹³³ Hay que poner de manifiesto que el acogimiento residencial (también denominado familiar) constituye una alternativa cuando han fracasado, o resultan inviables los apoyos o actuaciones para mantener al menor en su medio familiar de origen, en los términos establecidos por el artículo 172 del CC. La regulación legal de este específico modelo de acogimiento se encuentra en el artículo 173 y 173 bis del CC, así como en el artículo 20 y 20 bis de la LOPJM; y forma parte de una de las posibilidades en las que puede consistir la búsqueda de “soluciones duraderas”. A este respecto, véase A/HRC/13/21/Add.4. (9 de febrero de 2010). Consejo de Derechos Humanos. Informe del Representante del Secretario General sobre los derechos humanos de los desplazados internos, Walter Kälin. Marco de soluciones duraderas para los desplazados internos. (p. 7).

¹³⁴ Hay que tener presente que el acogimiento familiar satisface uno de los criterios de aplicación del ISM recogidos en el apartado 2 del artículo 2 de la LOPJM, a saber: Promover soluciones estables que favorezcan su integración y desarrollo en la sociedad.

¹³⁵ Es importante tener en cuenta que un importante número de NNAMNA son menores de muy reducida edad. En un momento de su desarrollo muy prematuro, abandonan su entorno más cercano y se ven obligados a enfrentar un contexto desconocido y desafiante para ellos, en constante disonancia cognitiva. Ello puede perjudicar gravemente su adecuado crecimiento durante la infancia, e incluso producir secuelas en la adultez que impidan la emancipación e impacten en la calidad de vida. En este sentido, el modelo de acogimiento familiar garantiza un espacio estable, seguro y de atención. Una opción idónea para los NNAMNA.

¹³⁶ Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. Thomson Reuters Aranzadi. (p. 257).

¹³⁷ Observatorio de la Infancia. (2018). Boletín N° 21 de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia. Datos 2018. Dirección General de Derechos de la Infancia y de la Adolescencia. (p. 38).

