

CIUDAD AUTÓNOMA DE MELILLA

CONSEJERIA DE BIENESTAR SOCIAL

Secretaria Técnica

231. ACUERDO DE LA EXCMA. ASAMBLEA DE FECHA 18 DE FEBRERO DE 2019, RELATIVO A LA APROBACIÓN DE LA INCORPORACIÓN DE UNA DISPOSICIÓN ADICIONAL 4ª A LA L.O. 1/1996 DE 15 DE ENERO, DE PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MENOR.

ACUERDO DE LA EXCMA. ASAMBLEA DE FECHA 18 DE FEBRERO DE 2019, RELATIVO A LA APROBACIÓN DE LA INCORPORACIÓN DE UNA DISPOSICIÓN ADICIONAL 4ª A LA L.O. 1/1996 DE 15 DE ENERO, DE PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MENOR. (Menores Extranjeros no acompañados. Especialidades en las Ciudades de Ceuta y Melilla).

La Excma. Asamblea de Melilla en sesión extraordinaria del 18 de febrero de 2019 acordó aprobar la siguiente propuesta:

PUNTO OCTAVO.- INCORPORACIÓN DE UNA DISPOSICIÓN ADICIONAL 4ª A LA L.O. 1/1996 DE 15 DE ENERO, DE PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MENOR. (Menores Extranjeros no acompañados. Especialidades en las Ciudades de Ceuta y Melilla).

El Secretario acctal. da a conocer el Dictamen de la Comisión Permanente de Bienestar Social, celebrada el pasado día 6 de febrero, siendo aprobada la propuesta por la Comisión, por mayoría 6 votos a favor (5 PP y 1 Grupo Mixto), 2 abstenciones (CpM y C's) y 1 voto en contra (PSOE). Siendo el texto íntegro de la propuesta el siguiente:

“MODIFICACIÓN DE LA L.O. 1/1996, DE 15 DE ENERO, DE PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MENOR.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presencia de menores no acompañados (en adelante, MENAS), se ha ido incrementando de forma progresiva en los últimos años hasta convertirse en un problema significativo, especialmente en Melilla y Ceuta donde la situación puede calificarse de crítica, más que por el número de menores (que es muy elevado), fundamentalmente por la escasa extensión de sus territorios y poblaciones (12,3 Km2 y alrededor de 87.000 habitantes en Melilla; 18,5 Km2 y en torno a los 85.000 en Ceuta), así como por la circunstancia de ser fronteras con el país del que provienen la gran mayoría de los MENAS.

Pero no sólo se han producido cambios cuantitativos en el flujo de menores extranjeros, sino que en estrecha conexión con el desmesurado incremento experimentado, hay una más que significativa “variación cualitativa”, ya que gran parte de los MENAS que entran en Melilla y en Ceuta no obedecen a verdaderas situaciones de desamparo sino al fenómeno migratorio, accediendo de forma ilegal al territorio nacional. Esta “realidad social”, que no está contemplada en la regulación establecida por Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor, conlleva que éstos queden desarraigados de su núcleo familiar y de su entorno social y cultural, en el que deben desarrollarse, según lo establecido Resolución del Consejo de Europa 97/C 221/03, de 26 de junio de 1997, así como en la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y, en su claro objetivo de migrar, pasen por todo tipo de calamidades llegando, en muchos casos, incluso a poner en grave riesgo su integridad física, hecho que los poderes públicos deben proteger poniendo freno a esta situación, además de con actuaciones administrativas, impulsando las modificaciones normativas necesarias, precisamente en aras del interés superior del menor.

Singularmente en Melilla y Ceuta, como fronteras sur de Europa y

ciudades colindantes con Marruecos, se origina el caso planteado de “menores migrantes”, que en su práctica totalidad (más del 95%) proceden del vecino reino. Ello ha generado un flujo de MENAS en ambas Ciudades Autónomas que va en progresivo aumento y que no obedece, en su gran mayoría, como se ha expuesto, a verdaderas situaciones de desprotección, sino a un proyecto migratorio decidido con claras connotaciones económicas, buscando para ellos y sus familias un futuro mejor que en su país de origen. Por tal razón, habría que distinguir entre los “menores en verdadera situación de desprotección” de los que realmente son “menores migrantes” (jóvenes con proyecto migratorio decidido hacia España y el resto de la UE). Este segundo grupo, en gran parte, incluso los que se encuentran alojados en centros de acogida, rechazan las medidas de protección que se adoptan por las entidades públicas competentes, lo que distorsiona el actual sistema de protección establecido en las Ciudades Autónomas. Ello, fundamentalmente, porque su objetivo, como se ha expuesto, no es otro que emigrar a la Península y países de Europa por motivos económicos, y que denotan tal determinación que ponen incluso en grave riesgo sus

