

# 14/18

## *dictamen*

Sobre el Proyecto de Decreto

sobre los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco

Bilbao, 26 de julio de 2018



CES  
EGAB

Consejo Económico  
y Social Vasco

Euskadiko Ekonomia eta Gizarte  
Arazoetarako Batzordea



## I.- INTRODUCCIÓN

---

El 6 de julio de 2018 tuvo entrada en el Consejo Económico y Social Vasco escrito del Departamento de Empleo y Políticas Sociales, solicitando dictamen sobre el *“Proyecto de Decreto sobre los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco”*, según lo establecido en el artículo 3 de la Ley 8/2012, de 17 de mayo, del Consejo Económico y Social Vasco.

Esta norma tiene por objeto la determinación los requisitos de carácter técnico que deben reunir los programas de carácter humanitario que pretendan el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la CAPV, así como las condiciones exigidas para su desarrollo. Requisitos y condiciones que, en todo caso, se establecen teniendo en cuenta la experiencia de las Diputaciones Forales en la evaluación y valoración de este tipo de programas, y de las propias personas o familias que forman parte de los mismos a fin de ejercer la guarda de las personas menores de edad que se desplazan a la CAPV, o que, incluso, los promueven en aquellos casos en los que la legislación estatal lo posibilita.

De manera inmediata fue enviada copia del documento a todos los miembros del Pleno del Consejo a fin de que remitieran sus propuestas y opiniones y dar traslado de estas a la Comisión de Trabajo pertinente, según lo establecido en el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Económico y Social Vasco. El día 19 de julio de 2018 se reúne la Comisión de Desarrollo Social y a partir de los acuerdos adoptados, se formula el presente Proyecto de Dictamen para su elevación al Pleno del Consejo de 26 de julio de 2018 donde se aprueba por unanimidad.

## II.- CONTENIDO

---

El *“Proyecto de Decreto sobre los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco”* consta de Exposición de motivos, 26 artículos divididos en cinco Capítulos, una Disposición Adicional, dos Transitorias y una Disposición Final.

Explica, en primer lugar, que se considera necesario regular los requisitos y condiciones que deben reunir los programas que pretendan el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la CAPV, así como el procedimiento de actuación que debe seguirse a fin de evaluar y verificar la adecuación o no del programa a los fines pretendidos. Regulación esta que parte de la consideración de que estos programas revisten, en todo caso, un carácter

humanitario, y no constituyen, en ningún caso, una medida de acogimiento familiar o una modalidad de desarrollo de dicha medida.

Todo ello, a fin de dotar de la máxima seguridad jurídica a las personas extranjeras menores de edad que, en el marco de dichos programas, se desplazan a la CAPV, así como a sus familias, y garantizar el arraigo y el mantenimiento de la relación y de la vinculación de los niños, las niñas o adolescentes desplazados con su país de origen y con su propia familia.

Por ello, el objeto de este Decreto es la determinación los requisitos técnicos que deben reunir los programas de carácter humanitario que pretendan el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la CAPV, así como las condiciones exigidas para su desarrollo. Requisitos y condiciones que se establecen teniendo en cuenta la experiencia de las Diputaciones Forales en la evaluación y valoración de este tipo de programas, y de las propias personas o familias que forman parte de los mismos, a fin de ejercer la guarda de las personas menores de edad que se desplazan a la CAPV, o que, incluso, los promueven en aquellos casos en los que la legislación estatal lo posibilita.

El **Capítulo I** (arts. 1-3) enuncia las **disposiciones generales** que regirán los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la CAPV, así como el procedimiento de actuación que deberán seguir las Diputaciones Forales en el marco de los citados programas. A tal efecto, se establece el objeto, el ámbito de aplicación, el deber de información y las personas, físicas o jurídicas, que pueden promover los programas en función de los fines que persigan.

El **Capítulo II** (arts. 4-7) concreta los distintos **programas de desplazamiento temporal** de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco a los que resulta de aplicación el presente Decreto, y establece requisitos de carácter técnico que deben reunir cada uno de ellos atendiendo a la finalidad que persigan.

El **Capítulo III** (arts. 8-10) detalla las **condiciones exigidas para el desarrollo de los programas** de desplazamiento temporal, y, en concreto, respecto de aspectos tales como: el acompañamiento de las personas extranjeras menores de edad que participen en los programas; la estancia de las propias personas extranjeras menores de edad en la CAPV, ya sea junto con personas o familia que ejercen la guarda temporal sobre esas personas, ya sea en alojamientos residenciales de carácter colectivo; o, las personas que vayan a ejercer la guarda temporal.