4. BIBLIOGRAFÍA

4.1 Referencias bibliográficas

- Ambriz León, V. (2014). Proporcionalidad, no devolución, interés superior del menor extranjero no acompañado (MENA) expulsado de España. *Revista multidisciplina*. Núm. 17. (pp. 22).
- Amnistía internacional en España. (2025). A día de hoy no tengo nada. el fracaso del sistema para proteger a los y las menores llegados a canarias. *Amnistía internacional*. (pp. 31).
- Andalucía Acoge. (2019). Desprotección de la infancia en la frontera sur: Menores migrantes sin referentes familiares y juventud ex tutelada en Andalucía, Ceuta y Melilla. *Federación Andalucía Acoge*. (pp. 60).
- Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía (APDHA). (2019). Infancia migrante: Derechos humanos en la frontera sur 2019. APDHA. (pp. 192).
- Cabedo Mallol, V. (2012). Los menores extranjeros no acompañados: En la norma y en la realidad. *Tirant lo Blanch*. (pp. 288).
- Cabedo Mallol, V. & Cloquell Lozano, A. (2012). Los menores extranjeros no acompañados en los sistemas de protección a la infancia de las comunidades autónomas. *Tirant lo Blanch*. (pp. 444).
- Consejo General de la Abogacía Española (CGAE); UNICEF; Fundación Cultural Banesto. (2009). Ni ilegales ni invisibles: Realidad jurídica y social de los menores extranjeros en España. Informe 2009. *Etnia comunicación*. (pp. 154).
- Defensor del Pueblo (España) & Defensorías Autonómicas. (2019). Atención a menores extranjeros no acompañados. Documento de síntesis. 34º Jornadas de coordinación de Defensores del Pueblo. (pp. 59).
- Defensor del pueblo (España) & Defensorías Autonómicas. (2019). Declaración de los defensores del pueblo de España en defensa de niños y niñas extranjeros no acompañados. En la ciudad de tarifa (cádiz), a 16 de octubre de 2019. *Defensores del Pueblo de España*. (pp. 1).
- Defensor del pueblo. (2025). Informe sobre niñas y niños extranjeros en España solos o acompañados. *Defensor del Pueblo*. (pp. 197).
- Durán Ruiz, F. J. (2021). Los menores extranjeros no acompañados desde una perspectiva jurídica, social y de futuro. *Thomson Reuters Aranzadi*. (pp. 343).
- Fiscalía General del Estado (FGE). (2024). Memoria elevada al gobierno de S.M. del año 2024. Cap. III. (fiscales coordinadores/as y delegados/as para materias específicas). Apdo. 4. (trata de personas y extranjería). Pto. 7 (menores extranjeros no acompañados). FGE. (pp. 649-652).
- Flores González, B. (2018). La protección jurídica de los menores inmigrantes no acompañados en España. *Revista de derecho civil*. Vol. 5. Núm. 2. (pp. 42).
- Folguera Crespo, J. ; Puerta Ruiz de Azúa, C. & Moya García, S. (2022). El procedimiento de determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados. *Actualidad jurídica Uría Menéndez*. Núm. 58. (pp. 16).
- Fundación raíces & Fundación del Consejo General de la Abogacía Española (FCGAE). (2014). Sólo por estar solo: Informe sobre la determinación de la edad en menores migrantes no acompañados. FCGAE. (pp. 173).
- García Murcia, J. (2009). La distribución de competencias en materia de inmigración. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*. Núm. 100. (pp. 37).
- Magallanes, C. & Salam Castillo, A. (2023). Todos los procesos de extranjería y sus actuaciones administrativas e impositivas en España. *Atelier. Libros jurídicos*. (pp. 380).
- Martín Palomino, E. T. (2014). Marco jurídico y procesal en materia de atención y protección de menores extranjeros no acompañados en España: ¿Entre la protección y la expulsión? Aproximación al caso de estudio de Canarias. marco procesal y legal de la atención. *Revista City Law*. Vol. 6. Núm. 2. (pp. 26).
- De Miguel, M. & Herrero, A. (2012). Propuesta de uso del análisis de redes de actores de políticas públicas para la gestión de la integración de los menores migrantes no acompañados (MINA). Estudio de caso de la comunidad valenciana. *Revista sobre la infancia y la adolescencia*. Núm. 3. (pp. 12).

