



UNIVERSITAT  
POLITÈCNICA  
DE VALÈNCIA



# LA PROTECCIÓN EUROPEA DE LOS MENORES

---

Trabajo de Fin de Grado de Gestión y  
Administración Pública

ALUMNO: Juan Segarra Gómez

TUTOR: José Carlos de Bartolomé Cenzano

FECHA DE ENTREGA: Septiembre de 2017



UNIVERSITAT  
POLITÈCNICA  
DE VALÈNCIA



## **ÍNDICE DEL TRABAJO**

CAPÍTULO CERO: INTRODUCCIÓN AL TRABAJO DE FIN DE GRADO .....	6
INTRODUCCIÓN .....	6
OBJETO DE ESTUDIO .....	7
OBJETIVOS .....	7
METODOLOGÍA .....	8
CAPÍTULO PRIMERO: ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	9
CAPÍTULO SEGUNDO: ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN.....	16
2.1 EL MENOR DE EDAD.....	16
2.2. EL TRÁNSITO HACIA LA MAYORÍA DE EDAD.....	18
2.3 CONCEPTO DE PROTECCIÓN DEL MENOR.....	23
2.4 EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR COMO PUNTO DE PARTIDA NECESARIO PARA LA PROTECCION INTEGRAL DEL MENOR.....	24
2.5 LOS DIFERENTES NIVELES DE PROTECCIÓN SEGÚN EL CRITERIO TERRITORIAL Y LA CAPACIDAD DE OBRAR INTEGRADA .....	29
2.5.1 MENOR EUROPEO CON PADRE/TUTOR.....	29
2.5.2 MENOR EUROPEO SIN PADRE/TUTOR.....	30
2.5.3 MENOR CON NACIONALIDAD DE UN PAÍS NO EUROPEO CON PADRE/TUTOR.....	31
2.5.4 MENOR CON NACIONALIDAD DE UN PAÍS NO EUROPEO SIN PADRE/TUTOR.....	32
2.6 INSTITUCIONES QUE SE ENCARGAN DE LOS MENORES.....	34
2.7 LOS MENORES EN CONFLICTOS ARMADOS.....	36

CAPÍTULO TERCERO: MARCO NORMATIVO EUROPEO SOBRE PROTECCIÓN DEL MENOR .....	38
3.1 EN LA ONU .....	38
3.2 EN EL CONSEJO DE EUROPA .....	44
3.3 LA SITUACIÓN ACTUAL EN ESPAÑA DE LOS MENORES.....	52
CAPÍTULO CUARTO: INFLUENCIA DE LAS INSTITUCIONES EN LA PROTECCIÓN DEL MENOR .....	56
4.1 LA COMPETENCIA AUTONÓMICA SOBRE LOS MENORES Y PROTOCOLO DE ACTUACIÓN DE LA POLICIA NACIONAL .....	56
4.2 EL PAPEL DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS MUNICIPALES SOBRE MENORES .....	60
4.3 EL MINISTERIO FISCAL EN LA PROTECCIÓN DEL MENOR .....	64
4.4 EL PAPEL DE LOS JUECES DE MENORES EN LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS .....	67
4.5 EL PAPEL DE LOS CENTROS DE MENORES .....	71
4.6 CONSELLERÍA DE IGUALDAD Y POLÍTICAS INCLUSIVAS COMO ÓRGANO AUTONÓMICO VALENCIANO COMPETENTE EN PROTECCIÓN DEL MENOR ..	74
4.7 FFCCSS EN LA PROTECCIÓN DEL MENOR .....	77
CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES Y UNA PROPUESTA DE MEJORA PARA GARANTIZAR DE MANERA EFECTIVA LA PROTECCIÓN DEL MENOR.....	80
BIBLIOGRAFÍA.....	87



UNIVERSITAT  
POLITÈCNICA  
DE VALÈNCIA



## **CAPÍTULO CERO: INTRODUCCIÓN AL TRABAJO DE FIN DE GRADO**

### **INTRODUCCIÓN**

En el presente trabajo se pretende realizar un estudio de la protección del menor en el ámbito de la Unión Europea, aunque con carácter previo se realizará un inciso de los aspectos teóricos, conceptuales y normativos del asunto a tratar. Para ello se deberá estudiar la situación actual, observando cuáles son sus puntos fuertes y cuales sus puntos débiles y relatar algunas reflexiones que nos puedan ayudar a mejorar los problemas que existan.

Para conseguir este fin, se estudiará de forma sintética la regulación existente, pues existen numerosa, sobre protección del menor a nivel internacional, europeo, nacional, autonómico e incluso aquella que resulte de las política públicas de gobiernos de instituciones locales.

Además del estudio de la normativa, se realizará una visión de todas las instituciones que influyen en la protección del menor, teniendo en cuenta una visión del entorno de este trabajo, pues para ello se realizará todo en una visión geográficamente descendente, desde la Organización de las Naciones Unidas hasta un municipio valenciano, ya que este trabajo se redacta para la labor académica de un alumno del Grado en Gestión y Administración Pública de la Universidad Politécnica de Valencia.

Una influencia general al trabajo la realiza el <<interés superior del menor>> como el concepto jurídico de triple naturaleza (derecho, principio, norma procedimental), el cual marcará toda la regulación existente actual y por tanto se le da una gran importancia al concepto.

Todo ello terminará con una serie de conclusiones y propuestas de mejoras con el fin de estudiar cómo se puede garantizar la protección del menor en la Unión Europea. Pues hasta ahora existen vertientes de opinión bien diferentes sobre el trabajo de ejecución de lo que marca la regulación por parte de Unión Europea y con ello de sus Estados Miembros.

Aunque cierto es, que el mundo avanza rápido y si no estamos atentos, los menores pueden quedar desprotegidos y ellos, son nuestro futuro.

## OBJETO DE ESTUDIO

El objeto de este Trabajo de Fin de Grado (en adelante TFG) lo constituye el sistema y la normativa de protección al menor de edad en la zona geográfica definida como Unión Europea.

## OBJETIVOS

Para enmarcar bien los objetivos que queremos alcanzar con este trabajo resulta necesario, como en muchos otros trabajos, definir un objetivo principal que será el fin que buscaremos generalmente con la redacción de este trabajo y de unos objetivos específicos que serán aspectos más determinados que buscaremos conseguir de en materias más concretas. Y los podríamos definir de la siguiente forma:

- **Objetivo General:** Estudio de la legalidad vigente sobre el menor de edad y la determinación de las carencias existentes, la falta de coordinación institucional y la dispersión de la normativa que puede llevar a la desprotección de los menores de edad en la Unión europea. Analizando a su vez la influencia que influye en las decisiones y que proviene desde organismos internacionales como la ONU, hasta la visualización más cercana de el entorno de la protección dentro de nuestro Estado.
- **Objetivos Específicos:**
  - a) Proponer la homogenizar la legislación en materia de protección del menor en la Unión Europea
  - b) Conseguir la coordinación entre los diferentes sujetos que intervienen en la protección del menor.
  - c) Instar a la modernización y a la consecución de medidas para proteger a los menores.
  - d) Buscar forma de planificación de un sistema de empleo para la búsqueda de la empleabilidad laboral de las personas que no tiene padre o tutor y que al dejar de ser menores el sistema deja de protegerlos por el simple hecho de obtener la mayoría de edad.

## **METODOLOGÍA**

La metodología que se ha empleado para la realización de este trabajo de fin de grado ha sido el estudio y análisis de los antecedentes históricos, de la bibliografía y sobre todo de la legislación existente en materia de protección del menor a todos los niveles. Realizando un estudio del sistema de protección al menor con un gran inciso en la doctrina existente internacional, europea, estatal i autonómica.

Esto ha resultado fundamental en la elaboración de este trabajo el método comparado, el cual es propio de las ciencias jurídicas.

## **CAPÍTULO PRIMERO: ANTECEDENTES HISTÓRICOS**

A lo largo de este capítulo hablaremos sobre los antecedentes históricos de la protección europea del menor, para ello debemos mirar hacia atrás y remontarnos en el siglo XIX, siglo en el que se concibió, en tierras francesas, la idea de brindar una protección especial a los menores de edad.

Esto puede comprobarse si nos remontamos en el 1841 y observamos las leyes laborales de ese año en la regio francesa. En ellas, los menores tenían una protección especial en el aspecto laboral, ya que por aquel entonces no resulta como ahora, que solo pueden trabajar las personas mayores de 16 años, que pese a ser aun menores entre los 16 y los 18 años de edad, en este periodo de sus vidas ya resultan tener unas habilidades sociales para la defensa de sus intereses bastantes elevadas, pues hay personas que con 17 años (actualmente) tienen unas habilidades psicológicas superiores a otras de 18 o incluso 19 años de edad.

Aunque el laboral no fue el único ámbito en el que se empezó a proteger especialmente a los menores. Encontramos también si observamos la legalidad a partir del año 1881, en tierras francesas, en el ámbito educativo otro cambio. Los franceses encontraron también en la formación escolar de las personas menores de edad un aspecto importante a proteger. En ellas se empezó por uno de los aspectos más claves en la protección del menor, la educación gratuita. Sin una educación pública y gratuita lo cual afecta a su desarrollo un aspecto importantísimo del que hablaremos en numerosas ocasiones a lo largo de este trabajo.

Por tanto, podemos decir las primeras ideas sobre la protección del menor nace de las manos de Guizot y Jules Ferry, ambos fueron Primeros Ministros de Francia y durante sus respectivos mandatos políticos se publicaron las dos leyes anteriormente mencionadas. Las cuales a día de hoy se conocen como: la Ley de Guizot (1841) y la Ley de Jules Ferry (1881), aunque este último resulto ser autor de varias leyes sobre educación y por lo general no se suele hablar de la ley de Jules Ferry, sino que más bien se habla de las Leyes de Jules Ferry (la Ley de educación gratuita del año 1881 y la Ley de educación laica y obligatoria del año 1882).

Pese a tratarse de una época históricamente convulsa, durante el siglo XIX, con paralelismo a la legalidad también encontramos referencias escritas por grandes

personajes de la pluma y el papel como son el francés Julien Vallés en su obra titulada "El niño" publicada en 1879 o la reflexión escrita que realizó Kate D. Wiggin en Children's Rights del año 1892 sobre los derechos del niño.

Aunque no fue hasta el siglo XX cuando se empezó a internacionalizar la idea de proteger a los menores de manera especial frente a las personas adultas mayores de edad. En Francia continuó por ampliarse al ámbito social, sanitario y sobretodo en el jurídico; lo cual fue un avance y a su vez una referencia para otros países que actualmente pertenecen a la Unión Europea.

En 1919 se creó la llamada Sociedad de Naciones (no debemos confundirla con lo que ahora llamamos ONU, pues esta Sociedad de Naciones se disolvió antes de la creación de la ONU) la cual reconoció bien pronto que entre sus principales objetivos se encontraba conseguir una protección internacional de los menores en todos los ámbitos.. Muestra de su interés por este tema lo encontramos en el artículo 23 de su "Reglamento orgánico" donde todos los Estados miembros se comprometieron a que en sus países se respetaran unas condiciones de trabajo equitativas tanto para hombres, mujeres y niños, así como también habían de asegurar que se erradicara la trata de mujeres y niños.

Como dato curioso de este artículo 23 podemos decir que está en el origen de la creación de la Organización Internacional del Trabajo (también conocida como OIT), institución que resulta de las más avanzadas en protección de derechos del niño, con convenios y recomendaciones en relación a la que resulta edad mínima para trabajar, los horarios laborales, tipos de trabajos que pueden desempeñar los niños, lucha contra la explotación laboral infantil, etc.. Aunque volviendo a la Liga de Naciones lo más importante que se creó para la protección de los menores (en sus inicios) fue el llamado "Comité para la Protección de los Niños" el cual se encargaba de controlar e informar a las autoridades pertinentes la desprotección de los menores.

Otra de las flechas clave de la historia de la protección europea de los menores podríamos decir que es septiembre del año 1924 cuando la Asamblea General de la Sociedad de Naciones aprobó la famosa Declaración de Derechos del niño, de carácter sistemática y jurídica, que pese llamarse formalmente como Declaración de Derechos del niño, es conocida por lo general como Declaración de Ginebra.

La declaración de Ginebra tiene consideración de primer tratado internacional sobre los derechos de los niños. Es un documento compuesto por cinco capítulos en los cuales se les otorga tanto derechos específicos a los niños como responsabilidades a los adultos. Como dato impoante se cabría destacar que este documento fue escrito por Englantyne Jebb (fundadora internacional de "Save the Children") y surgió de la inspiración del trabajo del ciudadano polaco Janusz Korczak.

La Segunda Guerra Mundial (1939-1945) dejó a su finalización un gran número de niños en situación de desamparo, fue por ello que en 1947 se creó el Fondo Internacional de Emergencias de Naciones Unidas para la Infancia (mundialmente conocida como UNICEF), al cual se le concedió en 1953 la condición de organización internacional permanente. Fondo que hasta 1953 su operabilidad geográficamente se centraba en los niños de la Unión Europea, mismo año en el que se empezó a centrar en el ámbito internacional.

Por otra parte, para entender lo ocurrido en 1959, nos debemos remontar en el año 1948, año en el que ocurrió de los acontecimientos más importantes de la historia del derecho, la Declaración Universal de los Derechos Humanos que no es más que un documento aprobado por acuerdo en la Asamblea de las Naciones Unidas y que está compuesto por 30 artículos donde se enuncia los derechos básicos de las personas independientemente del país en el que se encuentren.

Como consecuencia de la Declaración de los Derechos Humanos, la Organización de Naciones Unidas elaboró la Declaración de los Derechos del Niño (1959) que en el mismo año fue aprobada por la Asamblea de la Organización de Naciones Unidas, más en concreto, fue aprobada por unanimidad, es decir, por los 78 países que formaban la asamblea.

Esta declaración venía a ser un documento que concretaba para los niños los derechos contemplados en la Declaración de los Derechos Humanos y esto lo hacía con los diez siguientes principios:

1. El derecho a la igualdad, sin distinción de raza, religión o nacionalidad.
2. El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable



y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

3. El derecho a un nombre y a una nacionalidad desde su nacimiento.
4. El derecho a una alimentación, vivienda y atención médicos adecuados.
5. El derecho a una educación y a un tratamiento especial para aquellos niños que sufren alguna discapacidad mental o física.
6. El derecho a la comprensión y al amor de los padres y de la sociedad.
7. El derecho a actividades recreativas y a una educación gratuita.
8. El derecho a estar entre los primeros en recibir ayuda en cualquier circunstancia.
9. El derecho a la protección contra cualquier forma de abandono, crueldad y explotación.
10. El derecho a ser criado con un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos y hermandad universal.

Hay algo destacable hasta este momento en la historia de la protección de los menores, pues ni en el documento de la Declaración de Ginebra (1924) ni en la Declaración de los Derechos del Niño (1959) contenían en sus documentos algo tan esencial como la consideración a nivel internacional de cuál era la edad exacta en que las personas pasaban a considerarse adultos y no se consideraban ya pertenecientes a lo que a nivel general llaman infancia. Aunque tampoco anunciaba este documento cuando se iniciaba la infancia que según varios analizadores de este documento la Organización de Naciones Unidas conseguía con esto no pronunciarse sobre el aborto, cosa que dejaba un vacío legal a nivel internacional.

Por otra parte cabe destacar que el principio clave sobre el que descansa esta declaración es el contenido del artículo segundo de la misma: "el niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño". Resulta importante de este artículo sobre

todo su final donde ya nos anuncia el "interés superior del niño" ya que con este criterio se atenderá los intereses de los niños en la legalidad.

Pese a que esta Declaración se creó en 1959, no se consiguió aprobar hasta el noviembre de 1989 con la reunión de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas que presentó la nueva Convención sobre los Derechos del Niño, El texto que se aprobó ese año es el que sigue vigente a día de hoy.

Destacaríamos de la Convención de Derechos del Niño tres aspectos importantes:

1. Recoge tanto derechos civiles y políticos como sociales, culturales e incluso económicos.
2. Que es uno de los tratados internacionales sobre derechos humanos que más rápido se ha aprobado de la historia.
3. Que fue ratificado por todos los países del mundo, excepto tres: Sudán del Sur, Somalia y Estados Unidos.

Al igual que en la Declaración de 1959, en esta Convención del año 1989 primaba por encima de todo el *<interés superior del menor>*. Además de promulgar de forma expresa los siguientes derechos que desde entonces y hasta la actualidad han primado y han sido garantizados por todas las leyes de los países que la ratificaron. Pues al aprobarla la aceptaron como base de sus políticas de protección de menores. Y son los siguientes derechos:

- Artículo 6: A la vida.
- Artículo 8: A preservar su identidad.
- Artículos 13 y 14: A la libertad de expresión, de pensamiento, conciencia y religión.
- Artículo 15: A la libertad de asociación y reunión.
- Artículo 24: A la salud.
- Artículo 26: A beneficiarse de la seguridad social.
- Artículo 27: A un nivel de vida adecuado para su desarrollo.
- Artículo 28: A la educación.
- Artículo 32: A estar protegido contra todo tipo de explotación económica y laboral.



