

"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)" Art. 1 de la Declaración Universal de los DD HH
"Tots els éssers humans naixen lliures i iguals en dignitat i drets (...)" Art. 1 de la Declaració Universal dels DD HH

Queja	2400341
Materia	Infancia y adolescencia.
Asunto	Infancia y adolescencia. Adopción de menores de edad.
Actuación	Resolución de consideraciones a la Administración.

RESOLUCIÓN DE CONSIDERACIONES A LA ADMINISTRACIÓN

1 Antecedentes

El 31/01/2024 registramos un escrito que identificamos con el número de queja 2400341, en el que se manifestaba que la Administración podría haber vulnerado los derechos de la persona titular.

En el escrito la promotora de la queja manifestaba que, en fecha 16/11/2023, presentó recurso de alzada, mostrando su disconformidad con el escrito recibido de la Conselleria de Servicios Sociales, Igualdad y Vivienda relativo a los criterios de edad aplicados para la asignación de menores de 12 meses de edad a familias con fines de adopción del que, hasta la fecha, no ha obtenido respuesta.

Respecto al objeto del recurso, los criterios de edad aplicados en la selección de las familias adoptantes, señalaba la Conselleria en su escrito que:

este criterio -únicamente se propondrá para la adopción de niños y niñas de menos de 1 año de edad a familias que, en el momento de la asignación, no hayan alcanzado los 43 años- no es contradictorio con lo establecido en el art. 175.1 porque cualquier diferencia de edad incluida en dicho rango es totalmente legal y acorde con la legislación vigente, ya sea estatal o autonómica.

El 12/02/2024 dictamos la Resolución de inicio de investigación, en la que se requería a la Conselleria de Servicios Sociales, Igualdad y Vivienda que, en el plazo de un mes, emita un informe acerca de lo siguiente:

1. Estado en que se encuentra el recurso de alzada presentado el 16/11/2023.
2. Fecha en la que, previsiblemente, se dictará la oportuna resolución.
3. Enlace al sitio de la web de la Conselleria donde se informa del acuerdo de la Comisión de adopción y alternativas familiares (CAAF) de fecha 20/12/2021.
4. Eficacia jurídica del mencionado acuerdo de la CAAF, teniendo en cuenta que su aplicación impide que, aquellas personas que se encuentren en el rango de edad entre 43 y 45 años, puedan considerarse idóneas para adoptar a un/a menor de menos de 1 año de edad.

La Conselleria solicitó con fecha 11/03/2024 una ampliación de plazo que se resolvió favorablemente el 13/03/2024.

Ese mismo día se registró un escrito de la persona promotora de la queja en el que señalaban que habían sido citados en la Sección de adopciones de la Dirección territorial el 04/03/2024 porque les había sido asignado un menor. También les indicaron que el jueves 29 de febrero se reunió la CAAF y en unidad de acto se les concedió la idoneidad y se realizó la asignación.

En la fecha acordada se mantuvo la reunión en la que les explicaron brevemente la historia del menor, señalando entre otras cosas que tenía más de 12 meses y estaba recuperado de dos enfermedades, cuestión que corroboraron tras la lectura del informe. Tras concederles 5 minutos para su lectura les apremiaron para que tomaran la decisión es ese momento.

Ante esta situación renunciaron a la asignación por no ser acorde con su proyecto adoptivo ya que “en ningún momento esta parte se ofreció para la adopción de menores con necesidades especiales”.

La técnico instructora del expediente les hizo firmar una comparecencia de la que no les dio copia, y dada la premura, tampoco pudieron leer detenidamente su contenido.

A la vista de todo ello, cuestionan la actitud de la administración. Señalaban además que “A día de hoy se sigue sin contestar el recurso de alzada y sin notificar el certificado de idoneidad”.

Si bien en un principio, decidimos esperar al informe de la Conselleria antes de proseguir con la tramitación de la queja, nos encontramos con que, superando ampliamente el plazo concedido en la resolución de ampliación, la Conselleria sigue sin remitir el preceptivo informe.