- Milano, V. (2025). Los derechos de los menores extranjeros no acompañados en la frontera. Normativa internacional y práctica española a la luz de la jurisprudencia del Comité de los Derechos del Niño y de los tribunales europeos. Dykinson. (pp. 256).
- Ministerio de juventud e infancia. (2025). Memoria del análisis de impacto normativo: Proyecto de real decreto por el que se regula el procedimiento para la reubicación y el traslado de personas menores de edad extranjeras no acompañadas en caso de declaración de una situación de contingencia migratoria extraordinaria para la protección del interés superior de la infancia y la adolescencia migrante no acompañada. Ministerio de juventud e infancia. (pp. 35).
- Montesinos Padilla, C. (2021). La determinación de la edad. Obligaciones, praxis y estrategias de litigio para la efectiva protección de los derechos convencionales de los menores extranjeros no acompañados. Revista de derecho político. Núm. 110. (pp. 29).
- Moreno Torres Sánchez, J. (2015). Modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Guía para profesionales y agentes sociales. Save the Children. (pp. 70).
- Nogales Navarro, M. A. (2023). El interés superior del menor de edad como principio rector de la actuación de los poderes públicos en situación de riesgo: Marco legal. Dykinson. (pp. 138).
- Observatorio de la Infancia. (2018). Boletín Nº 21 de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia. Datos 2018. Dirección general de derechos de la infancia y de la adolescencia. (pp. 136).
- Oficina europea de apoyo al asilo (EASO). (2018). Guía acerca de las condiciones de acogida para los menores no acompañados. estándares operativos e indicadores. serie de guías prácticas de la EASO. EASO. (pp. 88).
- Ortiz Vidal, M. D. (2021). Los retos que debe asumir España tras las recomendaciones del comité de los derechos del niño en el marco de los menores extranjeros no acompañados: Hacia un nuevo sistema de protección de la adolescencia. Revista electrónica de estudios internacionales. Núm. 41. (pp. 27).
- Peláez Fernández, P. (2018). Estado de la cuestión sobre los derechos de los MENAS en España: Entre la protección y el abandono. RES: Revista de educación social. Núm. 27. Consejo general de colegios oficiales de educadoras y educadores sociales (CGCEES). (pp. 27).
- Perazzo Aragoneses, C. & Zuppiroli, J. (2018). Los fallos en el sistema de acogida, protección e integración de los menores migrantes no acompañados que llegan a España. Save the Children en España. (pp. 120).
- Poole Quintana, M.; Álvarez Vélez, M. I. & Ruíz de Huidobro de Carlos, J. M. (2025). II Estudio de los centros de acogimiento residencial en el ámbito de la protección a la infancia en España. Avances en la estrategia de desinstitucionalización. DYKINSON, S.L. (pp. 530).
- Puyo, A.; bravo, A.; ortigosa, E.; rojas, A.; Barandiarán, K. & Maroño, A. (2021). La acogida de menores migrantes en España: Marco normativo, sistema administrativo y formatos de acogida. Fundación Por Causa & Family Based Care for Children in Migration (FAB). (pp. 29).
- Rinaldi, P. (2021). Tesis doctoral: Menores migrantes no acompañados en España e Italia: La aplicación del principio del interés superior del niño. Universidad de Granada. Tesis doctorales. (pp. 293).
- Senovilla Hernández, F. & Legaz Cervantes, F. (2009). Los menores extranjeros no acompañados en Europa. Fundación diagrama-intervención psicosocial. (pp. 300).
- Serrano Caballero, E. (2018). Protección de los menores extranjeros no acompañados en la Unión Europea. Revista Colegio de San Luis. Vol. 8. Núm.15. (pp. 35).
- Uría, A. M. (2010). “Menores no acompañados en España”. La administración, con sus malas prácticas, continúa vulnerando sus derechos como menores. Educación social. Revista de intervención socioeducativa. Núm. 45. (pp. 28).
- Vázquez Pastor Jiménez, L. (2019). El interés superior del menor de edad en situación de desprotección como principio rector de la actuación de los poderes públicos. Boletín del ministerio de la presidencia, justicia y relaciones con las cortes. Núm. 73. (pp. 77).
- Velasco Retamosa, J. M. (2018). Menores extranjeros: Problemas actuales y retos jurídicos. Tirant lo Blanch. (pp. 267).

Vicente Lorca, A. (2022). Revisión jurídica de los menores extranjeros no acompañados en el espacio europeo. Análisis de la situación en España. Eunomía. Revista en cultura de la legalidad. núm. 22. (pp. 29).

4.2 Referencias jurisprudenciales

- Auto N° 3180/2025. (25 de marzo de 2025). Tribunal Supremo. Sala de lo contencioso administrativo. Sección quinta. Pieza de medidas cautelares núm. 1. (pp. 7).
- Sentencia N° 114/2024. (22 de enero de 2024). Tribunal Supremo. Sala de lo contencioso administrativo. Sección cuarta. Recurso de casación contencioso-administrativo. (pp. 9).
- Sentencia N° 183/2008. (22 de diciembre de 2008). Tribunal Constitucional. Sala primera. Recurso de amparo nº 3319/2007. (pp. 8)
- Sentencia N° 184/2008. (22 de diciembre de 2008). Tribunal Constitucional. Sala primera. Recurso de amparo nº 3321/2007. (pp. 6).
- Sentencia N° 3455/2021. (20 de septiembre de 2021). Tribunal Supremo. Sala de lo civil. Sección uno. Casación e infracción procesal N° 5247/2020. (pp. 6).
- Sentencia N° 43/2025. (12 de febrero de 2025). Tribunal Constitucional. En pleno. Impugnación de disposiciones autonómicas N° 7118/2024. (pp. 18).
- Sentencia N° 453/2014. (23 de septiembre de 2014). Tribunal Supremo. Sala de lo civil. Sección primera. En pleno. Casación e infracción procesal N° 1382/2013. (pp. 10).
- Sentencia N° 86/2024. (22 de enero de 2024). Tribunal Supremo. Sala de lo contencioso-administrativo. Sección cuarta. Recurso de casación nº 6480/2022. (pp. 9).

