

**INTERMIGRA SEMIEX
SEMINARIO PERMANENTE SOBRE MIGRACIONES INTERNACIONALES
Y EXTRANJERÍA**

Jornada IV: LOS MENORES Y EL DERECHO DE EXTRANJERIA

“Menores extranjeros: tratamiento en el ordenamiento jurídico español”

Por: Dra. Aurelia Álvarez Rodríguez
Profa. Titular de Derecho internacional privado
Universidad de León

**REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA Y LA
FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA**

Menores extranjeros: tratamiento en el ordenamiento jurídico español**SUMARIO**

Introducción

Parte I. Menores acompañados

- I. Menores extranjeros nacidos en territorio español hijos de extranjeros
 1. Normas incluidas en la legislación española de extranjería
 - A) Eventual existencia de normas especialmente previstas para los menores extranjeros nacidos en España
 - B) Preceptos de la LOEx que aluden al nacido en España
 - C) Preceptos de la RELOEx que aluden al nacido en España
 2. Normas incluidas en la legislación española de nacionalidad
- II. Menores extranjeros con independencia del lugar de nacimiento según la nacionalidad de la/s persona/s de las que dependan
 1. Menores extranjeros que se encuentran bajo la patria potestad de un español
 - A) ¿Existen menores extranjeros cuyos progenitores sean españoles?
 - B) Acceso a la nacionalidad: eventual destinatario del art. 20.1.a) Cc
 - C) Acceso al régimen establecido para los nacionales de los países comunitarios: eventual destinatario del art. 2 RD 178/2003
 2. Menores extranjeros cuyo representante legal es un español/a
 3. Menores extranjeros nacidos fuera de España que acceden al territorio español por el régimen de la reagrupación familiar
 - A) Menores bajo la patria potestad de un extranjero residente
 - B) Menores extranjeros cuyo representante legal es un extranjero residente
 4. Extranjeros menores en situación de irregularidad bajo la patria potestad de un extranjero residente: el verdadero alcance del art. 94.2 RD 2393/2004

Parte II: Menores no acompañados

1. Privilegios de los menores extranjeros en la actual legislación de extranjería
2. Análisis del art. 35 LOEx y de su desarrollo reglamentario
 - A) Ámbito subjetivo de aplicación del precepto: menores extranjeros en situación de desamparo y jóvenes extranjeros indocumentados
 - B) Elección entre autorización de residencia en España o retorno al país de origen o de residencia de sus familiares
3. Creación de centros de menores fuera de España en especial referencia a los Centros de Marrueco

Parte III. Protección de menores y Derecho internacional privado (Archivo independiente)

BIBLIOGRAFÍA

- ADROHER BIOSCA, S.: "Menores extranjeros en riesgo", *Razón y Fe. Revista Hispanoamericana de Cultura*, t. 233, 1996, pp. 593-607.
- : "Menores extranjeros no acompañados", LÁZARO GONZÁLEZ, I. (Coord), *Los menores en el Derecho español*, Madrid, Tecnos, 2002, pp. 456-475.
- : "La protección de los menores inmigrantes, refugiados y desplazados en el Derecho Español", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 15, 1999, pp. 27-46.
- : "Menores extranjeros no acompañados: una nueva emigración", LÁZARO GONZÁLEZ, I.E. y MAYORAL NARROS, I. (Coord).: *Jornadas sobre Derechos de los menores*, Madrid, Universidad Pontificia-Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid, 2003, pp. 259-282.
- ÁLVAREZ LÓPEZ, P.: "La concesión de la autorización de residencia a menores extranjeros no acompañados: comentario a varias sentencias de TSJ de Castilla-La Mancha", *Actualidad administrativa*, núm. 17, 2004, pp. 2067-2080
- ANSOTEGI, R.: "Atención a los menores extranjeros no acompañados", *La inmigración en la UE: situación y perspectivas para Euskadi*, 2003, pp. 219-235.
- ARARTEKO.: *Situación de los menores extranjeros no acompañados en la CAPV/ informe extraordinario de la institución del Ararteko al Parlamento Vasco*, Lamarca, I. y con la colaboración Berganza Setien, I., Vitoria-Gasteiz, Ararteko, 2005.
- ARCE JIMÉNEZ, E.: "Los derechos de los menores: situación en España", *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, núm. 7, noviembre 2004, pp. 255-265.
- : "Algunas cuestiones en torno a menores extranjeros no acompañados procedentes de terceros estados", GARCÍA FERNÁNDEZ, M^a.D. y MARÍN DÍAZ, M. (Coord.): *La educación infantil y la formación del profesorado hacia el siglo XXI: integración e identidad*, 2004, pp. 156-163.
- : "Los nuevos inmigrantes en situación documental irregular: familiares reagrupables que se encuentran en España sin haber seguido el procedimiento de reagrupación familiar", *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, núm. 8, marzo 2005, pp. 261-270.
- : "Panorama legislativo de los menores no acompañados y maltrato institucional", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords).: *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 153-170.

