

# ¿ES EFICIENTE EL SISTEMA de protección de menores en España?



LOS niños y niñas privados del cuidado parental constituyen uno de los grupos más vulnerables de todos los que integran la infancia y la adolescencia, en gran parte por su invisibilidad. En España hay aproximadamente cincuenta mil niños, niñas y adolescentes separados de su familia de origen que viven en acogimiento familiar o en centros y hogares residenciales. Aunque la cifra no ha variado sustancialmente en las dos últimas décadas, se está apreciando un aumento de las medidas de acogimiento familiar respecto del acogimiento residencial. La cifra global, sin embargo, se mantiene, cuando no aumenta.

¿Está respondiendo el sistema de protección a las situaciones más graves de vulneraciones de derechos y desatención de necesidades de la infancia y la adolescencia? Pese a las modificaciones legislativas y las políticas públicas impulsadas desde diversas instancias, la respuesta no ha variado en su esencia, porque esta tiene que ver directamente con el entendimiento del paradigma que introdujo la Convención de Derechos del Niño, que lo reconoce como sujeto titular de derechos y no como mero receptor de prestaciones o de protección.

## EL PAPEL DE LA FAMILIA

Para garantizar los derechos de las personas menores de edad, ese tratado internacional, que forma

parte de la normativa española desde su ratificación en 1990, parte del rol fundamental que juega la familia. Así, proclama que la familia debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades, y reconoce que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Con esas premisas, establece en su articulado que los principales responsables de la educación y crianza de los hijos menores de edad son los progenitores, que deben actuar de acuerdo con el interés superior del niño, contando para ello con el debido apoyo institucional. Y cuando los padres no puedan o no sepan ejercer su papel y puedan vulnerar los derechos de los niños, el Estado tiene la obligación de apoyarles con toda la ayuda necesaria para que puedan ejercerlo correctamente. Si la Convención reconoce el derecho de los niños a no ser separados de sus padres contra la voluntad de estos, salvo que así lo exija su superior interés, los poderes públicos deben apoyar a las familias como primera opción (mediante capacitación, apoyos económicos, facilitando el acceso a servicios...), de modo que la separación del niño sea algo absolutamente excepcional.

Además de excepcional, la separación del núcleo familiar debe ser una medida residual –solo cuando todos los esfuerzos por mantener al niño en la familia hayan resultado infructuosos– y temporal, puesto que ha de procurar siempre la reintegración del niño en su familia. Solo cuando no sea posible, alcanzarán la mayoría de edad estando bajo una medida de cuidado alternativo, ya sea acogimiento familiar (preferente) o residencial.

### UNA EXTREMA VULNERABILIDAD

¿Debe acabar la protección del menor por parte del Estado cuando la persona alcanza la mayoría de edad? Aunque la Convención de Derechos del Niño limita su aplicación a las personas menores de edad, este planteamiento resulta insuficiente desde lo afirmado en diversos textos internacionales, que abogan por el reconocimiento de un derecho al apoyo integral para los jóvenes que egresan del sistema de protección.

Hay distintas razones para apoyar esta postura. La primera proviene de los datos de la realidad: los jóvenes que salen del sistema de forma abrupta al cumplir la mayoría de edad quedan en una situación de extrema vulnerabilidad frente a la explotación sexual o laboral, caen en el sinhogarismo, en el consumo de drogas o en la criminalidad. Esta realidad prueba el fracaso del sistema de protección, que durante un tiempo ha preservado al niño o adolescente de peligros, pero no ha logrado su propósito esencial: lograr su inserción en la sociedad permitiendo el libre desarrollo de su personalidad.

La segunda es de orden jurídico. Los Estados tienen la obligación de proteger, respetar y promover los derechos humanos, de modo especial cuando las personas son menores de edad, pero no solo cuando son menores de edad. Lo que ocurre cuando se alcanza la mayoría de edad es que la fórmula jurídica empleada (tutela administrativa) deja de tener sentido y decae, pero no por ello desaparece la obligación de seguir protegiendo a estas personas. En este punto aparece una diferenciación de trato no fácil de justificar: mientras que las familias deben continuar garantizando los alimentos y apoyos a los hijos biológicos más allá de la mayoría de edad y hasta que sean capaces de vivir por sí mismos, quienes tuvieron que ser separados de sus familias biológicas y han vivido bajo la tutela pública no tienen garantizados dichos apoyos. Análogamente, cabría pensar que el Estado debería hacer lo mismo respecto de quienes crecieron bajo su tutela.

La tercera es de orden económico. Existen estudios que han demostrado que invertir en los apoyos posteriores a la mayoría de edad resulta económicamente más rentable que abordar los costes que supone el sinhogarismo, la criminalidad o la lucha contra la explotación. No es infrecuente, además, que los hijos de las personas que han vivido bajo la tutela del Estado sean declarados

también en desamparo y entren en el sistema de cuidados alternativos.

### DERECHO A UN APOYO INTEGRAL

Los estándares internacionales apuntan a la necesidad de garantizar un derecho a obtener un apoyo integral, planificado y continuado de los cuidados alternativos, que incluya la dimensión emocional, económica y social (acceso a vivienda, educación, salud, apoyos económicos...). Del mismo modo que se entra en el sistema de protección de forma gradual y continuada, convendría salir de la misma manera, disminuyendo poco a poco los apoyos a medida que el joven va logrando autonomía. El egreso del sistema debe, pues, concebirse como un proceso, con singular atención a colectivos en situación de especial vulnerabilidad como los niños con discapacidad, migrantes, con necesidades educativas especiales, entre otros.

Si bien hay países que cuentan con una legislación que garantice la extensión de los apoyos a los ex tutelados, en España, la legislación estatal sobre protección de la infancia contiene solo algunas menciones al egreso, sensiblemente alejada de los principales aspectos que recogen los estándares internacionales. El Comité de los Derechos del Niño, en su examen a España de 2018, afirmó estar seriamente preocupado por el apoyo insuficiente a los niños en su transición de la infancia a la vida independiente y, consecuentemente, recomendó formular y aplicar programas de apoyo para ayudar a los niños de los centros de acogida en su transición a la edad adulta.

La efectividad de la implementación de esta recomendación depende en gran medida de la adecuación del marco legal a los estándares internacionales y, sobre todo, de la adopción plena de un enfoque de derechos humanos, que se debe traducir en fortalecer los apoyos integrales a las familias para evitar la separación de los niños, trabajar con las familias de origen buscando la reintegración familiar, así como en extender los apoyos hasta los veinticinco años cuando la reintegración no haya sido posible. La actual estrategia estatal de desinstitutionalización, el proyecto de ley de familias y el anteproyecto de ley de juventud y justicia intergeneracional pueden suponer un cambio en la dirección correcta, pero debe explicitarse la respuesta institucional concreta para los niños, niñas y adolescentes que egresan del sistema de protección, evitando con ello una segunda desprotección, ahora institucional.

**CLARA MARTÍNEZ GARCÍA**

**Profesora Propia Agregada de la Universidad**

**Pontificia Comillas.**

**Miembro de la Cátedra de los Derechos del Niño**