4.3 Referencias normativas

- A3-07172/92. (21 de septiembre de 1992). Parlamento europeo. Carta europea de los derechos del niño. DOCE nº C 241. (pp. 9).
- BOC-A-2024-180-2918. (12 de septiembre de 2024). Dirección general de protección a la infancia y las familias. Resolución de 10 de septiembre de 2024, por la que se establece el protocolo territorial de recepción de menores extranjeros migrantes no acompañados en la comunidad autónoma de Canarias. BOC núm. 180. (pp. 9).
- BOE-A-1889-4763. (25 de julio de 1889). Ministerio de gracia y justicia. Real decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Gaceta de Madrid núm. 206. (pp. 282).
- BOE-A-1990-31312. (31 de diciembre de 1990). Jefatura del Estado. Instrumento de ratificación de la convención sobre los derechos del niño, adoptada por la asamblea general de las naciones unidas el 20 de noviembre de 1989. BOE núm. 313. (pp. 8).
- BOE-A-1995-18545. (2 de agosto de 1995). Comunidad de Madrid. Ley 6/1995, de 28 de marzo, de garantías de los derechos de la infancia y la adolescencia en la Comunidad de Madrid. BOE núm. 183. (pp. 41).
- BOE-A-1996-1069. (17 de enero de 1996). Jefatura del Estado. Ley orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. BOE núm. 15. (pp. 47).
- BOE-A-1998-14944. (24 de junio de 1998). Comunidad Autónoma de Andalucía. Ley 1/1998, de 20 de abril, de los derechos y la atención al menor. BOE núm. 150. (pp. 14).
- BOE-A-2000-544. (12 de enero de 2000). Jefatura del Estado. Ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. BOE núm. 10. (pp. 54).
- BOE-A-2002-1858. (31 de enero de 2002). Jefatura del Estado. Instrumento de ratificación del protocolo facultativo de la convención sobre los derechos del niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000. BOE núm. 27. (pp. 5).
- BOE-A-2002-7293. (17 de abril de 2002). Jefatura del Estado. Instrumento de ratificación del protocolo facultativo de la convención sobre los derechos del niño, sobre la participación de niños en conflictos armados, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000. BOE núm. 92. (pp. 4).