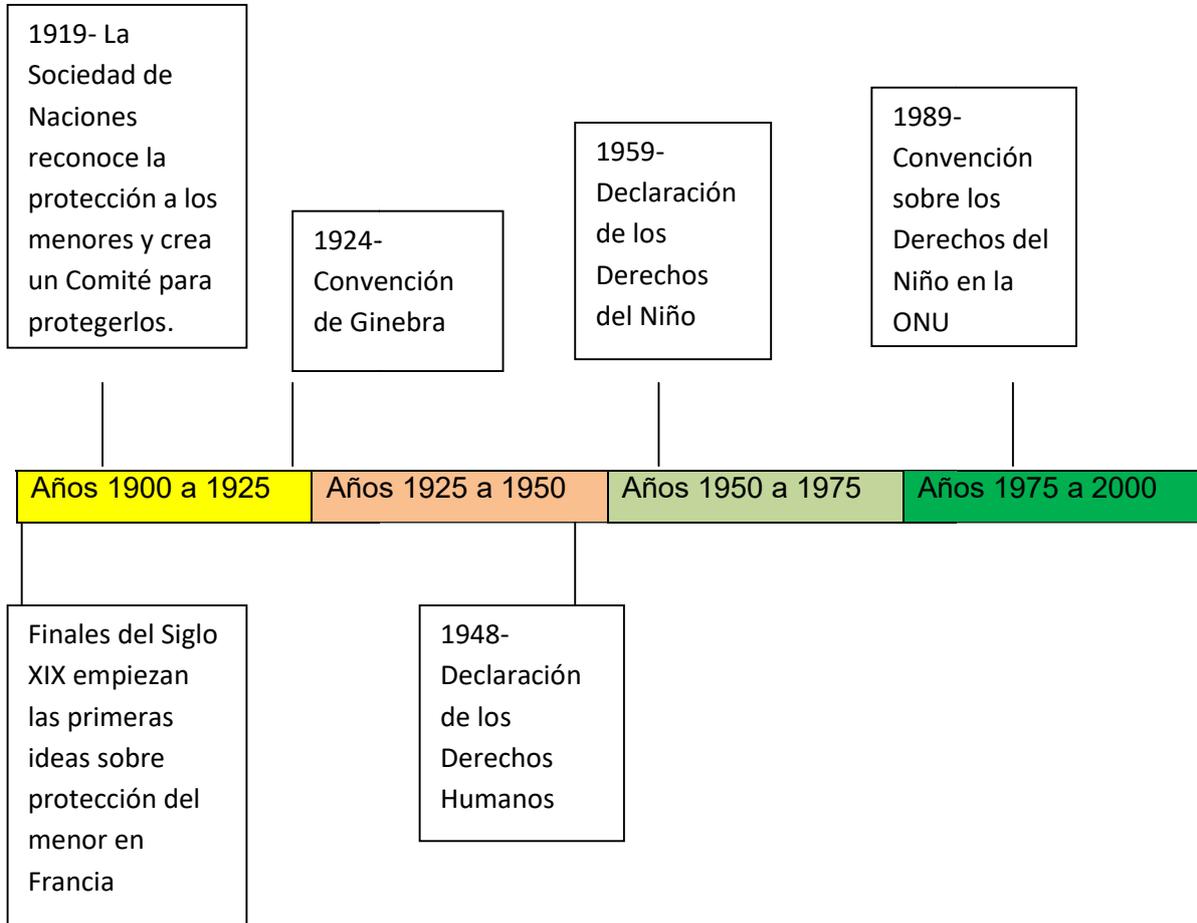
- Artículo 34: A estar protegido contra todo tipo de explotación y abusos sexuales.

Resulta verdad que hasta ahora hemos estado hablando de antecedentes históricos a nivel internacional (realizados en Asambleas Generales de la ONU), pero esto es bajo la motivación que todos los países que actualmente están en la Unión Europea también pertenecen a la Organización de Naciones Unidas y así pues, prima el derecho internacional pese al europeo.

Ya para ir finalizando cabe expresar que encontramos ya con la entrada del siglo XXI dos temas para los cuales son muy delicados y para ello se crearon *Grupos de Trabajo* de miembros de la ONU para la redacción de protocolos. Estos temas son los siguientes:

1. La venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños para la pornografía (aprobado por la Asamblea de la ONU en mayo del año 2000).
2. Participación de los niños en los conflictos armados (aprobado por la Asamblea de la ONU en enero del año 2000).

Para concluir este punto y así poder resumir de una forma clara la historia hasta la actualidad de la protección del menor, vamos a mostrar a continuación una línea del tiempo que resume de una forma clara y sistemática los hechos contados a los largo de este capítulo:



## **CAPÍTULO SEGUNDO: ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN**

### **2.1 EL MENOR DE EDAD**

Para definir este concepto nos debemos remitir a aquello que dice en la legislación sobre este tema, que independientemente del país del mundo al que nos refiramos, el menor de edad es aquella persona que todavía se encuentra en la etapa de crecimiento y madurez.

En general, el concepto del menor de edad abarca tanto a niños, como jóvenes y adolescentes que se encuentran entre los 14 y los 21 años de edad y que por permanecer a según qué país aun son menores de edad. Se delimita la edad que considera oportuna cada país entendiéndose que esta se hace según el nivel de vida de cada territorio, el cual entiende que una persona pasa a ser mayor de edad cuando no necesita la persona de un responsable adulto que le ejerza la de tutor por su falta de madurez e independencia y que estos dos factores impiden que no pueda subsistir por sus propios medios y al mismo tiempo tomar decisiones importantes por sí mismo.

En la mayor parte de los sistemas legales internacionalmente hablando, no se obtiene la mayoría de edad hasta los 18 o los 21 años de edad, pues por lo general los países entienden que los menores de estas respectivas edades aun no pueden valerse por sí mismo y por tanto estos deben permanecer bajo la tutela de adultos (por lo general sus progenitores).

El menor de edad tiene una serie de límites y esto lo hace vulnerable, entre ellos encontramos que no puede diariamente proveerse de alimentos para comer, garantizarse una buena educación, una vivienda adecuada a sus necesidades ni, por supuesto, asegurarse una protección sanitaria. Por tanto, necesita de padres o tutores (adultos) que le ayuden a garantizar esto.

Además de lo mencionado anteriormente, el menor tampoco puede tomar decisiones importantes sobre su vida, así como casarse, crear una empresa, realizar viajes largos. Aunque cabe destacar que hay situaciones especiales en que la legalidad permite esto por orden de un juez quien garantizará que este pueda realizar por sí mismo aquello que anteriormente se ha mencionado y que los hace vulnerables.



Si que es verdad en que la ley contempla que el menor no necesita del cuidado de un adulto y esto resulta, pese a lo horrible e inhumano que parece porque en algunas ocasiones se producen abusos por parte de padres o tutores a sus respectivos "hijos", donde entre los más típicos se encuentran aquellos que llevan implícitos prácticas sexuales ilegales, abusos laborales, abandono o incluso robo de bebés.

## 2.2. EL TRÁNSITO HACIA LA MAYORÍA DE EDAD

Para entender a quien consideramos mayor y a quien menor de edad, se ha procedido a la elaboración de una tabla que abarca a numerosos países indicándonos en cada uno de ellos cuando una persona nacionalizada en dicho país obtiene la mayoría de edad. Ciertamente no están todos los países del mundo, puesto que algunos por su nivel de desarrollo es prácticamente imposible obtener información exacta de la edad concreta y legal a la que los niños que poseen dichas nacionalidades dejan de ser menores de edad para pasar a ser mayores de edad.

14 años	Albania	Samoa Americana
15 años	Irak Indonesia Birmania	Irán Yemen
16 años	Cuba Reino Unido Escocia Uzbekistán Pakistán (para mujeres solo)	Kirguistán Turkmenistán Vietnam Palestina
17 años	Corea del Norte Perú	Malta Tayikistán
18 años	Alemania	Afganistán



18 años	Andorra	Angola
	Arabia Saudí	Armenia
	Argentina	Australia
	Austria	Azerbaiyán
	Bahamas	Barbados
	Bielorrusia	Bolivia
	Bosnia Herzegovina	Brasil
	Brunéi	Bulgaria
	Burundi	Bután
	Camboya	Canadá - Isla del Príncipe Eduardo
	China	Chile
	Costa de Marfil	Colombia
	Costa Rica	Croacia
	Dominica	Ecuador
	El Salvador	España
	Filipinas	Fiyi
	Francia	Gabón
	Ghana	Guinea
	Guatemala	Guyana



18 años	Guernesey	Inglaterra
	Haití	India
	Indonesia	Islandia
	Israel	Italia
	Jamaica	Kenia
	Líbano	Laos
	Macao	Liechtenstein
	Malasia	Malta
	Malasia	Macedonia
	Mauricio	Mauritania
	México	Mónaco
	Moldavia	Montenegro
	Nepal	Noruega
	Nicaragua	Nueva Zelanda
	Omán	Irlanda del Norte
	Ontario	Manitoba
	Panamá	Paraguay
	Portugal	Qatar
	Reino Unido - Gales	Gibraltar
	República Checa	Tanzania



18 años	República Dominicana Ruanda Rusia Saskatchewan Serbia Seychelles Sudán Suiza Túnez Ucrania Venezuela Yemen Zimbabue	Trinidad y Tobago Rumania Saint Kitts y Nevis Quebec Senegal Sudáfrica Sudán Siria Turquía Uruguay Vietnam Yibuti
19 años	Algeria Corea del Sur	Canadá (solo en algunas regiones del país) Estados Unidos (solo en Alabama y Nebraska)
20 años	Corea del Sur	Japón



20 años	Nueva Zelanda Taiwán	Tailandia
21 años	Bahréin Chad Estados Unidos Irlanda Suazilandia Madagascar Nicaragua Puerto Rico	Camerún Egipto Honduras Lesoto Mozambique Namibia Pakistán Singapur

Fuente: Elaboración propia de acuerdo a los datos de los Consulados españoles en el extranjero y en la Wikipedia.



### 2.3 CONCEPTO DE PROTECCIÓN DEL MENOR

Hasta ahora hemos definido que entendemos por menor en este trabajo, pero como ya dice el título del mismo, nos vamos a centrar en la protección de los mismos en todos los aspectos, tanto físicos como psicológicos.

No entenderíamos la protección del menor si el estudio de la Convención sobre los Derechos del Niño celebrada en Nueva York (Estados Unidos) en el año 1989, pues de allí nació uno de los aspectos clave en la protección del menor: el concepto de *<interés superior del menor>*.

En el artículo 3.1 del documento naciente de esta convención ya nos habla del *<interés superior del menor>* y, este dice así: "*en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño*".

Por tanto, entendemos en este trabajo que la protección del menor resulta de una aplicación, de un respeto y de un buen control del *<interés superior del menor>* en todo lo que a ellos les afecta de manera directa o indirecta bien sea en un procedimiento judicial, bien sea en un procedimiento administrativo.

## 2.4 EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR COMO PUNTO DE PARTIDA NECESARIO PARA LA PROTECCION INTEGRAL DEL MENOR

Para entender el interés superior del menor (también conocido por algunos como interés superior del niño) es necesario remontarnos a la última Convención de Derechos del niño celebrada en 1989 de la cual ya hemos hablado anteriormente. De esta derivaron tres protocolos (el protocolo de venta de niños, prostitución y pornografía, el protocolo de niños en situaciones de conflictos armados y el protocolo de comunicación directa de los niños con las instituciones) y, resulta un dato interesante a recalcar que pese a que solo 3 países como son Somalia, Sudan del Sur y Estados Unidos no ratificaron la Convención de Derechos del Niño, este último si ha ratificado los protocolos, con lo cual nos deja un indirectamente el mensaje de que, aunque por motivos históricos no lo haya hechos, Estados Unidos si respeta de forma indirecta el texto de la Convención.

Resulta clave la Convención de Derechos del Niño para este punto ya que en su artículo 3, apartado primero, nace la primera definición del interés superior del menor. Y dice así: *"En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño"*. Por tanto, podemos decir que este es el concepto básico sobre el que nos apoyaremos en este apartado.

Resulta hasta ahora evidente que ya entendamos de donde nace el concepto, pero lo importante es quien se encarga de controlar que se está velando como tal por el interés en todos los países de la ONU que ratificaron la convención. Pues bien, para ello se creó el llamado Comité de Derechos del Niño que es un órgano de expertos de diferentes países (sin cargo político ni afinidad política) que se encargan de supervisar la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (y sus protocolos derivados) por los Estados Parte.

Los Estados presentan ante el Comité informes para demostrar que están cumpliendo con el compromiso que adquirieron al ratificar la Convención. Además este Comité se reúne en la ciudad de Ginebra, suele celebra tres sesiones al año que constan de una sesión plenaria de tres semanas y un grupo de trabajo anterior al período de sesiones

que se reúne durante una semana. Por otra parte, los miembros del Comité se van cambiado cada 4 años y estos, están distribuidos de tal forma que representan a todos los Estados miembros.

Pero lo realmente interesante de esta es en el texto que realizó el Comité de Derechos del Niño, la llamada Observación General 14, la cual se crea para determinar y evaluar el Interés Superior del Niño.

La Observación General 14 del Comité de Derechos del Niño nos dice que el interés superior del menor es un concepto dinámico, jurídico indeterminado y que toca temas que están en constante evolución. Además nos menciona que el interés superior del menor es un concepto de triple naturaleza:

1. Es un derecho (subjeto).
2. Es un principio, pues debe de informar toda la legislación que afecte a los menores.
3. Es una norma de procedimiento, ya que implica una serie de garantías en el procedimiento que deben ser respetadas.

Además nos define que el objetivo del concepto de interés superior del menor es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención de Derechos del Niño y el desarrollo holístico del niño. Definiendo holístico como el concepto que abarca el desarrollo físico, espiritual, mental, psicológico, moral y social del menor.

Con lo cual nos quedamos con los dos conceptos clave para entender el interés superior del menor:

1. Disfrute pleno y efectivo de todos los derechos de los menores que reconoce la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989.
2. El desarrollo holístico de los niños.

Cabe destacar, a raíz del estudio de la Observación General 14, que en la Convención sobre los Derechos del Niño no existe jerarquía de derechos, pues todos los derechos son considerados por iguales y por tanto todos responden al interés superior del menor. Ningún derecho debería verse perjudicado por la interpretación negativa del

interés superior del niño (ejemplo de esto es que no se puede justificar la violencia de un niño con el interés superior del menor).

Por otra parte, en virtud del artículo 3.1 (artículo que menciona el interés superior del menor) de la Convención sobre Derechos del Niño todos los estados asumieron tres obligaciones:

1. Garantizar que el interés superior del menor se integre de manera adecuada en todo su ordenamiento jurídico.
2. Velar por que todas las decisiones judiciales y administrativas, las políticas y la legislación relacionada con los menores deje patente que el interés superior del menor ha sido una consideración primordial.
3. Garantizar que el interés superior del menor sea evaluado y considerado una consideración primordial en las decisiones y medidas adoptadas por el sistema privado.

Cabe destacar por otra parte un apunte claro que encontramos en la Convención sobre los Derechos del Niño, en el apartado primero de su artículo número tres y es que dice: "*En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño*". Refiriéndose a "*una consideración primordial*", es decir, una pero no la única. Mientras que en el artículo 21, el cual habla de la adopción, ahí si se refiere textualmente a "*la consideración primordial*", siendo esta la única consideración primordial.

Una de las mejores formas de entender el interés superior del niño es la del estudio de la Observación General 14 del Comité de Derechos del Niño, la cual tiene dos fines sobre el interés superior del niño:

- **Evaluar:** Valorar y sopesar a cerca de los diferentes elementos necesario para la toma de decisiones que puedan afectar a los menores.
- **Determinar:** Este es definido por el Comités como la realización de un proceso estructurado y con garantías estrictas concebido para determinar el interés superior del menor, tomando la evaluación como premisa. Pues resulta



necesario la existencia de un procedimiento que vele porque haya garantías jurídicas por el interés superior del niño.

Destacar que dicha evaluación de la que hablamos anteriormente se debe realizar de una forma singular, ya que no existen dos menores iguales (a causa del entorno, género, edad, etc.).

Otro apunte clave que pretende la Observación General 14 es orientar a la toma de decisión de de que se entiende por interés superior del menor. Y para ello resulta clave un ejemplo después de todo lo explicado anteriormente en este punto. Siendo el ejemplo el siguiente: Si un adulto examinara a 5 niños encontraría un interés superior para cada menor. Por otra parte, 5 adultos examinando a un mismo menor cada uno por su cuenta, seguramente cada uno encontrarían un interés superior distinto cada uno de ellos para el mismo niño. Ahora bien, en muchos tribunales existen varios jueces y junto a ellos, en algunas ocasiones, peritos, pero aun siendo muchos estos deberán llegar a un solo interés superior del menor para la sentencia, pues no cabría una sentencia con diferentes visiones del interés superior y menos si algunas llegan a ser contradictorias.

Pues, por el motivo del ejemplo anterior, el Comité de Derechos del Niño da algunos apuntes para orientar a los diferentes sujetos (personas físicas y jurídicas) que tienen que definir de forma singular cual es el interés superior del menor en cada caso.

Para todo ello el Comité de Derechos del Niño creó un listado de elementos no exhaustivos, es decir que caben muchos otros si se da lugar, que no tienen jerarquía pues entre ellos ninguno predomina por encima de los demás, siendo ellos:

1. Se valorará la opinión del niño, como ya nos menciona el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño.
2. Se tendrá en cuenta la identidad del niño, pues cada uno tiene un género distinto, una edad, una religión, una cultura, una orientación sexual, etc.
3. Se tendrá en cuenta la preservación del entorno familiar y el mantenimiento de sus relaciones con el entorno.
4. Se deberá mirar por el cuidado, protección y seguridad del niño.
5. Se estudiará de forma individual la situación de vulnerabilidad del menor, ya sea por ser un menor extranjero no acompañado, por discapacidad, etc.

