Boletín Mensual Nº 3/2005
Marzo 2005

Editorial
El principio de subsidiariedad y el acogimiento por la familia extensa

Principio de subsidiariedad y prioridades en el examen de las soluciones de cuidado de los niños

De los millones de niños de todo el mundo que son acogidos fuera de su hogar, la mayoría de ellos viven con sus abuelos u otros miembros de su familia. Esta forma de apoyo, que según los casos toma la forma de un acogimiento espontáneo, o de una colocación, o incluso, aunque raras veces, de una verdadera adopción, constituye la solución más corriente de "acogimiento de substitución" en muchos países.

Estas intervenciones, como toda medida de ayuda a los niños privados de sus padres, no deben ser consideradas únicamente en cuanto a su especificidad, sino que deben ser evaluadas globalmente. En efecto, el derecho internacional prevé un orden de prioridades entre las diferentes medidas aplicables a este tipo de situación para favorecer las que correspondan mejor al interés superior del niño.

La Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (CDN) prevé por ejemplo que **las soluciones familiares deben ser consideradas prioritariamente** (Preámbulo). La Convención de La Haya de 1993 (CLH-1993) precisa además que estas soluciones deben idealmente dirigirse a la reintegración en la familia de origen (Preámbulo). Según la interpretación más extendida, esta se compone prioritariamente del padre y de la madre, y en su defecto y siempre que sea en el interés superior del niño, de otros miembros de la familia susceptibles de hacerse cargo del niño. Igualmente, **las medidas nacionales deben ser prioritarias respecto a las disponibles en el extranjero** (ver art. 21b CDE: principio de subsidiariedad).

Por otra parte, **los niños que se encuentran en colocación temporal deben beneficiar de la búsqueda de un proyecto de vida permanente** (ver Editorial del Boletín 66, www.iss-ssi.org/Edito.66.esp.pdf). El acogimiento familiar o residencial es considerado generalmente como temporal mientras que la reintegración en la familia de origen y la adopción son soluciones definitivas. Sin embargo, en ciertas situaciones el acogimiento puede constituir la solución permanente más adecuada al niño. Cuando el niño no puede vivir con sus padres, conviene tener en cuenta la realidad de los vínculos de filiación realmente vividos o percibidos por el niño respecto a sus padres de origen, incluso desaparecidos, o al contrario su necesidad de un nuevo vínculo de filiación, a través de la adopción. Por otra parte, en ciertas situaciones intrafamiliares, la adopción por un miembro de la familia demasiado cercano (abuelo o abuela, hermano o hermana,…) puede ser desfavorable, ya que rompe la vinculación genealógica del niño y perturba sus referencias familiares, incluso hace del niño un motivo de conflicto familiar. Al contrario que la adopción, el acogimiento debe ser objeto de una revisión periódica (art. 25 CDE).

El dilema del principio de subsidiariedad

Puede ocurrir que estos criterios de evaluación se contradigan. ¿Qué ocurre, por ejemplo, cuando un niño huérfano tiene la posibilidad de ser colocado en casa de su tía en el extranjero, o bien en una familia no emparentada pero residente en su propio país?, ¿Qué se debe privilegiar, los lazos familiares de este niño en el extranjero o la continuidad de su educación, así como su origen ético, religioso, cultural y lingüístico (art. 20 de la CDE)?, ¿Se debe por tanto colocarlo en casa de su tía, con el riesgo de provocarle un desarraigo susceptible de amenazar su desarrollo emocional, o elegir una solución nacional, en detrimento

Nouvelle adresse électronique: irc-cir@iss-ssi.org
32, Quai du Seujet - 1201 Genève – Suisse - Tél.: +41 22 906 77 00 – Fax : +41 22 906 77 01— Page Web : www.iss-ssi.org

de sus vínculos familiares?. Esta situación plantea la cuestión del lugar que ocupa el acogimiento por la familia extensa en la gama de las medidas de ayuda a los niños privados de su familia. Implícitamente, también incita a interrogarse sobre los medios para armonizar la prioridad a la familia de origen y el principio de subsidiariedad, cuando amenazan con dar lugar a soluciones incompatibles.

Algunas pistas para la reflexión

Antes de todo, resulta indispensable recordar que este dilema no debe ser resuelto en abstracto de manera absoluta. **Cada caso concreto debe ser estudiado individualmente para la elaboración de un proyecto de vida familiar permanente conforme al principio del interés superior del niño.**

Únicamente el examen minucioso de cada situación, efectuado preferentemente por un grupo de profesionales con formaciones diversas (asistente social, psicólogo,…), debería permitir adoptar la medida apropiada. Se trata primero de tomar en consideración todas las características personales del niño (su historia y la de su familia, su edad, su estado de salud física y mental, sus rasgos de carácter, la naturaleza de sus relaciones familiares y sociales actuales, su religión, su vinculación cultural, su capacidad de adaptación, etc.). En la medida de lo posible, es también necesario tener en cuenta la opinión del niño así como, eventualmente, la de sus padres y preparar al niño a la solución a la que se haya llegado. Finalmente, las características de los medios de acogida potenciales deben ser evaluadas. Se trata principalmente de ver en que medida el niño podrá integrarse en el grupo social o la sociedad hacia la cual será desplazado. Se trata también de procurar que el niño pueda guardar ciertos vínculos con la solución que no fue tomada, es decir ya sea con su país de origen, ya sea con sus familiares que viven en el extranjero. En otras palabras, se trata de proceder a una valoración de los intereses en juego para identificar la solución que responda mejor a las necesidades de cada niño en concreto.

A este respecto, y vista la frecuencia de esta situación, conviene también precisar que si hay que elegir entre un miembro de la familia en el país de origen y otro miembro de la familia en el extranjero, se dará preferencia al primero, salvo que ello sea contrario al interés superior del niño.

En caso de desplazamiento internacional del niño, conviene igualmente subrayar la importancia de no subestimar las “oportunidades” que ofrecerían los países occidentales a los niños de los países en vías de transición o desarrollo. Todos sabemos lo difícil que puede ser para un niño o un adolescente integrarse con éxito en una sociedad muy diferente. Las familias de origen deberían contar con un consejo profesional especializado cuando se plantean la colocación de un menor en casa de uno de sus miembros residente en el extranjero y la decisión debería ser evaluada por autoridades que tomen debidamente en cuenta el interés superior del niño. *En todos estos casos, el vínculo familiar con el niño no es suficiente para justificar un proyecto de adoption internacional por un miembro de la familia extensa.* Paralelamente, la elección entre el acogimiento en casa de un miembro de la familia residente en el extranjero y la adopción por este se debería hacer en el interés superior del niño y no en consideración de imperativos de política de inmigración del país de acogida.

La problemática evocada en este editorial demuestra que, si fuese necesario, el principio del interés superior del niño no puede definirse en términos únicamente jurídicos. Es indispensable que los técnicos de la protección de la infancia sepan incorporarse a la vía del pragmatismo para identificar, caso por caso, la solución más adaptada, teniendo en cuenta tanto las necesidades emocionales específicas de cada niño como los riesgos ligados a cada posibilidad. Esto es a lo que se comprometen los profesionales de la red del SSI en las situaciones internacionales que le son sometidas.

El equipo del SSI/CIR

Nouvelle adresse électronique: irc-cir@iss-ssi.org
32, Quai du Seujet - 1201 Genève – Suisse - Tél.: +41 22 906 77 00 – Fax : +41 22 906 77 01— Page Web : www.iss-ssi.org