- BOE-A-2010-10213. (28 de junio de 2010). Comunidad Autónoma de Cataluña. Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia. Comunidad Autónoma de Cataluña. BOE núm. 156. (pp. 60).
- BOE-A-2010-9107. (8 de junio de 2010). Comunidad Autónoma de Cataluña. Ley 10/2010, de 7 de mayo, de acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña. BOE núm. 139. (pp. 24).
- BOE-A-2011-7703. (30 de abril de 2011). Ministerio de la Presidencia. Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el reglamento de la ley orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por ley orgánica 2/2009. BOE núm. 103. (pp. 153).
- BOE-A-2014-10515. (16 de octubre de 2014). Ministerio de la Presidencia. Resolución de 13 de octubre de 2014, de la subsecretaría, por la que se publica el acuerdo para la aprobación del protocolo marco sobre determinadas actuaciones en relación con los menores extranjeros no acompañados. BOE núm. 251. (pp. 26).
- BOE-A-2014-966. (31 de enero de 2014). Jefatura del Estado. Instrumento de ratificación del protocolo facultativo de la convención sobre los derechos del niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 2011. BOE núm. 27. (pp. 10).
- BOE-A-2015-1752. (21 de febrero de 2015). Jefatura del Estado. Instrumento de ratificación del convenio europeo sobre el ejercicio de los derechos de los niños, hecho en Estrasburgo el 25 de enero de 1996. BOE núm. 45. (pp. 16).
- BOE-A-2015-8222. (23 de julio de 2015). Jefatura del Estado. Ley orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. BOE núm. 175. (pp. 19).
- BOE-A-2015-8470. (29 de julio de 2015). Jefatura del Estado. Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. BOE núm. 180. (pp. 71).
- BOE-A-2017-657. (21 de enero de 2017). Comunidad Autónoma de Andalucía. Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de servicios sociales de Andalucía. BOE núm. 18. (pp. 73).
- BOE-A-2021-13605. (9 de agosto de 2021). Comunidad Autónoma de Andalucía. Ley 4/2021, de 27 de julio, de infancia y adolescencia de Andalucía. BOE núm. 189. (pp. 69).
- BOE-A-2021-9347. (5 de junio de 2021). Jefatura del Estado. Ley orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. BOE núm. 134. (pp. 75).
- BOE-A-2023-14347. (16 de junio de 2023). Comunidad Autónoma de Madrid. Ley 4/2023, de 22 de marzo, de derechos, garantías y protección integral de la infancia y la adolescencia de la Comunidad de Madrid. BOE núm. 143. (pp. 94).
- BOE-A-2024-24099. (20 de noviembre de 2024). Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes. Real Decreto 1155/2024, de 19 de noviembre, por el que se aprueba el reglamento de la ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. BOE núm. 280. (pp. 178).
- BOE-A-2025-15229. (23 de julio de 2025). Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes. Real Decreto 658/2025, de 22 de julio, por el que se regulan las medidas a adoptar en situaciones de contingencia migratoria extraordinaria para la protección del interés superior de la infancia y la adolescencia migrante no acompañada. BOE núm. 176. (pp. 9).
- BOE-A-2025-17261. (27 de agosto de 2025). Ministerio de Juventud e Infancia. Real Decreto 743/2025, de 26 de agosto, por el que se aprueba la capacidad ordinaria del sistema de protección y tutela de personas menores de edad extranjeras no acompañadas de las comunidades y ciudades autónomas. BOE núm. 206. (pp. 3).
- BOE-A-2025-5404. (19 de marzo de 2025). Jefatura del Estado. Real Decreto-Ley 2/2025, de 18 de marzo, por el que se aprueban medidas urgentes para la garantía del interés superior de la infancia y la adolescencia ante situaciones de contingencias migratorias extraordinarias. BOE núm. 67. (pp. 15).
- CRC/C/ESP/CO/5-6. (5 de marzo de 2018). Comité CDN. Observaciones Finales sobre los Informes Periódicos Quinto y Sexto combinados de España. (pp. 17).

- CRC/C/GC/12. (20 de julio de 2009). Comité CDN. Observación General Nº 12. El derecho del niño a ser escuchado. (pp. 33).
- CRC/C/GC/14. (29 de mayo de 2013). Comité CDN. Observación General Nº 14. Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). (pp. 22).
- CRC/GC/2005/6. (1 de septiembre de 2005). Comité CDN. Observación General nº 6. Trata de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen. (pp. 24).
- Dictamen 2020/C 429/04. (11 de diciembre de 2020). Comité Económico y Social Europeo. Dictamen del comité económico y social europeo sobre “la protección de los menores migrantes no acompañados en Europa” (dictamen de iniciativa). DOUE C 429/24. (pp. 6).
- Dirección General de Derechos de la Infancia y Adolescencia (DGDIA). (2022). Modelo de gestión de contingencias migratorias para la infancia y adolescencia no acompañada. Modificado de acuerdo a lo establecido por el pleno de la conferencia sectorial de infancia y adolescencia en su reunión de 27 de julio de 2022. DGDIA. (pp. 18).
- DOUE-L-2024-80678. (14 de mayo de 2024). Unión Europea. Recomendación (UE) 2024/1238 de la comisión, de 23 de abril de 2024, sobre el desarrollo y el refuerzo de los sistemas integrados de protección de la infancia que redunden en el interés superior del niño. DOUE núm. 1238. (pp. 20).
- FIS-C-2011-00008. (16 de noviembre de 2011). Fiscalía General del Estado. Circular 8/2011, de 16 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del ministerio fiscal en materia de protección de menores. Doctrina de la Fiscalía General del Estado. (pp. 35).
- FIS-I-2004-00006. (26 de noviembre de 2004). Fiscalía General del Estado. Instrucción 6/2004, de 26 de noviembre, sobre tratamiento jurídico de los menores extranjeros inmigrantes no acompañados. Doctrina de la Fiscalía General del Estado. (pp. 4).
- FIS-I-2012-00001. (29 de marzo de 2012). Fiscalía General del Estado (FGE). Instrucción 1/2012, de 29 de marzo, sobre la coordinación del registro de menores extranjeros no acompañados. Doctrina de la Fiscalía General del Estado. (pp. 9).
- FIS-Q-2009-00001. (10 de noviembre de 2009). Fiscalía General del Estado (FGE). Consulta 1/2009, de 10 de noviembre, sobre algunos aspectos relativos a los expedientes de determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados. Doctrina de la Fiscalía General del Estado. (pp. 12).
- Nota interna conjunta Nº 1/2024. (31 de mayo de 2024). Fiscales de sala de civil, menores y trata de personas y extranjería. Sobre documentación aportada para acreditar la edad duditada de extranjeros. Doctrina de la Fiscalía General del Estado. (pp. 11).
- Nota interna Nº 2/2018. (6 de junio de 2018). Unidad de extranjería de la Fiscalía General del Estado. Sobre seguimiento de los expedientes de revisión de los decretos de determinación de la edad de extranjeros indocumentados cuya minoría de edad no puede ser establecida con seguridad. Doctrina de la Fiscalía General del Estado. (pp. 13).
- Observatorio de la Infancia. (2005). Protocolo de menores extranjeros no acompañados (según acuerdo adoptado en la reunión del grupo de MNA de 14 de noviembre de 2005). Observatorio de la Infancia. (pp. 6).
- Resolución 2012/2263 (INI). (12 de septiembre de 2013). Parlamento europeo. Resolución del Parlamento europeo, de 12 de septiembre de 2013, sobre la situación de los menores no acompañados en la UE. DOUE C 93/165. (pp. 9).
- Resolución 97/C 221/03. (26 de junio de 1997). Consejo de la Unión Europea. Resolución del Consejo de 26 de junio de 1997 relativa a los menores no acompañados nacionales de países terceros. DOCE N° C 221/23. (pp. 5).