- AYCART LUENGO, I.: "Menores inmigrantes en Andalucía: conclusiones de un informe", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 171-186.
- BADIA MARTÍN, A.M.: "Noción jurídica internacional de la trata de personas, especialmente mujeres y niños", RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. y PÉREZ VERA, E.: (Coords.), *Soberanía del Estado y Derecho internacional. Homenaje al Profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*, t. I y t. II, Universidad de Córdoba, Universidad de Sevilla, Universidad de Málaga, Servicio de Publicaciones, 2005, pp. 177-197.
- BARGACH, A., ARCE, E. y JIMÉNEZ, M.: "El reto de los menores e (in)migrantes", *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, núm. 9, julio 2005, pp. 249-253.
- CABRERA MEDINA, J.C.: "Menores inmigrantes marroquíes no acompañados : incidencia de aspectos religiosos en un centro de protección", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 242-260.
- CAMPUZANO DÍAZ, B.: "Los menores no acompañados", *El nuevo derecho de extranjería: estudios acerca de la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social*, (Coords. RODRÍGUEZ BENOT, A. y HORNERO MÉNDEZ, C.), Granada, Comares, 2001, pp. 247-270.
- : "Los menores en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social", *La ley de extranjería a la luz de las obligaciones de España en Derechos Humanos*, 2002, pp. 163-178
- : "Los menores extranjeros", SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C. (Dir.) y ALONSO BURÓN, C. (Coord.), *Aspectos puntuales del nuevo Reglamento de Extranjería*, Murcia, Ed. Laborum, 2005, pp. 205-221.
- : "Los menores extranjeros", SÁNCHEZ JIMÉNEZ, M^a.A. (Coord), *Derecho de extranjería. Un análisis legal y jurisprudencial del Régimen jurídico del extranjero en España (Jurisprudencia y Formularios)*, Murcia, Diego Marín Librero Editor, 2005, pp. 421-438.
- CAPDEVILLA CAPDEVILLA, M. "Los menores extranjeros no acompañados: entre la protección y la justicia", *Educación social: Revista de intervención socioeducativa*, núm. 20, 2002 (Ejemplar dedicado a: Migración y acción socioeducativa), pp. 50-66.
- CAPDEVILLA CAPDEVILLA, M. y FERRER PUIG, M.: "Estudio sobre los menores extranjeros que llegan solos a Cataluña", *Migraciones*, núm. 16, 2004, pp. 121-156.
- CARRANCHO HERRERO, M.T. (Coor.): *Instituciones protectoras del menor (Especial referencia a la normativa de Castilla y León)*, Burgos, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Burgos, 1999.