El **Capítulo IV** (arts. 11-20) contiene la regulación básica del **procedimiento de actuación de las Diputaciones Forales** para la emisión del informe que se pronuncie sobre la conformidad o la disconformidad al desarrollo del programa de desplazamiento temporal, y, que en todo caso, habrá de tener en cuenta la adecuación del programa de desplazamiento temporal a los requisitos técnicos y las condiciones fijadas en el presente Decreto.

Y, finalmente, el **Capítulo V** (arts. 21-26) regula las **obligaciones de las personas promotoras** del programa de desplazamiento temporal en cuestiones tales como la formación, el seguimiento de las personas extranjeras menores de edad desplazadas, la elaboración de una Memoria explicativa final del programa de desplazamiento temporal, y las propias obligaciones que las personas físicas o jurídicas promotoras del programa asumen con respecto a las Diputaciones Forales.

### III.- CONSIDERACIONES GENERALES

---

Se presenta a nuestra consideración el *“Proyecto de Decreto sobre los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco”*, que regula los requisitos técnicos y las condiciones mínimas que deben reunir los programas de carácter humanitario para el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la CAPV, así como el procedimiento de actuación que deben seguir las Diputaciones Forales, a fin de evaluar y verificar la adecuación o no del programa a los fines pretendidos. Esta norma se dicta en ejercicio de la competencia legislativa en materia de infancia y adolescencia del Gobierno Vasco, y teniendo en cuenta la experiencia de las Diputaciones Forales en este tipo de iniciativas.

Desde los años 90 se viene desarrollando en Euskadi diversos programas humanitarios de estancia temporal de personas extranjeras menores, para la atención de menores afectados/as por el accidente nuclear de Chernóbil y los/as saharauis refugiados/as en los campos de Tinduf (Argelia), entre otros. Con el tiempo, estas iniciativas han ido evolucionando y no podemos sino valorar positivamente la regulación que se nos propone, pues dota de marco legal a unas iniciativas que son muy necesarias.

No obstante, existe una cuestión sobre la que queremos llamar la atención: se trata de la limitación de la edad máxima (60 años) que impone el art. 3 del proyecto de decreto para las personas participantes en programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad con fines de escolarización.

En concreto, su apartado segundo establece que *“en aquellos casos en los que el programa tenga por objeto el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad con fines de escolarización, además de las entidades anteriores podrán promover el mismo las personas físicas, ya sea de forma individual o en pareja, siempre y cuando no hayan cumplido 60 años de edad, bastando, en el caso de las parejas, que al menos una de las personas que integran la misma no haya alcanzado dicha edad”*.

Consideramos que esta limitación por razón de la edad podría infringir el derecho a la igualdad reconocido en el artículo 14 de la Constitución, al ser una medida injustificada, desproporcionada y no razonada y, por tanto, discriminatoria.

Además, resulta evidente que las personas maduras pueden disponer de mejores condiciones de tipo económico y de mayor estabilidad emocional para asumir la guarda de personas extranjeras menores de edad desplazadas en el marco de programas de desplazamiento temporal con fines de escolarización.

Por otra parte, resulta sorprendente que el propio Decreto establezca un límite máximo de edad, pero mantenga el límite mínimo de 18 años para asumir dicha guarda. Concretamente, el art. 10 exige como primer requisito que quien vaya a asumir la guarda sea mayor de edad y tenga plena capacidad jurídica y de obrar. No parece justificado ni proporcionado considerar que una persona de 18 años tenga una mejor posición para asumir la guarda que una persona de 60 años, que cuente con plenas facultades físicas y mentales.

A mayor abundamiento, es preciso señalar que el propio Decreto se encarga de establecer otros requisitos que garanticen la capacidad de las personas encargadas de la guarda. Concretamente en la letra j) del art. 10 se señala como requisito *“tener un estado de salud compatible con la atención y el cuidado normalizado de la persona menor de edad”*.

Asimismo, el art. 14.2 e), que regula la documentación exigible cuando las personas menores de edad que participen en el programa vayan a residir con familias guardadoras durante su estancia, exige entre la documentación a aportar *“declaración responsable suscrita por el representante legal de la entidad en la que se manifieste la constatación de que el estado de salud físico y psíquico de las personas que vayan a ejercer la guarda no impide y es compatible con el cuidado de la persona menor de edad”*.

Además, desde un punto de vista jurídico, es preciso señalar la falta de cobertura legal del precepto cuestionado, por lo que no parece justificado ni proporcionado establecer un límite de edad (60 años) para atender el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad con fines de escolarización, siempre que se garantice que el estado de salud físico y psíquico de los encargados del menor sea compatible con su cuidado<sup>1</sup>.

Por otra parte, queremos señalar también que la estancia temporal con fines de escolarización se limita a la Educación Secundaria Obligatoria (art. 7). Desconocemos (aunque creemos que es por la corta edad de los y las menores) por qué no se ha incluido la Educación Primaria, de carácter obligatorio y gratuito y cuya finalidad es facilitar el aprendizaje de la expresión y comprensión oral, la lectura, la escritura, el cálculo, la adquisición de nociones básicas de la cultura y el hábito de convivencia, así como los de estudio y trabajo para cursar con aprovechamiento la Educación Secundaria Obligatoria. Por ese motivo, consideramos que debería valorarse su incorporación al texto legal propuesto y que, en caso negativo, es una cuestión que requeriría una explicación.

## IV.- CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS

---

### El título de la norma

En primer lugar, querríamos significar que la denominación o título del proyecto de Decreto no hace referencia a “los motivos humanitarios” del desplazamiento temporal. A lo largo del texto, estos motivos se recogen de diversas maneras: programas de carácter humanitario (pp.1, 2, 3, 5...); carácter humanitario (pp. 4,14); fines humanitarios (pp. 13, 20)...

Aunque la Exposición de motivos del Decreto deja claro que se regulan los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras por motivos humanitarios, razones de seguridad jurídica justifican que el título haga referencia a los citados motivos.

### Art. 3. Promotores de los programas

Dispone el **apartado 2** de este artículo que *“en aquellos casos en los que el programa tenga por objeto el desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad con fines de escolarización, además de las entidades anteriores podrán promover el mismo las personas físicas, ya sea de forma individual o en pareja, siempre y cuando no hayan cumplido 60 años*

1. Ni la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, ni el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009; ni la Ley vasca 3/2005, de 18 de febrero, de Atención y Protección a la Infancia y la Adolescencia, prevén dicha limitación. No cabe olvidar que el art. 19 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, o en términos similares, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, reconocen el principio de no discriminación (art. 21) y aluden expresamente a la edad como un motivo de discriminación. Sólo le resulta posible al legislador, en adecuada opción legislativa, establecer para los ciudadanos un trato distinto cuando tenga que resolver situaciones diferenciadas. Sin embargo, para ello resulta indispensable que exista una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, cuya exigencia deba aplicarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada. Asimismo, debe existir una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.

*de edad, bastando, en el caso de las parejas, que al menos una de las personas que integran la misma no haya alcanzado dicha edad”.*

En relación a esta limitación, reiteramos lo expuesto en las consideraciones generales.

### **Art. 8. Acompañamiento de las personas extranjeras menores de edad**

Dispone el **apartado 5** de este artículo que *“cuando el número de personas menores de edad fuese superior a 10 y hasta 25, y el itinerario del viaje no sea directo al territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y conlleve escalas o transbordos, será necesario el acompañamiento, además de por un monitor o una monitora, de una persona mayor de edad que actué como responsable de los niños, las niñas y adolescentes durante los viajes de venida y de retorno a su país de origen, realizando funciones de apoyo, asistencia, control y refuerzo”.*

Consideramos que debería flexibilizarse el número de menores que requieren una persona adicional de acompañamiento, ya que debe pensarse que estos programas en sí son costosos y con ello se podría contribuir a mitigar los gastos de los organizadores sin detrimento de la seguridad, ya que pueden establecerse medidas adicionales como la identificación de los y las menores.

### **Art. 13. Documentación de carácter general**

Se recomienda, en el **apartado 1-d)** de este artículo la **adición** destacada en negrita:

*1. Las solicitudes de informe sobre el programa de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco, debidamente cumplimentadas en todos sus términos, y firmadas por la persona que se identifique en la misma como responsable del programa, deberán acompañarse, en todo caso, de la documentación acreditativa de los siguientes datos:*

...