5. ANEXO

5.1 Figuras

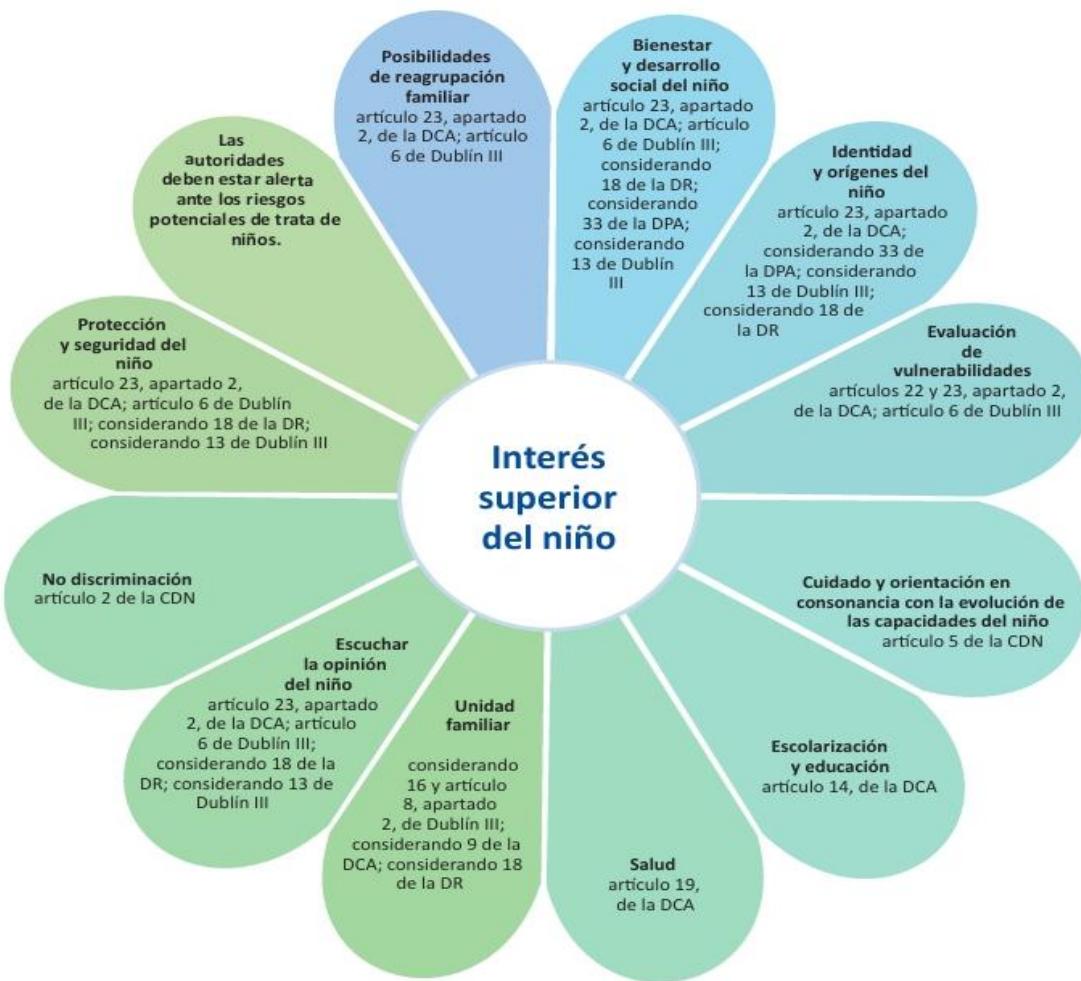
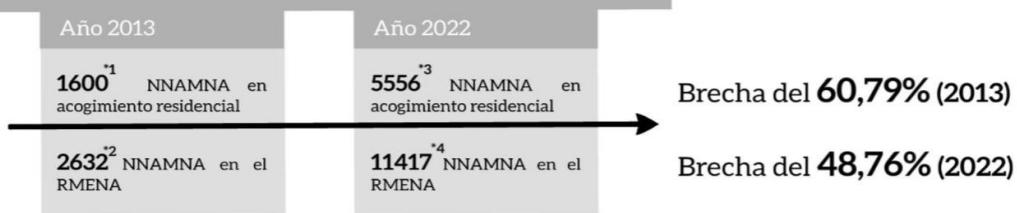