- CARRIÓ SAMPEDRO, A.: "La actitud de la Fiscalía General del Estado ante la protección jurídica del menor extranjero: consideración crítica de la Instrucción 3/3003", *La Ley*, núm. 6003, 23 de abril de 2004.
- CARVAJAL GÓMEZ, M^a.I. y GARCÍA SÁNCHEZ, J.L.: "Apuntes sobre las cifras de menores extranjeros residentes en España", *Migraciones*, núm. 6, 1999, pp. 7-18.
- DELGADO BARRADO, J.M.: "Infancia y menores en los orígenes de las migraciones españolas contemporáneas", *Anales de Historia Contemporánea*, núm. 19, 2003 (*ejemplar dedicado a: Infancia, menores y migraciones contemporáneas en España y región de Murcia*), pp. 21-39.
- DEL MORAL GARCÍA, A.: "Derechos humanos, menores y Ministerio Fiscal", *La Ley*, núm. 4687, 1997, pgs. 2217-2220.
- DE MONTES MEANA, M.: "Los menores extranjeros no acompañados y la legislación española de extranjería", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 143-152.
- ESTÉBAN DE LA ROSA, G.: "Situación jurídica y protección social de los niños extranjeros en España (art. 35)", *Comentario sistemático a la Ley de Extranjería: LO 4/2000 y LO 8/2000*, MOYA ESCUDERO, M.(Coord.). Granada, Comares, 2001, pp. 131-154.
- : "Inmigrantes menores de edad y su situación jurídica en España: algunas cuestiones controvertidas", *La Ley*, núm. 5714, de 7 de febrero 2003, pp. 2-7.
- FÁBREGA RUIZ, C.F.: *Protección jurídica del menor inmigrante*, Madrid, Colex, Biblioteca Jurídica de Bolsillo, 2001.
- : "Retorno de inmigrantes y emancipación de hecho", *La Ley*, núm. 5940, 26 de enero de 2004, pp. 1-9.
- : "Tratamiento jurídico de los menores inmigrantes no acompañados a la luz del sistema español de protección de menores", *La Ley*, núm. 6313, 7 de septiembre de 2005.
- : "Menores marroquíes no acompañados: una perspectiva desde el Ministerio Fiscal", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 187-208.
- FERNÁNDEZ LAMELAS, E.: "Plataforma ciudadana en defensa dels menors immigrants desamparats: una experiencia de trabajo en red", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 209-216.

- FERNÁNDEZ MASÍA, E.: "Las entidades públicas y la protección de los menores extranjeros en España", *Actualidad Civil*, núm. 19, 1998, pp. 427-451.
- FERRER i PUIG, M. y CAPDEVILLA i CAPDEVILA, M.: "Els menors estrangers indocumentats no acompanyants", *Forum-La Revista del Centre d'Estudis Jurídics i Formacio Especialitzada*, núm. 3, julio 2003, pp. 40-45.
- FERNÁNDEZ MASÍA, E.: "Las entidades públicas y la protección de los menores extranjeros en España", *Actualidad Civil*, núm. 19, 1998, pp. 427-451.
- FERRER i PUIG, M. y CAPDEVILLA i CAPDEVILA, M.: "Els menors estrangers indocumentats no acompanyants", *Forum-La Revista del Centre d'Estudis Jurídics i Formacio Especialitzada*, núm. 3, julio 2003, pp. 40-45.
- GARCÍA ESPAÑA, E. y KHALIFA, A.: "Los menores marroquíes inmigrantes y las respuestas del órgano tutelar andaluz", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 89-114.
- GARCÍA MAS, F.J.: "El menor ante el Derecho Comunitario", *A.C.*, núm. 38, 1998, pp. 923-938.
- GARCÍA VÁZQUEZ, S.: "Reflexiones desde la otra orilla: los menores inmigrantes no acompañados", *III Encuentro de Jóvenes Investigadores en Derecho de Inmigración y Asilo*, celebrado en Girona, del 10 al 12 noviembre de 2005 (<http://www.udg.es/drepublic/Joves/Ponències>).
- GÓMEZ FAYRÉN, J.: "Imagen de los menores y jóvenes inmigrantes extranjeros en España y Murcia", *Anales de Historia Contemporánea*, núm. 19, 2003 (*Ejemplar dedicado a: Infancia, menores y migraciones contemporáneas en España y región de Murcia*), pp. 161-186.
- GÓMEZ ESPÍN, J.M^a.: "Inmigración y escolarización en la Región de Murcia", *Papeles de geografía*, núm. 37, 2003, pp. 105-134.
- GONZÁLEZ ARENAS, C.: "Una experiencia pionera casa de Refugiados e Inmigrantes menores y jóvenes no acompañados", *Documentación social*, núm. 120, 2000 (*Ejemplar dedicado a: Adolescentes y Jóvenes en dificultad social*), pp. 351-374.
- HEREDIA PUENTE, M. y FÁBREGA RUIZ, C.F.: "Problemas y paradojas del derecho de extranjería, con especial referencia a los menores extranjeros", *Poder Judicial*, núm.39, 1995, pp. 389-400.
- IRIARTE ANGEL, J.L.: "Las medidas de protección de menores procedentes de países musulmanes en territorio español", *La multiculturalidad: especial referencia al Islam*, Madrid, Cuadernos de Derecho judicial, VIII-2002, pp. 363-410.
- JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M.: "Retornos de menores marroquíes realizados sin garantías de España a Marruecos", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 217-222.