*d) Certificado o informe médico relativo al estado de salud de la persona menor de edad. **Dicho certificado se presentará con una antelación de 10 días a la llegada de los y las menores.***

....”

Dado que se trata de menores y que existe un control por parte de la organización, en ocasiones pública, parece razonable que dichos certificados se entreguen con la antelación propuesta, máxime cuando muchos de los y las menores provienen de zonas alejadas y los documentos están redactados en otro idioma, lo que dificulta su obtención y traducción. Por ello, consideramos que con la entrega con una antelación de 10 días previos a su llegada, se cumple el trámite sin afectar a la salud pública.

### **Art. 14. Documentación específica para las personas jurídicas**

Se recomienda, en el **apartado 1** de este artículo, la **adición** de un apartado f) con el siguiente texto:

***“f) Datos de la persona responsable del programa en cada una de los Territorios Históricos en que se desarrolle (nombre y apellidos, nº de DNI, dirección, teléfono de contacto y dirección de correo electrónico)”***

El motivo es que únicamente se indica que debe aparecer el nombre de la persona responsable.

En aras de una mayor seguridad, consideramos que deben aportarse los datos señalados, máxime si el programa se desarrolla en más de un Territorio Histórico.

### **Art. 23. Memoria explicativa final del programa de desplazamiento temporal**

Se recomienda, en el **apartado 2** de este artículo, la **adición** de un segundo párrafo con el texto señalado en negrita:

*“2. En el caso de que se trate de programas de desplazamiento temporal con fines de escolarización que hayan sido promovidos por personas físicas, la Memoria explicativa a la que se alude en el apartado anterior podrá sustituirse por la presentación de un informe del centro educativo en el que se detallen aspectos y cuestiones tales como la integración escolar, el aprovechamiento del curso escolar, el progreso educativo de la persona menor de edad, la colaboración e implicación de las personas que ejercían la guarda temporal en el proceso de aprendizaje de la persona extranjera menor de edad, y, en su caso, las posibles incidencias que hubiesen ocurrido durante el curso escolar, especificándose sí pudieron ser resueltas las mismas, y en qué forma.*

***En el caso de desplazamiento por tratamiento médico se podrá sustituir, por la presentación del informe médico final del tratamiento, donde se detallen las actuaciones médicas realizadas”.***

El motivo es que consideramos adecuado que en el supuesto citado, la Memoria final, pueda sustituirse por el informe médico correspondiente, detallando las actuaciones realizadas.

## **V.- CONCLUSIÓN**

---

El CES Vasco considera adecuada la tramitación del “*Proyecto de Decreto sobre los programas de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco*”, con las consideraciones que este órgano consultivo ha efectuado.

En Bilbao, a 26 de julio de 2018

Vº Bº El Presidente

Francisco José Huidobro Burgos

La Secretaria General

Emilia Málaga Pérez

## VI.- ANEXO. CUESTIONES FORMALES

---

Se recomienda la revisión de las siguientes cuestiones formales:

- **Exposición de motivos (pág. 2):**

*“Y, asimismo, regular el procedimiento de actuación, común a los tres Territorios Históricos, que deberán seguir las Diputaciones Forales para la emisión del informe previsto en el artículo 187 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009, y cuya emisión atribuye a las entidades públicas competentes en materia de protección de menores en cada una de las Comunidades Autónomas”.*

Por motivos de coherencia semántica, la parte subrayada debería incorporar el pronombre personal “se”; de lo contrario, no se entiende la frase porque faltaría el objeto directo que acompaña al verbo “atribuir”. Por lo tanto, se sugiere:

*“... y cuya emisión se atribuye a las entidades públicas competentes en materia de protección de menores en cada una de las Comunidades Autónomas”.*

- **Art. 9. Personas extranjeras menores de edad.**

En el **párrafo segundo**, al final, se dispone:

*“Y, asimismo, en el caso de que permanezcan con distintas personas o familias o alojamientos, el tipo y la frecuencia de contactos necesarios para mantener la relación entre todos los hermanos o todas las hermanas durante la estancia”.*

A esta frase le falta el verbo.

- **Art. 11.- Solicitudes y lugar de presentación.**

*“1.- Las solicitudes de informe sobre el programa de desplazamiento temporal de personas extranjeras menores de edad a la Comunidad Autónoma del País Vasco, al que alude el párrafo segundo in fine del artículo 187.1 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000...”*

Se propone “*..a las que alude el párrafo...*” .