vidas para acceder como polizones en los barcos con destino a la península. Además, una parte de éstos, pese a los programas implementados por la Ciudad de Melilla (como el de los educadores de calle), rechazan ser acogidos o una vez ingresados en los centros escapan de la tutela de la Administración autonómica, y deambulan por las calles detectándose múltiples problemas de conducta, así como el policonsumo de sustancias adictivas poniendo en grave riesgo su salud, produciéndose también, en algunos casos, actividades ilícitas y de riesgo, con la consiguiente alarma social en unas ciudades de tan escasa extensión superficial.

La situación en ambas Ciudades Autónomas puede calificarse de crítica, especialmente en Melilla que acoge actualmente a más de 900 menores cuando la capacidad de sus centros de acogida se limita a lo sumo a 260 plazas, capacidad que sería suficiente para atender a los menores que realmente estén en situación de desamparo, pero del todo insuficiente para procurar la debida atención a los menores migrantes cuyo número aumenta progresivamente. Así, en Melilla desde 1997, donde no se constataba prácticamente la existencia de MENAS migrantes, en 2014 se cifraban en 283 el número de atendidos, produciéndose a partir de ese año un incremento desmesurado hasta alcanzar la cifra de 1.895 en el año 2018.

Las normas deben adaptarse a la nueva realidad social que regulan constituyendo también una parte contextual en el lugar donde se aplican y de la sociedad que puede condicionarla. Igualmente las normas deben procurar dar solución a la problemática social que se plantea. Sin perjuicio de lo anterior, las propias normas pueden también establecer excepciones a su regulación general en función de las peculiaridades que concurren en determinados ámbitos territoriales en los que se den circunstancias excepcionales respecto al resto del territorio, dando así solución a las situaciones específicas siempre dentro del espíritu y la finalidad de la propia norma. A este tenor, el legislador estatuyente, considerando las especiales singularidades que concurren en Ceuta y Melilla, estableció en el artículo 26 de las LL.OO. 1 y 2/1995, de 13 de marzo, la posibilidad de modificación de las Leyes y disposiciones generales aplicables, al objeto de apartarlas a las peculiaridades de ambas ciudades.

Cabe significar que la vigente L.O. 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, entre los principios rectores de actuación de los poderes públicos, recogidos en el artículo 11 (que están conexados entre sí), contempla la “supremacía del interés superior del menor” así como el “mantenimiento en su familia de origen” (salvo que no sea conveniente para su interés, en cuyo caso se garantizará la adopción de medidas de protección familiares y estables priorizando, en estos supuestos, el acogimiento familiar frente al institucional), en aras de su “integración familiar y social”.

Igualmente, La Resolución del Consejo de Europa, de 26 de junio de 1997 (DOCE nº C 221/23), entre sus considerandos, señala que *“la presencia irregular en el territorio de los Estados miembros de menores no acompañados que no tengan la consideración de refugiados debe tener carácter provisional y que los Estados miembros deben procurar cooperar entre sí y con los países terceros de procedencia para devolver al menor a su país de origen o a un país tercero dispuesto a admitirlo, sin poner en riesgo la seguridad del menor, con el fin de encontrar, cuando sea posible, a las personas responsables del menor, y de reunirlos con dichas personas”*. En lo que se refiere al “acceso al territorio de estos menores”, el artículo 2 dispone que *los Estados miembros deberían adoptar las medidas adecuadas, conforme a su legislación nacional, para impedir la entrada no autorizada de menores no acompañados y deberían cooperar para prevenir la entrada y permanencia ilegales de menores de edad no acompañados en su territorio (ap. 2) y que los menores no acompañados que en cumplimiento de disposiciones nacionales deban permanecer en la frontera, hasta tanto se dicte resolución sobre su admisión al territorio o sobre su retorno, deberían disponer de todo el apoyo material y los cuidados necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, como alimentación, alojamiento adecuado para su edad, instalaciones sanitarias y cuidados médicos (ap. 3)*. En lo que se refiere a la “reagrupación familiar”, el artículo 3.3 señala que *“con fines de reagrupación familiar, los Estados miembros deberían procurar encontrar lo antes posible a la familia del menor no acompañado, o localizar el lugar de residencia de sus familiares, independientemente del estatuto jurídico de los mismos y sin prejuzgar la fundamentación de una posible solicitud de residencia.”*

Por otra parte el “Acuerdo con España sobre la cooperación en el ámbito de la prevención de la emigración ilegal de menores no acompañados, su protección y su retorno concertado”, suscrito en Rabat el 6 de marzo de 2007 (BOE núm. 70, de 22 de marzo de 2013), contempla como uno de los fines esenciales *favorecer el retorno asistido de los menores al seno de sus familias o a la institución de tutela del país de origen, así como su reinserción social (art. 3)*, indicando que *las autoridades competentes marroquíes procederán a la identificación del menor y de su familia y a la expedición de documentación que demuestre su nacionalidad, en un plazo de tres meses a partir de la entrega de la documentación y/o información sobre el menor por parte de las autoridades competentes españolas (art. 4.2)*; asimismo incluye determinadas acciones en materia de retorno estableciendo que *las autoridades competentes españolas, de oficio o a propuesta de la entidad pública que ejerza la tutela sobre el menor, resolverán acerca del retorno a su país de origen, con observancia estricta de la legislación española, las normas y principios del Derecho internacional y de lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño (siendo Marruecos también país signatario de esta Convención), y que las Partes Contratantes del presente Acuerdo colaborarán, en el marco de la preservación del interés superior de los menores de edad, para garantizar, en cada caso de retorno al país de origen, las condiciones de la reunificación familiar efectiva del menor o su entrega a cargo de una institución de tutela (art. 5)*.

Como puede constatar, el propio título del Acuerdo suscrito por España con Marruecos en 2007, pero efectivo desde marzo de 2013, señala la cooperación de ambos países para la *prevención de la emigración ilegal de menores no acompañados, su protección y su retorno concertado*, ya que es una evidencia que la citada “inmigración ilegal” de MENAS, sin duda “va en contra del interés superior del menor”, situándolos en una “palmaria situación de riesgo”, además de la consiguiente desestructuración familiar y la desvinculación de su entorno social y cultural. Por tal motivo, el precitado Acuerdo internacional bilateral, que está en vigor, tiene como fin el retorno concertado de estos menores a sus familias de origen o, en su caso, a la institución de tutela de su país. Por su parte, el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en su artículo 194.2, señala que la resolución (adoptada de acuerdo con el principio de interés superior del menor) establecerá *si la repatriación se realizará en base a la reagrupación familiar o mediante su puesta a disposición de los servicios de protección del menor de su país de origen*.

También cabe significar que el “retorno a las familias de origen” o, en su caso, a los servicios de protección, que se lleve a cabo con las debidas garantías, debe conllevar no sólo el de los menores nacionales del país colindante con Ceuta y Melilla, sino también de aquellos originarios de otros países que acceden a ambas Ciudades Autónomas a través de Marruecos como país de tránsito.

En cuanto a los “menores que estén en una situación de abandono” están dentro del ámbito de las competencias de “Asistencia Social” que disponen las Ciudades Autónomas (art. 148.1.20ª de la Constitución y el art. 21.1.18ª de las LL.OO.1 y 2/1995, de 13 de marzo, de Estatutos de autonomía de Ceuta y Melilla), pero las actuaciones dirigidas al segundo colectivo descrito, que predominantemente son “menores migrantes”, en su mayor parte cercanos a la mayoría de edad, y cuyo fin, como se ha dicho, no es ser objeto de protección por parte de las instituciones autonómicas, sino acceder a la península y al resto de Europa en busca de un futuro mejor por razones obviamente económicas, entrarían en el ámbito de la “inmigración”, que es competencia exclusiva del Estado a tenor de lo establecido en el artículo 149.1.2ª de la Constitución. También en este ámbito competencial y normativo, hay que tener en consideración la singularidad de las “Ciudades con Estatuto de autonomía” de Ceuta y Melilla que, a diferencia de las Comunidades Autónomas, no disponen de “competencias exclusivas” en materia de Asistencia Social (art. 21.1.18ª EA), ya que para el desarrollo de las competencias relacionadas en el apartado 1º del artículo 21 de las LLOO 1 y 2/1995, de Estatutos de autonomía, no se dispone de facultad legisla debe desarrollarse en los términos de la legislación general del Estado, tal y como establece el apartado 2º del propio artículo 21 de los textos estatutarios de ambas Ciudades.

A mayor abundamiento, como se ha expuesto, según determina tanto la Ley Orgánica 1/1996 de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y la Resolución del Consejo de Europa 97/C 221/03, de 26 de junio de 1997, así como el tan citado Acuerdo suscrito con Marruecos *sobre la cooperación en el ámbito de la prevención de la emigración ilegal de menores no acompañados, su protección y su retorno concertado*, el interés superior del menor conlleva el mantenimiento y desarrollo en su entorno familiar o, en su caso, con la consiguiente su devolución al país de origen, competencias que, por imperativo legal, corresponden al Estado.

En otro orden de cosas, la modificación que se propone es conforme con lo establecido en el Programa de Estocolmo de la Unión Europea (DOUE núm. C 115, de 4 de mayo de 2010), que viene a señalar la necesidad de dar una respuesta específica a los menores no acompañados que llegan a los Estados miembros procedentes de terceros países, haciendo especial hincapié en la necesidad de distinguir entre aquellos que migran por cuestiones económicas y los que requieren protección internacional, al tiempo que se reconoce que para muchos el interés superior es la reagrupación con sus familias y su desarrollo en su propio entorno social y cultural. En igual sentido, se pronuncia nuestra Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, cuando establece la prohibición de considerar la situación de pobreza de los progenitores, tutores o guardadores para la valoración de la situación de desamparo, lo que significa, la aplicación del principio de no discriminación previsto en el artículo 14 de nuestra Carta Magna, por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, en el mismo sentido se pronuncia el art. 2 de la Convención de los Derechos del Niño.

En base a lo anteriormente expuesto, se hace necesario que la citada Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor, contemple y regule la especial situación de las Ciudades Autónomas de Melilla y Ceuta, derivada de las singularidades de la situación geográfica, sus limitadas extensiones territoriales y a la condición de ciudades fronterizas.

Por todo ello, en virtud de lo establecido en el precitado artículo 26 de la Ley Orgánica 2/1995, de 13 de marzo, de Estatuto de autonomía de la Ciudad de Melilla y del artículo 82 del Reglamento de la Asamblea.

Por todo lo expuesto, y de acuerdo con los informes aportados al expediente esta Comisión Permanente de Bienestar Social propone se adopte el siguiente acuerdo:

En Ceuta y Melilla, atendiendo a las singularidades presentes en ambas Ciudades Autónomas, respecto a los menores extranjeros no acompañados que sean migrantes con entrada irregular en territorio nacional, se dará prioridad en la devolución a su países de origen, bien directamente o, en su caso, través del país de tránsito, en aras de la protección del interés superior de estos menores y a efectos de su integración y

desarrollo en el núcleo familiar de origen y en su entorno socio cultural, en consonancia con lo establecido en la Resolución del Consejo de Europa 97/C 221/03, teniendo en cuenta los principios rectores de la actuación de los poderes públicos contemplados en el artículo 11.2 de la presente Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, así como el cumplimiento de los Convenios y Acuerdos internacionales suscritos por España.

Hasta que se produzca el retorno de estos menores a sus países de origen, ya sea a efectos de su reagrupación familiar o de su entrega a los servicios de protección del menor, con el fin de su adecuado amparo, dispondrán del apoyo material y de los cuidados necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, como alimentación, alojamiento apropiado para su edad, instalaciones sanitarias y cuidados médicos, siendo atendidos por la Administración del Estado como entidad pública competente en materia de inmigración, a tenor de lo establecido en el artículo 149.1.2ª de la Constitución. En el supuesto de que en el plazo máximo de tres meses, no se haya hecho efectivo el retorno de los menores a sus países de origen o, en su caso, al de tránsito, éstos serán necesariamente trasladados a centros de acogida de otras partes del territorio nacional.”

Intervienen en el debate los Sres. Mohatar Maanan,(CpM), Sra. Rojas Ruiz (PSOE), De Castro González (C's) y por parte del Gobierno el Sr. Ventura Rizo Consejero de Bienestar Social y el Sr. Presidente de la Ciudad, D. Juan José Imbroda Ortiz.

Suficientemente debatido el asunto se sometió a votación, siendo el resultado de la misma el que sigue.

Aprobada la propuesta por mayoría absoluta con 13 votos a favor y 11 votos en contra, con los siguientes votos:

PP: 12 votos a favor
CPM: 7 votos en contra
PSOE: 2 votos en contra
C's: 2 votos en contra
GRUPO MIXTO: 1 voto a favor

Lo que se hace público para conocimiento general

Melilla 7 de marzo de 2019,
El Secretario,
José Antonio Jiménez Villoslada