- : "La migración de los menores en Marruecos: reflexiones desde la frontera sur de Europa", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 115-136.
- LÁZARO GONZÁLEZ, I. (Coord.): *Los menores en Derecho español*, Madrid, Tecnos, 2002.
- LÁZARO GONZÁLEZ, I.: "Nuevos retos que plantean los menores al Derecho", LÁZARO GONZÁLEZ, I.E. y MAYORAL NARROS, I.V. (Coord.): *Nuevos retos que plantean los menores al Derecho. II Jornadas sobre Derecho de los Menores*, Madrid, Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid, Universidad Pontificia de Comillas, Facultad de Derecho, 2004, pp. 21-41.
- LÓPEZ LÓPEZ, A. M.: "Expulsión, retorno y devolución de extranjeros menores de edad", *La Ley*, 2004-5, pp. 1334-1342
- LÓPEZ ULLA, J.M.: "En torno a la constitucionalidad de la Instrucción 3/2003 del Fiscal General del Estado sobre la procedencia de ordenar el retorno de los extranjeros menores que pretendan entrar ilegalmente en España", DEL VALLE GÁLVEZ, A. y ACOSTA SÁNCHEZ, M.A. (Eds.): *Inmigración irregular y Derecho. VIII Jornadas Autonómicas de Derecho Internacional Humanitario*, Cádiz, Universidad de Cádiz, Serie de Estudios internacionales y europeos de Cádiz, 2005, pp. 177-185.
- MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, M^a.T.: "Ámbito de protección de los menores inmigrantes: la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España", *Actualidad civil*, 2001-4, pp. 1239-1260.
- MARTÍNEZ SALIDOS, A.J. y RIOS GARCÍA, I.: "Acogimiento familiar de menores inmigrantes", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 235-241.
- MAYORAL NARROS, I.V.: "Menores extranjeros no acompañados: situación jurídica y propuestas de acción", LÁZARO GONZÁLEZ, I.E. y MAYORAL NARROS, I.V. (Coord.): *Nuevos retos que plantean los menores al Derecho. II Jornadas sobre Derecho de los Menores*, Madrid, Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid, Universidad Pontificia de Comillas, Facultad de Derecho, 2004, pp. 449-465.
- MÍNGUEZ BALLESTA, M^a.J.: "La acción de Cruz Roja con menores extranjeros no acompañados", *Anales de Historia Contemporánea*, núm. 19, 2003 (ejemplar dedicado a: *Infancia, menores y migraciones contemporáneas en España y región de Murcia*), pp. 265-267.

- MONTEROS, S.: "Los menores marroquíes no acompañados en la Comunidad de Madrid", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 57-88.
- MURILLAS ESCUDERO, J.M.: "Menores inmigrantes: aspectos jurídicos", *Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales*, núm. 19, 2002, pp.
- : "Aspectos jurídicos de la protección al menor inmigrantes", *La Ley*, núm. 5065, pp. D-290, pp. 1807-1817.
- ORTEGA MELIÁN, C.: "La protección del menor en Canarias: aproximación a la situación del menor extranjero no acompañado", MIRAUT MARTÍN, L. (Ed.): *Justicia, Migración y Derecho*, Madrid, Dykinson, 2004, pp. 353-363.
- ORTÍZ BRÚ, J.J.: "La protección internacional de los derechos del menor", LÁZARO GONZÁLEZ, I.E. y MAYORAL NARROS, I. (Coord.): *Jornadas sobre Derechos de los menores*, Madrid, Universidad Pontificia-Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid, 2003, pp. 137-144.
- PANTOJA GARCIA, F.: "Algunas consideraciones a la situación de los menores extranjeros no acompañados, en España, la protección de sus derechos y la actuación del Ministerio Público", *I Jornadas sobre derechos humanos e inmigración, Motril, 22, 23, 24 y 25 mayo 2002*, NIETO GARCIA, L.C. (Dir.), GRANADOS JIMÉNEZ, E., y HERRERA MANZANO, M.A. (Coords), Motril, Excmo. Ayuntamiento de Motril, Área de Educación, 2003, pp. 35-40.
- PÉREZ RODRÍGUEZ, M.: "La devolución de menores extranjeros, especial referencia al tratado hispano-marroquí de 30 de mayo de 1997", *Revista de Ciencias Jurídicas*, núm. 3, 1998, pp. 233-244
- RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005.
- RIBAS MATEOS, N. "Globalización y movimientos migratorios", RAMÍREZ FERNÁNDEZ, A. y JIMÉNEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.): *Las otras migraciones: la emigración de menores marroquíes no acompañados a España*, Madrid, Akal, 2005, pp. 27-56.
- RUIZ LEGAZPI, A.: "Algunas reflexiones en torno a la expulsión y repatriación de menores extranjeros", *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, núm. 5, marzo 2004, pp. 293-303.
- SALANOVA VILLANUEVA, M.: "Tutela y protección de menores en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Aranzadi Civil*, núm. 4, mayo 2003 (BIB 2003\426).
- SENOVILLA HERNÁNDEZ, D.: "El estatuto jurídico de los menores extranjeros no acompañados en el Derecho español y francés", *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, núm. 6, julio 2004, pp. 55-80.

- SODDU, P.: “La tutela internacional y nacional sobre los menores extranjeros desamparados”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 7, 2004, pp. 263-285
- SUÁREZ RICO, A.: "Determinación médico-forense de la edad. Protección de los menores en desamparo. La ley de responsabilidad penal del menor", *Revista del Ministerio Fiscal*, núm. 11, 2003, pp. 251-277.
- SUÁREZ SUÁREZ, D.: “Los menores no acompañados”, ADAM MUÑOZ, M^a.D. y BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, I.: *Nacionalidad, extranjería y ciudadanía de la Unión Europea*, Madrid, Colex, 2005, pp. 119-146.
- TORRES CAZORLA, M^a.I.: "El derecho del menor a una nacionalidad: análisis de los recientes casos de sucesión de Estados", *Derechos del Niño: Estudios con motivo del X Aniversario de la Convención de los Derechos del Niño*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Publicaciones, 2002, pp. 193-211.
- TOSCANO GIL, F.: “Acogimiento de menores y Administraciones públicas competentes en Andalucía” *Actualidad Administrativa*, núm. 1, 2006, primera quincena de enero 2006.
- TRINIDAD NÚÑEZ, P.: “La cara oscura de las relaciones familiares: la protección internacional del niño frente a los miembros de su propia familia”, *La Ley*, núm. 6028, 28 de mayo de 2004.
- VALENTÍN GAMAZO Y ALCALÁ, I.: “Régimen jurídico de la protección del menor en el Derecho Internacional Privado”, *Actualidad Civil*, núm. 31, 2000, pp. 1167-1176.
- VÁZQUEZ GARCÍA, D.: “El tratamiento de los menores en el marco de las migraciones europeas”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 2000, pp. 325-333.

Anexo legislativo: Protección en el ámbito del derecho internacional general

- Declaración de los Derechos del Niño.
- Convención sobre los derechos del niño, hecha en Nueva York el 20 noviembre 1989.
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados.
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional.