



Situación actual de la adopción internacional en España. Impacto de la crisis sociosanitaria de COVID-19

(The current situation of intercountry adoption in Spain. Impact of the health crisis of COVID-19)

OÑATI SOCIO-LEGAL SERIES FORTHCOMING: EL DERECHO A LA VIDA FAMILIAR Y EL IMPACTO DE LA AUTONOMÍA Y EL AFECTO EN LA ADOPCIÓN. UN ESTUDIO SOCIOJURÍDICO CRÍTICO DESDE EL DERECHO COMPARADO

DOI LINK: [HTTPS://DOI.ORG/10.35295/OSLS.IISL.1947](https://doi.org/10.35295/OSLS.IISL.1947)

RECEIVED 13 DECEMBER 2023, ACCEPTED 10 APRIL 2024, FIRST-ONLINE PUBLISHED 4 JUNE 2024

JUAN PEDRO DÍAZ SENÉS* 

Resumen

La adopción internacional es una institución joven que, tras vivir un *boom* a principios del siglo XXI, actualmente se encuentra inmersa en un periodo de decrecimiento. Los años 2020 a 2023 han sido especialmente destacados en esta materia en España, como consecuencia del conflicto de competencia, resuelto por STC 36/2021, así como a escala global por la crisis de COVID-19, propiciando que China restrinja la adopción internacional. En este trabajo se analizan los rasgos que han caracterizado la adopción internacional en sus distintas etapas y los factores que han propiciado su evolución, incidiendo especialmente en el estudio de los sucesivos vaivenes normativos que se han dado en España. Como resultado de este estudio se observa que, más allá de las circunstancias coyunturales propicias por la crisis de COVID-19, esta institución tiene actualmente un peso residual cada vez más acorde con el principio de subsidiariedad, reconocido por el Convenio de 29 de mayo de 1993, relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional.

Palabras clave

Adopción internacional; interés superior del menor; STC 36/2021; Reglamento de Adopción Internacional; COVID-19; China

Abstract

Intercountry adoption is a young institution that, after experiencing a boom at the beginning of the 21st century is currently immersed in a period of decline. The years 2020 to 2023 have been especially notable in this matter in Spain, as a consequence of the

* Juan Pedro Díaz Senés. Contratado predoctoral de la Universidad Rey Juan Carlos. Área de conocimiento: Derecho Civil. Correo electrónico: juanpedro.senes@urjc.es

jurisdiction conflict, resolved by STC 36/2021, as well as the COVID-19 crisis, causing China to restrict international adoption. This paper analyzes the features that have characterized intercountry adoption in its different stages and the factors that have led to its evolution, focusing on the study of the successive regulatory swings that have occurred in Spain. As a result of this study, it is observed that, beyond the current circumstances brought about by the COVID-19 crisis, this institution currently has a residual weight that is increasingly in line with the principle of subsidiarity, recognized by the Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Cooperation in Respect of Intercountry Adoption.

Key words

Intercountry adoption; best interests of the child; STC 36/2021; Intercountry Adoption Regulations; COVID-19; China

Table of contents

1. Introducción.....	4
2. Evolución de la adopción internacional en España.....	5
3. Marco normativo de la adopción internacional.....	9
3.1. Dimensión internacional, estatal y autonómica	9
3.2. Conflicto positivo de competencia en materia de adopción internacional.....	11
4. Efectos de la crisis sociosanitaria ocasionados por la COVID-19 en la adopción internacional.....	14
4.1. Situación de la adopción a escala global.....	14
4.2. Situación de la adopción en España.....	16
4.3. Consecuencias y futuro de la adopción internacional tras el fin de la crisis sociosanitaria	17
4.4. La suspensión de la adopción internacional en China	19
5. Conclusiones	20
Referencias	21

1. Introducción

La adopción internacional es una institución que tiene como finalidad la salvaguarda de la persona menor de edad, a través de la constitución de una nueva relación de filiación entre el adoptante y el adoptado. En ella concurren ciertos elementos de extranjería y, en todo momento, se atiende a su situación de especial vulnerabilidad (Martínez de Aguirre 1997).

A diferencia de cualquier otra medida de protección la adopción internacional requiere de la intervención conjunta de dos Estados soberanos -el país de origen del adoptado y el país receptor-, que deberán actuar en aras de preservar el interés superior de la persona menor de edad (en adelante, ISM) y en el respeto de sus derechos fundamentales.

El interés superior de la persona menor de edad es el principio primordial de toda institución que tenga por objeto su protección. Este principio ha de anteponerse sobre cualquier otro derecho o principio, tal y como se desprende de los tratados y normas internacionales.¹ En este sentido, se puede afirmar que toda forma de adopción internacional tendrá por objeto la salvaguarda del ISM. A este axioma se suma el principio de subsidiariedad, conforme al cual la prioridad es, entre los distintos medios de protección, mantener a la persona menor de edad en su familia de origen, acudiendo exclusivamente a la adopción internacional como último recurso para garantizar su bienestar.²

En el año 1993 la adopción fue objeto de regulación internacional mediante el Convenio de 29 de mayo de 1993, relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional (en adelante, Convenio de La Haya de 1993). Se articula como una norma de mínimos que contempla un conjunto de garantías para preservar los dos principios anteriormente descritos, la prevalencia del ISM y la subsidiariedad de esta institución frente a cualquier otra destinada a su protección en el territorio del Estado de origen. Además, como indica la propia Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado –en adelante, HCCH– (2007), “el Convenio sobre Adopción se elaboró como respuesta a los complejos problemas humanos y jurídicos en materia de adopción internacional”. La realidad es que el desarrollo de la adopción internacional a mitad del siglo XX en todo el mundo trajo consigo numerosos procedimientos de adopción irregulares, fraudulentos y, en el peor de los casos, de sustracción, tráfico y

¹ Son numerosos los acuerdos internacionales donde se reitera esta distinción, como sucede en la Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños (Resolución 41/85), de 3 de diciembre de 1986 (en sus arts. 3 y 4), la Convención de las Naciones Unidas de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989 (en el art. 21 b)) o el Convenio de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional (en el art. 1).

² En este sentido, el principio de subsidiariedad se manifiesta, por una parte, en el artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (CDN), donde se prevé particularmente que las soluciones familiares deben ser consideradas prioritariamente, así como en el Preámbulo de la Convención de La Haya de 1993, en el que se manifiesta que deben destinarse al mantenimiento en la familia de origen.

venta de niños y niñas,³ siendo un importante motivo por el que se constituyó este instrumento internacional.

El Convenio de La Haya de 1993 aporta un modelo de cooperación internacional en el que se instauran determinadas autoridades, por una parte las Autoridades Centrales, que son organismos designados en cada uno de los Estados que ratifican el Convenio y que tienen por objeto el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el mismo y, por otra parte, los Organismos Acreditados para la Adopción Internacional (en adelante, OAAI), que promoverán y facilitarán la adopción entre la familia solicitante y la persona menor de edad en su país de origen. Tal es la importancia de este Convenio que actualmente son 105 las partes contratantes y el 75% de las adopciones internacionales en 2020 se constituyeron conforme a él (HCCH 2023).