Es por ello que quisiéramos informar que esta institución ha calificado a la Conselleria de Servicios Sociales, Igualdad y Vivienda en el expediente que nos ocupa, como no colaboradora ya que, no se ha emitido en los plazos establecidos, el preceptivo informe solicitado con fecha 12/02/2024, tal y como dicta el artículo 39.1. de la Ley 2/2021, reguladora de esta institución:

Se considerará que existe falta de colaboración con el Síndic de Greuges cuando, en los plazos establecidos para ello se produzcan los siguientes hechos:

- a) No se facilite la información solicitada.

Ante los impedimentos que ello supone para nuestra investigación, con fecha 27/05/2024, nos hemos dirigido telefónicamente a la promotora de la queja, para informarnos sobre el estado del expediente, y esta nos ha indicado lo siguiente:

- Tras la renuncia a la asignación fueron citados en la dirección territorial para explicar los motivos de la renuncia, so pena de que cerraran su expediente de adopción.
- Han recibido el certificado de idoneidad, en el que no se especifica el perfil de los menores de edad para el que se considera a la pareja idónea para la adopción.

Así mismo, comprobamos que el expediente de la familia promotora de la queja no se encuentra en el [listado de familias idóneas seleccionables para la adopción de niños y niñas de menos de un año de edad y sin problemas relevantes de salud](#), publicado en la web de la Conselleria en abril de 2024. Sí aparece en el [listado general de familias idóneas](#), indicando que la familia puede ser seleccionada para un menor de un año de edad.

2 Consideraciones

Pudiendo no ser la actuación descrita de la administración lo suficientemente respetuosa con los derechos de la persona afectada, exponemos a continuación los argumentos que sirven como fundamento de las consideraciones con las que concluimos.

En primer lugar, hay que precisar que, ante un recurso de alzada, el plazo para resolver y notificar la resolución es de tres meses, conforme al art. 122.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La Administración está obligada a responder al ciudadano que acude a ella, no dando más de lo que puede y debe hacer, pero tampoco menos de los que razonablemente puede esperarse, y lo mínimo que ha de ofrecer al ciudadano es una respuesta directa, rápida, exacta y legal.

Estamos, pues, ante una de las manifestaciones legislativas del derecho a obtener una resolución expresa dentro de plazo. La obligación administrativa de cumplir escrupulosamente con las normas que rigen los procedimientos, cuidando al máximo de todos los trámites que constituyen el expediente, dimana directamente del mandato constitucional del art. 103 de una Administración eficaz que sirve con objetividad a los intereses generales y que actúa con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, sometimiento que se

articula mediante la sujeción de la actuación pública al procedimiento administrativo establecido por la Ley y según los principios garantizados por la Constitución española en su art. 9. 3.

En este sentido, el Tribunal Constitucional tiene dicho, desde antiguo, en su Sentencia núm. 71, de fecha 26 de marzo de 2001, que:

es evidente, como hemos declarado en reiteradas ocasiones (por todas, SSTC 6/1986, de 21 de enero, FF. 3; 204/1987, de 21 de diciembre, F. 4; 180/1991, de 23 de septiembre, F. 1; y 86/1998, de 21 de abril, FF. 5 y 6), que la Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes y recursos de los ciudadanos, deber éste que entronca con la cláusula del Estado de Derecho (Art. 1.1 CE), así como con los valores que proclaman los Arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE.

Por otra parte, y entrando en el fondo del asunto, el artículo 175 del Código Civil español, que se modificó con la entrada en vigor de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia hace referencia a los requisitos que deben cumplirse para la adopción.

1. La adopción requiere que el adoptante sea mayor de veinticinco años. Si son dos los adoptantes, bastará con que uno de ellos haya alcanzado dicha edad. En todo caso, la diferencia de edad entre adoptante y adoptando será de, al menos, dieciséis años y no podrá ser superior a cuarenta y cinco años, salvo en los casos previstos en el artículo 176.2. Cuando fueran dos los adoptantes, será suficiente con que uno de ellos no tenga esa diferencia máxima de edad con el adoptando. Si los futuros adoptantes están en disposición de adoptar grupos de hermanos o menores con necesidades especiales, la diferencia máxima de edad podrá ser superior.

La exposición de motivos de dicha Ley hace referencia expresa a la voluntad del legislador al establecer dicho límite al indicar lo siguiente "...se establece también una diferencia de edad máxima para evitar que las discrepancias que existen en la normativa autonómica, sobre edades máximas de idoneidad, provoquen distorsiones no deseadas".

Por lo tanto, y tal y como indicaba el Defensor del pueblo español en respuesta a la queja nº 15015336:

El requisito de la edad se configura como de capacidad y no debiera establecer un segundo filtro como requisito de idoneidad, puesto que ello supondría en la práctica cercenar como principio aquello que la norma general ha considerado necesario permitir atendiendo a la evolución de la sociedad española en este ámbito. La declaración de idoneidad requiere una valoración individualizada de carácter psicosocial sobre la situación familiar, personal y relacional de los adoptantes y será en ese marco en el que cabrá discernir si la diferencia de edad dentro del marco permitido por la legislación general resulta o no relevante.

En este sentido, la mencionada Ley 26/2015 modifica también el art. 176 que, en su apartado 3 señala lo siguiente:

Se entiende por idoneidad la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la responsabilidad parental, atendiendo a las necesidades de los menores a adoptar, y para asumir las peculiaridades, consecuencias y responsabilidades que conlleva la adopción.

La declaración de idoneidad por la Entidad Pública requerirá una valoración psicosocial sobre la situación personal, familiar, relacional y social de los adoptantes, así como su capacidad para establecer vínculos estables y seguros, sus habilidades educativas y su aptitud para atender a un menor en función de sus singulares circunstancias. Dicha declaración de idoneidad se formalizará mediante la correspondiente resolución.

No podrán ser declarados idóneos para la adopción quienes se encuentren privados de la patria potestad o tengan suspendido su ejercicio, ni quienes tengan confiada la guarda de su hijo a la Entidad Pública.

Las personas que se ofrezcan para la adopción deberán asistir a las sesiones informativas y de preparación organizadas por la Entidad Pública o por Entidad colaboradora autorizada.

Así mismo, el art. 148.3 3. De la Ley 26/2018, de 21 de diciembre, de derechos y garantías de la infancia y la adolescencia de la Generalitat Valenciana señala que:

La selección de familias para la propuesta de adopción se hará entre aquellas declaradas idóneas para un proyecto adoptivo que se corresponda con las características y necesidades de la persona protegida.

Se considerará, en primer lugar, si el interés de la persona a adoptar requiere de alguna condición particular de la familia que la haga singularmente adecuada para su adopción. Si este criterio resulta inaplicable o insuficiente, se la seleccionará por otros criterios objetivos predeterminados que se presuman más favorables al interés de la persona a adoptar, y, en último término, se atenderá a la antigüedad del ofrecimiento de adopción.

Así, la Instrucción 9/2016, relativa a la diferencia máxima de edad entre personas adoptantes y adoptadas también señala que:

1. Las familias que se ofrecen para la adopción únicamente podrán ser declaradas idóneas para la adopción de un o una menor con el que mantengan una diferencia máxima de edad de 45 años, salvo que se trate de ofrecimientos para un o una menor con necesidades especiales.

1. En los ofrecimientos para la adopción conjunta, se tomará como edad de la familia a fin de aplicar este criterio, la de la persona más joven de la pareja.

Incluso, el impreso el ofrecimiento para la adopción nacional que brinda la Generalitat Valenciana a los posibles candidatos indica, en su p. 7 que:

En todas las asignaciones se tendrá en cuenta que la distancia generacional entre adoptantes y adoptado/a se ajusta a sus correspondientes etapas vitales. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 175 del Código Civil, la diferencia de edad entre adoptante y adoptado será de, al menos, dieciséis años y no podrá ser superior a cuarenta y cinco años. Cuando fueran dos los/las adoptantes, será suficiente con que uno/a de ellos/as tenga esa diferencia máxima de edad con la persona adoptada.