6. Se respetará el derecho del niño a la salud.
7. Se respetará el derecho del niño a la educación.

Al ser unos elementos marcados por el Comité de Derechos del Niño, un órgano vinculado a la Organización de Naciones Unidas, este tiene un ámbito de abarque geográfico internacional, por tanto resultan clave los elementos anteriormente mencionados para la buena aplicación del derecho respetando el interés superior del menor. Aunque no son los elementos lo único a recalcar, pues el Comité de Derechos del Niño también exige de forma internacional una serie de garantías para el respeto del interés superior del menor, siendo las siguientes:

1. El derechos del niño a expresar su opinión en todo procedimiento (tanto administrativo como judicial).
2. Se debe realizar una determinación de los hechos, acercándose al entorno del menor.
3. Se debe realizar una perfección del tiempo, pues las medidas del tiempo en los menores no son iguales que las de un adulto y por tanto se debe valorar la rapidez del procedimiento, así como la estabilidad del mismo.
4. La representación letrada.
5. Los profesionales cualificados, pues algunos miembros del comité ya han hecho declaraciones en las que dicen claramente que no todos los jueces saben hablar con los niños y por tanto consideran que en algunas ocasiones se necesita ayuda de un profesional.
6. Que haya una motivación del acto.
7. Que existan mecanismos para revisar las decisiones.
8. Que se evalúe el impacto en los derechos del niño.

En definitiva podemos concluir el punto diciendo que el Comité de Derechos del Niño elaboró un documento clave (Observación General 14) para poder entender algo más que es el interés superior del menor.

## **2.5 LOS DIFERENTES NIVELES DE PROTECCIÓN SEGÚN EL CRITERIO TERRITORIAL Y LA CAPACIDAD DE OBRAR INTEGRADA**

Viendo el índice ya se observa. dividimos a los menores en cuatro grandes grupos para poder mostrar diferentes perspectivas. Para que quede más evidente vamos a detallarlos a modo de sumario:

1. Menores europeos con padre o tutor.
2. Menores europeos sin padre o tutor.
3. Menores con nacionalidad de un país no europeo con padre o tutor.
4. Menores con nacionalidad de un país no europeo sin padre o tutor.

Esto resulta clave para que la regulación en los menores no se redacte desde un punto de vista individualizado (como por ejemplo: pensado en el los menores refugiados, en los menores africanos que llegan en pateras a países europeos, etc.) sino que se regulen los aspectos de la protección del menor desde todos los puntos de vista posibles, consiguiendo así una protección que abarque a todos los ciudadanos menores de edad en la Unión Europea.

Antes de entrar más en el análisis de estos cuatro grandes grupos en los que hemos querido seccionar los menores de edad, destacar que hablamos siempre de menores que se encuentren en países de la Unión Europea (tanto legal como ilegalmente, que no por eso dejan de ser menores).

### **2.5.1 MENOR EUROPEO CON PADRE/TUTOR**

Si hablamos de menores en el ámbito geográfico europeo, podemos encontrar como menor de edad más usual el que definimos en este trabajo como el "menor europeo con padre o tutor", que podemos definirlo como aquella persona menor de edad (la edad común en la gran mayoría de los países europeos son las personas inferiores a los 18 años), que tiene nacionalidad de uno o varios países de la Unión Europea y que a su vez tiene residencia habitual en uno de los países definidos como europeos. Siendo el aspecto clave que los distingue de los restantes, que más adelante iremos definiendo, que están bajo la responsabilidad de un padre o un tutor.

Esto les hace menos débiles frente al resto en algunos aspectos, pues el hecho de tener un padre o un tutor conlleva la protección de este a los menores, tanto física como psicológicamente en muchos aspectos de la vida cotidiana.

Cabe remarcar en este punto, aunque una vez pensado parezca desde esta perspectiva parezca lógico (pero muchas veces conviene no todas las perspectivas son observadas por el diseñador de políticas), que un menor de edad sea europeo o no lo sea puede pasar de ser un menor con padre o tutor a ser un menor si padre o tutor. Y que a su vez un menor sin padre o tutor puede pasar a ser un menor con tutor.

Encontramos evidente la desprotección del menor en aspectos en los que la familia se desestabiliza, como es el ejemplo de una separación de sus padres, en la que un menor no tiene unos padres (bajo un mismo techo y con una única estructura familiar) sino que tiene un padre y una madre de forma individualizada, creado así dos familias distintas a las que el menor, por lo general, le cuesta un tiempo la adaptación. Y durante ese tiempo el menor queda desprotegido por no saber a que atenderse en cada situación, que antes parecía fácil y cotidiana y ahora le parece extremadamente difícil de solucionar.

Y la segunda desprotección importante que vemos en un menor con padre o tutor es aquella que los padres o tutores les resulta difícil de ver y no es más que aquella que ocurre a través de las pantallas de cualquier medio electrónico. Siendo producto de las redes sociales o de las mismas páginas web que puedes encontrar a través de cualquier buscador de internet.

Por tanto, un menor con padre o tutor, no por tener a estos cerca resulta protegido.

### **2.5.2 MENOR EUROPEO SIN PADRE/TUTOR**

Pues bien resulta una evidencia que los menores sin padre o tutor son aquellos más desprotegidos, aunque cabe decir que estos obtienen la protección por parte de las instituciones (pero no resulta la misma protección que la de un padre o tutor).

Puesto que estamos hablando de de la protección europea del menor siempre nos situamos en el contexto de que el menor se encuentra dentro del ámbito geográfico europeo. Así pues, el menor europeo sin padre o tutor siempre resulta más protegido que el que no tiene nacionalidad europea, puesto que los trámites burocráticos para

conseguir la protección de estos por medio de las instituciones públicas resulta mucho más rápido que la de aquellos que no poseen la nacionalidad del país en el que residen.

Encontramos el mayor peligro de la protección de los niños durante la franja temporal del trámite burocrático en el que estos dejan de estar bajo la responsabilidad de un mayor de edad (padre o tutor) hasta el momento en que pasan a estar tutelados por la administración. Franja temporal que resulta peligrosa tanto a nivel físico como a nivel psicológico para un menor de edad y específicamente cuando menos edad posea este menor más peligrosa se vuelve la desprotección.

Por otra parte, una vez dentro de los centros (instituciones públicas) estos menores tienen una protección menor que la de un menor con padre o tutor, pues no tienen a un padre o tutor específico que la administración les designa, sino que el centro posee unos trabajadores que les ayudan en muchos aspectos de la vida. Pero en realidad, estos menores son tutelados por una persona jurídica (la institución que les protege) y no de una persona física como es el caso de los menores con padre o tutor.

### **2.5.3 MENOR CON NACIONALIDAD DE UN PAÍS NO EUROPEO CON PADRE/TUTOR**

La diferencia frente de este menor frente a los anteriores reside en que este no tiene la nacionalidad del país en el que esta residiendo en dicho momento y por tanto depende de un documento (en caso que lo posea) que le permite de forma eventual la estancia en el país donde figura una fecha de entrada y lo más importante, una fecha fin en la que este deberá abandonar el país, salvo que le autoricen una renovación.

Pueden obtener este documento por dos razones:

1. Trabajo del padre/madre/tutor.
2. Para visitar turísticamente el país.

Podríamos decir, que este menor puede encontrar desprotegido frente a las mismas situaciones que los menores europeos porque a efectos legales a este se le considera ciudadano del país en el que se encuentra. Pero el desconocimiento de la lengua o de las instituciones existentes pueden dificultar aun más que este esté protegido.

Con estos menores se debe tener especial cuidado en procedimientos en que pase de tener padre/madre/tutor a dejar de tener por algún tipo de accidente, puesto que seguramente por falta de conocimiento puede ser más vulnerable tanto física como psicológicamente.

Por tanto es remarcable que un menor sin nacionalidad europea y viviendo (temporalmente en un país europeo), tenga padres/tutores o no, siempre estará más desprotegido que un menor europeo.

#### **2.5.4 MENOR CON NACIONALIDAD DE UN PAÍS NO EUROPEO SIN PADRE/TUTOR**

Es una evidencia que el menor con nacionalidad de un país no europeo sin padre/tutor es el más vulnerable de la clasificación que hemos realizado. Pues en la mayoría de casos estos menores proceden de países poco desarrollados o en conflicto armados y sus progenitores les intenta dar una nueva vida. Pero resulta un peligro claro para ellos llegar a un país sin la protección de nadie mientras ostentan la minoría de edad.

En la regulación vigente a este tipo de menores también se les ha denominado como Menores Extranjeros No Acompañados (en adelante MENA) y resulta un fenómeno en la Europa actual. Todas las acciones dirigidas al colectivo MENA están remarcadas dentro del Principio de Interés Superior del Menor.

Para entender perfectamente el concepto la Policía Nacional, nos define en su página web por Menor Extranjero No Acompañado (MENA) "el extranjero menor de dieciocho años que sea nacional de un Estado al que no le sea de aplicación el régimen de la Unión Europea que llegue a territorio español sin un adulto responsable de él, ya sea legalmente o con arreglo a la costumbre, apreciándose riesgo de desprotección del menor, así como a cualquier menor extranjero que una vez en España se encuentre en aquella situación, de acuerdo con el artículo 189 del Reglamento de Extranjería".

Este menor resulta tremendamente desprotegido, sobretodo, en aspectos físicos (a nivel de salud física) puesto que en la mayoría de casos no sabe dónde dirigirse cuando tiene algún problema.



Cierto es, que las instituciones suelen respaldar a estos menores pero como hemos hablado ya anteriormente una institución y sus trabajos no pueden dar la protección que da un padre, una madre o un tutor.

## 2.6 INSTITUCIONES QUE SE ENCARGAN DE LOS MENORES

En este punto trataremos de hacer un repaso a niveles generales de algunas de las instituciones que se encargan de los menores cuando se encuentran en alguna situación anormal o vulnerable. Así como de aquellas instituciones que se encargan de realizar políticas públicas que afectan de forma directa a los menores. Para ello aremos un lista de instituciones en los diferentes ámbitos geográficos (internacional, Europeo, Estatal, Autonómico y Local), todo ello enmarcado en el contexto de que es un Trabajo de Fin de Grado de el Grado en Gestión y Administración Pública de la Universidad Politécnica de Valencia y por tanto que lo enmarcaremos descendiendo hasta los municipios valencianos. Encontramos entre otros:

A nivel Internacional:

- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF).
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).
- ONGs internacionales.
- Comité de Derechos del Niño.

A nivel Europeo:

- Comisaría de Jóvenes y sus descendientes organismos.
- Comité económico y social europeo.
- Comisión Europea de los Derechos Humanos, encargada de velar por los derechos de los menores en la Unión Europea.

A nivel Estatal español:

- Fiscalía de menores.
- Ministerio Fiscal.
- Juez de Menores.
- Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.
- ONGs españolas.
- Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.
- Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.



Autonómico valenciano:

- La Consellería de Bienestar Social.
- Consellería Educación, Investigación, Cultura y Deporte.
- Centros de recepción dependientes de la Generalitat Valenciana.
- Centros de acogida dependientes de la Generalitat Valenciana.
- Hogares funcionales dependientes de la Generalitat Valenciana.
- Centros de emancipación dependientes de la Generalitat Valenciana.

A nivel local valenciano:

- Asistentes sociales.
- Asociaciones locales defensores derechos de menores (en su caso).

## 2.7 LOS MENORES EN CONFLICTOS ARMADOS

En una de sus declaraciones tan intensas, el ex presidente de Uruguay, José Mujica, dijo algo así como que cuando el mundo más avanza, más recursos tenemos, las tecnología más adelantadas están; el mundo más loco se vuelve. Y así resulta que tengamos que hablar sobre la protección de los menores en conflictos armados.

En los últimos diez años, según documentos oficiales de la Unión Europea en los que actualiza sus directrices sobre los niños y los conflictos armados, alrededor de dos millones de niños han fallecido a causa de conflictos armados.

Aunque a parte de los niños a los que les ha costado la vida los conflictos armados, son también los alrededor de seis millones los que han resultado heridos físicamente. Sin hablar todo ellos de aquellos niños que habrán sufrido daños psicológicos.

Aparte de los fallecidos y las heridas físicas que dejan los conflictos armados en los menores, también encontramos las consecuencias *a posteriori* como puede ser la privación de padres, los servicios sociales básicos inexistentes en los países de conflicto, las migraciones hacia otros países, las dispensas de cuidados, la atención sanitaria, la educación, etc.

Para ello la Unión Europea celebró la creación de un foro de seguimiento de los compromisos de París que se centraba en la coordinación y facilitación de ayuda internacional para la búsqueda de familiares, el resarcimiento y la reintegración social de los niños que han sufrido las consecuencias de los conflictos armados.

En sus directrices sobre los niños y los conflictos armados, la Unión Europea se compromete a:

- La promoción y protección de los derechos de los menores como una prioridad en las políticas públicas en materia europea.
- Ocuparse de forma eficaz y general de las repercusiones producidas tanto a largo como a corto plazo de los conflictos armados en menores.
- Apoyar la labor de todos los protagonistas encargados de la protección de menores en los conflictos armados.



- La protección y la promoción de los derechos de los menores, constituyendo todo ello una prioridad para la Unión Europea, así como para todos sus estados miembros.

En definitiva, la Unión Europea dispone de diversos mecanismos para llevar a cabo su actuación, Y es por ello que la UE dará soporte a las iniciativas existentes con el fin de consolidar, reforzar y promover la actuaciones de las instituciones europeas con los menores víctimas de conflictos armados.

Para todo ello la UE realiza: diálogos políticos, iniciativas, cooperación multilateral, operaciones de gestión de crisis y formación.

## **CAPÍTULO TERCERO: MARCO NORMATIVO EUROPEO SOBRE PROTECCIÓN DEL MENOR**

### **3.1 EN LA ONU**

Si hablamos de la regulación de la protección del menor en el ámbito internacional actual, debemos centrarnos en dos documentos clave que son base de mucha regulación europea, estatal, autonómica y local. Estos dos documentos son: la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989 y el Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción: La Haya 1993.

Con lo relativo a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, pese a que su entrada en vigor en nuestro Estado no fue hasta 1995, podemos afirmar que es un documento recuerda, y a su vez, complementa los diez principios básicos de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, que son los siguientes:

1. El derecho a la igualdad, sin distinción de raza, religión o nacionalidad.
2. El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.
3. El derecho a un nombre y a una nacionalidad desde su nacimiento.
4. El derecho a una alimentación, vivienda y atención médicos adecuados.
5. El derecho a una educación y a un tratamiento especial para aquellos niños que sufren alguna discapacidad mental o física.
6. El derecho a la comprensión y al amor de los padres y de la sociedad.
7. El derecho a actividades recreativas y a una educación gratuita.
8. El derecho a estar entre los primeros en recibir ayuda en cualquier circunstancia.
9. El derecho a la protección contra cualquier forma de abandono, crueldad y explotación.

10. El derecho a ser criado con un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos y hermandad universal.

Esta Convención del 1989, constituye una referencia a nivel internacional, tanto a nivel jurídico, político y social, de la protección del desarrollo y la dignidad de todos los menores de 18 años de edad, reconociéndolos como sujetos portadores de derecho. Y por otra parte, también desarrolla esta Convención del 1989 algunos mecanismos de control, para que queden totalmente garantizados los derechos de los menores de edad.

Estudiando esta Convención podemos encontrar ya en su Preámbulo una referencia a la Declaración del Niño de 1959 y dice así: *"el niño, en su falta de madurez física y mental, necesita de protección y cuidados especiales, incluso a la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento"*. Entendemos que para la comprensión de esta Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, cabe destacar sus artículos más importantes:

- Artículo 2: muestra la oposición del Convenio a cualquier discriminación por motivos de *"raza, color, sexo, idioma, religión y/o cualquier otra circunstancia como, entre otras, pudiera ser la minusvalía"*.
- Artículo 3: nos dice que todas las decisiones tomadas con relación al menor, deberán realizarse teniendo en cuenta el interés superior del niño.
- Artículo 4: Todas las instituciones públicas han de velar por los *"derechos de carácter social, cultural y económico"*.
- Artículo 6: Todo Estado firmante de esta Convención debe *"garantizar la supervivencia y el desarrollo del niño, protegiendo el derecho natural a la vida"*.
- Artículos 7 y 8: Los menores se deberán inscribir de inmediato tras su nacimiento, tienen derecho a un nombre, y así como el derecho a conocer a sus progenitores y a ser cuidados por ellos, cuando así sea posible.
- Artículo 12, 13, 14, 15 y 17: Cuando pasamos a considerar el menor como un sujeto activo de derecho, y artífice de sus derechos fundamentales, apreciaremos entonces el valor de su libertad, opinión, de información y de expresión, de pensamiento, de conciencia, de religión, de reunión y de asociación (todo ello teniendo en cuenta su edad y madurez).

- Artículo 16: "el valor de la dignidad indica el derecho que tienen los niños a salvaguardar su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, sin injerencias ilegales ni ataques a su honra o reputación",
- Artículo 23: que se garantice la asistencia al menor mental o físicamente impedido.
- Artículos 32, 33, 34. 35. 36 y 39: garantizar el desarrollo pleno de la personalidad del menor y la protección contra toda forma de explotación.
- Artículo 40: en caso de que el menor vulnere la legislación penal privará para estos la búsqueda de su reeducación y su reinserción en la sociedad.

Para obtener el control por parte de la ONU de que todos los Estados Miembros cumplan con lo acordado en la Convención las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, los Estados que firmaron deben remitir bianualmente una serie de informes sobre las medidas adoptadas y sobre los progresos que ha realizado cada Estado en relación a la protección del menor.

Po otra parte, como ya mencionamos en el punto anterior sobre el <interés superior del menor>, existe un órgano encargado de controlar la protección de los menores por parte de los estados miembros que firmaron esta Convención del 1989. Cabe destacar que este Comité puso en duda algunas acciones del gobierno español en relación a la protección y promoción de los derechos de los menores y decía este Comité:

1. Existencia de falta de coordinación entre las instituciones competentes en protección del menor en los niveles Estatal, Autonómico y Local.
2. Tiene repercusión en la protección al menor "*la elevada tasa de desempleo u el deterioro del medio económico y social*".
3. "*La información automática a las autoridades de origen de los menores no acompañados que soliciten asilo pueden dar lugar a sus persecuciones o a la de sus familiares*".
4. Que exista la posibilidad según el artículo 154 del Código Civil de que los pares puedan corregir y castigar moderadamente a sus hijos puede conllevar a la realización de acciones contrarias a lo que dice el artículo 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.

5. Puede conllevar dificultades en la protección del menor el elevado número de familias mono parentales existentes en España y la necesidad de programas y servicios especializados para ofrecer los cuidados necesarios a los niños.

Una vez estudiada la Convención las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, pasaremos a estudiar el otro documento normativo clave en protección del menor en el ámbito internacional: el Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción: La Haya 1993.

Los Estados que firmaron este Convenio del 1993 lo hicieron con la pretensión de reconocer a los menores como un sujeto de derecho, que para el completo desarrollo de su personalidad tiene la necesidad de crecer bajo un núcleo familiar y un "*clima adecuado de felicidad, amor y comprensión*".

Por otra parte, ya que no solo habla de la protección del menor como tal este Convenio, también se pone un amplio énfasis a que la adopción internacional, la cual constituye un recurso de protección al menor que puede resultar una ventaja el hecho de que pueda localizarse una familia a nivel internacional del menor que resulte desprotegido por no pertenecer a un núcleo familiar.

Para todo ello, el artículo primero de este convenio ya nos menciona que existe la necesidad de asumir medidas por parte de los Estados que firmaron el Convenio para garantizar las adopciones internacionales, las cuales poseen un carácter más complejo que las que se realizan dentro del mismo Estado, por lo que se debe garantizar en todos los casos el <interés superior del niño> y todos los derechos fundamentales de los menores.

Este Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción de 1993, surge a causa de gran aumento que ha sufrido, en la última década, el número de adopciones internacionales, superando por tanto las adopciones dentro del mismo país.

Destacar, que gran parte de su contenido está bajo la influencia de los principios reconocidos por instituciones internacionales, y específicamente en la Convención las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989. Por otra parte Convenio de 1993, no entro en vigor en España hasta el 1 de noviembre de 1995.

Al igual que en el estudio que acabamos de hacer sobre la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, para el estudio del Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción de 1993 vamos a analizar sus artículos más destacables:

- Artículo 3: Se aplicaran las adopciones con carácter internacional a los niños menores de 18 años de edad, las cuales impliquen una colaboración entre las autoridades en materia de gestión del desplazamiento entre el Estado de origen y el Estado de recepción.
- Artículos 6 y 7: Existen mecanismos para controlar que las adopciones internacionales no vulneran aquello que dice el Convenio de 1993 sobre las mismas, estos son conocidos como "Autoridades Centrales", quienes velarán por que el otro Estado cumpla las obligaciones del convenio anteriormente citado.
- Artículos 8 y 32: Las "Autoridades Centrales" designados deberán impedir cualquier beneficio material indebido a causa de una adopción internacional.
- Artículos 11, 12, 13 y 22: Podrán intervenir en el procedimiento de adopción internacional, personas y organismos acreditados por las autoridades competentes para ello, en relación a los términos que así prevea la legislación del país donde reside el menor que se pretende adoptar.
- Artículo 28: cada Estado tiene su propia normativa en materia del menor y la adopción, aunque existen una serie de prioridades en esta materia la cuales están reguladas en este Convenio. Es por tanto que no afectarán en las adopciones internacionales las distintas normativas en esta materia entre el país de origen y el país de recepción.
- Artículos 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22: Existen una serie de aspectos básicos, los cuales han de tenerse en cuenta durante el proceso de adopción por parte de las Autoridades Centrales (del país de origen y del país de recepción del menor adoptado).

Ya para finalizar sobre este Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción de 1993, recalcar que puede existir la revocación o extinción de la adopción, cuando así lo prevea la legislación del país de origen del menor adoptado. España es un ejemplo de la existencia de este caso, pues en la Ley



18/1999, de 18 de mayo, la cual modifica el artículo 9 (apartado quinto) del Código Civil Español, establece que en caso que así lo deseen los padres adoptivos, estos podrán renunciar a la adopción por medio de un documento público o ante el Encargado del Registro Civil.

Podemos finalizar este punto diciendo que este Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción de 1993, regula la existencia de una serie de garantías con carácter internacional en cuanto a protección del menor y la adopción internacional de menores, a la vez que intentando extinguir el tráfico, abuso y las irregularidades en las adopciones de niños de orígenes extranjeros.

Como conclusión podemos decir que estos documentos se realizaron con la finalidad de garantizar un real protección al niño, muestra de ello es la regulación estricta que muestra el Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción de 1993, en cuanto a idoneidad de las personas que pretenden adoptar un persona menor de 18 años de edad.

### 3.2 EN EL CONSEJO DE EUROPA

Durante el siglo XX y el siglo XXI, la comunidad europea se unió a la pelea iniciada en la Organización de Naciones Unidas en busca de la protección integral y del libre desarrollo del menor. Para este punto realizaremos un estudio de aquellos documentos que han resultado clave para empezar a trabajar desde el ámbito europeo en materia de sujetos menores de edad.

Es una evidencia decir que a raíz de la Segunda Guerra Mundial (Años 1939 - 1945), hubo un claro incremento de las adopciones de menores, con el fin de salvaguardar los derechos de todos los sujetos, pero en especial los de los niños, el Consejo de la Unión Europea puso a disposición de todos los Estados un borrador de un tratado sobre los derechos humanos, el cual más tarde se firmaría el 5 de mayo de 1949 y pasaría a ser conocido como Tratado de Londres o Estatuto del Consejo de Europa y sería firmado únicamente por los siguientes países: Bélgica, Francia, Luxemburgo, Países Bajos y Reino Unido, Irlanda, Italia, Dinamarca, Noruega y Suecia. Aquello que pretendía este Tratado del 1949, no era más que la de salvaguardar los derechos humanos y las libertades fundamentales en el contexto del Estado de Derecho, el cual se basa en la democracia parlamentaria.

Destacar aquello que ya nos dice en su artículo primero: "la finalidad del Consejo de Europa consiste en realizar una unión más estrecha entre sus miembros para salvaguardar y promover los ideales y los principios que constituyen su patrimonio común y favorecer su progreso económico y social". Puesto que recalca el papel del Consejo de Europa recordando que tiene el papel en el progreso social y, por tanto, en la protección del menor.

Más tarde, se firmaron los Tratados de París de 18 de abril de 1951 y de Roma, de 25 de marzo de 1957, los cuales dieron lugar a la Unión Europea. Aunque más tarde fueron por el famoso Tratado de Maastricht de 7 de febrero de 1992.

A raíz de estos tratados se formó el Parlamento, un Consejo, una Comisión, un Tribunal de Justicia y un Tribunal de Cuentas de la Unión Europea. De estas instituciones han salido varias normativas en relación a la protección a la infancia, inspiradas en los diferentes textos legislativos emanados de la O.N.U., sobre todo a

raíz de la mencionada Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.

Destacar del famoso Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992 firmado en Maastricht, su artículo 7.2 y aquel al que este mismo hace referencia, el artículo segundo del mismo tratado:

- Artículo 7.2: el Consejo Europeo, por unanimidad, y a propuesta de un tercio de los Estados miembros o de la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá constatar la existencia de una violación grave y persistente por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2 tras invitar al Estado miembro de que se trate a que presente sus observaciones.
- Artículo 2: la Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

Por otra parte, también destacar la existencia de algunas instituciones, como por ejemplo la Comisión del Libro Verde cuyo objetivo es fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas o la Comisión de Libro Blanco o también llamado Libro Blanco sobre el Futuro de Europa: Reflexiones y escenarios para la Europa de los Veintisiete en 2025. Ambos pese a no tratar específicamente la protección del menor, cierto es que de forma directa o indirecta en algunas ocasiones le dan una gran importancia al asunto.

A la vez, que destacar documentos como los el Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997 que tenía por objetivo el de crear un espacio de seguridad, libertad y justicia común. O bien, el Tratado de Niza de 26 de febrero de 2001, el fin del cual era reformar la estructura institucional para poder ampliar la Unión Europea. O finalmente el Tratado de Lisboa del 13 de diciembre de 2007, con el objetivo de realizar una clara mejora en el funcionamiento de la Unión Europea, modificando el Tratado de la Unión Europea (Maastricht de 1992) y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (Roma de 1957).

Dejando aparte estos documentos ahora vamos a incidir en los que realmente inciden de una forma clara y directa en la protección del menor desde es punto de vista europeo. Pues para ello resulta clave el estudio más detenido de los siguientes tres documentos: Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 o Convenio Europeo de Derechos Humanos (TEDH), la Carta Social Europa de 18 de octubre de 1961 firmada en Turín y por último, la Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92, sobre una Carta Europea de los Derechos del Niño que fue firmada el 8 de julio de 1992.

Empezaremos con el estudio del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 o Convenio Europeo de Derechos Humanos (TEDH), la cual es ratificada por el Estado español años más tarde, el 24 de noviembre de 1977.

Se considera que el Consejo de Europa tiene como función primordial la de conseguir una estrecha colaboración entre sus Estados Miembro, por lo que este organismo resulta clave para la consecución de la protección y el desarrollo de los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluyendo así también los derechos y libertades de los menores de edad. Para evidenciar la clara importancia que tiene este Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 o Convenio Europeo de Derechos Humanos (TEDH), destacaremos algunos de sus artículos:

- Artículo 5.1: nos dice que nadie puede ser privado de libertad, salvo que exista un procedimiento conforme a la ley que así lo dictamine. En su apartado 5.1.d. que únicamente se podrá detener a un menor de edad, sino es que tiene un propósito educativo o la de comparecer ante la autoridad competente (bien sea administrativa o bien sea judicial),
- Artículo 8.2: menciona la existencia de la vida privada y familiar, la cual no podrá ser vulnerada salvo aspectos que así prevea la legalidad como puede ser: seguridad nacional, bienestar económico, defensa del orden y prevención de un delito, protección de la salud o la moral de alguna/s persona/s o protección de los derechos y libertades de cualquier otro ciudadano.
- Artículo 9.1: nos menciona la libertad de pensamiento, de religión, de conciencia, de enseñanza o de culto tanto cuando se realice pública como privadamente.
- Artículo 12: indica que con respeto a aquello que diga la normativa nacional de cada país, este Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 o Convenio

Europeo de Derechos Humanos (TEDH), reconoce el derecho a fundar una familia cuando los sujetos estén en la "*edad núbil*", así como el derecho a casarse con independencia de aquello que diga la normativa nacional del país en los que los sujetos se pretendan casar.

- Artículo 14:incide en que se debe garantizar el pleno disfrute de los derechos y libertades que recoge este Convenio de 1950, con independencia que el sujeto de derecho sea discriminado por razón del color, lengua, raza sexo, etc.
- Artículo 19: nos muestra que para la garantía de que se cumpla aquello que dice el Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 o Convenio Europeo de Derechos Humanos (TEDH), se crea un Comisión europea y un Tribunal Europeo de los Derechos Humanos.

Cambiando de documento y ya centrándonos en el segundo, la Carta Social Europa de 18 de octubre de 1961 firmada en Turín, podemos decir que es una manifestación por expreso de la intención de los firmantes de conseguir una relación en la Unión Europea más estrecha. Que pueda posibilitar la promoción de ideas y principios que resultan patrimonio común de todos, a la vez que favorecer el desarrollo económico y social sin ningún tipo de discriminación, utilizando a su vez la intención de la defensa y el desarrollo de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Así pues como hemos venido haciendo hasta ahora en el estudio de casi todos los documentos, destacaremos sus artículos más interesantes que afecten de forma directa o indirecta a la protección del menor en el ámbito de la Unión Europea:

- Artículo 4: hace referencia al derecho a un trabajo y a una remuneración que le dé oportunidad de vivir en dignidad.
- Artículo 7: este artículo reconoce el derecho de los menores a un protección especial contra los peligros físicos y morales que puedan derivar de la actividad laboral. Pese que en algunos Estados miembros no lo establecen así sus normativas (como es el caso de España), este convenio establece la edad mínima para trabajar en los quince años de edad, aunque en este mismo artículo, puesto que la educación obligatoria en la Unión Europea es hasta los 16 años de edad, nos menciona para los menores de edad una serie de limitaciones temporales en sus jornadas laborales, pues estas no pueden impedir jornada escolar de estos menores.



- Artículo 8: Garantiza el respeto al tiempo que deba dedicar una mujer embarazada, a la vez que le menciona una serie de derechos que posee la misma, con independencia de que sea mayor o menor de edad.
- Artículo 16: obligación de los contratantes de una mujer que quede embarazada en la temporalidad en la que dure su contrato, a fomentar la protección económica, jurídica y social de la familia.
- Artículo 17: Consagra el derecho a la protección social de la madre y de sus hijos, reiterando la necesidad de protección por parte del entorno del niño (medidas orientadas a la creación o mantenimiento de instituciones o servicios adecuados).

Y ya por último creemos necesario hacer un breve inciso en un documento, el cual también consideramos clave en el estudio de la legalidad en aspecto de protección europea del menor, este documento es la Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92, sobre una Carta Europea de los Derechos del Niño que fue firmada el 8 de julio de 1992.

Esta resolución nos deja reflejados algunas reflexiones por las que se realiza la protección al menor, y estas son:

1. La infancia de toda persona y su entorno familiar y social, determinarán en gran medida su vida futura cuando pase a ser adulto.
2. La familia desarrolla un papel clave en el desarrollo de la personalidad de todo adolescente durante su infancia.
3. Todo menor tiene unas necesidades específicas distintas a la de los adultos, y estas se han de satisfacer.
4. Las necesidades específicas de los niños generan: unos derechos para los menores y, a su vez, unos deberes para sus padres o tutores, Estado y sociedad.

A razón de estas reflexiones, este documento, nos recuerda que se debe tener en cuenta que el Mercado Interior también puede afectar a los menores de edad. Por otra parte nos menciona que gozaran de los mismo derechos reconocidos en esta carta, aquellos menores cuyos padres tengan la residencia legal en un país perteneciente a la Unión Europea, aunque su nacionalidad sea de un país no comunitario. Pese que

en algunos casos legales, si que interfieren los acuerdos entre el país de origen del extranjero y el país de recepción.

Destacar que esta Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92, sobre una Carta Europea de los Derechos del Niño que fue firmada el 8 de julio de 1992, reconoce principios básicos que proceden de la influencia internacional de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989. En esta resolución, se recoge lo siguiente:

- Apartado 8.8: el derecho a la vida.
- Apartado 8.9: el derecho a tener nombre, identidad y al menos una nacionalidad.
- Apartado 8.10: el derecho del menor a la protección de la identidad y al conocimiento de sus orígenes.
- Apartado 8.17: el derecho a vivir con los padres biológicos legales o adoptivos.
- Apartado 8.19: el derecho a la integración física y moral del menor.
- Apartado 8.22: el derecho a la libertad de los menores,
- Apartado 8.24: el derecho a la libre expresión de los menores.
- Apartado 8.33: el derecho a unos servicios sociales adecuados.
- Apartado 8.37: el derecho a recibir una educación.
- Apartado 8.11 y siguientes: reconocen la protección del menor en caso de divorcio, separación o nulidad del matrimonio de sus padres. Se deberá garantizar en caso de fallecimiento de los padres, por parte de las instituciones que los pasen a sustituir, unos mecanismos necesarios para garantizar el futuro de los menores, así como preservar la unidad de los que pertenezcan a la misma familia, tratando de evitar, con todos los instrumentos posibles una separación de estos menores de sus familiares.

De nuevo, esta Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92, sobre una Carta Europea de los Derechos del Niño que fue firmada el 8 de julio de 1992, nos vuelve a recordar que para garantizar el interés superior del menor, en la medida de lo posible, se deberá garantizar que la adopción de un menor se realice en el país en el que este resida, siempre con el respeto a la legalidad vigente en materia de adopción del país donde tenga nacionalidad el menor.

Otro aspecto que destaca esta Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92, sobre una Carta Europea de los Derechos del Niño del 1992, es la gran preocupación por parte del Consejo de Europa sobre la actividad de las sectas o nuevos movimientos religiosos que existen dentro de su zona de competencia, es decir, la Unión Europea. Estas sectas o nuevos movimientos religiosos, pueden repercutir en los menores en aspectos educativos, sociales o culturales de los menores de edad.

Destacar que para combatir con ello , esta resolución nos muestra algunos contenidos clave a destacar:

- Apartado 8.26: exigencia de la existencia de un programa del sistema general de educación que de información al rededor de las religiones que más influencia tienen, sus variantes, etc.
- Apartado 8.20: *"la comunidad y los Estados Miembros deberán incluir en en sus programas de ayuda al desarrollo proyectos específicos de colaboración con países no comunitarios para combatir tanto la delincuencia infantil organizada como la represión brutal contra los mismos"*.
- Apartado 8.42: menciona en cuanto a las drogas: *"Todos los niños tienen derecho a ser protegidos contra la droga, por lo que la obligación es de los Estados Miembro la promoción de campañas de divulgación sobre los riesgos de consumo de la droga, sobre su prevención y rehabilitación, en términos asequibles a su inteligencia y que no hieran su sensibilidad"*.
- Apartados 6 y 7: destaca en la Resolución la doble llamada al Parlamento Europeo para, primero, pedir a los Estados Miembros que formulen el nombramiento de un defensor de los derechos de los menores habilitado en el ámbito nacional y, en segundo lugar, demandando a las instancias comunitarias que realicen el nombramiento, también, de un defensor de los derechos de los menores con habilitación a este nivel comunitario.

Concluimos el punto de la regulación de la Unión Europea con el estudio de tres documentos clave: Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 o Convenio Europeo de Derechos Humanos (TEDH), la Carta Social Europa de 18 de octubre de 1961 firmada en Turín y por último, la Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92, sobre una Carta Europea de los Derechos del Niño que fue firmada el 8 de julio de 1992. Los cuales hacen una mención a los menores, pero cierto es que dos de los tres



documentos mencionados no son documentos específicos de protección del menor, y de los tres, el único que lo es tiene el carácter de Resolución y no de tratado o carta como los demás.

### 3.3 LA SITUACIÓN ACTUAL EN ESPAÑA DE LOS MENORES

Para comprender la situación actual de los menores en nuestro Estado, debemos echar una hojeada al contexto histórico y al entorno actual en relación a los menores en nuestro país. Pues bien, hace unos 40 años, estábamos en la etapa preconstitucional, pues esto comportaba la inexistencia de la Constitución Española del 1978, y eso conllevaba un ordenamiento muy distinto al del sistema actual.

En cambio, 40 años después nos encontramos con un ordenamiento completamente distinto. Pero no solo existe el cambio en el ordenamiento jurídico en materia del menor, existe también, un gran cambio de la sociedad. Pues la educación de hace 40 años en España no miraba por la igualdad de género, era mucho más violenta en sus castigos a los alumnos, existía un respeto muy notable hacia los profesores (les llamaban por "Don"), los padres contradecían las decisiones educativas de los profesores hacia sus hijos, se fomentaba mucho el civismo y el respeto a las personas mayores, se fomentaba el sistema patriarcal y sobretodo la religión no era opcional.

En la actualidad, cuarenta años después, la educación es completamente lo contrario. Pero no solo la educación, ha cambiado la sociedad española por completo. En las mismas casa, había la existencia de un ambiente conservador donde el padre era quien tenía un trabajo y la madre era quien se ocupaba de las tareas del hogar, salvo casos excepcionales. Destacar de todo esto, que la sociedad actual, 40 años después, defiende todo lo contrario, la igualdad de género en todos los aspectos, así como los padres dialogadores y no, por tanto, autoritarios. Y es por eso, que la protección del menor, a raíz de lo mencionado hasta ahora no es igual.

La cosa importante a destacar de este análisis, es que en 40 años la sociedad ha evolucionado muchísimo, pero que si lo observamos desde un punto de vista sociológico, 40 años en una sociedad no es una franja de tiempo importante. Pese que a la sociedad de nuestro Estado le ha dado para mucho.

Jurídicamente, podemos afirmar que en nuestro Estado si un menor quiere pasar a poseer la mayoría de edad, tiene dos opciones:

1. Esperar a cumplir los 18 años de edad.



2. A partir de los 16 años y antes de llegar a los 18, ir con sus padres al juzgado de primera instancia y solicitar su emancipación.

Cabe destacar también, que en el ámbito legal existen a destacar dos artículos del Código Civil, que han experimentados una derogación social, aunque oficialmente uno sigue vigente y otro no fue derogado hasta agosto de 2015. Esto, han dado confusiones jurídicas en la protección del menor en materia judicial y estos son los siguientes artículos:

- Artículo 154 del Código Civil (Derogado en 2015): *"La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y comprende los siguientes deberes y facultades:*
  1. *Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.*
  2. *Representarlos y administrar sus bienes. Si los hijos tuvieren suficiente juicio deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten.*

*Los padres podrán en el ejercicio de su potestad recabar el auxilio de la autoridad. Podrán también corregir razonable y moderadamente a los hijos".*

- Artículo 155 del Código Civil (Vigente):
  - " Los hijos deben:
    1. Obedecer a sus padres mientras permanezcan bajo su potestad, y respetarles siempre.
    2. Contribuir equitativamente, según sus posibilidades, al levantamiento de las cargas de la familia mientras convivan con ella".

Por otra parte, destacar la existencia de otro artículo, que existe jurídicamente, pero la sociedad no resulta concienciada para aplicarlo es el artículo 13.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dice así: *"cualquier persona o autoridad que tenga conocimiento de que un menor no está escolarizado o no asiste al centro escolar de forma habitual y sin justificación, durante el período obligatorio, deberá ponerlo en conocimiento de las autoridades públicas competentes, que adoptarán las medidas necesarias para su escolarización".*

Aunque a la hora de su aplicación social, esto actualmente no resulta así. Pues se puede observar, durante el horario escolar, menores de edad almorzando en bares, mientras los hosteleros les sirven tranquilamente sin preguntar, aunque hay excepciones de hosteleros. Podemos observar también, menores que divulgan por las calles y la gente con la que se cruza no da alarma social. O incluso, hay institutos o escuelas (los cuales tratan con menores), que cuando un alumno no asiste a su educación obligatoria estos no investigan porque esto resulta así.

Aunque por otra parte existen discordancias, pues existe jurisprudencia que nos dice que si al menor se le está educando, pese a que no sea por medio de la educación reglada, los padres o tutores no estarán infringiendo el artículo 13.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues esto resulta un problema, ya que existen una idea de una Ley, que se contradice por las ejecuciones en los Juzgados o Tribunales.

Por otra parte, también existe una discusión jurídica en los Juzgados puesto que en caso de que se incumpla el artículo 13.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, puede esto derivar en:

- Ilícito penal.
- Ilícito civil.
- Ilícito administrativo.

Otra cosa a destacar de la situación actual de la protección del menor en el Estado español, es la desigualdad de equipos profesionales entre los juzgados y las escuelas (bien sean públicas o bien sean privadas). Pues, los Juzgados, porque así la ley les ha obligado, deben disponer de profesionales cualificados de diferentes ámbitos para garantizar el procedimiento de comprensión al menor durante un procedimiento judicial. Pero en cambio, en el procedimiento educativo, no existen personal profesional que se encargue de trabajar con los alumnos infrinjan constantemente las reglas del procedimiento educador. Para garantizar el buen procedimiento judicial, los juzgados disponen de psicólogos, educadores, médicos, etc. En cambio, las escuelas no disponen de algunos de estos profesionales para encargarse específicamente de

los menores que no resulten interesados en seguir el procedimiento educador y que constantemente infrinjan las normas del centro.

Aunque también sería interesante para comprender cuál es la situación actual del menor en España, hacer un estudio del sistema educativo (no confundir con la estructura orgánica, ni los protocolos de actuación en caso de infracciones de normas del centro por parte del menor), pues en la motivación de las personas residen las ansias de realizar unas acciones u otras.

También resulta una incoherencia en el sistema actual de la educación, que dentro de los centros académicos existan protocolos de actuación que den la posibilidad de expulsar del centro escolar a aquellos que realicen infracciones de la normativa del centro. Pues, resulta incoherente que en un país donde la educación es obligatoria y donde el artículo 13.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, nos dice: *"Cualquier persona o autoridad que tenga conocimiento de que un menor no está escolarizado o no asiste al centro escolar de forma habitual y sin justificación, durante el período obligatorio, deberá ponerlo en conocimiento de las autoridades públicas competentes, que adoptarán las medidas necesarias para su escolarización"*; que se expulse a un menor de edad por el hecho de infringir la normativa del centro. Cuando por el contrario lo que se debería es trabajar profesionalmente con los menores problemáticos, pues según algunas estadísticas que hemos podido observar para la realización de este trabajo, la mayoría de menores que comete este tipo de infracciones, posee problemas con su núcleo familiar.

Para concluir el punto, simplemente mencionar a raíz de las numerosas conferencias que existen del Juez de Menores de Granada, Emilio Calatayud, citar sus palabras de una de sus conferencias: *"es fundamental que trabajemos en consonancia: sanidad, Servicios Sociales, Educación y Justicia"*, pues hasta ahora nos dice la realidad que esto no está ocurriendo. Y finalmente mencionar que las cuatro leyes con las que se trabaja la protección del menor en España son: La Constitución Española del 1978, el Código Civil, la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor y la Ley Orgánica, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

## **CAPÍTULO CUARTO: INFLUENCIA DE LAS INSTITUCIONES EN LA PROTECCIÓN DEL MENOR**

### **4.1 LA COMPETENCIA AUTONÓMICA SOBRE LOS MENORES Y PROTOCOLO DE ACTUACIÓN DE LA POLICIA NACIONAL**

Para comprender un poco el protocolo de la Policía Nacional con relación sus actuaciones cuando se encuentran menores por el medio de su intervención resulta llamativo el puntualizar como están repartidas las competencias sobre el menor en el Estado español. Pues resulta que el Estado posee la competencia única y exclusiva de dictar leyes básicas en materia de menores, como puede ser la Ley Orgánica Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Pero en cambio, las leyes específicas en la materia son competencia de las Comunidades Autónomas, como es el caso de la Ley 12/2008, de 3 de julio de 2008, de la Generalitat, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia de la Comunitat Valenciana.

Dicha esto resulta un poco irónico que siendo la comunidad autónoma la que elabore las leyes específicas en materia de responsabilidad penal de menores, sea la Policía Nacional quien sea el competente de ejecución directa policial. Con lo que para ello creó el "*Protocolo de Actuación Policial con Menores*".

Tal y como ya nos dicen las dos leyes mencionadas anteriormente los menores de catorce años, con total independencia de la infracción penal que cometan, estarán totalmente exentos de responsabilidad penal.

Así pues, por tanto los menores de de las edades comprendidas entre los catorce y los dieciocho años de edad, que presuntamente resulten responsables de haber cometido hechos delictivos, podrán ser detenidos de oficio en los mismos casos y circunstancias de aquellos previstos por las leyes dirigidas a personas mayores de edad penal.

Para poder realizar por parte de la Policía Nacional una detención de oficio a un menor, además de los requisitos previstos en nuestro ordenamiento jurídico, deberá tenerse en cuenta:

- La gravedad del delito cometido por el menor.
- La flagrancia del hecho.



- La alarma social causante.
- El riesgo de eludir la acción de la justicia o peligro cierto de fuga.
- La reincidencia de infracciones por parte del menor.
- La edad y entorno del menor, más específicamente en aquellos menores comprendidos dieciséis a dieciocho años.

Una vez procedida, en su caso, a la detención de un menor de edad, todo adolescente detenido de oficio deberá ser informado con carácter inmediato, con un lenguaje sencillo y entendible para el menor, teniendo en cuenta madurez, estado y circunstancias personales, y en un idioma que pueda entender, de los hechos de los que se le acusa y de la causa que ha motivado la privación de su libertad, así como de sus derechos que ya prevé el artículo 520 Ley de Enjuiciamiento Criminal:

- a) " Derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a no contestar alguna o algunas de las preguntas que le formulen, o a manifestar que sólo declarará ante el Ministerio Fiscal o el Juez.*
- b) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.*
- c) Derecho a designar abogado, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1.a) del artículo 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con la incomunicación del detenido mayor de dieciséis años, y a ser asistido por él sin demora injustificada. En su imposibilidad de asistencia se le facilitará al detenido comunicación telefónica o por videoconferencia con aquél, salvo que dicha comunicación sea imposible.*
- d) Derecho a acceder a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad.*
- e) Derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee, sin demora injustificada, su privación de libertad y el lugar de custodia en que se halle en cada momento.*
- f) Derecho a comunicarse telefónicamente, sin demora injustificada, con un tercero de su elección.*
- g) Derecho a ser visitado por las autoridades consulares de su país, a comunicarse y a mantener correspondencia con ellas.*
- h) Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete.*



- i) *Derecho a ser reconocido por el médico forense o su sustituto legal y, en su defecto, por el de la institución en que se encuentre, o por cualquier otro dependiente del Estado o de otras Administraciones Públicas.*
- j) *Derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla".*

Aquellos adolescentes privados de libertad deberán encontrarse custodiados en sedes policiales adecuadas que garanticen unas medidas básicas de seguridad, teniendo en cuenta sus circunstancias específicas, como peligrosidad, incomunicación u otras, y siempre completamente apartadas de aquellas que se utilizan para los detenidos adultos, evitando, si en su caso lo permiten (valorando previamente el peligro que puede conllevar), ingresar el menor en los calabozos.

Al igual que en la legislación dirigida a los adultos, en la legalidad dirigida a menores también se prevé el famoso "hábeas corpus". Así pues el protocolo policial nos recuerda que este se podrá realizar por los siguientes sujetos:

- a) El menor de entre 14 y 18 años de edad detenido.
- b) Aquellos que posean la patria potestad, tutela o la guarda de hecho del menor detenido.
- c) La Autoridad Judicial o Fiscal.
- d) El Defensor del Pueblo.
- e) Aquel sujeto que ejerza como abogado del menor detenido.

Además, este protocolo también nos recuerda, algo tan importante como es que se debe garantizar durante las declaraciones posteriores a la detención, la presencia de:

1. El abogado del menor, designado o, en su defecto, de oficio.
2. Aquellos que posean la patria potestad, tutela o guarda del menor detenido, bien se de hecho o bien de derechos, salvo que por circunstancias que así lo valoren y motiven los miembros de la Policía Nacional, estos decidan lo contrario. En caso de decidir que estos no estén presentes, la Policía Nacional deberá comunicar lo ocurrido a la Sección de Menores de la Fiscalía competente.



Todo los menores entre catorce y dieciocho años que hayan sido detenidos deberán quedar registrados en una aplicación específica (en poder de la Policía Nacional) en la cual quede constancia de los antecedentes policiales del menor.

Además existe un Registro de Menores Extranjeros No Acompañados (RMENA) que está ubicado en el subfichero de la aplicación ADEXTRA cuya titularidad corresponde a la Dirección General de la Policía, y su gestión a la Comisaría General de la Policía, y su gestión a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras.

## 4.2 EL PAPEL DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS MUNICIPALES SOBRE MENORES

Para comprender el papel de los entes municipales y sus acciones mediante políticas públicas nos vamos a centrar en un ayuntamiento en concreto, el cual dedica muchas políticas a la protección del menor.

Tal y como hemos hecho hasta ahora en este trabajo, ya que este documento tiene la consideración de Trabajo de Final de Grado de la Universidad Politécnica de Valencia, el análisis institucionalmente descendiente lo vamos a hacer desde la ONU hasta los municipios de la Comunidad Valenciana. Es por todo esto que nos vamos a centrar para este punto en el Ayuntamiento de Castellón de la Plana, un municipio situado al norte de la Comunidad Valenciana, cabe recalcar de este que posee un presupuesto anual de unos 171.000.000 de euros y una población de unos 178.000 habitantes aproximadamente.

La oficina servicios sociales municipales del Ayuntamiento de Castellón es la competente en el ámbito de Familia e Infancia, el cual se encarga de la función preventiva e integral de los niños y sus familias. En este sentido, el Ayuntamiento de Castellón gran parte de sus recursos dedicados a los servicios sociales al apoyo de las familias y a prevenir las situaciones de riesgo social y a la promoción de la convivencia familiar.

Cabe recalcar que los niños tienen la consideración jurídica y social de sujetos de derecho, con competencia propia para ejercerlo. Así pues y como consecuencia del interés superior del menor, constituye una obligación para las instituciones públicas, para los familiares y sobre todo para la sociedad en general.

La intervención por parte de la oficina de asistencia social del Ayuntamiento de Castellón de la Plana en intervención familiar se centra en la reducción de factores de riesgo de menores y familias, bien sea tratando de reestructurar la familia o bien sea conseguir reagrupar la familia (en el caso de haberse separado previamente).

Existen para ello programas, proyectos y planes en el ámbito escolar como son:

- El Programa de Absentismo Escolar.

- El Plan interinstitucional para abordar la problemática del absentismo escolar en la ciudad de Castellón de la Plana.
- El proyecto ARCOIRIS, un proyecto de seguimiento del alumnado absentista.

Además de la existencia de acciones dirigidas a la intervención así como la prevención de situaciones de riesgo sociales. Para ello el Ayuntamiento de Castellón de la Plana creó las aulas de formación familiar llamadas "La Llar" y "El Taller Jove".

Cabe destacar, la tarea del Servicio Especializado de Atención a la Familia y a la Infancia (también conocido con el acrónimo SEAFI) del Ayuntamiento de Castellón de la Plana. que como consecuencia la intervención familiar, ha previsto la realización de proyectos de desarrollo del proyectos de actuación que den lugar a la creación de talleres como el que se realizó el 2014 en este Ayuntamiento llamado "*Els xiquets i les xiquetes de tres anys*".

El objetivo principal de estas actuaciones por parte de la oficinas servicios sociales del Ayuntamiento de Castellón de la Plana es tratar de realizar una prevención y una detección de las relaciones extrañas o extraordinarias entre padres e hijos vecinos de la ciudad y a su vez concienciar a los padres y madres para los cambios evolutivos de sus hijos.

Para conseguir una buena participación, el Ayuntamiento de Castellón de la Plana contrató a profesionales acreditados para que ayudaran a concienciar a los menores durante las sesiones con la aportación por parte de los profesionales de experiencias y de conocimientos que estos posean.

El Ayuntamiento de Castellón de la Plana por medio del Servicio Especializado de Atención a la Familia y la Infancia (SEAFI) realizó en 2014 un proyecto dirigido a la concienciación e padres/madres, a la vez que a los menores sobre la concienciación de terminar los cursos de Educación Secundaria Obligatoria.

Los objetivos del taller era:

- Mejorar la convivencia de las familias.
- Evitar que se convierta en un problema el hecho de que el menor experimente un cambio evolutivo por permanecer en la etapa de la adolescencia.

- Aumentar y mejorar el rol parental con el fin de mejorar las relaciones constructivas que existen en la familia básica (padre, madre, hijos).

A su misma vez este taller estuvo apoyado adultos (no profesionales del sector) voluntarios que participaron amablemente en la realización del curso, para aportar sus experiencias, aportando tanto la visión de su adolescencia y, en algunos casos, la visión parental (en los casos en los que el adulto hubiera ya ejercido como padre o tutor de algún menor).

A su misma vez y con el fin de habilitar unas mejoras instrumentales en las políticas públicas de protección del menor, el Ayuntamiento de Castellón de la Plana también habilitó dos teléfonos de contacto, los cuales aun siguen vigentes para la realización de consultas por parte de los vecinos de la ciudad, así como también (en búsqueda de una participación ciudadana) la aportación de cualquier sugerencia o propuesta que pudiese mejorar los actos públicos que se realizaban con el fin de conseguir una protección del menor en esta ciudad.

En el ejercicio de sus funciones, la oficina SEAFI del Ayuntamiento de Castellón de la Plana también da apoyo a las familias que por razones especiales se encuentran en situaciones extrañas, tratando de conseguir una paternidad positiva, lo cual en muchas ocasiones tiene una visión subjetiva con independencia de quien aporte su visión, pero se intuye que dicho ayuntamiento tiene unos elementos marcados para constatar haber llegado a su finalidad. Para ello esta oficina lleva a cabo acciones como las de prevención, ayuda psicológica y socio-educativa a las familias, con medidas típicas de una administración pública como pueden ser la orientación o la mediación, todo esto con la ayuda de los números profesionales con los que cuenta esta administración local, como son psicólogos, sociólogos, asistentes sociales, mediadores, etc.

Cabe destacar que para la consecución de los diferentes objetivos marcados por el Ayuntamiento de Castellón de la Plana, como son la mejora de la calidad de vida de los menores con la ayuda a mejora de los núcleos familiares, así como la ayuda a los menores en necesidades educativas, afectivas, socioculturales, de ocio, etc. Para lo cual este Ayuntamiento cuenta con los inmuebles de las escuelas municipales, los cuales sirven de "centros", durante su tiempo en los que no se imparte docencia

obligatoria, para ejercer las actividades de apoyo para la protección al menor, son ejemplos de esto:

- La Escuela Infantil Pública *Chupetes*.
- La Escuela Infantil Pública *Biberons*.
- La Escuela Infantil Pública *Peücs*.
- La Escuela Infantil Pública *Los Duendes*.

Las cuatro escuelas de titularidad pública ha sido autorizadas por la Consellería Valenciana de Educación, Investigación, Cultura y Deporte, por lo que les da un reconocimiento de oficialidad a estos métodos socio-culturales de docencia propiciadas por una institución de carácter municipal.

Además poseen estas un avance en cuanto administración importante, puesto que además de ejercer una protección a los menores, poseen un avance tecnológico importante, el cual les permite un seguimiento de las políticas locales (a los ciudadanos) con una actualización momentánea, ya que pueden realizar trámites con la administración municipal de Castellón de la Plana, con trámites como son:

- Obtención de basemos.
- Calendarios de inscripción y admisión a los talleres públicos de menores.
- Propuestas de plazas vacantes.

Por todo lo explicado hasta ahora se entiende considerar que el Ayuntamiento de Castellón de la Plana ha conseguido realizar un alto número de iniciativas de políticas públicas municipales, así como una buena coordinación interadministrativa puesto que ha conseguido para la realización de sus acciones la coordinación entre el Ayuntamiento de Castellón de la Plana, la Consellería Valenciana de Bienestar Social, la Consellería Valenciana de Educación, la Consellería de Sanidad y la Consellería de Justicia.

### 4.3 EL MINISTERIO FISCAL EN LA PROTECCIÓN DEL MENOR

Basándonos en la legalidad de nuestro Estado, podemos decir que se le encarga al Ministerio Fiscal la función de la defensa de la legalidad, de nuestros derechos y, sobre todo, del interés general tutelado por la ley, previsto en el artículo 124 de la Constitución Española.

Por otra parte el artículo tercero de la Ley 50/1981, especifica esta responsabilidad al definirle como competente en cuanto a representación y defensa (bien sea en un juicio o bien sea fuera del mismo), de aquellos que por padecer alguna discapacidad de obrar o de representación legal, no puedan actuar por sí mismos. Además de promover y ser parte de los organismos cuyo fin sea la protección y defensa de niños y minusválidos.

Como consecuencia de las diferentes leyes sustantivas y procesales, se le encarga al Fiscal, de forma concreta la defensa de los derechos de los niños, en los diferentes ámbitos procesales y básicamente en estos en concreto:

- En materia de acción penal: Los derechos de los niños víctimas de delitos tipificados en materia penal, así como todo aquellos correspondiente por los menores en materia civil.
- En la ejecución de las competencias expresamente tuitivas reguladas en el código y leyes de enjuiciamiento civiles, tanto en materia de desprotección de menores como en crisis familiares, además de la protección del honor, imagen e intimidad de los menores.
- Con razón de las funciones que encomiendas las leyes orgánicas reguladoras de procedimientos y competencia de los Juzgados de Menores determinadas por el interés del niño.

Sobre estos tres puntos se asienta la función protectora que ejerce el Fiscal sobre los menores, y con objeto de que pueda comprenderse el alcance que en la defensa del menor puede tener el Fiscal, parece preciso, desarrollar, aunque brevemente, cada una de esas funciones.

Compete al Fiscal, en materia de acción penal y civil como consecuencia de los puntos anteriores. Es por tanto materia del fiscal, la competencia de llevar a cabo la acción

efectiva de protección del menor, realizando de oficio las facultades que le otorga el artículo 443 del código penal de denunciar en nombre de esta institución para iniciar un procedimiento por alguna infracción de carácter penal así como violaciones, abusos sexuales (ya sean físicos o bien sean psicológicos), estupro o rapto.

Es por todo esto que el Fiscal aparece competente dándole un gran protagonismo en la defensa de derechos y deberes vulnerados por una persona física o jurídicas, cuando sean los niños víctimas de alguna infracción en materia penal.

Es tarea del Ministerio Fiscal, a causa del artículo 174 del Código Civil la vigilancia jerárquicamente imperante de la tutela, guarda o acogimiento de los niños que queda regulado en el artículo 172 y siguientes del mismo cuerpo legal del Código Civil de nuestro estado del año 1889.

Es por lo explicado hasta ahora que se consigue deducir que el papel del Ministerio Fiscal en materia del menor se regula ante una estructura jurídica que le encomienda la protección los niño, ya que no sería lógico, que al igual que en las personas mayores de edad, la acción protectora de las personas menores de edad quedara únicamente en competencia de los Jueces y Tribunales, pues resulta jurídicamente necesario que llegue a las demás instituciones la obligación de proteger a los menores. Y siendo competencia del Ministerio Fiscal la tarea de la protección de los derechos de los ciudadanos y del interés general o público, resulta evidente que esta también debe de estar un poder público más encargado de la acción protectora de los menores. Así como resultar y dedicar una tarea más, como es el asesoramiento de los ciudadanos bien sean mayores o bien sean menores de edad, pero en especial a estos últimos.

Por otra parte también le resulta encomendada la tarea de motivación para el trabajo de asociaciones ya sean públicas o privadas que se encarguen directa o indirectamente de la protección de las personas que no ostenten las mayoría de edad.

Es por todo lo expuesto anteriormente, que podemos concluir este punto diciendo que el Ministerio Fiscal de nuestro Estado tiene una enorme tarea competencial de protección de los niños que se encuentren en territorio español, y nos referimos a "territorio español" porque el Ministerio Fiscal se ocupa de todos los menores, con independencia de si tienen la nacionalidad española como si no la tienen, lo cual cabe

recalcar ya que en muchas ocasiones los menores de edad más desprotegidos resultan lo famosos menores extranjeros no acompañados, también conocidos con el acrónimo MENA, los cuales se introducen en nuestro Estado sin ningún padre o tutor que los proteja y por tanto resultan uno de los tipo de menores con los que más intervenciones realiza el Ministerio Fiscal, que se encarga como ya hemos dicho de los menores que se encuentran en territorio español, con independencia de su nacionalidades.

Ahora bien, es cierto que la protección de menor resulta más una tarea social, más que una tarea jurídica, es por eso que no se debe sopesar la mayor carga en el ámbito de las instituciones que velan por lo legal. Por tanto no podemos concluir el punto como que el Ministerio Fiscal no es una de las instituciones que más peso le podemos dar en materia de protección del menor, sino que podemos concluir con que este Ministerio resulta una pieza más en el extenso puzle de instituciones públicas dentro del ámbito geográfico europeo que resultan competentes en materia de protección de menores.

Concluimos que en primera instancia estos problemas se deben resolver con envolver a los niños de un entorno afectivo consistente, además de darles un soporte en materia social, con el fin de corregir las carencias que tienen actualmente los niños de nuestro Estado. Pero sobre todo es necesario coger el compromiso ético y social en favor de los menores, los cuales son nuestro fututo.

#### 4.4 EL PAPEL DEL JUECES DE MENORES EN LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS

Se define como juez o tribunal de menores, en materia de derecho procesal penal, como un órgano judicial especial cuya función es juzgar aquellos casos penales en los cuales una persona menor a los 18 años de edad haya cometido una infracción correspondiente a ser judicializada por la vía penal.

En aquellos casos en los que se prevea la presencia de la figura del Tribunal de Menores se deberá aplicar al procedimiento normas penales específicas de menores de edad, las cuales dan una gran importancia a la inferior capacidad de obrar que tienen los menores, así como, su mayor probabilidad de que consigan reinserirse en la sociedad.

Si quisiéramos conocer los inicios de esta institución, los Juzgados de Menores, nos tendríamos que remontar a 1337, cuando se creó por orden del rey Pedro IV el Ceremonioso el primer Juzgado de Menores en la ciudad de Valencia. Esta institución se encargaba de la protección de huérfanos y vagabundos menores que deambulaban por las calles valencianas. Para conseguir su protección, el Juez de Menores conseguía con sus medios dar una formación profesional a estos menores con el fin de que encontraran un trabajo que pudiera sacarlos de tener que circular mendigando por la calle, así como evitando las enfermedades de las que se podían contagiar por las medidas higiénicas de sus vidas.

Pero volviendo a la actualidad, encontramos en el artículo 96 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la especificación de que debe existir como mínimo (dependiendo de la necesidad) un Juzgado de Menores en cada provincia, con jurisdicción provincial, como es obvio.

Corresponde por tanto al Juez de Menores, juzgar a los menores de 18 años que en materia de lo penal hayan cometido una infracción de este tipo bien sea por delito o bien por faltas. A parte de la legislación estatal y autonómica estos también realizarán la ejecución de aquello reconocido por las resoluciones penales de la Unión Europea que les atribuye el artículo 97 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Aunque es destacable que la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de Responsabilidad Penal de los Menores nos termina de especificar que solo podrán ser juzgados los menores que posean entre 14 y 18 años, en el territorio español.

Se podría resumir la tarea de los juzgados de menores en los siguientes puntos:

1. Los Jueces de Menores tendrán competencia para estar informados sobre los hechos realizados por los sujetos que menciona el artículo 1 de la ley orgánica anteriormente mencionada, como también poder dictar y ejecutar sentencias, sin perjuicio de las competencias autonómicas en materia de protección y reforma de menores.
2. Los Jueces de Menores también serán competentes para resolver en materia civil de sujetos infractores menores.
3. Compete al Juez de Menores provincial de aquella provincia en la que se haya cometido el delito, sin el perjuicio de aquello establecido en la misma ley orgánica anteriormente mencionada y, más en concreto en su artículo 20.3.
4. El Ministerio Fiscal y el Juez de Menores velarán durante todo el tiempo por la protección de los derechos de las víctimas y perjudicados de la infracción realizada por uno o varios menores.
5. Como competencia de los acuerdos en la Unión Europea en esta materia, los Jueces de Menores tiene competencia en:
  - a) La emisión de ordenes de detención y entrega a nivel europeo.
  - b) Transmitir una resolución que imponga medidas de internamiento en base a la LORPM a autoridades de la UE competentes en nuestro Estado.
  - c) Transmitir una resolución de libertad vigilada a la autoridad competente de la UE en nuestro Estado.

Por otra parte, a raíz del artículo 7 de la Ley Orgánica 5/2000, los Jueces de Menores pueden imponer las siguientes medidas:

- A. El internamiento en régimen cerrado.
- B. El internamiento en régimen semiabierto.
- C. Internamiento en régimen abierto.
- D. Internamiento terapéutico en régimen cerrado.
- E. Tratamiento ambulatorio.
- F. Asistencia a un centro de día.
- G. Permanencia de fin de semana en un centro de menores.
- H. Libertad vigilada.

Además de todo esto la institución competente de su seguimiento podrá ordenar el cumplimiento de unas reglas (algunas obligatorias y otras seleccionables en caso que así lo considere el Juez de Menores) de las que se regulan algunas por la normativa vigente como son:

1. Obligar al menor a asistir regularmente al centro docente que le corresponda.
2. Obligar al menor a realizar programas formativos, culturales, educativos, profesionales, laborales, de educación vial u similares.
3. Prohibir a los menores a acercarse a determinados sitios (establecimientos o espectáculos).
4. Prohibir al menor ausentarse del lugar donde reside sin una autorización previa del juez competente.
5. Obligar al menor a residir en un sitio determinado.
6. Obligar al menor a comparecer personalmente en los Juzgados de Menores, para justificar las actividades o los lugares que ha frecuentado durante una franja de temporal.
7. Prohibición de acercarse o contactar con la víctimas si así lo considera oportuno el Juez de Menores.
8. Obligación al menor a convivir con otra persona, familia o grupo educativo.
9. Obligar al menor a realizar prestaciones en beneficio de la comunidad.
10. Obligar al menor a realizar tareas socio-educativas.
11. Privación del permiso de conducir vehículos a motor o del derecho a obtenerlo.
12. Privación de la posesión de licencias de caza o para el uso de armas o, en su caso, del derecho a obtenerlo.
13. Inhabilitación absoluta de acceso a empleos o cargos públicos.
14. Cualquier otra obligación que así considere el Juez de Menores de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, que así consideren alguno de estos sujetos para la consecución de la reinserción social del menor sentenciado.

Cabe destacar a raíz de todo lo mencionado anteriormente, cuando un menor este condenado a realizar alguna de las medidas u obligaciones anteriormente mencionadas por un periodo de tiempo y antes de terminarse, este cumpla la mayoría de edad, deberá continuar cumpliendo las medidas hasta alcanzar las medidas que se le han interpuesto.

Para finalizar ya con este punto sobre el Juez de Menores en nuestro Estado, solo cabe recalcar que contra las medidas interpuestas por el Juez de Menores (ya que estamos en un trabajo del ámbito del derecho) existe un sistema de recursos para poder interponerlos el menor o en su defecto la persona que le lleve el procedimiento, bien sea padre tutor o abogado.

Para ello la normativa vigente (Ley Orgánica 5/2000 de Responsabilidad Penal del Menor) en sus artículos 41 y siguientes prevé un sistema de recursos que cabrá imponer de parte ante Juez de Menores. En este caso cabría un recurso de apelación ante la Audiencia Nacional, el cual se interpondría ante el Juez que dictó la sentencia, en un plazo de cinco días hábiles a contar desde la fecha de notificación.

El recurso de apelación se resolverá previa celebración de vista pública, salvo que de oficio o a instancia de parte se solicite y así lo decida el Juez, en cuyo caso se resolverá a puerta cerrada.

Contra las sentencias dictadas por la Audiencia Nacional y por las Audiencias Provinciales, en el caso en que si hubiera impuesto una medida de las previstas en el artículo de la Ley Orgánica 5/2000, si las sentencias de estos primeros fueran contradictorias a la jurisprudencia realizada mediante sentencias por el Tribunal Supremo del Estado. En este caso existirá la posibilidad de interponer un recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

#### 4.5 EL PAPEL DE LOS CENTROS DE MENORES

Según el Decreto 355/2003 de 16 de diciembre, del Acogimiento Residencial de Menores, *"se consideran centros de protección de menores, aquellos establecimientos destinados al acogimiento residencial de menores sobre quienes se asuma u ostente previamente la Tutela o Guarda, sin perjuicio de la atención inmediata que se les preste cuando se encuentren transitoriamente en una supuesta situación de desprotección.*

*Como tal, nuestros centros garantizarán una atención adecuada a las necesidades que presente cada menor, asumiendo la responsabilidad sobre el desarrollo integral de las personas que atendemos, garantizándoles la adecuada satisfacción de sus necesidades biológicas, afectivas, y sociales, en un ambiente de seguridad y protección, así como potenciando experiencias de aprendizaje y el acceso a los recursos sociales en las mismas condiciones que cualquier otra persona de su edad".*

Noticias como la que publicó el periódico *Público* sobre la Junta de Andalucía, así como las publicadas por otros periódicos sobre la Generalidad Valenciana en los que relataban la noticia sobre las decisiones de ambos (Junta de Andalucía y Generalidad Valenciana) de oficio a iniciar un procedimiento de investigación por los presuntos maltratos producidos dentro de algunos centros de menores como es el de tierras andaluzas conocido como "Tierras de Oria" o el valenciano conocido como "Monteolivete", nos muestran que la situación en algunos centros de menores en la actualidad ejercen de manera especial la protección de los menores.

Pero cabe destacar, que en la actualidad la mayor parte de los menores condenados no terminan entrando en centros de menores, y los que terminan entrando lo hacen en condición de integrados, en su gran mayoría en un régimen semiabierto. Aunque la mayoría de los menores no entran en centros de menores, es verdad que desde las instituciones se hace una gran labor educativa y de reinserción en la sociedad utilizando todos los medios que tienen a su alcance, pues es cierto que el menor por el hecho de ser vulnerable, resulta una prioridad para las instituciones.

Nos encontramos con cifras, pese a que las encontrado por medios telemáticos no son de este año anterior, si bien es cierto, entendemos que la situación desde el 2013

hasta el día de hoy en cuanto a protección del menor no ha cambiado mucho. Son muestras estadísticas los siguientes:

- En el 2013 se produjeron más de 10.085 casos de libertad vigilada en menores.
- En este mismo año también hubo 4.697 casos de menores condenados a realizar trabajos a la comunidad.
- Se condenaron a 754 menores en España al internamiento en un centro de menores en régimen cerrado.
- Fueron condenados en nuestro Estado 3079 menores al internamiento de menores en un régimen semiabierto.
- Únicamente ascienden las cifras, en los últimos años, de los delitos cometidos por menores con edades inferiores a los 14 años.
- Los 3079 menores condenados en régimen abierto, consiguieron en su totalidad su primera salida al mes de ingresar en el centro.

Pero centrándonos en el tema que nos ocupa, a los menores que se interna en los centros, llegan allí por medio de un procedimiento, iniciado y tutelado por un Juez de Menores, el cual empieza por la asignación de un centro a un menor condenado. Una vez este asignado, al menor se le hace de nuevo otra asignación, esta vez la de un tutor, en este caso es un miembro educador del centro designado.

El tutor asignado al menor se encargará de gestionar su estancia en el centro, así de conseguir la reinserción del mismo. Según redactan educadores de centros de menores, lo que buscan los estos tutores es ayudar a los menores, que llegan bajo una condena penal, a buscar cual es el futuro con el que les gustaría encontrarse en el día de mañana. Para ello estudian las diferentes salidas profesionales existentes, para encontrar cual es la verdadera vocación de los menores.

En 2014, la Fundación Tomillo, aseguraba que el 81% de los menores condenados a la estancia en un centro de menores, participaban en sus proyectos. Según contaba Miguel al diario Público "*se hace un buen trabajo con ellos, se confía en ellos (...) todo dentro de sus posibilidades*".

Ahora existen diferentes tipos de centros de menores, podemos encontrar los siguientes:



- Centros de acogida inmediata: Dan una respuesta inmediata para el acogimiento, de manera transitoria, a menores que según el juez se encuentren en situaciones de grave desprotección o de un alto riesgo tanto físico como psicológico. Aunque en la realidad aquello que se plantea no se puede cumplir, ya que si miramos a fondo la legalidad específica de nuestro Estado, los menores no pueden permanecer más de medio año natural en un centro de acogida inmediata.
- Centros residenciales: Son centros que dan tanto alojamiento como convivencia y la educación necesaria para el desarrollo de los menores, durante una franja temporal que se considere indispensable hasta producirse el retorno a su familia natural, así como para la independencia del sujeto condenado o, en su defecto, para su acogimiento o adopción. Los fines de esta medida son el saneamiento de las relaciones familiares y la creación y ejecución de programas adaptados a la edad de los menores y a la sociedad que lo envuelve, con el fin de garantizar una educación integral y compensatoria del menor.
- Viviendas tuteladas: Esta alternativa se basa en la asignación de una vivienda al menor, constituido por una unidad familiar típica, con sujetos que no tienen ninguna relación de sangre con el menor, para conseguir la adaptación de este menor a una rutina y a una convivencia que se asemeje lo más posible a la de una familia común de nuestra sociedad. Estas casas tienen una finalidad idéntica a la de un centro residencial, solo que estos no dependen de trabajadores profesionales ejerciendo de sus tutores, sino que son personas que deciden voluntariamente ayudar a menores como personas voluntarias en lugar de como trabajadores. Según algunos expertos, en los que he podido investigar por vía telemática, esta medida resulta positivamente valorada, pues para muchos menores no resulta un castigo con una privación de la libertad, sino más bien encontrar algo que hubieran debido de haber tenido en sus casas.

#### **4.6 CONSELLERÍA DE IGUALDAD Y POLÍTICAS INCLUSIVAS COMO ÓRGANO AUTONÓMICO VALENCIANO COMPETENTE EN PROTECCIÓN DEL MENOR**

En la comunidad autónoma valenciana, la competente en aspectos de protección del menor es la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Generalitat Valenciana, aunque hay algunas medidas concretas que corresponden a los entes locales dar soluciones.

Pero centrándonos en el tema que nos ocupa, encontramos regulada las medidas de protección del menor de las comunidades autónomas en la siguiente normativa

- Código Civil.
- Ley 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.
- Ley 12/2008, de 3 de julio, de la Generalitat Valenciana, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia de la Comunitat Valenciana.
- Reglamento de Medidas de Protección Jurídica del Menor en la Comunidad Valenciana, aprobado por el Decreto 93/2001, de 22 de mayo, del Gobierno Valenciano, aunque modificado por el decreto 28/2009, de 20 de febrero.

Considera la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas que las medidas de protección a los menores, son todas aquellas dirigidas a la prevención de situaciones de riesgo y desamparo y a intentar conseguir el desarrollo integral de los niños.

Para ello la Consellería entiende que son medidas de protección del menor:

- a) El apoyo familiar en situaciones de riesgo.
- b) La guarda.
- c) La adopción.
- d) El acogimiento familiar,
- e) El acogimiento residencial.
- f) Asumir la tutela por ministerio de la ley, previa declaración de la situación de desamparo del menor.
- g) Cualquier otra que se con el fin de garantizar el interés superior del menor.

Para realizar estas medidas anteriormente citadas y, de las que tiene competencia la Consellería valenciana de Igualdad y Políticas Inclusivas, mediante documentos oficiales, la Generalitat ha definido que entiende por cada una de las medidas.

Se entiende por situación de riesgo en un menor, cualquier cosa que ocasiona un perjuicio en el libre desarrollo del menor y/o bienestar personal o social del niño. Quien deberá solicitar la intervención en un menor por considerar que está en situación de riesgo, son las entidades locales, pues son las competentes para realizarlo.

Por otra parte entienden por apoyo a la familia cualquier acción dirigida a la protección del menor, garantizando las necesidades básicas del niño y mejorando su entorno familiar, con el objetivo de conseguir su desarrollo integral.

En cambio, entiende como situación de desamparo aquella que proviene de acciones a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección de los menores legalmente previstos para la guarda de los niños, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material. En cuyo caso si por razón de gravedad así se aconseja dará lugar a la separación del niño de su núcleo familiar. Como consecuencia la Consellería valenciana de Igualdad y Políticas Inclusivas deberá:

- Asumir por ministerio de la ley la tutela autonómica del menor.
- Asumir la guarda de menor, mediante un acogimiento residencial o familiar.

Se entiende en la Consellería por tutela por ministerio de la ley (también conocida como tutela automática o administrativa) como aquella que se asume por la Consellería en el momento en el que se decide que un menor está en desamparo a razón del artículo 172 del Código Civil, sin la necesidad de que un juez así lo dictamine. Tal y como nos dice el mismo Código Penal, esta tutela da lugar a la suspensión de la tutela ordinaria o de la patria potestad.

Por otra parte la Consellería es competente en asumir la guarda de los menores de manera temporal, en los siguientes casos:

- Cuando la Generalitat pasa a ser tutor de un menor por ministerio de la ley.
- Cuando los padres o tutores del menor así lo soliciten a la Generalitat, motivando la imposibilidad de atender al menor por circunstancias graves.
- Cuando así lo dicte un juez conforme a la ley.

También, según la página web de la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas se entiende por acogimiento familiar cualquier acción para la protección de un menor que

tome la Generalidad Valenciana, para el ejercicio de la guarda, otorgándose el cuidado de un niño a una persona o núcleo familiar externos a la del menor, obligándoles a velar por él, a tenerlo en su compañía, a alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral, con el fin de conseguir su desarrollo integral.

Por otra parte, se entiende como acogimiento residencial la acción por parte de la Generalidad Valenciana para la protección del menor, para todo ello este es acogido en un centro residencial donde le ofrecen el servicio de residencia, manutención, educación y atención integral. Existen diversas clasificaciones del acogimiento:

- *"Según la finalidad se clasifican en: acogimiento simple, permanente o preadoptivo.*
- *Según el órgano que lo constituye se clasifica: en acogimiento administrativo, provisional o judicial.*
- *Dependiendo de la vinculación de la familia acogedora y el menor se clasifican en: acogimiento en familia extensa y acogimiento en familia educadora".*

Para ello se garantizará que el menor sea acogido en el centro que más se adapte a su anterior entorno, así como a sus necesidades específicas. Con el fin de que el menor no resulte muy fuertemente afectado a causa del cambio, todo ello se deberá garantizar, salvo que por interés superior del niño se decida lo contrario. Pese a todo la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas garantizará que la estancia en el centro sea por la menos posible, temporalmente hablando.

Tal y como hablábamos en el punto anterior, cuando ingresa un menor en un centro de menores, estos elaboraran un programa de intervención individualizado a realizar en el menor, en función de sus circunstancias personales y socio-familiares.

Ya por último nos dice la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas que la adopción es una acción judicial que da lugar entre adoptante/s y el menor adoptado un vínculo de filiación, al mismo momento que extingue por completo los vínculos jurídicos entre el adoptado y su familia anterior.

La institución pública que posee la competencia en materia de protección de menores (la Generalidad Valenciana) es quien propone al órgano judicial la adopción del menor, cuando concurren las circunstancias legales para ello.

#### 4.7 FFCCSS EN LA PROTECCIÓN DEL MENOR

Para analizar la actividad de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (FFCCSS), realizaremos un estudio breve a lo largo de este punto sobre las herramientas que poseen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, así como las Policías de carácter Local.

Para ello empezaremos por la Policía Nacional, quien dispone del Grupo de Menores (también conocido como GRUME), que son un equipo de Policías Nacionales para dar protección a los menores y a las mujeres víctimas de violencia de género. Este equipo fue creado en el año 1987, fruto de los buenos resultados que dieron en la policía autonómica catalana, los también conocido como *Mossos d'Esquadra*, quienes años atrás ya lo habían puesto en marcha en Cataluña.

Este grupo de la Policía Nacional es competente en el menor en los siguientes casos:

- Cuando se encuentre en situación de riesgo.
- Cuando se encuentre en situación de desamparo.
- Cuando el menor que haya cometido una infracción penal tenga menos de 14 años de edad.

El GRUME existe en todas las Brigadas provinciales de la Policía Judicial y Comisarías Locales, en su defecto. Entre sus funciones podríamos destacar las siguientes:

- Detectar posibles situaciones de desprotección de menores.
- Recibir las denuncias o comunicaciones de estas situaciones,
- Derivar, cuando así de lugar, los casos a los servicios de asuntos sociales competentes.
- Adoptar de manera inmediata las medidas de carácter urgente en cuanto a asistencia o atención.

Por otra parte, cabe destacar que a este grupo también se e realiza un control especial, pues debe remitir trimestralmente a la Comisaría General de la Policía Judicial, un Memoria de Actividades Policiales que se hayan realizado en el ámbito de la protección del menor. En la teoría el Grupo de Menores de la Policía Nacional debe

realizar sus tareas en coordinación con los grupos de estas características de la Policía Local de la zona y con servicios público también destinados al mismo objetivo, como pueden ser los Servicios Sociales de cualquier ayuntamiento. Se recomienda que para que esto realmente se ejecute, se realicen una serie de protocolos de actuación conjunta.

Por otra parte, en la Guardia Civil también conocemos de la existencia de grupos especializados en materia de protección de menores y violencia de género: los EMUMEs.

Los EMUMEs fueron creados hace 22 años, en el año 1995, con el fin de mejorar la lucha constante contra delitos hacia las mujeres y los menores. Estos se sitúan orgánicamente dependiendo jerárquicamente de la Policía Judicial, los también conocidos como UOPJs.

Es para ello evidente, que para la realización de las tareas atribuidas, a este grupo de la Guardia Civil se le ha asignado las siguientes funciones:

- Asesoramiento en materia de menores a las Unidades Territoriales.
- Dar información de forma constante al los demás miembros del Cuerpo de su demarcación de los procedimientos que se actualicen y de los recursos que disponen en cada momento en los distintos lugares de la provincia en la que se encuentran ubicados.
- Elaboración de protocolos en materia de protección del menor.
- Elaboración y remisión de informes constantes de sus actuaciones para la remisión al EMUME Central que se encuentra orgánicamente en la Sección de Investigación del Comportamiento Delictivo de la Unidad Técnica de la Policía Judicial.
- Mantenerse en contacto con todos los entes públicos que tengan actuación en este ámbito, como pueden ser Consellería Valenciana de Juventud, Servicios Sociales de cualquier ayuntamiento de la zona, etc. Todo ello con el fin de prevenir que situaciones de desprotección al menor, así como conseguir una asistencia idónea a aquellos que se encuentren en situación ya de riesgo.
- Realizar formación especializada desde el punto de vista jurídico, social y policial a aquellos que forman el grupo EMUME.

En conclusión a los EMUMEs cabe destacar que estos son un grupo especializado y por consiguiente, estos no realizan las tareas tradicionales de la Guardia Civil, sino que sus funciones van más allá.

Para finalizar ya con el otro grupo de policías, haremos una breve mención a los Policías Locales, de los que se conoce la existencia en algunos grandes municipios pero la información encontrada por medio de información telemática es prácticamente inexistente.

Podríamos destacar, por ejemplo, el grupo especializado de la Policía Local de Madrid, los llamados *Policía de Escuela* que es un grupo de policías o agentes tutores. Cuando nació este grupo disponía de 37 miembros, pero actualmente el grupo está compuesto por un total de 105 Policías Locales.

Parte de estos *policías tutores* trabajan por el día, patrullando por las calles que rodean colegios, mientras que la otra parte de estos miembros actúan fuera del horario escolar (por las tardes). Estos policías patrullan sin sus uniformes y con coches sin rotular, con lo que intentan acercarse más a la población, y especialmente a los menores. Estos, también ejecutan una coordinación con los centros escolares.

Entre sus funciones se encuentran:

- Detección de casos de absentismo escolar.
- Detección de casos de acoso escolar.
- Realizar mediación entre los menores y los padres o entre pandillas.
- Hacer de puente entre unos centros docentes y otros.
- Colaborar con los centros escolares para la localización y comunicación de los centros a los padres.

Concluimos por tanto el punto, con la comprobación de la existencia de cuerpos especializados de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en materia de protección al menor.

## **CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES Y UNA PROPUESTA DE MEJORA PARA GARANTIZAR DE MANERA EFECTIVA LA PROTECCION DEL MENOR**

Después de este estudio de la protección del menor en la Unión Europea, de haber examinado de donde surgió el concepto de "protección del menor", cuando se define a una persona menor de edad dependiendo de el país donde este resida, cual es la regulación vigente a todos los niveles (internacional, europeo, en el Estado español, el regional valenciano y el de algún municipio valenciano), la influencia y el trabajo de las instituciones competentes en protección del menor y algún que otro protocolo policial en aspectos de menores; ahora finalizaremos con una conclusión sobre el trabajo y, tras ello, una serie de propuestas para mejorar la protección europea del menor desde un punto de vista situado geográficamente valenciano.

Hemos visto en el trabajo, que las primeras ideas de protección del menor de las que tenemos idea que históricamente así se pronunciaron, fueron en el siglo XIX, lo que nos demuestra que es una idea que no es reciente, pues ya por el 1841 en tierras francesas esto ya era motivo de debate.

Si algo podemos afirmar con certeza después de un exhaustivo estudio de esta materia, es la abundancia existencia de normativa que atiende a la regulación del menor, puesto que hay alguna normativa que es específica para los menores, pero hay otra mucha, en cambio, que en el ejercicio de garantizar la protección de los mismos, afecta en sus documentos de forma indirecta a los sujetos menores de edad. Sin excepción a cualquier nivel, podemos afirmar rotundamente que la existencia de tantísima normativa en una materia (en este caso, la protección de los menores) resulta un problema, no solo para realizar este trabajo, sino por ejemplo, también para Jueces y abogados.

Para entender como abarcar la normativa en protección del menor lo que debemos comprender es que la existencia jerárquicamente superior reside en la Organización de Naciones Unida, pues es la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, el documento que marcha los primero derechos generales, libertades fundamentales y principios a respetar a nivel internacional. Por otra parte a nivel europeo, podríamos decir, que en su gran mayoría el Consejo de Europa se ha dedicado a transcribir la normativa básica procedente de la Organización de Naciones Unida y en algún caso,

aunque pocos son los documentos que se encuentran, específicamente en materia del menor, procedentes de la Unión Europea. Después deberíamos fijarnos en el ámbito nacional, donde cada uno de los 28 Estados Miembros tiene la obligación , como mínimo de dictar la regulación base en la materia.

En nuestro Estado, la regulación en materia del menor se diferencia entre en leyes básicas, dictadas por el Estado con un carácter general y leyes específicas, desarrollada por cada comunidad autónoma para aplicar en su zona de competencia, las cuales abarcan aspectos más concretos de la protección al menor.

Pero el problema real existe en:

1. Que la ejecución de la protección del menor en España la ejercen a todos los niveles, pese a que la normativa específica cambie dependiendo de la comunidad autónoma en la que nos encontremos. Pues encontramos diariamente actos para la protección del menor por parte de la Policía Nacional y Guardia Civil (Estado), la Consellería de Igualdad y Políticas Inclusivas valenciana (Comunidad Autónoma) y por último, los Servicios Sociales de un Ayuntamiento (Ente Local).
2. Que puesto que la normativa para la Unión Europea nace de niveles internacionales, que la Unión Europea, la adapta a la comunidad europea, dejando a cada Estado dictar su normativa. Pues así, Unión Europea dejando a los Estados el desarrollo de la normativa en relación a la protección del menor, y estos a su vez (como es el caso de España), delegan la competencia de redacción de normativa específica del menor a sus Comunidades Autónomas, es decir, a 17 comunidades autónomas. Pues así, dependiendo de donde nos encontramos podemos estar bajo una regulación muy diferentes, estando dentro de la misma Unión Europea.

Es por todo esto, que se debe replantear la unificación de la regulación en materia del menor, pues estos son unos sujetos de derecho muy vulnerable y la abundancia de normativa puede conllevar problemas a todos los niveles institucionales en cualquier procedimiento y esto dificulta en muchos casos la vida del menor interesado en el procedimiento (bien sea judicial o bien administrativo).

Otro problema que encontramos y, en este trabajo se hace una clara visualización en el capítulo segundo, que es la diferencia numérica de las edades a las que un menor pasa a ser mayor de edad, por el simple hecho de vivir en un país o en otro. Pues, podemos encontrar las mayorías de edad siguiente (son una simple muestra explicativa):

- En España: a los 18 años.
- En Cuba: a los 16 años.
- En Albania; a los 14 años.
- En Malta: a los 17 años.
- En Irak: a los 15 años.

Este hecho puede conllevar a muchos problemas, pues una persona que viva en Cuba y tenga 16 años ya es mayor de edad (a efectos de aplicación legal en su país), pero si viaja a España este mismo sujeto, ya no se le es considerado mayor de edad a efectos normativos, pues se le quitan unos derechos que tenía sin haber cometido ninguna acción u omisión, y por el simple motivo de haber viajado a España, aunque solo sea por turismo.

Desplazándonos de la edad, y viajando hasta el mundo tecnológico, podemos decir con total claridad, que el mundo ha avanzado tecnológicamente a niveles realmente rapidísimos y la normativa en esta materia no lo ha hecho tan rápido, pues estamos hablando de que nos regimos internacionalmente por un documento del 1989, en Europa por una Carta del 1992 y en España por unas leyes del 1996 y 2000. Pues el menor puede quedar totalmente desprotegido cuando se le deja el uso de las tecnologías sin ningún control. Analizando el entorno de nuestro país podemos decir con total rotundidad, que una gran parte de los menores de edad españoles disponen de móvil, ordenadores o tablets bajo su completa disposición de uso, en algunos casos bajo ningún control por parte de sus padres o tutores.

Cierto es, que no toda la desprotección social proviene de las nuevas tecnologías, pero sí que es un factor amenazador importante. Es por eso, que cabe recalcar que otros factores importantes que llevan a la desprotección del menor actualmente son: la falta de control de asistencia a la escuela o instituto, un entorno familiar inestable, la televisión, la comida basura, etc.

Por otra parte, tambi3n encontramos como un aspecto positivo, el nacimiento del concepto de <inter3s superior del menor>, pues este ha conllevado una herramienta para garantizar la protecci3n del menor, con su triple naturaleza de: derecho, principio y norma de procedimiento. Al igual que la tarea del 3rgano competente internacionalmente en control de la protecci3n del menor (Comit3 de los Derechos del Ni3o de la ONU), pues la existencia de un 3rgano que controle cualquier actividad de un Estado resulta positiva, lamentamos la no existencia de un 3rgano similar en la Uni3n Europea.

Es por todo ello, que consideramos que deber3a existir en la zona europea un 3rgano encargado en el control de las acciones de los Estados Miembro en materia de menores, pues la existencia de un 3rgano solo a nivel internacional se vuelve muy generalista a la hora de controlar, ya que no se puede controlar de la misma forma las acciones de Italia, que las de Ir3n. En cambio, si puede encontrarse o deber3a encontrarse una similitud entre las acciones de B3lgica y las de Portugal.

Consideramos tambi3n, que en la situaci3n actual en la que muchas personas refugiadas buscan asilo en la Uni3n Europea, la regulaci3n prev3, a nuestro criterio, poco en materia de menores extranjeros no acompa3ado, tambi3n conocidos como MENA. Estos refugiados provienen de pa3ses en guerra y esto aumenta la posibilidad de que este tipo de menores, cuyos padres (posiblemente) hayan fallecido a causa de dichos conflictos armados, entren en la zona europea.

Y a ra3z de esto, en materia de conflictos armados, tambi3n podemos afirmar la disconformidad con la ONU y a su vez con la Uni3n Europea con la poca o casi inacci3n (bajo nuestro criterio) para combatir el hecho de que en algunos pa3ses asi3ticos los menores todav3a sean obligados a combatir en guerras, con el uso de armas de fuego y con el f3cil hecho de que una persona, con independencia de si es menor o mayor de edad, pueda perder en el campo de batalla su vida. Y esto resulta de una total desprotecci3n a los menores de edad, que pese a ser asi3ticos y no pertenecer, por ello a la Uni3n Europea, esta instituci3n no debe dejar de lado sus acciones para combatir que esto no siga pasando. Conocemos de la existencia de muchos instrumentos para combatir la erradicaci3n de estos asuntos y por lo tanto siendo una instituci3n que seg3n dice el Convenio del 1993 que debemos garantizar que los menores crezcan en un n3cleo familiar y un "*clima adecuado de felicidad, amor*

y *comprensión*". Es por ello que debemos actuar en la erradicación de la participación de menores en conflictos armados.

Pero si realmente encontramos un fallo grande en los procesos públicos de protección al menor, este es sin duda la falta de coordinación entre las diferentes instituciones públicas. Pues cada administración actual por su cuenta, con sus procedimientos y sus datos, sin haber una conexión clara entre todos los Entes competentes en esta materia.

Un ejemplo claro de ello es la inexistencia de bases de datos europeas en materia de protección. Pues no existen bases de datos sobre menores extranjeros no acompañados en Europa, ni de menores que han cometido delitos penales, ni siquiera de menores con problemas de salud que los hacen vulnerables. Si bien es verdad, que algunas instituciones puedan poseer bases de datos relativas a este tipo de datos pero con un carácter interno, pero nunca para un libre acceso por parte de todas las instituciones públicas de Estados Miembros de la Unión Europea.

De todo esto nos decía el Juez de Menores Emilio Juan Ildefonso Calatayud Pérez "*es fundamental que trabajemos en consonancia: sanidad, Servicios Sociales, Educación y Justicia*". Y ha esto nos referimos al igual que este Juez de Menores, no por recalcar su existencia, sino todo por el contrario por su inexistencia.

Otro aspecto a que debemos tratar como algo negativo es la falta de control de la actividad y estado de los centros de menores, sobre todo por lo que hemos podido ir conociendo en los centros de menores en España. Aunque, cierto es que esto no ocurre en todos los sitios, ya que cada Comunidad Autónoma se encarga de gestionar aquellos que se encuentran en su territorio competencial. Aunque entendemos que más que la existencia de un control de la actividad y estado de los centros de menores, lo que realmente se debería hacer en la absorción por parte del Estado de esta competencia, pues así se abordaría de forma equitativa todas las actividades, inversiones económicas y control de los centros de menores en España.

También encontramos entre la jurisprudencia muchas discrepancias sobre la normativa existente en materia de protección del menor. Pues un ejemplo claro en la normativa de nuestro Estado son las discrepancias que existen en el artículo 13.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, donde

algunas sentencias nos dicen, que si los menores no asisten a las escuelas o institutos, pero tienen forma de adquirir una educación aunque no sea la reglada, entonces los padres o tutores no estarán infringiendo la ley. Pero en cambio, hay otros jueces que solo consideran que la educación que sirve para el cumplimiento de la ley por parte de los padres o tutores, es únicamente la que se realiza en las escuelas o institutos. Ciertamente es que podríamos entrar en un objeto de debate de si el sistema educativo en los Estados Miembro, pero este no es el objeto de estudio de nuestro trabajo.

Y para finalizar con esta conclusión debemos poner hincapié en que en muchas normativas escolares de centros de la Unión Europea prevén, que a los menores que infrinjan la normativa del centro escolar, se les expulse. Cuando este no debería ser el método para hacerlo, sino que deberían conseguir la vuelta a la motivación por medio de profesionales. Es por eso que deberían existir profesionales en todos los centros, al igual que existen en los Juzgados, para comprender el porqué de algunas acciones de los menores y, al mismo tiempo, devolverles la motivación por estudiar. Pues si hacemos una comparativa con los adultos esta podría ser: en una prisión cuando un preso infrinja la normativa de dicha cárcel y pierda la motivación de reinserirse socialmente, entonces lo expulsamos de la prisión. Pues esto al igual que en los menores que infringen la norma de los centros, esto solo puede acarrear más problemas, en lugar de evitarlos.

Es por todo el trabajo anterior que presentamos las siguientes propuestas de mejora:

1. La regulación de la Unión Europea en materia de protección al menor debe homogeneizarse y no existir tanta y tan dispersa normativa, pues esto dificulta la actividad de los sujetos en los procedimientos y, la lentitud en procedimientos puede llevar a la desprotección de los menores. Así como asumir la competencia de redacción en materia básica por parte de la Unión Europea y solo en materias muy específicas deben asumir la competencia de legislar los Estados Miembros.
2. Aumentar la existencia de campañas públicas dirigidas a los ciudadanos europeos sobre los peligros que conllevan no ejercer el control necesario en la actividad de los niños con el uso de las tecnologías dirigidas a padres, tutores o profesores.

3. Aumentar el control por parte de las instituciones competentes, del estado y la actividad de los centros de menores, que existen en la Unión Europea.
4. Instar a la ONU desde la Unión Europea a que la mayoría de edad a nivel internacional se obtenga a los 18 años de edad.
5. Revisión de la normativa existente en la Unión Europea, así como las que existan en sus Estados Miembro para comprobar que esta esté adecuada a la sociedad actual y no posea contenido que sea imposible de cumplir por los ciudadanos o por las instituciones.
6. Revisión de la toda la normativa existente dentro de la Unión Europea sobre los centros educativos, modificando los artículos que permitan las expulsiones de menores de centros educativos cuando estos infrinjan la normativa del mismo. Y que en su lugar estos, sean tratados por profesionales para que vuelvan a motivarse con sus estudios.
7. Existencia de más normativa específica en materia de protección de menores extranjeros no acompañados (MENA), pues hasta ahora consideramos que no existe mucha regulación en este aspecto.
8. Desjudicialización a nivel europeo de aquellos actos en relación a la protección del menor que hayan sido comprobado que se archivan en más del 90% de sus casos.
9. Existencia de más coordinación entre instituciones a todos los niveles (europeo, estatal, regional y local), realizando vínculos de conexión entre ellas para estar interconectadas constantemente. Realización de bases de datos europeas de aspectos que sirvan para trabajar la protección del menor en todos los aspectos, dando acceso a todas las instituciones que así lo soliciten. Y finalmente realizar constantes reuniones y cursos donde se invite a asistir a todas las instituciones que tengan competencia en materia del menor, tanto estatal como a nivel europeo.
10. Asegurar un sistema de empleo europeo que garantice que los menores sin padre o tutor que alcancen la mayoría de edad, encuentren trabajo para poder subsistir sin ningún problema.

## **BIBLIOGRAFÍA**

DE BARTOLOMÉ CENZANO, J.C.(2013). "La poliédrica y heterogénea protección internacional de los menores" en Revista sobre la infancia y la adolescencia, numero 4 de marzo de 2013, ISSN 2174-7210, p. 1-27.

DE BARTOLOMÉ CENZANO, J.C.(2012). "Sobre la interpretación del interés superior del menor y su trascendencia en el derecho positivo español" en Revista sobre la infancia y la adolescencia, numero 3 de septiembre de 2012, ISSN 2174-7210, p. 46-59.

DE BARTOLOMÉ CENZANO, J.C.(2015). "Nuevos desafíos para la determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados (un estudio a la luz de los estándares nacionales e internacionales de protección de derechos fundamentales)" en Revista europea de derechos fundamentales, ISSN 1699-1524, Nº. 26, 2015, págs. 79-109.

MINISTERIO DE JUSTICIA. Constitución Española de 1978. Disponible online: <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Admin/constitucion.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.html)> [Consultado: 20 de junio de 2017]

MINISTERIO DE JUSTICIA. Código Civil del Estado Español. Disponible online: <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/cc.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.html)> [Consultado: 25 de junio de 2017].

MINISTERIO DE JUSTICIA. Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil. Disponible online: <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/l1-2000.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/l1-2000.html)> [Consultado: 27 de junio de 2017].

MINISTERIO DE JUSTICIA. Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Disponible online:<[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/lo1-1996.t2.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/lo1-1996.t2.html)> [Consultado: 6 de julio de 2017].

GENERALITAT VALENCIANA. Ley 12/2008, de 3 de julio, de la Generalitat, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia de la Comunitat Valenciana. Disponible online: <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/CCAA/va-l12-2008.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/va-l12-2008.html)> [Consultado: 15 de julio de 2017].

DE BARTOLOMÉ CENZANO, J.C.(2003). Derechos fundamentales y libertades públicas. Valencia : Tirant lo Blanch.

GÓMEZ ISA, FELIPE. (2006). Derechos de la infancia. Disponible online: <<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/60>> [Consultado: 22 de julio de 2017].

INE. (2011). Estadística de Condenados / Estadística de Menores: Resultados Provisionales. Disponible online: < <http://www.ine.es/prensa/np736.pdf>> [Consultado: 25 de julio de 2017].

CARDONA LLORENS, JORGE (2014). "El interés superior del niño, principio y fin del sistema de protección infantil" Congreso sobre el Interés Superior del Menor. Disponible online: <<https://www.youtube.com/watch?v=6RIIYOtOuK8> > [Consultado: 28 de julio de 2017].

WIKIPEDIA. (2017). Historia de la educación en Francia. Disponible online: <[https://es.wikipedia.org/wiki/Historia\\_de\\_la\\_educaci%C3%B3n\\_en\\_Francia](https://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_educaci%C3%B3n_en_Francia)> [Consultado: 20 de julio de 2017].

MINISTERIO DEL INTERIOR. (2017). Protocolo de actuación policial con menores. Disponible online: <<https://www.seguridadpublica.es/2017/05/actualizacion-de-protocolo-policial-con-menores-2017/>> [Consultado: 29 de julio de 2017].

PANTOJA GARCÍA, FÉLIX. (1995).El fiscal como defensor del menor (la posición del menor ante la ley a través de la defensa que del menor ejerce el Ministerio Fiscal). Disponible online: <<https://www.youtube.com/watch?v=6RIIYOtOuK8>> [Consultado: 1 de agosto de 2017].

AYUNTAMIENTO DE CASTELLÓN. (2016). Familia i Infancia. Disponible online: <[http://www.castello.es/web30/pages/generico\\_web10.php?cod1=6&cod2=75](http://www.castello.es/web30/pages/generico_web10.php?cod1=6&cod2=75)> [Consultado: 3 de agosto de 2017].

WOLTERS KLUWER - GUÍAS JURÍDICAS. (2016). Juzgado de Menores. Disponible online: <[http://www.castello.es/web30/pages/generico\\_web10.php?cod1=6&cod2=75](http://www.castello.es/web30/pages/generico_web10.php?cod1=6&cod2=75)> [Consultado: 5 de agosto de 2017].

SALAS, M<sup>a</sup> CARMEN. (2011). Centro de menores. Disponible online: <<http://mc-salas.blogspot.com.es/2011/01/centro-de-menores.html> > [Consultado: 7 de agosto de 2017].

DE PALMA DEL TESO, ANGELES. (2006). El servicio policial de protección de menores y mujeres maltratadas. Disponible online: <[www.raco.cat/index.php/RCSP/article/download/130224/179662](http://www.raco.cat/index.php/RCSP/article/download/130224/179662) > [Consultado: 9 de agosto de 2017].

CONSELLERÍA DE IGUALDAD Y POLÍTICAS INCLUSIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA. (2017). Medidas de protección. Disponible online: <<http://www.inclusio.gva.es/web/menor/medidas-de-proteccion64d> > [Consultado: 12 de agosto de 2017].

OCÓN DOMINGO, JOSÉ. (2006). Normativa internacional de protección de la infancia: Departamento de Sociología de la Universidad de Granada. Disponible online: <<https://revistas.ucm.es/index.php/CUTS/article/download/CUTS0606110113A/7564>> [Consultado: 14 de agosto de 2017].

CALATAYUD PÉREZ, EMILIO JUAN ILDEFONSO (2011). " Familia y Escuela ante la Prevención de Conductas de Riesgo" V Tertulia del Consejo Escolar de La Comunidad de Madrid. Disponible online: <<https://www.youtube.com/watch?v=6RIIYOtouK8>> [Consultado: 28 de julio de 2017].