Finalmente, la adopción, tanto en su perspectiva nacional como internacional, supone la ruptura de los vínculos jurídicos y en la inmensa mayoría de las ocasiones también se disuelven los lazos afectivos entre la familia de origen y el adoptado.⁴ Si bien, esta realidad no es motivo para obviar que “los niños y niñas deben establecer su propia identidad adoptiva, entender lo que significa ser una persona adoptada y comprender las circunstancias que han dado lugar a la adopción” (Martín Irigoyen 2020, p. 44).

Por este motivo es destacable el reconocimiento del derecho de la persona menor de edad a conocer sus orígenes, a través de la Convención sobre los Derechos del Niño y también del Convenio de La Haya de 1993, imponiendo a las autoridades competentes de cada Estado el deber de conservación y acceso a toda la información vinculada a cada uno de los procedimientos de adopción. Dada la complejidad, así como los riesgos, que trae consigo la búsqueda de orígenes es imprescindible que el adoptado tenga un adecuado asesoramiento y acompañamiento y sean evaluados de forma consciente sus deseos y posibles daños (Berástegui Pedro-Viejo y Gómez Bengoechea 2008).

Con el propósito de analizar la situación de la adopción internacional en España, se analiza a continuación tres aspectos fundamentales de esta institución: i) su evolución en las últimas cuatro décadas, incidiendo cómo el periodo actual se circunscribe a las características de su tercer ciclo, ii) el ordenamiento jurídico en España, desde una doble perspectiva internacional y autonómica y iii) el impacto de la crisis sociosanitaria de la COVID-19, en atención a sus consecuencias y futuro más inmediato.

2. Evolución de la adopción internacional en España

En España, la evolución de la adopción internacional se ha caracterizado por la sucesión de tres ciclos especialmente patentes: i) los años previos a la ratificación del Convenio de La Haya de 1993, en los que el número de adopciones internacionales era ínfimo, ii) un periodo de fortísimo crecimiento y auge de esta institución, entre los años 1995 a 2005 y iii) el periodo que se inició en el año 2005 hasta el momento actual, en el que las

³ Esta problemática es atendida por el Grupo de Trabajo de la HCCH sobre la prevención y la gestión de las prácticas ilícitas en la adopción internacional, con el apoyo de la Oficina Permanente de la HCCH.

⁴ La adopción abierta es una modalidad de adopción ordinaria que permite conservar un cierto grado de vinculación entre la familia biológica y el menor, una vez constituida la adopción. La finalidad de la adopción abierta es preservar los lazos afectivos con el menor. Pese a que su fundamentación se sitúa en garantizar el interés superior de la persona menor de edad, aún son muchas las autoridades públicas que no favorecen este tipo de contactos, alegando que son excesivos los riesgos que se asumen (Díaz Senés 2023).

adopciones internacionales descienden de forma continuada, hasta alcanzar cifras similares a las del año 1995.

Este primer periodo se remonta a los años previos a la ratificación de España en 1995 del Convenio de La Haya de 1993. Así, el número de adopciones internacionales en el año 1990 era escasamente de 41, frente a las 2.159 adopciones nacionales que se llevaron a cabo este mismo año (Adroher Biosca 1996).

TABLA 1

Años	Adopciones nacionales	Adopciones Internacionales		
		Reg. Consular	Reg. Central	Total
1990	2.159	41		
1991	2.153	197		
1992	1.683	125	180	305
1993	1.980	210	190	400
1994	979	301	200	501
1995	1.406	215	220	435

Tabla 1. Adopciones nacionales e internacionales concluidas en España entre los años 1990 a 1995.

(Fuente: Calzadilla Medina 2004.)

Lo cierto es que España durante gran parte del siglo XX había sido un país de origen, es decir, eran más los nacidos en España y posteriormente adoptados por ciudadanos de terceros Estados, que viceversa (Pilotti Davies 1991). Si bien, como consecuencia del desarrollo económico y la apertura internacional que experimenta este país en la década de los años 80 y los años 90 de este siglo, la situación se revierte radicalmente, equiparándose en el año 2000 el número de adopciones internacionales a la de otros países de su entorno, como Francia o Italia.

El segundo periodo, entre los años 1995 a 2005, se conoce como el *boom* de la adopción internacional, multiplicando por 12 la cifra de adopciones internacionales y alcanzando una tasa de adopción de 12,3 por 100.000 habitantes (Calzadilla Medina 2004). Respecto a las adopciones nacionales, estas descendieron levemente, siendo escasamente el 10% de las adopciones totales. Así la adopción se consideró en España, durante gran parte de este ciclo, como un instrumento fundamentalmente internacional.⁵

⁵ En el caso de la Comunidad de Madrid, la ya extinta institución del Defensor del Menor (2001) afirmaba que "la adopción internacional se ha convertido prácticamente en la única vía para la adopción en la Comunidad de Madrid".

Más allá de las cifras, las principales características del *boom* de la adopción fueron: una breve duración del procedimiento (inferiores al año), altas tasas de satisfacción en la familia adoptante, numerosas familias declaradas idóneas para la adopción, el ofrecimiento de un gran número de niños y niñas sanos y recién nacidos (de edad comprendida entre 0 y 36 meses), y una nueva visión por parte de la sociedad sobre la adopción, como manifestación de modelo familiar moderno. Este periodo de tiempo representó un equilibrio entre el deseo de ser padre y el derecho de los niños y niñas a tener una familia, reconocido este último, tanto en la Convención del Niño, como en el Convenio de La Haya de 1993. En otras palabras, el deseo por una nutrida parte de la sociedad de ser padre encontró como medio de satisfacción la adopción procedente de América Latina, Europa del Este y Asia.⁶

A partir del año 2005 se inició el tercer ciclo, en este caso un periodo de decrecimiento progresivo en el número de adopciones internacionales tramitadas con éxito en España. Si bien, esta situación fue similar en el resto de los países receptores, como se puede observar a continuación.

TABLA 2

<u>ESTADOS RECEPTORES</u>					
AÑOS	EE. UU.	ITALIA	ESPAÑA	FRANCIA	CANADÁ
2005	22.735	2.874	5.423	4.136	1.858
2006	20.671	3.188	4.472	3.977	1.568
2007	19.605	3.420	3.648	3.162	1.715
2008	17.467	3.977	3.156	3.270	1.614
2009	12.753	3.964	3.006	3.017	1.695
2010	12.149	4.130	2.891	3.508	1.660
2011	9.320	4.022	2.573	2.003	1.516
2012	8.668	3.106	1.669	1.569	1.162
2013	7.094	2.825	1.191	1.343	1.243
2014	6.441	2.206	827	1.069	905

⁶ A este respecto son numerosas las críticas procedentes de la doctrina, pues alertan de una visión mercantilista de la adopción, condicionada a criterios puros de oferta y demanda y a una visión un tanto ingenua de la misma. Sírvase por todos, Berástegui Pedro-Viejo (2010).

2015	5.648	2.216	801	815	895
2016	5.372	1.872	574	956	790
2017	4.714	1.439	542	685	621
2018	4.059	1.394	456	615	658
2019	2.970	1.205	375	421	576
2020	1.622	669	196	244	416
2021	1.785	680	171	252	384
2022	1.517	698	176	232	423
TOTAL 2005-2022	164.590	43.885	32.147	31.274	19.699

Tabla 2. Adopciones internacionales concluidas en los cinco principales países de recepción entre los años 2005 a 2022.

(Fuente: Selman 2023.)

En la actualidad, el número de adopciones se sitúa en valores propios de principios de la década de 1990. Además, progresivamente los tiempos de espera han aumentado, el perfil del adoptado ha cambiado radicalmente (personas menores de edad con necesidades especiales) y con ello se han endurecido las restricciones de las familias para ser declaradas idóneas. El desarrollo social de los países de origen, así como el crecimiento económico ha propiciado que estos países no acudan a la adopción internacional, pues poseen medios suficientes de protección a la infancia dentro de su territorio. Excepcionalmente, la adopción internacional continúa siendo un instrumento valioso, en muchas ocasiones el único medio adecuado, para aquellas personas menores de edad con necesidades especiales. En relación con el actual perfil de la persona menor de edad que acude a la adopción internacional corresponde a: niñas y niños con discapacidad, grupos de hermanos, niños, niñas y jóvenes de edad comprendida entre los 8 y los 16 años, o con algún tipo de patología. Entre otras, la principal consecuencia ha sido un endurecimiento de los requisitos para ser la familia declarada como idónea para esta adopción (Echevarría de Rada 2009).

Así, en consideración a la ya citada correlación que persistió durante la década de 1995 a 2005, donde el deseo de muchas familias por ser padres incentivaba la adopción internacional, actualmente dicha correlación se encuentra descompensada. Se observa como ya no es posible para muchos adultos satisfacer este deseo a través de la vía internacional de la adopción, lo cual podría facilitar -y es aconsejable que así sea- el desarrollo de otras medidas de protección de la infancia, como el acogimiento o la adopción abierta.

3. Marco normativo de la adopción internacional

3.1. Dimensión internacional, estatal y autonómica

La adopción internacional en España cuenta con un marco normativo sumamente fragmentado, en el que confluyen simultáneamente disposiciones de rango internacional, estatal y autonómico. Todos ellos interaccionan a lo largo del proceso adoptivo, que se estructura conforme a dos fases, una puramente administrativa y una posterior de carácter judicial sobre la que se constituye la adopción. Durante esta primera fase administrativa las autoridades públicas del país de recepción, en este caso España, interaccionan con las entidades competentes del país de origen del adoptante.

La Constitución Española reconoce la potestad del Estado para celebrar tratados internacionales, en especial sobre aquellas materias que tienen por objeto la protección de los derechos de las personas menores de edad (artículo 94.1 y 39). Como ya se indicó con anterioridad, en relación con la adopción internacional un hito sumamente relevante fue la ratificación por parte de España del Convenio de La Haya de 1993, relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, quedando así vinculadas las autoridades españolas a este instrumento normativo frente a terceros Estados.

Si bien, la regulación internacional no se ha detenido aquí, pues han sido numerosos los acuerdos bilaterales celebrados por España con otros Estados.⁷ Su justificación radica por la ausencia de ratificación por parte de algunos Estados del Convenio de La Haya de 1993 o por la voluntad, entre dos Estados que sí son parte de dicho Convenio, de fortalecer un nuevo vínculo, acordando un procedimiento adoptivo mucho más preciso y garantista (Ortiz Vidal 2020).

El Convenio de La Haya de 1993 propició la elaboración de una nueva norma de rango estatal destinada en exclusiva a la regulación de esta institución: la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción internacional (en adelante, Ley de Adopción Internacional). Se pretendió así dar fin a la dispersión normativa característica en esta materia y alcanzar cierto grado de armonizar entre los principios y valores constitucionales y las disposiciones de los instrumentos internacionales.

En todo caso, la adopción internacional ya había sido objeto de regulación por parte numerosas e importantes normas estatales y autonómicas, especialmente entre los años posteriores a la ratificación del Convenio de La Haya de 1993, que influyeron en ellas. En este sentido, la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor introdujo importantes modificaciones en el Código Civil e incorporó sucesivos requisitos para las autoridades públicas y los OAAI. Como ejemplo de ello, se estableció por vez primera el requisito de la idoneidad de los adoptantes en el derecho interno, habiendo sido exigido como requisito previo a la propuesta de adopción, en el Convenio de La Haya de 1993.

⁷ Entre otros, el acuerdo bilateral entre el Reino de España y la República de Bolivia en materia de adopción (2001), el Protocolo sobre adopción entre el Reino de España y la República de Filipinas (2002), el Convenio de Cooperación entre el Reino de España y la República Socialista de Vietnam (2008) o el Convenio de colaboración en materia de adopción de niños y niñas entre el Reino de España y la Federación de Rusia (2015).

La Ley de Adopción Internacional se concibe como una norma sistemática, coherente y actualizada, que establece una serie de principios y medidas sobre los que se conforma el proceso adoptivo. Sin embargo, esta norma, desde su aprobación ha sido objeto de importantes críticas por parte de la doctrina, dada su incapacidad para solventar los problemas tradicionalmente asociados a la complejidad del procedimiento en su fase administrativa (Gómez Campelo 2009). Más allá de las garantías que ha de cumplir todo proceso adoptivo que podrían impedir un procedimiento sencillo -especialmente en contextos donde intervienen terceros Estados ajenos al ordenamiento español- un importante escoyo se sitúa en el conflicto competencial positivo, entre la potestad del Estado y las comunidades autónomas en materia de protección a la infancia.⁸

La estructura de la Ley de Adopción internacional se compone de tres títulos. El primero de ellos ordena las actuaciones que son atribuibles a los distintos agentes que intervienen en el proceso adoptivo: las autoridades públicas, los organismos acreditados para esta actividad y la Autoridad Central. El título segundo establece las normas de Derecho Internacional y, el título tercero queda reservado para otras instituciones de protección, distintas a la adopción, que presentan un componente internacional.⁹

Con posterioridad, nuevas normas han introducido importantes reformas respecto a la configuración de la adopción internacional. En el ámbito autonómicas, entre otras, destacan la Ley 4/2023, de 22 de marzo, de Derechos, Garantías y Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid, la Ley 26/2018, de 21 de diciembre, de derechos y garantías de la infancia y la adolescencia de la Comunidad Valenciana o el Libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia.

En el ámbito estatal, la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia introdujo importantes modificaciones en todo el sistema estatal de protección a la infancia y a la adolescencia, incidiendo sustancialmente en la Ley de Adopción internacional. Entre los cambios de mayor calado, se fijó un nuevo concepto de adopción internacional más próximo al concepto del Convenio de La Haya de 1993 para la fase administrativa del proceso adoptivo¹⁰ y se transfirió a favor de la Administración General del Estado un importante número de funciones, hasta este momento atribuidas a las comunidades autónomas.

Esta transferencia supuso realmente una reordenación de competencias, en las que se reconocía a la Administración General del Estado potestad en tareas de control y seguimiento sobre los OAAI, especialmente cuando su actividad se desarrollase frente a terceros Estados. A este respecto el Pleno del Consejo General del Poder Judicial (2022) afirmó que con ello se pretendía evitar posibles conflictos de política exterior. Más allá del fin pretendido, en opinión de Oliva Martínez (2016) la reforma introdujo en el

⁸ Se abordará con mayor detalle en el epígrafe siguiente 3.2 “Conflicto positivo de competencia en materia de adopción internacional”.

⁹ La Ley de Adopción internacional, dada su relativa antigüedad, es conocida con sumo detalle por los operadores jurídicos. En este sentido, ya ha sido objeto de numerosos estudios, véase por todo ellos Calvo Caravaca (2008).

¹⁰ Con relación al contenido de la reforma introducida por la Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, Ortiz Vidal (2020) presente un exhaustivo estudio de las consecuencias que ocasiona en el procedimiento de adopción.

ordenamiento jurídico un conflicto positivo de competencias, que se materializó poco tiempo después ante al Tribunal Constitucional.

3.2. *Conflicto positivo de competencia en materia de adopción internacional*

En el año 2019, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña presentó ante el Tribunal Constitucional recurso de inconstitucionalidad, sobre el ya derogado Real Decreto 165/2019, de 22 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Adopción Internacional (en adelante, Reglamento de Adopción Internacional (2019)), previsto en la Disposición final decimoctava de la de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Considera la Generalitat, en base al mandato constitucional, que tales disposiciones ocasionan una invasión de sus competencias en materia de protección de las personas menores edad y asistencia social (artículo 148.1. 20º CE).

Si se atiende al desarrollo cronológico de este procedimiento, el recurso de inconstitucionalidad fue admitido en julio de 2019 (paralelamente al mismo tiempo que entraba en vigor el Reglamento de Adopción Internacional (2019)) y se resolvió de forma parcialmente favorable, siendo anulado gran parte de su contenido, por Sentencia TC 36/2021, de 18 de febrero (en adelante, Sentencia TC 36/2021). Así, la repercusión de este reglamento en el ordenamiento fue escaso, restaurando el ejercicio de gran parte de las competencias a favor de las comunidades autónomas.¹¹

a) Sentencia del Tribunal Constitucional 36/2021

El recurso plantea un conflicto positivo de competencia sobre aquellas actuaciones que se desarrollan durante la fase administrativa del procedimiento adoptivo y sobre las que, a priori, cabría pensar que son competentes ambas administraciones (conforme al mandato del artículo 148.1. 20º CE, anteriormente citado sobre asistencia social, y el artículo 149.1. 3º CE, en el que se reconoce al Estado potestad exclusiva en relaciones internacionales). Tales actuaciones, contenidas en el Reglamento de Adopción Internacional (2019), se referían a: la potestad exclusiva para celebrar acuerdos bilaterales de carácter administrativo, para intervenir sobre cuestiones asociadas a los expedientes de adopción (su iniciación, suspensión y la gestión del cupo anual de expedientes permitido), las funciones de acreditación y seguimiento sobre los OAAI, el contrato homologado que les vincula con quienes se ofrecen para la adopción y la gestión del Registro de reclamaciones e incidencias.¹²

La postura defendida por la letrada de la Generalitat de Cataluña en su escrito de demanda consideraba que “el tribunal ha admitido la posibilidad de que las comunidades autónomas lleven a cabo actividades con proyección exterior, incluso

¹¹ Cabe añadir que la sentencia también incidió, aunque en menor medida, sobre la Ley de adopción internacional de 2007. Fueron declarados inconstitucional los artículos. 7.2, párrafo primero; 7.7, inciso “la administración general del Estado, a iniciativa propia o a propuesta de las entidades públicas en su ámbito territorial”, y 8.1, inciso “que se encuentre acreditado por la administración general del Estado, en materia de competencias”.

¹² Los preceptos objeto del recurso de inconstitucionalidad fueron los artículos los arts. 5; 6; 7; 8.2, 3 y 4; 10; 11; 12 a 36; 38.2 y 4; 39.3. b), 4. c) y 4. e), del, ya derogado, Reglamento de adopción internacional, aprobado por el y –por conexión– contra la disposición transitoria única y la disposición final del Real Decreto 165/2019, de 22 de marzo.

cuando ‘supongan una conexión o relación con entidades públicas exteriores al Estado, en tanto tales conexiones o relaciones no incidan en la reserva estatal prevista en el art. 149.1.3 CE, o perturben el ejercicio de las actividades que la integran’” (Sentencia TC 36/2021 Antecedente 1º). En sentido opuesto el abogado del Estado solicitó la desestimación íntegra del recurso, atendiendo a que el carácter supraterritorial de las actuaciones desarrolladas durante el procedimiento de adopción internacional justifica la atribución exclusiva de la Administración General del Estado. Añade que la reproducida doctrina constitucional no es aplicable sobre esta materia, pues “no existe un punto de conexión con el territorio de la comunidad autónoma que permita vincular de forma suficiente la competencia” (Sentencia TC 36/2021 Antecedente 5º).

Como ya se ha adelantado el recurso en gran medida prosperó, declarando inconstitucional y por consiguiente nulo los preceptos que dotaban a la Administración General del Estado de capacidad para coordinar y controlar la actividad de los OAAI y la disposición del Registro de reclamaciones e incidencias. De todo lo expuesto en los fundamentos de la sentencia se concluye, en palabras del tribunal, que “la normativa estatal ha regulado con excesivo detalle el régimen jurídico de los organismos de intermediación y ha centralizado enteramente, sin acudir a mecanismos de colaboración, determinadas tareas ejecutivas (...)” (Pleno del Tribunal Constitucional 2021).

Asimismo, fueron desestimadas las cuestiones pertinentes sobre la potestad exclusiva de las comunidades autónomas para celebrar acuerdos bilaterales de carácter administrativo, así como el conflicto de competencia en materia de expedientes de adopción, reconociendo nuevamente a la Administración General del Estado potestad para intervenir. Los argumentos atienden, por una parte, a la repercusión directa que supone para el país la celebración de este tipo de acuerdos en materia de política exterior (Sentencia TC 36/2021, Fundamento Jurídico 6º) y, por otra parte, la necesaria presencia y coordinación de ambas administraciones para gestionar de forma integrada la tramitación de los expedientes de adopción internacional (Sentencia TC 36/2021, Fundamento Jurídico 7º).

Respecto al conflicto de competencia sobre el Registro de reclamaciones e incidencias, se reconoce su utilidad como instrumento público de supervisión de los OAAI, pero su desarrollo reglamentario deberá ser acorde a las competencias ejecutivas de las administraciones autonómicas (Sentencia TC 36/2021, Fundamento Jurídico 14º).