Es cierto que, conforme al art. 24 del Decreto 60/2021, de 14 de mayo, del Consell, de regulación y coordinación de los órganos de la Administración de la Generalitat de participación infantil y adolescente, y de protección de la infancia y la adolescencia:

La Comisión de Adopción y Alternativas Familiares tendrá las siguientes funciones:

(...)

b) Declarar la idoneidad o no idoneidad para el ejercicio de la patria potestad en la filiación adoptiva de las personas que se ofrecen para la adopción nacional e internacional, así como, cuando proceda, revisarla, modificarla o revocarla.

(...)

g) Fijar los criterios objetivos predeterminados a aplicar en la selección de familias para las propuestas de adopción, a los efectos del artículo 148.3 de la Ley 26/201.

En base a dicha potestad, por acuerdo de la Comisión de adopción y alternativas familiares (CAAF) de fecha 20/12/2021, se estableció que únicamente se propondría para la adopción de niños y niñas de menos de 1 año de edad a familias que, en el momento de la asignación, no hubieran alcanzado los 43 años.

Sin embargo, como ha quedado de manifiesto en la normativa al respecto, la diferencia de edad máxima establecida en el Código Civil es un requisito para garantizar el bienestar de los menores basada en la capacidad de los adoptantes para proporcionar un hogar.

Por lo tanto, debería ser el contenido del informe psicosocial el que determinara, dentro del rango que establece la normativa vigente, si la familia solicitante reúne las condiciones para hacer frente a las necesidades del menor de edad que desean adoptar.

Una decisión que no se base en las capacidades concretas de los candidatos para garantizar el bienestar de los menores estaría suponiendo una vulneración injustificada de derechos.

3 Resolución

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 33 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana, formulamos la siguiente Resolución de Consideraciones:

A LA CONSELLERIA DE SERVICIOS SOCIALES, IGUALDAD Y VIVIENDA:

1. **RECORDAMOS** la obligación legal de resolver y notificar en plazo los recursos de alzada presentados por la ciudadanía, conforme al art. 122 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
2. **ADVERTIMOS** de la obligación de responder a los requerimientos del Síndic de greuges y de que su falta de colaboración se hará constar en el informe anual conforme a lo establecido en el art. 41.d de la Ley del Síndic.
3. **SUGERIMOS** que proceda de manera urgente a resolver el recurso de alzada presentado por la persona titular de la queja el 16/11/2023.
4. **RECOMENDAMOS** la revisión del acuerdo de la CAAF de fecha 20/12/2021 respecto a la edad máxima de los adoptantes para ajustarla a la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, en lo referente a la diferencia de edad máxima entre adoptante y adoptado.
5. **RECOMENDAMOS** la publicación y accesibilidad a las personas interesadas, a los acuerdos de carácter general de la CAAF.
6. **SUGERIMOS** que se revise el contenido de los informes psicosociales emitidos respecto a la idoneidad de la familia objeto de esta queja y, en tanto cumplan los requisitos que contempla la normativa vigente, se incorpore el expediente de adopción nacional de la promotora de la queja al listado de familias idóneas seleccionables para la adopción de niños y niñas de menos de un año de edad y sin problemas relevantes de salud.
7. **ACORDAMOS** que nos remita, en el plazo de un mes, según prevé el artículo 35 de la ley 2/2021, de 26 de marzo, reguladora de esta institución, el preceptivo informe en el que nos manifieste la aceptación de la consideración que le realizamos indicando las medidas a adoptar para su cumplimiento o, en su caso, las razones que estime para no aceptarla.

Finalmente, **ACORDAMOS** que se notifique la presente resolución a las partes interesadas y que se publique en la página web del Síndic de Greuges.

Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana