

Expte.

DI-918/2005-6

**EXCMA. SRA. CONSEJERA DE SERVICIOS  
SOCIALES Y FAMILIA**

**Camino de Las Torres, 73  
50008 ZARAGOZA**

## **I.- ANTECEDENTES**

**Primero.-** En fecha 7 de julio de 2005 tuvo entrada en esta Institución escrito de queja en el que se aludía a la suspensión de la tramitación del expediente de adopción internacional instado por la familia ..., motivada por la edad del menor de nacionalidad china para el que han sido declarados idóneos.

Así, indicaba la queja que habiendo sido declarada por el I.A.S.S. la idoneidad del matrimonio para la adopción de un menor chino de 4 a 6 años, la entidad pública les había comunicado posteriormente que *“su expediente no puede ser tramitado. El Centro Chino de Adopciones, en contestación a un escrito realizado desde el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, informó de que existen muy pocas menores en la franja de edad de 4 años en adelante y sugería fuesen controladas desde España la remisión de solicitudes de adopción de niñas sanas mayores de 4 años. A la vista de la respuesta, en la última reunión interautonómica de 31 de marzo de 2005, se acordó establecer un cupo de solicitantes de adopción para China cuya valoración de idoneidad sea para menores de 4 años o más. Esta propuesta está pendiente de aprobación en la reunión de Directores Generales y con posterioridad se establece el número que cada Comunidad puede tramitar. Por ello el Servicio de Protección a la Infancia y Tutela no va a tramitar los expedientes de solicitantes con las características señaladas, como es su caso, sino que elabora una lista en espera de conocer el cupo que corresponde a Aragón. Informarles que quedan ustedes inscritos los primeros en la lista de espera “*

Señala el escrito la disconformidad de la familia con esta actuación de la entidad pública, entendiendo que *“no hay motivos jurídicos, legales, ni resolución alguna que impida la tramitación del expediente “*. Consideran que su expediente no puede verse afectado por una mera propuesta de la

Administración que ni siquiera ha sido aprobada y que, en todo caso, ha sido posterior a los cursos, entrevistas y valoraciones que han realizado, siendo que en ningún momento se les informó sobre esta posibilidad y tampoco se les han ofrecido otras alternativas.

**Segundo.-** Admitida la queja a supervisión del organismo competente, en fecha 12 de julio de 2005 se remitió un escrito al Departamento de Servicios Sociales y Familia del Gobierno de Aragón exponiendo los anteriores hechos y solicitando un informe sobre el particular, en el que se especificara la situación en que se encontraba el expediente en cuestión, las razones que habían motivado la negativa a tramitarlo y las medidas que se tenía previsto adoptar para solventar la problemática expuesta.

**Tercero.-** En contestación a nuestra petición, en fecha 1 de septiembre de 2005 se recibió el siguiente informe del Jefe del Servicio de Protección a la Infancia y Tutela:

*" La familia formada por D. ... y D<sup>a</sup>. ... presentan en el Servicio de Protección a la Infancia y Tutela solicitud de valoración de capacidad e idoneidad para adoptar un menor extranjero.*

*En virtud del convenio de colaboración, se solicita estudio psicosocial de la familia citada a Cruz Roja. Realizado éste, los informes psicológico y social son remitidos a este Servicio el 9 de mayo de 2005.*

*En cumplimiento de lo previsto en el Art. 42, párrafo 5, letra c) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, se le comunica a la familia, mediante escrito de fecha 10 de mayo de 2005 y registro de salida 103709, que habíamos recibido los informes y eran favorables.*

*Examinados los informes psicosociales por técnicos del Servicio de Protección a la Infancia y Tutela, estos, con el Visto Bueno del Jefe de Servicio, proponen con fecha 17 de mayo de 2005 declarar a D. ... y D<sup>a</sup>. ... idóneos para la adopción de un menor procedente de la República Popular China cuya edad esté comprendida entre los 4 y 6 años, sin deficiencias físicas, psíquicas y/o sensoriales, salvo que éstas sean claramente leves y recuperables. Con esa misma fecha se emite resolución de idoneidad que se pasa a la firma del Director Gerente del Instituto Aragonés de Servicios Sociales.*

*Con fecha 31 de mayo se remite resolución de idoneidad a los señores ... . Se adjunta a la resolución una copia de los informes elaborados sobre los solicitantes y que habían servido para emitir la resolución que se envía.*

*Asimismo se les informa que su expediente no puede ser tramitado. Se les informa de que el Centro Chino de Adopciones había solicitado que no se le enviaran expedientes para niñas mayores de 4 años y que se está intentando un procedimiento para que, al menos, sea posible presentar un cierto número de expedientes como el suyo.*

*Aunque es cierto que en el escrito remitido a la familia no se les ofrece otra alternativa que la espera, a lo largo del proceso de formación y valoración fueron informados de las dificultades tanto por la trabajadora social como por la psicóloga. La familia, siendo plenamente consciente de estas dificultades no cambió de país como parecía inicialmente, sino que continuó con su deseo de tramitar a China. Por otro lado, en entrevista mantenida con técnicos de este Servicio se le indica a la familia ... la posibilidad de tramitar en otro país.*

*En los supuestos de adopción de un menor de origen extranjero es preciso tener en cuenta que intervienen dos legislaciones: la del menor que se va a adoptar y la de las personas que van a adoptar. Esto quiere decir que hay que tener en cuenta los requisitos que exigen una y otra legislación para que la adopción pueda constituirse sin posteriores problemas legales.*

*Para ello es necesario un sistema de cooperación entre las Autoridades Centrales de los Estados, receptores y de origen de los menores. La cooperación internacional entre autoridades constituye el eje sobre el que gravita el Convenio de La Haya relativo a la protección y a la cooperación en materia de adopción internacional así como los Protocolos o acuerdos interinstitucionales de colaboración con aquellos países que no hubiesen ratificado todavía el Convenio. Dicha cooperación obedece a la importancia de la dimensión pública, estatal en la materia y a la necesidad de establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del menor y el respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho Internacional.*

*La mencionada cooperación fija una serie de compromisos y obligaciones a las autoridades entre los que se encuentra la obligación de mantenerse informadas sobre los procedimientos de adopción y las medidas adoptadas, en línea con ese permanente seguimiento de la corrección del procedimiento de tramitación.*

*Atendiendo a lo anterior y en el marco de la reunión interautonómica celebrada en Madrid entre el 8 y el 9 de julio de 2004 en la que, entre otros asuntos, se habló sobre los criterios de idoneidad utilizados en las distintas Comunidades, sobre la base de sus legislaciones internas, este debate se centró principalmente en China, donde la edad de las menores asignadas es muy baja y hay una tendencia a que los solicitantes de mayor edad se dirijan a este país para poder adoptar un niño muy pequeño.*

*Ante esta realidad común en todas las Autonomías se acordó proponer a la reunión de Directores Generales el siguiente acuerdo:*

*<< Teniendo en cuenta que la edad media de las menores chinas adoptadas es inferior a dos años, se acuerda no tramitar expedientes de solicitud de adopción cuando, partiendo de los límites de edad establecidos en la normativa de cada Comunidad, a el/los solicitantes les correspondiera una menor de más de 4 años de edad >>*

*Por otra parte y con la finalidad de no cerrar la vía de adopción para niños mayores y solicitantes mayores, se acordó elevar consulta desde el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales al Centro Chino de Adopciones para que nos informase sobre este tema y conocer si había un cambio de criterio al que manifestaron en su documento denominado "Preguntas y respuestas referentes a normas y procedimientos" hecho público el 18 de junio de 2001.*

*En la reunión de la Comisión interautonómica de Directores Generales de Infancia celebrada el 25 de noviembre de 2004, este tema no pudo verse dado lo extenso del orden del día y la problemática de los asuntos que le precedían.*

*Respecto a la respuesta del Centro Chino de Adopciones, una vez recibido escrito de respuesta y traducida la misma, nos fue entregada en la reunión interautonómica de fecha 31 de marzo de 2005. Le adjuntamos copia.*

*De ella cabe señalar la petición que realizan: << El número de niñas mayores de cuatro años susceptibles de adopción internacional ha ido disminuyendo cada vez más, y la mayoría de ellas son niñas con discapacidades. Por lo tanto, esperamos que su gobierno pueda controlar estrictamente la presentación de solicitudes de adopción de niñas sanas mayores de cuatro años >>, y por otro lado la coincidencia en los criterios aplicables << estamos de acuerdo con ustedes en que, cuando se evalúa la idoneidad de los solicitantes de adopción, debemos tener en plena consideración el hecho de mantener una diferencia de edad apropiada entre el adoptado y el adoptante. En favor de un desarrollo saludable de los niños/as adoptados, el Centro Chino de Adopciones apoya que el adoptante no debe ser demasiado mayor y la diferencia de edad entre adoptante y adoptado no debería ser muy grande >>*

*A la vista de la respuesta se acordó que en vez de no tramitar expedientes de solicitantes valorados idóneos para la adopción de menores mayores de cuatro años era más adecuado establecer un cupo de solicitantes por Comunidades Autónomas que estará en función del número de expedientes que indique el Centro Chino de Adopciones se podría tramitar.*

*Esta limitación que solicita el Centro Chino de Adopciones no puede entenderse como una mera propuesta del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, tal como indica la familia ... en su queja ante esa Institución, sino que se encuadra dentro de la necesaria colaboración que deben mantener las Autoridades de los Estados donde se tramita la adopción y que entendemos como instrucciones de procedimiento del Estado que ostenta la tutela de los menores que pueden ser entregados en adopción.*

*No es la primera vez que el Centro Chino de Adopciones dicta instrucciones de procedimiento. El 26 de octubre del año 2001 el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales envía nota a todas las Comunidades informando que el Centro Chino de Adopciones había decidido suspender la recepción de expedientes remitidos por las Autoridades Públicas españolas desde el 1 de diciembre de 2001. Con posterioridad asignó un total de 358 expedientes para el año 2002 para toda España. En la distribución realizada a Aragón le correspondió tramitar 8 expedientes ese año. En el año 2003 también establecieron límite al número de solicitantes de adopción y en concreto a las familias monoparentales, que si bien en la ley de adopción de la República Popular China no excluye ni limita el número de solicitudes de adopción de familias monoparentales, en la práctica las han limitado a un 8% del total. Esto obliga a todas las Comunidades a que de cada 12 expedientes tramitados, uno de ellos pueda ser de familia monoparental. Estos requerimientos del Centro Chino de Adopciones han sido seguidos por todas las Comunidades Autónomas.*

*Actualmente con relación al último requerimiento del Centro Chino de Adopciones, estamos a la espera de que éste indique el número de expedientes de menores mayores de cuatro años que puede preasignar. Conocido el mismo se distribuirá entre las Comunidades Autónomas.*

*Como puede deducirse de todo lo expuesto, el escrito dirigido por la Sección de Acogimientos y Adopción a los solicitantes con fecha 31 de mayo de 2005 no suponía ninguna paralización del expediente de los solicitantes ... por parte de esta Administración, sino una información puntual y lo más completa posible de la situación en la que se encontraba su expediente y de la previsible situación en que quedará su solicitud de adopción internacional en caso de seguir dirigiéndola a China.*

*Se debe tener presente, como ya se ha indicado con anterioridad, que es el Estado de Origen del menor, y responsable del mismo, el que determina las normas de organización y funcionamiento respecto a los procedimientos de adopción a tramitar por sus administraciones, quedando tanto los solicitantes como las Autoridades Centrales del Estado de éstos a expensas de los criterios de procedimiento que aquellas puedan acordar, y especialmente en el caso de un macroestado y una macroadministración como es el caso de China.*

*Hemos tenido información de que el próximo mes de septiembre el director del Centro Chino de Adopciones y miembros de su equipo van a visitar España. Como es habitual, se tendrá con ellos una sesión de trabajo en la que se podrá profundizar en temas como el que nos ocupa y establecer estrategias para mejorar nuestra colaboración.*

*De mantenerse la voluntad de los particulares de solicitar la adopción en China, su solicitud se tramitará ante las autoridades de ese país en el momento y según las instrucciones que éstas dicten, sin ningún obstáculo ni paralización por parte de este Instituto. “*

## **II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**Primera.-** La queja objeto del presente expediente expone la situación en que se encuentra la solicitud de adopción internacional de la familia ..., habiendo sido declarado el matrimonio idóneo para la adopción de un menor procedente de la República Popular China de entre 4 a 6 años, sin graves deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales, pero encontrándose el expediente a la espera de que se establezcan unos criterios para la tramitación de solicitudes en las que concurren las características de la familia en cuestión, sin que hasta el momento se hubiera dictado acto o resolución administrativa alguna sobre el particular.

**Segunda.-** Del estudio y análisis de la documentación e información recabada por esta Institución, se deriva que la tramitación del expediente de la familia ... se encuentra concluida en cuanto a las actuaciones que han de desarrollarse por la autoridad del país de recepción.

En este sentido, la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón establece que *“ La Administración de la Comunidad Autónoma, a través del Departamento competente por razón de la materia, ejerce las funciones y competencias en materia de adopción internacional, de acuerdo con lo establecido en la legislación vigente y en los convenios internacionales aplicables “*. El Departamento de Servicios Sociales y Familia del Gobierno de Aragón es el encargado de tramitar la solicitud, valorar y certificar su idoneidad, y realizar el preceptivo seguimiento, evitando las demoras que vayan en perjuicio del menor. Asimismo, le corresponde facilitar estos procedimientos, velar por que los solicitantes reciban la información adecuada y darles apoyo (art. 75)

Como viene señalando la entidad pública en los informes que remite a esta Institución, *la gestión de los expedientes de adopción internacional es responsabilidad del Estado de origen del menor. La actuación de las*

*autoridades centrales del país de los solicitantes de adopción (I.A.S.S.) va dirigida a actuar como entidad colaboradora de esos Estados al objeto de garantizar el derecho del niño a una familia, en los términos que establecen los acuerdos internacionales firmados por el Estado español. Esto se concreta, esencialmente, en la realización de estudios de idoneidad de los solicitantes y en la habilitación de ECAs que, en su caso, pueden ser admitidas como entidades colaboradoras en los países de origen de los menores.*

Así pues, es en ese momento en que la familia ha sido declarada idónea y sólo resta la remisión del expediente al país elegido cuando la entidad pública comunica a los solicitantes que *“ su expediente no puede ser tramitado. El Centro Chino de Adopciones, en contestación a un escrito realizado desde el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, informó de que existen muy pocas menores en la franja de edad de 4 años en adelante y sugería fuesen controladas desde España la remisión de solicitudes de adopción de niñas sanas mayores de 4 años “.*

**Tercera.-** A este respecto, plantea la queja la paralización <sorpresiva > del expediente, señalando que la Administración no comunicó en ningún momento a la familia las vicisitudes que podían afectar a su pretensión. Este aspecto no ha quedado constatado debidamente en el expediente, existiendo dudas ciertas sobre si, efectivamente, se facilitó la información y en qué momento, así como si se señalaron las posibles alternativas que tenían, pues en este punto existen claras contradicciones entre el contenido del informe remitido por la entidad pública a esta Institución y las manifestaciones vertidas en la queja.

No obstante, de la perplejidad de los solicitantes ante el contenido del escrito de fecha 31 de mayo de 2005 y de su aparente perseverancia en continuar con la intención de adoptar en ese país, podría deducirse que la información que recibieron debió adolecer de alguna carencia, ser insuficiente o sesgada, lo que entraría en colisión con el principio de transparencia administrativa recogido en la legislación vigente, siendo que su caso era incluíble en los afectados por el debate que se estaba manteniendo desde hacía tiempo en las reuniones nacionales.

**Cuarta.-** Por otra parte si, como informa la entidad pública, se ha colocado a la familia interesada en el primer lugar de la lista de espera de nuestra Comunidad Autónoma (lo que supone que no existe otra solicitud en su situación y estado de tramitación), ningún perjuicio se va a producir a tercero por el hecho de remitir el expediente al país elegido sin esperar a que las autoridades chinas dicten en su caso <instrucciones de procedimiento>, pues de la documentación remitida se deriva que, a día de hoy, el Centro Chino de Adopciones no ha adoptado respecto a nuestro país ninguna

resolución prohibitiva de la remisión de solicitudes de menores de 4 años sanas ni ha establecido cupo alguno, habiendo realizado exclusivamente una sugerencia a raíz de las cuestiones planteadas por las autoridades españolas.

**Quinta.-** A esto cabría añadir que si las autoridades chinas no han notificado al país de recepción ninguna resolución sobre el particular, tampoco se ha producido ésta en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma por lo que consideramos que la tramitación del expediente de adopción internacional de la familia ... se está demorando sin que exista acto o resolución administrativa debidamente motivada sobre el particular. El posible, pero en todo caso futuro, establecimiento de un límite al número de solicitudes a tramitar no justifica la paralización actual del expediente objeto de queja (ni de los que se encontraran en su misma situación de solicitud y procedimiento), siendo de aplicación a este respecto el principio de seguridad jurídica y de irretroactividad de los actos administrativos no favorables o restrictivos de derechos individuales.

En este sentido, el artículo 9.3 de la Constitución española garantiza *“el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras, no favorables o restrictivas de derechos individuales...”*

Por su parte, el artículo 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece el deber de la Administración de respetar en sus actuaciones los principios de buena fe y confianza legítima.

Y en materia de actos y resoluciones administrativas, dicha Ley señala lo siguiente:

*“Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos... c) Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes... d) Los acuerdos de suspensión de actos, cualquiera que sea el motivo de ésta...”* (art. 54)

*“Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo serán ejecutivos con arreglo a lo dispuesto en esta Ley”* (art. 56)

*“Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa.*

*La eficacia quedará demorada cuando así lo exija el contenido del acto*

*o esté supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior.*

*Excepcionalmente, podrá otorgarse eficacia retroactiva a los actos cuando se dicten en sustitución de actos anuados, y, asimismo, cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas “ (art. 57)*

### **III.- RESOLUCIÓN**

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón así como la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón, me permito formularle la siguiente

### **SUGERENCIA**

Que, en el supuesto de que la familia ... desee continuar con la tramitación de su solicitud de adopción en la República Popular China, la entidad pública competente continúe el proceso sin más demora, remitiendo el expediente al país elegido para su valoración y asignación, en su caso, del adoptando.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

**26 de septiembre de 2005**

**EL JUSTICIA DE ARAGÓN**

**FERNANDO GARCÍA VICENTE**