Figura 1. Adaptado de Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO). (2019). Guía práctica de la EASO sobre el interés superior del niño en los procedimientos de asilo. EASO. (p. 19). Licencia Creative Commons.

Abandono voluntario de los NNAMNA del Sistema de Protección de Menores



¹. Observatorio de la Infancia. (2013). Boletín N° 16 de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia. Datos 2013. Dirección General de Derechos de la Infancia y de la Adolescencia. (p. 35).

². Fiscalía General del Estado (FGE). (2014). Memoria elevada al Gobierno de S.M. del año 2014. Cap. III. (Fiscales coordinadores/as y delegados/as para materias específicas). Apdo. 4. (Extranjería). Pto. 4 (Menores extranjeros no acompañados). FGE. (p. 410).

³. Observatorio de la Infancia. (2022). Boletín N° 25 de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia y la adolescencia. Datos 2022. Dirección General de Derechos de la Infancia y de la Adolescencia. (p. 46).

⁴. Fiscalía General del Estado (FGE). (2024). Memoria elevada al Gobierno de S.M. del año 2022. Cap. III. (Fiscales coordinadores/as y delegados/as para materias específicas). Apdo. 4. (Trata de personas y extranjería). Pto. 7 (Menores extranjeros no acompañados). FGE. (p. 770).



Figura 2. La situación de abandono voluntario de los NNAMNA del Sistema de Protección de Menores (SAPM) en el año 2013 y 2022. Elaboración propia a partir de datos del Observatorio de la Infancia (Dirección General de Derechos de la Infancia y de la Adolescencia) y la Fiscalía General del Estado (FGE). Licencia Creative Commons.



Acceso de los MENAS al Sistema de Protección a la Infancia

Figura 3. Adaptado de De Miguel, M. & Herrero, A. (2012). Propuesta de uso del análisis de redes de actores de políticas públicas para la gestión de la integración de los Menores Migrantes No Acompañados (MINA). Estudio de caso de la Comunidad Valenciana. Revista sobre la infancia y la adolescencia. Núm. 3. (p. 80). Licencia Creative Commons.