

Expte.

DI-58/2015-1

**EXCMO. SR. CONSEJERO DE SANIDAD,
BIENESTAR SOCIAL Y FAMILIA
Via Universitat, 36
50071 ZARAGOZA
ZARAGOZA**

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 12 de enero de 2015 tuvo entrada en esta Institución un escrito de queja relativo a la adopción internacional tramitada por la ECAI ...

En el escrito aludido se hacía alusión a la adopción iniciada por la señora... con esta entidad, de la cual sin embargo había desistido avanzados ya los trámites, en los siguientes términos:

“Me pongo en contacto con Usted, al haber dado por concluido el pasado mes de mayo la queja planteada ante el Instituto Aragonés de Servicios Sociales, Departamento de Sanidad, Bienestar Social y familia, Servicio a la Infancia y Adolescencia, para que revisaran las cuentas remitidas por la ECAI ... y la actuación de la misma, respecto al comportamiento que ha tenido con la señora ..., una vez notificado la renuncia de continuar con el trámite de su expediente para la Adopción Internacional a la India, solicitada como familia monoparental.

Una vez le dieron Certificado de Idoneidad para la adopción de un menor entre 0 y 5 años, procedente de la India, (en fecha 6 de mayo de 2010); remitida por el IASS, manifestó la interesada su autorización para que la ECAI ... tramitara su solicitud de adopción internacional, firmando el contrato con esta ECAI, en fecha 1 de julio de 2010.

Cumpliendo el contrato con todos los pagos acordados, (a la firma del contrato, tres recibos en concepto de honorarios y cuatro recibos en Provisión de Fondos), total 5.275 euros, fecha en que se efectuaron las transferencias, conforme informo en el escrito de fecha 10/10/2013, dirigido a la ECAI ..., solicitando revisión de su expediente y que se justifiquen por escrito en qué partidas se habían utilizado sus aportaciones económicas durante el año y medio que estuvo con el trámite de la adopción internacional con esa ECAI.

Aun sabiendo que desde el 8/4/2013 la ECAI, ya tenía notificación de su renuncia a través de la DGA, dejó pasar un tiempo prudencial, pero al ver que después de seis meses sin comunicarle nada, y no pudiendo contactar directamente con las personas que tramitan su expediente, contactó telefónicamente con la recepcionista, dejando mensaje para que contacten con la interesada.

Tras esta comunicación telefónica solamente recibió pasados unos días, una transferencia por importe de 391,14 €, indicando como concepto, "cierre del expediente de ...".

Seguidamente la interesada presentó el escrito, de fecha 10/10/2013, conforme se indica anteriormente.

Y no recibiendo contestación alguna, en fecha 4 de diciembre de 2013 remitió nuevo escrito a través de Burofax a la ECAI ..., para reiterar le remitan extracto detallado de las gestiones y gastos que se han producido con el trámite de su expediente, y justifiquen las facturas en que se basan cada uno de los gastos. Pasadas unas semanas recibe contestación de la ECAI, aportándole unas cuentas donde reflejan el desorden y descontrol que llevan (error en todas las fechas que efectuó los pagos) y ocho facturas, donde no consta ni el sello, ni la firma, salvo la factura del Notario de Madrid, respecto para el Certificado Médico, y tampoco consta ninguna Factura del Notario.

Ante la impotencia del trato recibido por la ECAI y considerando que no están nada claras las cuentas presentadas, en fecha 13/2/2014 la interesada presenta escrito ante la Diputación General de Aragón, Instituto Aragonés de Servicios Sociales, Dirección Provincial de Huesca, contestando en fecha 15/5/2014.

En fecha 5/6/14 el Servicio a la Infancia y Adolescencia le devuelve la documentación que obra en su expediente de Adopción Internacional para la India en la ECAI ..., tras haber procedido al cierre y archivo del correspondiente expediente.

La documentación que le fue requerida por la ECAI ... se detalla a continuación:

- Una carta de presentación en inglés, para presentar en los orfanatos de la India.*
- Certificado médico.*
- Certificado de banco (BBVA).*
- Agencia Tributaria.*
- Fe de vida y estado.*
- Antecedentes Penales con "Apostille".*
- Carta de tres personas en inglés, presentadas ante el notario para*

legalizar las firmas y apostille.

- Presentación de la casa con fotos y en inglés.

- El estudio social y estudio psicológico aportado por los Servicio de Adopción Internacional, Cruz Roja Zaragoza.

Esta documentación fue traducida al Ingles, legalizada y apostillada por Organismos Públicos (TSJ y Ministerio de Justicia) de forma gratuita, salvo la presentada por la interesada ya apostilla y en ingles.

Considerando este hecho en el contrato firmado, y al ver que no consta ninguna cláusula claramente que refleje el mismo, es una justa causa, debidamente justificada y fehaciente conforme a la ley, regulado en el Decreto 188/2005, de 26 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo previo a la adopción hasta transcurrido un año desde la fecha de incorporación de un menor a la familia solicitante, sea por nacimiento, acogimiento o adopción, por tanto, este hecho es una causa debidamente justificada, haciendo imposible el cumplimiento del contrato, debiendo reintegrar todas las tasas ordinarias y la provisión de fondos no utilizados, una vez justifiquen debidamente los gasto producidos por el expediente procediendo a la devolución de aquellas cantidades que habiendo sido anticipadas por solicitante no hubieran sido invertidas en el pago de las gestiones o actuaciones, o bien constituyan excedentes una vez satisfechos los gastos. Entendiendo que durante un año y medio, desde que se firmó el contrato (el día 1/7/2010), hasta que notifique su embarazo (día 17/1/2012), se han producido gastos, que no han sido claramente justificados. Se solicita sea atendida la queja por el Justicia de Aragón, y resuelva conforme a derecho.”

SEGUNDO.- Consecuencia de ello, el día 18 de febrero de 2015 se emitió acuerdo de supervisión por el que se incoaba el presente expediente, dirigiéndonos ese mismo día al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia del Gobierno de Aragón, con el fin de recabar información relativa a los trámites en materia de adopción internacional.

TERCERO.- Con fecha 26 de mayo de 2015 tuvo entrada la respuesta emitida por la Administración, en los siguientes términos:

“Con fecha 25 de febrero de 2014, tuvo entrada en el Instituto Aragonés de Servicios Sociales, escrito presentado por D^a ... exponiendo una serie de incidencias con la Entidad Colaboradora de Adopción Internacional Asociación ... tras comunicar el cierre del expediente de adopción en India.

A la vista de este escrito, mediante oficio, se le requirió a la ECAI ...-, para que en el plazo de veinte días informara sobre las cuestiones planteadas por la interesada. El día 19 de marzo de 2014, ... presenta el informe requerido.

Una vez estudiado el contenido de la demanda planteada, así como la

respuesta formulada por ..., se le comunicó a la Sra ... que visto el contrato, la liquidación efectuada se ajustaba a los servicios ya efectuados y señalados en el mismo (Anexo 1 Detalle económico de la tramitación de expedientes de adopción). No obstante esto, se le indicaba que las cuestiones estrictamente derivadas del incumplimiento total o parcial del contrato de arrendamiento de servicios suscrito en su día con la Entidad Colaboradora de Adopción Internacional, debía hacerlo valer, en su caso, ante la jurisdicción competente.

Por otro lado el Instituto Aragonés de Servicios Sociales dirigió escrito a la Asociación ... ya que, una vez conocido el desistimiento de la Sra., ... no actuó con la debida diligencia en la liquidación correspondiente a servicios y actividades no prestados y fue la propia interesada quien debió reclamar por dos veces, una de ella a través de burofax.

Asimismo se reprobó a ... el modo en que había realizado la liquidación a través de correo electrónico que si bien es un vehículo de comunicación rápido, no es el más adecuado para realizar la liquidación de un contrato.

Finalmente, se les hizo saber que la respuesta dada por ... al burofax remitido por la Sra. ... no era la más adecuada, teniendo en cuenta que la propia Asociación había reconocido la demora en responder a la petición de la interesada y se les recordó la necesidad de cumplir las obligaciones contenidas en el Decreto 16/1997, de 25 de febrero del Gobierno de Aragón y las Instrucciones de Procedimiento y Actuación entregadas en su día, dictadas al amparo del artículo 5.i) de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional.”

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- La dicción literal del artículo 59 del Estatuto de Autonomía de Aragón, que regula las disposiciones generales relativas a la Institución del Justicia de Aragón establece lo siguiente:

“1.- El Justicia de Aragón, sin perjuicio de la institución prevista en el artículo 54 de la Constitución y su coordinación con la misma, tiene como misiones específicas:

a) La protección y defensa de los derechos individuales y colectivos reconocidos en este Estatuto.

b) La tutela del ordenamiento jurídico aragonés, velando por su defensa y aplicación.

c) La defensa de este Estatuto.”

Las funciones de esta Institución se plasman de idéntica forma en el artículo 1 de la Ley Reguladora del Justicia de Aragón.

La nueva redacción del segundo párrafo del artículo 59 del Estatuto de Autonomía de Aragón regula, además, su ámbito competencial, disponiendo:

“2.- En el ejercicio de su función, el Justicia de Aragón podrá supervisar:

a) La actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma, constituida a estos efectos por el conjunto de órganos integrados en el Gobierno de Aragón, así como por la totalidad de los entes dotados de personalidad jurídica dependientes del mismo.

b) La actividad de los entes locales aragoneses y de las comarcas, sus organismos autónomos y demás entes que de ellos dependan, en los términos que establezca la Ley del Justicia.

c) Los servicios públicos gestionados por personas físicas y jurídicas mediante concesión administrativa, sometidos a control o tutela administrativa de alguna institución de la Comunidad Autónoma de Aragón.”

SEGUNDA.- El objeto de estudio del presente expediente es el papel de la Administración, concretamente del Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia, en materia de adopción internacional, cuya tramitación corresponde a las ECAIs, como entidades intermediarias, siendo su función principal la de mediar entre el país de origen del menor y el del adoptante.

Por tratarse de menores de edad, existe una protección digna de ser mencionada y así, en el marco establecido en el *Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional*, celebrado en La Haya el 29 de mayo de 1993 y ratificado por España en 1995, nuestra Comunidad Autónoma elaboró una norma, *Decreto 16/1997, de 25 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la habilitación de entidades colaboradoras de adopción internacional*, lo cual, pese a que parece delegar en estas entidades intermediarias que son las ECAI, no le excluye de su obligación principal, cual es vigilar que estas entidades realicen su labor de acuerdo con la norma.

El Decreto 16/1997 alude antes de nada al Convenio de la Haya al que también nosotros nos referíamos. Concretamente, alude a las garantías establecidas para que las adopciones internacionales se sometan al interés superior del menor y a los derechos fundamentales que el Derecho Internacional le reconoce, instaurando un sistema de cooperación entre los estados contratantes en los procesos de adopción internacional.

El mismo Convenio de la Haya prevé que organismos acreditados puedan desarrollar en materia de adopción internacional las funciones atribuidas a la autoridad central. Y, por su parte, *la Ley 21/1987, de 11 de*

noviembre, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de adopciones faculta a las Comunidades Autónomas para acreditar en su territorio a asociaciones o fundaciones no lucrativas con el fin de intervenir en funciones de mediación en adopciones.

Hay que mencionar igualmente la *Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor*, que aborda la regulación de la adopción internacional, diferenciando las funciones que han de ejercer directamente las entidades públicas de aquellas funciones de mediación que se pueden delegar en entidades colaboradoras que gocen de la correspondiente habilitación.

Finalmente, la *Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional* prevé la existencia de entidades intermediarias en los procesos de adopción internacional, si bien remite su regulación a lo dispuesto en la normativa autonómica.

Centrándonos en el contenido del Decreto 16/1997, su artículo 13, relativo a las obligaciones de las entidades, dispone que la entidad colaboradora, una vez habilitada por la entidad pública, tendrá que tener conocimiento detallado y cumplir la legislación, tanto española como del país para el que esté habilitada, sobre protección de menores y adopción.

Por su parte, el artículo 16, relativo a funciones y actuaciones en el país de origen del menor, dispone que estas entidades colaboradoras han de seguir y activar el procedimiento de adopción, manteniendo los oportunos contactos con los organismos públicos, administrativos y judiciales competentes en la adopción, solicitando a tal efecto los documentos pertinentes a los organismos que correspondan. Recibirán igualmente información periódica a través de sus representantes sobre la situación de la tramitación que deberá transmitir a la Dirección General de Bienestar Social y a los solicitantes.

En realidad, de la lectura global del Decreto se evidencia que las entidades intermediarias tienen asignado un papel claramente activo en la tramitación de las adopciones internacionales, no limitada exclusivamente a un papel de naturaleza burocrática. Esto es así porque de lo contrario no sería necesaria ninguna entidad intermediaria, sino que la propia Administración estaría capacitada para desarrollar estos trámites. Se trata por tanto de tener contactos verdaderos con el país de origen del menor que va a ser adoptado, de conocer la legislación, de estar al tanto de si se va a producir alguna modificación que afecten a las adopciones en curso y cualquier otra circunstancia que pueda afectar al proceso de adopción.

Finalmente y aunque todavía no ha entrado en vigor, hay que hacer alusión al *Proyecto de ley de modificación sistema protección infancia y adolescencia*, de 27 de febrero de 2015, que en materia de adopción internacional introduce modificaciones que afectan igualmente a las ECAIs, reforzando la idea de cuáles son funciones y la de la necesidad de control

por parte de las administraciones que intervienen.

TERCERA.- La cuestión que esta Institución quiere abordar es la responsabilidad última de la Administración Aragonesa, que en definitiva es la encargada de velar por el correcto funcionamiento de estas entidades.

Puesto que el escrito de queja aludía igualmente a la devolución de las cantidades entregadas para satisfacer los gastos que las adopciones internacionales iniciadas llevan aparejadas, conviene hacer también una reflexión sobre el pago de estas cantidades.

Así, el artículo 18 del Decreto 16/1997 establece que *“la entidad colaboradora habilitada podrá percibir por la prestación de sus servicios de mediación una remuneración económica de los interesados que soliciten su asistencia e intervención, para sufragar los gastos derivados de la tramitación de las solicitudes de adopción y los generales propios del mantenimiento de la entidad.*

Continúa el artículo 19 de este texto disponiendo que *“cuando los ingresos de la entidad, ya sean procedentes de subvenciones de organismos públicos, de cuotas de los afiliados, de percepciones por gastos de tramitación o de otras fuentes, sean superiores a los gastos reales, el saldo deberá destinarse a la financiación de programas o actuaciones dirigidas a la protección de menores en la Comunidad Autónoma de Aragón”.*

Finalmente el artículo 20 dispone que *“los gastos que la entidad podrá cobrar al solicitante como compensación económica derivada de la gestión específica de tramitar la adopción internacional que le ha sido requerida, son únicamente los derivados directamente de la actuación, incluyendo los honorarios profesionales”.*

En definitiva, lo que la norma pretende es aclarar que las ECAIs no son entidades con ánimo de lucro, pero que sí tienen la posibilidad de reclamar los gastos de gestión. En cualquier caso, no es obligatorio, ya que el Decreto en todo momento dice que *podrá*. Ahora bien, la norma que prevé la posibilidad de reclamar los gastos derivados de la actuación de la ECAI en la gestión de la adopción es una norma ambigua y pese a que en una primera lectura pudiera parecer que la norma es exhaustiva, lo cierto es que permite a las entidades intermediarias incluir casi cualquier gasto en concepto de gestión imprescindible.

Es por ello que la Administración, una vez más, no puede perder de vista la gestión de las ECAIs. No porque desconfíe de ellas, sino porque también tiene que proteger a los administrados, en este caso ciudadanos que pretenden llevar a cabo una adopción, y para ello tiene que evitar cualquier tipo de fisura que ponga en entredicho la legalidad de la tramitación de las adopciones. No en vano el artículo 23 del Decreto establece que *“el control y la inspección sobre las entidades colaboradoras en lo referente a sus actividades de mediación en adopciones de menores extranjeros para las que han sido habilitadas corresponderá a la Dirección*

General de Bienestar Social”.

En el presente caso, presentada la reclamación ante el Gobierno de Aragón e iniciado el correspondiente expediente, se reconoce que la actuación de ..., en cuanto al tiempo y modo de emitir su informe, no fue el más adecuado, advirtiéndose en consecuencia a la entidad que debería haber procedido a la liquidación al conocer el desistimiento de la interesada, evitando así que ésta tuviera que realizar la reclamación en los términos en los que se vio obligada.

No obstante y, pese a ello, no va más allá la respuesta, alegando que, en caso de no estar de acuerdo con las cantidades devueltas, la interesada deberá acudir a la jurisdicción competente. Quizá en este aspecto a la Administración le correspondería un papel más activo en su función de control, involucrándose en aquellos expedientes que puedan presentar cierta conflictividad, o al menos servir como elemento de mediación para poder satisfacer los intereses de las partes afectadas, ya que remitir sin más a la vía judicial supone un agravio para el ciudadano que puede ver desincentivado su ánimo de aclarar un asunto como éste.

No corresponde a esta Institución pronunciarse acerca de si las cantidades devueltas son las correctas o si son insuficientes, pero sí que creemos que el Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia debería aceptar un mayor compromiso con los ciudadanos que en este sentido recurren a ellos y examinar el correcto proceder de las entidades intermediarias en materia de adopción, puesto que al fin y al cabo es la Administración la responsable última de esta gestión.

III.- RESOLUCIÓN

Por todo lo expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto la siguiente:

SUGERENCIA

PRIMERA.- Que el Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia del Gobierno de Aragón, atendiendo a las consideraciones anteriores, valore la posibilidad de intensificar su control sobre la actuación de las entidades intermediarias en procesos de adopción internacional, con el fin de garantizar la transparencia de su proceder.

SEGUNDA.- Que el Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia del Gobierno de Aragón valore la posibilidad de revisar el expediente

de reclamación promovido por la señora ..., con el fin de estudiar si la actuación de la ECAI ... ha sido la correcta.

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.

Zaragoza, a 24 de junio de 2015

EL JUSTICIA DE ARAGÓN E.F.

FERNANDO GARCÍA VICENTE