



**AUDIENCIA NACIONAL**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN: 005**

C/ GOYA 14  
Teléfono: 91400 72 98/99/7300 Fax:  
Correo electrónico:

Modelo: N40010 AUTO TEXTO LIBRE ART 206.1 2º LEC

Equipo/usuario: MPL

**N.I.G:** 28079 23 3 2021 0015671

**Procedimiento:** DF DERECHOS FUNDAMENTALES 0000001 /2021

**Proc. de origen:** /

**Sobre:** EXTRANJERIA DE MENORES

**De D./Dña.** ASOCIACIÓN RED ESPAÑOLA DE INMIGRACIÓN Y AYUDA AL REFUGIADO

**Abogado:**

**Procurador Sr./a. D./Dña.** FRANCISCO JOSE AGUDO RUIZ

**Contra:** SECRETARÍA DE ESTADO DE SEGURIDAD DEL MINISTERIO DEL INTERIOR

**ABOGADO DEL ESTADO**

**MINISTERIO FISCAL**

**AUTO**

**ILMO. SR. PRESIDENTE**

D. EDUARDO MENENDEZ REXACH

**ILMOS. SRES. MAGISTRADOS**

D. FERNANDO DE MATEO MENÉNDEZ

D. FRANCISCO GERARDO MARTINEZ TRISTAN

En MADRID, a dieciocho de agosto de dos mil veintiuno

**HECHOS**

**PRIMERO.** - El recurso contencioso-administrativo n° DF/5/01/2021 se interpone por el Procurador D. Francisco José Aguado Ruiz en representación de la Asociación Red Española de Inmigración y Ayuda al Refugiado, contra la resolución del



Ministerio del Interior (Secretaría de Estado de Seguridad) de fecha 10 de agosto de 2021, "...a raíz de la cual se ha procedido a la repatriación al Reino de Marruecos de un número indeterminado de menores no acompañados que estaban bajo la tutela del Estado Español, incumpliendo la normativa tanto nacional como internacional".

Mediante Otrosí del escrito de interposición del recurso solicita, al amparo del artículo 135 LJCA la suspensión de los retornos y deportaciones de los menores no acompañados que estén concernidos por las instrucciones ejecutadas por la Delegación del Gobierno en Ceuta.

**SEGUNDO.-** Por Providencia de 16 de Agosto pasado la Sala requirió al Ministerio del Interior la remisión de copia autorizada y completa del acto impugnado, lo que hizo por medio de la Secretaría de Estado de Seguridad dentro del plazo de 24 horas conferido.

#### **RAZONAMIENTOS JURIDICOS**

**PRIMERO.-** El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es un escrito de 10 de agosto de 2021 con el membrete de la Secretaria de Estado de Seguridad, en el que se acuerda, a solicitud de fecha 10 de agosto de 2021 de la Vicepresidenta Primera del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Ceuta, como continuación del escrito remitido el 24 de mayo del citado año, que se proceda a ejecutar las previsiones recogidas en el artículo 5 del Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos sobre la cooperación en el ámbito de la prevención de la emigración ilegal de menores no



acompañados, su protección y su retorno concertado, hecho en Rabat el 6 de marzo de 2007.

Por tanto, esta Sala estima que es competente para conocer y resolver sobre la medida cautelar solicitada al amparo del artículo 135 LJCA en el presente recurso contencioso-administrativo, de conformidad con el artículo 11.1.a) de la Ley de la Jurisdicción.

Procede, a continuación, resolver sobre la medida cautelar solicitada al amparo de lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa LJCA).

Dicho artículo dispone:

*"1. Cuando los interesados alegaran la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, el juez o tribunal sin oír a la parte contraria, en el plazo de dos días podrá mediante auto:*

*a) Apreciar las circunstancias de especial urgencia y adoptar o denegar la medida, conforme al artículo 130. Contra este auto no se dará recurso alguno. En la misma resolución el órgano judicial dará audiencia a la parte contraria para que en el plazo de tres días alegue lo que estime procedente o bien convocará a las partes a una comparecencia que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes a la adopción de la medida. Recibidas las alegaciones o transcurrido el plazo en su caso o bien celebrada la comparecencia, el juez o*



*tribunal dictará auto sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada, el cual será recurrible conforme a las reglas generales.*

*En cuanto se refiere a la grabación de la comparecencia y a su documentación, serán aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 63.*

*b) No apreciar las circunstancias de especial urgencia y ordenar la tramitación del incidente cautelar conforme al artículo 131, durante la cual los interesados no podrán solicitar nuevamente medida alguna al amparo del presente artículo (...)"*

En consecuencia sólo procede adoptar la medida cautelar *inaudita parte*, por el cauce de la medida cautelarísima, cuando concurren circunstancias de especial urgencia, a tenor de dicho precepto, pero siempre ponderando los intereses en juego y partiendo de la regla general de ejecutividad de los actos administrativos, por lo que cuando no concurren tales circunstancias de grave urgencia o cuando todo ello no aparece debidamente acreditado ni resulta ser deducible de racionales indicios, procede rechazar la medida cautelarísima y acordar la tramitación del incidente cautelar conforme al artículo 131.

**SEGUNDO.-** En el presente caso, entiende la Sala que cabe apreciar tal especial urgencia, en los términos expuestos, pues el objeto de la medida tiende a impedir el retorno de los menores que se está produciendo en estos días, según el recurrente, que acompaña diversas informaciones publicadas en



medios de comunicación y con referencia a la actuación de instituciones como el defensor del Pueblo o la Fiscalía General del Estado, de las que se deduce la urgencia de la medida en el sentido expuesto, por lo que debemos examinar si procede la adopción de las medidas solicitadas, al encontrarnos en el supuesto del apartado a) del artículo 135 citado anteriormente.

La petición cautelar se basa en la apariencia de buen derecho, que corresponde al retorno de los menores no acompañados que se está realizando sin seguir el procedimiento establecido y el periculum in mora, ya que los retornos y deportaciones se están produciendo en este mismo momento.

**TERCERO.-** La Sala, tras solicitar del Ministerio del Interior la remisión de copia auténtica del acto impugnado, que presenta defectos formales, como la falta de firma o de destinatario, así como su escueta fundamentación, a pesar de lo cual considera que, como se expone en el escrito de interposición y se deduce de las comunicaciones por correo electrónico realizadas por la propia Secretaría de Estado, ha servido para que las autoridades correspondientes en la Ciudad Autónoma hayan puesto en marcha actuaciones de retorno de menores marroquíes con base en tal documento o instrucción por lo que, sin perjuicio de la valoración que tales defectos puedan merecer al examinar el objeto del recurso, procede ahora decidir sobre la concesión de la medida solicitada.

El escrito del Ministerio del Interior es del tenor siguiente:

*“Madrid, a 10 de agosto de 2021*



*Habiéndose recibido escrito de la Delegación del Gobierno en Ceuta, que a su vez nos da traslado del escrito de la Vicepresidencia Primera del Gobierno de Ceuta, rogamos se proceda a ejecutar las previsiones recogidas en el artículo 5 del Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos sobre la cooperación en el ámbito de la prevención de la emigración ilegal de menores no acompañados, su protección y su retorno concertado, hecho en Rabat el 6 de marzo de 2007.*

*En base a ello, y por indicación del Ministro del Interior, se ruega se proceda a efectuar el retorno de los menores al Reino de Marruecos, respetando en todo momento sus intereses y derechos. Todo ello con el fin último de garantizar en cada caso las condiciones de reunificación familiar efectiva del menor o su entrega a cargo de una institución de tutela.*

*En este sentido, el Reino de Marruecos se compromete a velar por los intereses de los menores, contando en todo momento con la protección otorgada por los responsables locales que supervisan el centro de menores de Martil, cercano a Tetuán. El Reino de Marruecos garantizará los derechos de los menores hasta que sean entregados a sus padres lo antes posible, y en el caso de no existir padres, L'Entraide Nationale se hará cargo de los menores.*

*Por otra parte, el Cuerpo Nacional de Policía cuenta con las instrucciones y mecanismos necesarios para colaborar y facilitar el proceso, protegiendo siempre los intereses de los menores implicados".*



El artículo 5 del Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos sobre la cooperación en materia de prevención de la emigración ilegal de menores no acompañados, su protección y su retorno concertado, de 6 de marzo de 2007, publicado en el BOE de 22 de marzo de 2013, establece que *"1. Las autoridades competentes españolas, de oficio o a propuesta de la entidad pública que ejerza la tutela sobre el menor, resolverán acerca del retorno a su país de origen con observancia estricta de la legislación española, las normas y principios de derecho internacional y de lo establecido en la Convención sobre Derechos del Niño"*.

Pues bien, en la legislación española a cuyo cumplimiento obliga el artículo 5 del Acuerdo citado, se establece claramente el procedimiento a seguir en estos casos. Así, el artículo 35 de la LO 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social dispone que, en el caso de menores no acompañados, *"la Administración del Estado solicitará informe sobre las circunstancias familiares del menor a la representación diplomática del país de origen con carácter previo a la decisión relativa a la iniciación de un procedimiento sobre su repatriación. Acordada la iniciación del procedimiento, tras haber oído al menor si tiene suficiente juicio, y previo informe de los servicios de protección de menores y del Ministerio Fiscal, la Administración del Estado resolverá lo que proceda sobre el retorno a su país de origen, a aquel donde se encontrasen sus familiares o, en su defecto, sobre su permanencia en España"*.



Por otra parte, en el propio artículo se reconoce a los menores afectados la posibilidad de ser parte en estos procedimientos en los siguientes términos:

*"5. La Administración del Estado solicitará informe sobre las circunstancias familiares del menor a la representación diplomática del país de origen con carácter previo a la decisión relativa a la iniciación de un procedimiento sobre su repatriación. Acordada la iniciación del procedimiento, tras haber oído al menor si tiene suficiente juicio, y previo informe de los servicios de protección de menores y del Ministerio Fiscal, la Administración del Estado resolverá lo que proceda sobre el retorno a su país de origen, a aquel donde se encontrasen sus familiares o, en su defecto, sobre su permanencia en España. De acuerdo con el principio de interés superior del menor, la repatriación al país de origen se efectuará bien mediante reagrupación familiar, bien mediante la puesta a disposición del menor ante los servicios de protección de menores, si se dieran las condiciones adecuadas para su tutela por parte de los mismos.*

*6. A los mayores de dieciséis y menores de dieciocho años se les reconocerá capacidad para actuar en el procedimiento de repatriación previsto en este artículo, así como en el orden jurisdiccional contencioso administrativo por el mismo objeto, pudiendo intervenir personalmente o a través del representante que designen.*

*Cuando se trate de menores de dieciséis años, con juicio suficiente, que hubieran manifestado una voluntad contraria a la de quien ostenta su tutela o representación, se suspenderá*





*el curso del procedimiento, hasta el nombramiento del defensor judicial que les represente.”*

Ese procedimiento de retorno o repatriación encuentra su desarrollo en los artículos 189 a 198 del Reglamento de la LO 4/2000, aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril; en particular el artículo 191 atribuye la competencia sobre el procedimiento de repatriación del menor extranjero no acompañado y actuaciones previas a las Delegaciones y subdelegaciones del Gobierno.

Es en esos procedimientos previstos y regulados detalladamente en la legislación española a los que remite el Acuerdo hispano-marroquí en los que cabrá, en su caso, apreciar si existen las vulneraciones de derechos fundamentales denunciadas, e impugnar, planteando las solicitudes cautelares que se consideren oportunas, bien su resolución, bien la actividad material realizada por la Administración competente en ausencia de tales procedimientos, ante los órganos de esta Jurisdicción que sean competentes que ya tienen conocimiento de alguno de estos recursos.

En consecuencia por las razones expuestas, y sin prejuzgar la solución sobre el fondo del recurso, no procede acordar la medida cautelar solicitada pues del tenor del acto impugnado, en esta primera aproximación cautelar 'inaudita et altera pars', no se deducen las violaciones de derechos denunciadas, en relación con el acto objeto del presente recurso contencioso.



LA SALA, por y ante mí, la Letrada de la Administración de Justicia, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Eduardo Menéndez Rexach,

ACUERDA:

Denegar la suspensión cautelarísima de la ejecución de la resolución del Ministerio del Interior objeto de este recurso.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. al margen citados; doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjuicio, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.