En suma, el resultado propiciado por el Reglamento de Adopción Internacional (2019), como acertadamente afirma Ortiz Vidal (2023) supuso un giro de la Ley de Adopción Internacional al reordenar sus competencias. La Sentencia TC 36/2021 devuelve en gran medida el sentido inicial a la Ley de Adopción Internacional, a favor de las comunidades autónomas. Si bien, Azcárraga Monzonís (2021) alerta que este conflicto perjudica la calma legal deseable, no favoreciendo necesariamente al ISM que la tarea de supervisión sea ejercida por una administración autonómica en sustitución de la estatal. En relación con esta y otras conclusiones se analiza a continuación el impacto de la sentencia en el ordenamiento jurídico.

b) Consecuencias de la Sentencia Tribunal Constitucional 36/2021

La declaración de inconstitucionalidad supuso la nulidad de parte importante del Reglamento de Adopción Internacional (2019) y con ello cierto vacío normativo. Tras

conocer el fallo, Ortiz Vidal (2023) advirtió que ante esta situación la única vía posible era la regulatoria, dado que en materia de adopción internacional es imprescindible disponer de normas que ordenen de forma clara las competencias conforme al mandato constitucional.

Tal vacío normativo verdaderamente no llegó a producirse, pues el Tribunal Constitucional acordó diferir un año los efectos de la sentencia sobre aquellos expedientes adoptivos que estaban en fase de tramitación, en aras de preservar el ISM (Sentencia TC 36/2021, Fundamento Jurídico 16^o).¹³ El *dies a quo* establecido fue la publicación de la resolución, no produciendo efectos hasta el 22 de marzo de 2022. Durante este tiempo se trabajó en la elaboración de un nuevo reglamento, que finalmente fue aprobado mediante Real Decreto 573/2023, de 4 de julio, (en adelante, Reglamento de Adopción Internacional (2023)).

El Preámbulo del Reglamento de Adopción Internacional (2023) toma como punto de partida en su exposición el conflicto de competencia, señalando que “este real decreto persigue un interés general al cumplir tanto con el mandato legislativo para el desarrollo reglamentario de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, conteniendo la regulación imprescindible para cumplir con el objetivo perseguido, como con el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la STC 36/2021, de 18 de febrero”. En consecuencia, se derogó en su totalidad el reglamento previo.

El principio sobre el que sustenta esta norma es, una vez más, el interés superior de la persona menor de edad a lo largo del proceso adoptivo. Se concreta la aplicación de este principio a través de una redacción amplia (artículo 3). En contraste, se refiere escasamente a los derechos de las personas que se ofrecen para la adopción, como derechos a tener en cuenta en absoluta armonía con los principios consagrados en el Convenio de La Haya de 1993.

En cuanto a la estructura del Reglamento de Adopción Internacional (2023) cabe indicar que no difiere en gran medida a la del reglamento anterior, compuesta por un total de seis capítulos.¹⁴ Asimismo, en lo que respecta a su contenido no modifica el sentido de aquellas disposiciones que no fueron objeto del recurso y sobre aquellas que sí el reglamento da cumplimiento a la Sentencia TC 36/2021, reconociendo la competencia de las comunidades autónomas para acreditar y ejercer tareas de control sobre los organismos de intermediación y limitando la intervención de la Administración General a funciones de coordinación ceñida a la dirección de la política exterior.

¹³ Además, se ha de considerar el escaso número de adopciones tramitadas en los años posteriores a la sentencia, como consecuencia de la crisis sociosanitaria producida por la COVID-19.

¹⁴ En el primer capítulo se define el objeto del reglamento, los sujetos competentes y los principios generales. El segundo capítulo detalla la iniciación y suspensión de la tramitación de adopciones en el país de origen de la persona menor de edad. El tercer capítulo aborda el establecimiento y distribución de expedientes, teniendo en cuenta criterios como las necesidades de adopción internacional y la situación sociopolítica del país de origen. El cuarto capítulo regula los organismos acreditados para la intermediación en adopción internacional, garantizando la elección libre de los adoptantes. El quinto capítulo establece requisitos, procedimientos y controles para la acreditación de organismos. Por último, el sexto capítulo regula el Registro Nacional de Organismos Acreditados y de Reclamaciones e Incidencias.

4. Efectos de la crisis sociosanitaria ocasionados por la COVID-19 en la adopción internacional

4.1. Situación de la adopción a escala global

La crisis ocasionada por la COVID-19 ha tenido un fuerte impacto en la infancia, agravando la situación de aquellas personas menores de edad que se encontraban previamente en una situación de vulnerabilidad y forzando a un gran número de niños, niñas y adolescentes a afrontar un contexto de exclusión y pobreza. Según estimaciones aportadas por Unicef (2021), a consecuencia de esta crisis sociosanitaria el número de personas menores de edad en escenarios de pobreza multidimensional se incrementó en 100 millones más. Asimismo, el número de niños o niñas que han perdido su padre madre o cuidador, vinculado a fallecimientos ocasionados por esta enfermedad, es superior al millón y medio en los años 2020 y 2021 (Comité de los Derechos del Niño 2021).

Las autoridades internacionales destinadas a la protección de los derechos de la infancia, en especial el Comité de los Derechos del Niño, han alertado de forma reiterada sobre los graves efectos que trae consigo esta situación, haciendo un llamamiento a los Estados miembros del Convenio para que refuercen y adapten las medidas destinadas a la protección de la infancia. Sin embargo, la adopción internacional se ha visto más afectada que el resto de las medidas de protección interna de cada Estado, como son la acogida o la adopción nacional, pues no requieren de la cooperación internacional ni de movilidad transfronteriza.¹⁵

Las estadísticas ofrecidas por el Boletín SCI/CIR (2021) presentan en el año 2020 un periodo marcado por un descenso generalizado a escala global en la adopción internacional,¹⁶ como resultado de las drásticas medidas tomadas por los países, especialmente sobre la restricción de entrada y desplazamiento entre los Estados. Esta caída en la adopción internacional en el año 2020 se circunscribe a la tendencia decreciente en la última década.

Un año más tarde un nuevo Boletín SCI/CIR (2022) ofreció los datos correspondientes a las adopciones internacionales en el año 2021 a escala global. De este modo se pudo confrontar y evaluar ambos periodos, en el que se observa cierta recuperación en el número de adopciones, si bien, salvo ciertas excepciones¹⁷ se consolida la tendencia bajista.

Mas allá del descenso del número de adopciones la COVID-19 ha supuesto un gran reto para todos los agentes involucrados en este proceso (la Oficina Permanente de La Haya, Autoridades Centrales, organismos acreditados, consulados, embajadas, etc.). Estos esfuerzos han sido dirigidos a reforzar los nexos de cooperación, sobre el que la tecnología ha tenido un papel destacado, además de flexibilizar los procedimientos de

¹⁵ En este sentido, el descenso del número de adopciones nacionales fue menor que las internacionales y en países como Perú se mantuvo e incluso aumentó (Selman 2023).

¹⁶ La disminución media fue del 41,6 % en el número de adopciones internacionales en los países receptores y un descenso medio del 29 % en los países de origen (SSI/CIR 2021).

¹⁷ Se observan notables aumentos de las cifras de 2020 a las de 2021 en Estados como Bolivia (de 6 en 2020 a 40 en 2021), la República Dominicana (de 15 en 2020 a 33 en 2021), India (de 263 en 2020 a 432 en 2021), Sierra Leona (de 13 en 2020 a 22 en 2021) y en Sudáfrica (de 53 en 2020 a 127 en 2021) (Selman 2023).

adopción, sin obviar las garantías sobre las que se fundamentan las regulaciones internas de cada Estado, y el propio Convenio de La Haya de 1993. Es posible conocer como actuó cada Estado frente al COVID-19 gracias a los trabajos presentados por la Oficina Permanente de La Haya de Derecho Internacional Privado. Mediante las respuestas aportadas por un total de 44 Estados al *Cuestionario sobre el impacto del COVID-19 (2020)* y gracias al Documento de debate *El impacto del COVID-19 (2022)*, que tenía por objeto analizar las respuestas dadas en este Cuestionario y preparar una serie de recomendaciones.

Las conclusiones obtenidas en el Documento de debate *El impacto del COVID-19 (2022)* indican que, a excepción de dos Estados (Brasil y Noruega), ningún otro ha modificado su legislación ni el procedimiento de adopción a propósito de la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19. No obstante, la mayoría de los países sí consideran que han adaptado las etapas -todas o al menos algunas de ellas- del procedimiento, especialmente al inicio de la pandemia. Las fases que se vieron más afectadas fueron la etapa de asignación y recepción del adoptado, las cuales consisten en desplazarse al país de origen de la persona menor de edad. En suma, los periodos en los que la crisis sociosanitaria era más grave la inmensa mayoría de los Estados optaron por retrasar los desplazamientos previstos, reactivándolas con posterioridad y empleando rigurosas medidas para detener la transmisión de la enfermedad.¹⁸

Posiblemente el elemento más positivo que ha traído consigo esta crisis ha sido comprender de primera mano el potencial de la tecnología en los procesos de adopción internacional. La implementación por parte de los Estados de nuevas tecnologías durante la COVID-19 ha permitido mantener el contacto entre las familias, las autoridades y la persona menor de edad. También se han agilizado ciertos procesos, reduciendo los tiempos de espera, concretamente en la expedición y envío de la documentación a través de medios electrónicos y en la coordinación para la toma de decisiones entre el Estado de origen y el de recepción.

En contraposición, el uso imprevisto y masivo de esta tecnología, en especial en el año 2020, ha revelado importantes deficiencias.

Por una parte, en materia de protección de datos, privacidad, gestión y registro electrónico.¹⁹ La ausencia de un marco común sobre la protección de datos personales entre los integrantes del Convenio de La Haya de 1993 plantea riesgos significativos en atención a la privacidad, su uso, transmisión y almacenamiento ante intercepciones o filtraciones, así como el acceso no autorizado por parte de autoridades extranjeros.

Los instrumentos normativos vigentes en España, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales -de

¹⁸ Han sido numerosas las medidas por las que han optado los Estados, entre otras disminuir el número de viajes necesarios por parte de las familias al país de origen, reducir el tiempo en el que las familias debían permanecer en él, agrupar a las familias adoptantes y aislarlos del resto de la sociedad, implementar periodos de cuarentena después del viaje de origen, etc.

¹⁹ Entre todos los países que participaron en el Cuestionario sobre el impacto de la COVID-19 en las adopciones internacionales constituidas en virtud del Convenio sobre Adopción de 1993 (2020), tan solo Guatemala, Italia y Luxemburgo han reconocido deficiencias en su regulación interna sobre el uso de procedimientos telemáticos, aunque lo cierto es que es previsible que esta cuestión afecte a un mayor número de países.

ámbito estatal- y el Reglamento General de Protección de Datos -de ámbito comunitario- son insuficientes para delimitar la actuación de esos datos o garantizar la seguridad de los mismos, cuando son tratados por terceros Estados ajenos a la regulación de la Unión Europea.

Por otra parte, a este riesgo se suma uno nuevo, la existencia de una brecha digital entre los Estados ante la abrupta irrupción de medios digitales en los procesos de adopción internacional. Aquellos países carentes de una adecuada infraestructura tecnológica se encontraron con importantes dificultades para adaptarse a nuevos procedimientos, mientras que países con una infraestructura digital más desarrollada están mejor capacitados para afrontar desafíos a corto y medio plazo (Otsuka *et al.* 2020).

Además, pese a que la tecnología en la mayoría de las ocasiones es adecuada para una mejor comunicación entre las familias solicitantes y las autoridades encuentra importantes limitaciones cuando las familias mantienen las primeras interacciones con el adoptando, así como una vez constituida la adopción. Se observa como en los seguimientos postadoptivos la persona adoptada tiende a desconcentrarse y el equipo psicosocial encuentra más escollos para conocer cómo se encuentra, pues en este tipo de sesiones virtuales no es posible valerse en gran medida de la comunicación no verbal. La Autoridad Central española expresó “es adecuado para la interacción con niños en seguimiento, ya que crea un ambiente muy artificial y desconocido. Entonces, solo en los casos en que los niños ya habían conocido físicamente a la persona adulta, la comunicación se vuelve un poco más fácil” (HCCH 2020).

En definitiva, la digitalización conlleva importantes riesgos y beneficios, motivo por el que su implementación no ha de ser apresurada como así sucedió durante la crisis sociosanitaria de COVID-19. Por consiguiente, sería conveniente por parte de la Oficina Permanente del Convenio la constitución un grupo de trabajo para valorar la posibilidad de introducir nuevos medios tecnológicos en el proceso de adopción internacional, tanto en las actuaciones realizadas por los países de recepción como de origen.

4.2. Situación de la adopción en España

El escenario de la adopción internacional en España desde el año 2020 hasta la actualidad ha sido similar a la que se ha dado en el resto de los países de su entorno, con una paralización prácticamente total en el año 2020 y un periodo de recuperación leve en los años 2021 y 2022. Sin duda, la consecuencia de esta crítica caída en la adopción se debe a la situación desencadenada por el contexto de la COVID-19, que ha incidido especialmente en las relaciones y la cooperación internacional entre España y el resto de los Estados.

Desde el año 2020, las medidas tomadas por las autoridades españolas en relación con la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 han tenido como finalidad salvaguardar la salud de los ciudadanos, adaptándose así a las circunstancias cambiantes. Se optó en ocasiones por medidas sumamente restrictivas, como fue el periodo de confinamiento en los meses de marzo a mayo de 2020 y más tarde, medidas de menor intensidad o de un impacto concreto en ciertos sectores de la sociedad, como el transporte público o la actividad turística.

En España, en el primer semestre del año 2020 los procesos de adopción fueron en la mayoría de los casos paralizados y, posteriormente, con el apoyo de medios telemáticos, se fueron reactivando de forma progresiva. De forma coordinada las entidades públicas junto a los OAAI redirigieron sus esfuerzos para ofrecer un mayor asesoramiento a las familias solicitantes y recabar información sobre la situación en los países de origen.

Frente a la situación de gran incertidumbre que se vivió los OAAI supusieron un instrumento útil para conocer de primera mano cómo estaba afectando la crisis sanitaria más allá de España, mediante el contacto con las embajadas y consulados, así como con los orfanatos y centros de acogida en el extranjero. Estos centros contaban antes del inicio de la COVID-19 con escasos recursos y la crisis sociosanitaria les afectó duramente. En España, a través de los OAAI se realizaron al inicio de 2020 numerosas campañas de recaudación de fondos destinada a paliar esta situación.

Asimismo, las restricciones sobre la movilidad impuestas por los Estados durante gran parte de los años 2020 y 2021 afectaron a quienes se encontraban pendientes de viajar al país de origen del adoptado. En este sentido, el Ministerio de Exteriores español en mayo de 2020 se comprometió a mediar ante las autoridades extranjeras para flexibilizar los requisitos de entrada, para que aquellas familias adoptantes se encontraban en la última fase del proceso pudiesen viajar. Como resultado de esta actuación de cooperación entre las distintas autoridades nacionales y extranjeras y con una actuación determinante por parte de las embajadas, finalmente se restauraron de forma progresiva los viajes a los países de origen a finales del año 2020, a excepción de China (Asuntos Exteriores 2020).

Frente a todas estas dificultades a las que se enfrentó la adopción internacional, en diciembre de 2020 la Autoridad Central española dio respuesta al *Cuestionario sobre el impacto del COVID-19* (HCCH 2020). En él, se afirma que en este contexto de crisis el Convenio de La Haya de 1993 continuó siendo un instrumento adecuado. Lo cierto es que este Convenio aportó seguridad jurídica, ante las restricciones impuestas por los Estados durante la crisis sociosanitaria y su validez y aplicabilidad no se vieron afectadas, proporcionando una base sólida para los procedimientos de adopción y la cooperación.

Como se ha afirmado al inicio de este trabajo el principio fundamental del Convenio de La Haya de 1993 es el ISM. En este contexto de crisis, la ausencia de un marco común podría haber aumentado el riesgo de adopciones irregulares o fraudulentas, como históricamente se ha observado. Si bien, no se han conocido denuncias o acusaciones en este sentido, razón por la que cabe pensar que este Convenio sirvió como un adecuado instrumento de supervisión para garantizar la transparencia y legalidad durante todas las etapas del proceso de adopción internacional.

4.3. Consecuencias y futuro de la adopción internacional tras el fin de la crisis sociosanitaria

El 5 de mayo de 2023 la Organización Mundial de la Salud anunció el fin de la emergencia sanitaria ocasionada por la COVID-19 (ONU 2023). Aunque esta enfermedad aún se considera una amenaza significativa es conveniente analizar las consecuencias de esta crisis sobre la infancia y, en concreto, sobre la adopción internacional.

En primer lugar, los años 2020 a 2023 no han hecho más que agravar la situación de emergencia en el mundo. A los efectos de la COVID-19 se han sumado otros hechos como nuevos territorios en conflictos armados, el aumento de los costes de vida o el cambio climático. Unicef (2022) estima que en el año 2022 uno de cada cuatro niños vive por debajo de los umbrales nacionales de pobreza y en la trayectoria para la reducción de la pobreza infantil se ha sufrido un retroceso a valores de 2016.

No obstante, el impacto de esta crisis no será apreciable en la adopción internacional hasta dentro de unos años. Se corre el riesgo de que muchos niños, niñas y adolescentes se vean abocadas a ella como última opción cuando los propios Estados de origen no dispongan de instrumentos suficientes propios (principio de subsidiariedad). Ante esta situación, se debe hacer un llamamiento a las autoridades internacionales y a los Estados de origen para que refuercen el resto de los sistemas de protección a la infancia, apostando por medidas que se desarrollen en el entorno de la persona menor de edad, como la reintegración familiar y la adopción nacional.

En segundo lugar, España continúa siendo uno de los cinco principales Estados receptores de adopción internacional a nivel global. En este sentido, los principales Estados de recepción continúan siendo tras la COVID-19 los mismos que en los años previos a la crisis sociosanitaria.²⁰ Además, la tendencia bajista persiste y se comporta de igual modo entre estos Estados, salvo por un matiz. En 2022 la adopción internacional en ciertos países como España había aumentado ligeramente (apenas un 1,2%) como consecuencia de aquellos procesos que se habían interrumpido temporalmente durante los años 2020 y 2021. No es de extrañar, por tanto, que en los próximos dos o tres años se aprecie un incremento. Si bien esto puede llevar al error de creer que la adopción internacional resurge, pero lo cierto es que estos procedimientos en circunstancias normales hubiesen concluido años atrás.

En tercer lugar, a diferencia de lo que sucede en los Estados de recepción, hay una gran rotación entre los Estados de origen que presentan el mayor número de adopciones constituidas. Atendiendo al año se observa como las cifras varían considerablemente, de tal forma que Estados que colaboraban históricamente de forma muy activa han reducido drásticamente la adopción internacional en el periodo de tiempo de 2020 a 2023. Es este el caso de Ucrania, China, Haití o Rusia que, debido a las circunstancias propias de sus territorios como decisiones políticas, conflictos bélicos o catástrofes naturales, han cesado su actividad (HCCH 2023).

Es importante remarcar que no se produce un relevo o remplazo entre los propios Estados de origen, es decir, el elevado número de adopciones tramitadas con China hace diez años no se ha visto remplazado en una cantidad similar por otro Estado. Así, Vietnam, India y Hungría son tras la crisis de COVID-19 los principales Estados colaboradores con España, aunque la suma del número de adopciones tramitadas entre ellos actualmente es inferior a los que aproximadamente una década atrás ofrecía únicamente China (Observatorio de la Infancia 2023). La razón del continuo descenso en la adopción internacional, por tanto, se debe a las cada vez mayores dificultades que

²⁰ Estados Unidos, Italia, Canadá, España y Francia realizaron el 84,8 % de las adopciones internacionales en el 2022 (HCCH 2023)

presentan los tradicionales Estados de origen para colaborar con los Estados de recepción.

Las circunstancias concretas que sobrevuelan cada Estado son difícilmente agrupables en base a elementos comunes, dado que las razones son singulares entre unas y otras. Por ejemplo, las razones de Estados como Haití obedecen a un contexto de pobreza extrema y catástrofes naturales, distinto al que sucede en Ucrania y a su vez distinto del que se da en China.²¹

Por último, como ya se ha incidido con anterioridad se han sumado a la situación desencadenada por la COVID-19 sucesivos conflictos armados, crisis económicas o los efectos del cambio climático. Estos hechos inciden gravemente en entornos vulnerables como aquellos que se desarrollan en los países de origen, pero no son ajenos el resto de los países del mundo.

Ante el aumento de los costos de vida en los últimos años cabe preguntarse si en los Estados de recepción no descenderá el número de familias interesadas en la adopción internacional o si se producirá un empeoramiento en la calidad de los servicios ofrecidos por las administraciones públicas y los OAAI. A falta de estudios que aborden estas cuestiones en profundidad, los datos estadísticos de los años 2020 a 2022 señalan que se mantienen el número de solicitantes (Observatorio de la Infancia 2023). Así, por ahora no se observa que haya tenido un impacto negativo en España el aumento de los costos de vida en el número de interesados en acudir a la adopción internacional.

4.4. La suspensión de la adopción internacional en China

La adopción en China es una cuestión verdaderamente llamativa, pues en el periodo de mayor crecimiento de la adopción internacional en el mundo este país era el primero entre los Estados de origen. Sin embargo, en el año 2020 cesó drásticamente y sin previo aviso las relaciones que le vinculan con el resto de los países de recepción.

En el caso de España, durante el periodo 2002 a 2007, el número de adopciones constituidas con China era de aproximadamente mil anualmente. A continuación, en los años 2007 a 2014 se experimentó un descenso continuado de la adopción con este país, tanto con España como a escala global, que propició que las autoridades chinas solicitasen la suspensión de nuevos expedientes. Definitivamente el 22 de diciembre de 2014 se comunicó el cese de los procesos de adopción internacional, salvo los procedimientos para personas menores de edad con necesidades especiales: grupos de hermanos, adolescentes y niños mayores, con discapacidad o con dificultades en el desarrollo cognitivo (lo que las autoridades chinas denominaron “pasaje verde”). En consecuencia, entre los años 2015 a 2019 las adopciones anuales entre España y China se redujeron a menos de cien anuales.

En el año 2020 fueron únicamente seis y durante los años 2021 a 2022 no se registró actividad alguna, como consecuencia de las políticas sumamente restrictivas tomadas por este país ante la COVID-19 (Observatorio de la Infancia 2021, 2022, 2023). Frente a esta compleja situación tanto las autoridades españolas como las del resto de Estados

²¹ Sobre este último, dada la importancia que históricamente ha tenido este país con España en materia de adopción internacional, se analizarán las causas en el apartado siguiente.

que tramitaban con China han intentado en sucesivas ocasiones reactivar la adopción sin éxito.

En septiembre de 2020 se remitió una carta conjunta de Francia, Italia, Suecia y España, solicitando que aquellas familias que ya contaban con la asignación pudiesen viajar al país. La respuesta fue negativa, aclarando que los niños y niñas estaban adecuadamente atendidos. En el año 2021 hubo dos nuevos intentos, así en junio el Ministerio de Asuntos Exteriores español remitió nota verbal a la Embajada de China en Madrid, y en julio la Autoridad Central española expidió una nueva carta a su homóloga en China. En ninguno de ellos hubo respuesta (DGDIA 2022).

Los expedientes que mantiene España con China, pendientes de finalizar en este momento, son 108, de las cuales 27 familias tienen ya la asignación y están pendientes de viajar desde el año 2020.²² Ante la falta de una autorización que les permita viajar, no se han podido formalizar los trámites de adopción. Por su parte, la incorporación de nuevos expedientes en China se detuvo en 2020, ante el elevado riesgo de incrementar la presión en el sistema de adopción.

Finalmente, la Autoridad Central española en adopción internacional dictó Resolución de 27 de enero (DGDIA 2022), por la que se suspende la tramitación de expedientes de adopción internacional en China. Este acuerdo de suspensión, de carácter temporal, afecta a los nuevos ofrecimientos en China y no sobre los ya iniciados, a los que se permitirá continuar su tramitación hasta que finalicen. Se reconoce en la Resolución de 27 de enero que esta decisión es “dada la inflexibilidad de las autoridades de permitir el viaje a China a las 31 familias española pendientes de finalizar su proceso de adopción en ese país, a pesar de haber recibido constantes y reiteradas solicitudes por parte de dicho Ministerio” y, concluye su exposición de los hechos asumiendo el compromiso de “que las adopciones pendientes de constituirse de forma definitiva se lleven a cabo lo antes posible, para evitar alargar aún más la situación de dolor e incertidumbre, tanto para los niños y niñas, como para las familias adoptivas” (DGDIA 2022).

A falta de nueva información el comportamiento de las autoridades chinas hace pensar que este país está decidido a cesar la tramitación de procedimientos de adopción internacional como Estado de origen. Posiblemente, aunque sobre esto hay escasos datos, por una mejora notable en su sistema de protección a la infancia nacional, que permitiría atender a través de sus propias instituciones a aquellos niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad. De ser así será esta una noticia extraordinaria, lo que no puede justificar el sufrimiento que ha ocasionado este mutismo institucional por parte de las autoridades chinas a los niños y niñas, así como a las familias adoptivas desde que se inició la crisis de COVID-19.

5. Conclusiones

Primero. La adopción internacional es una institución joven, que data su origen en la segunda mitad del siglo XX, como resultado de la cooperación exterior y el deseo de las autoridades de proteger a niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad más allá de sus fronteras de origen. A consecuencia de ello, el Convenio de La Haya de 1993

²² El año 2023 las autoridades chinas han autorizado los viajes a las familias adoptivas para así poder concluir los procedimientos adoptivos, que habían sido autorizados con anterioridad a la crisis de COVID-19.

se presenta como un instrumento útil y ampliamente ratificado por un gran número de Estados, en el que quedan establecidos una serie de mecanismos y reglas de obligado cumplimiento.

Segundo. El Convenio de La Haya de 1993 demostró ser de gran valor en el año 2020, prestando una respuesta conjunta a la grave crisis sociosanitaria de COVID-19. Aún cabe afrontar otros desafíos, como la ausencia de un adecuado marco normativo que permita la implementación de la tecnología en los procesos adoptivos, de forma coordinada por parte de los Estados, en términos de seguridad y confiabilidad.

Tercero. El pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el año 2021 y posteriormente la aprobación de un nuevo reglamento en materia de adopción internacional son instrumentos suficientes para dar por concluido el conflicto positivo de competencia, que se presentó entre las comunidades autónomas y la Administración General del Estado. Si bien, aún persiste un marco normativo fragmentado, en el que normas de distinto rango operan de forma simultánea. Frente al riesgo inherente que trae consigo para la protección de las personas menores de edad, se ha de alcanzar una actuación coordinada de todos los operadores que intervienen, tanto entre la relación que se establece entre los OAAI, la autoridad estatal y la autoridad autonómica de cada comunidad, como entre las distintas autoridades autonómicas entre sí.

Cuarto. Más allá del principio del interés superior de la persona menor de edad, que es, y debe continuar siendo el elemento fundamental de la adopción, no se ha de obviar, que el auge de esta institución se ha cimentado en el deseo de ser padres. Este deseo por parte de las familias solicitantes de adopción- que en ningún caso es un derecho- sería adecuado que se redirigiese hacia otras modalidades de protección de la infancia interna, en especial el acogimiento familiar.

Quinto. La COVID-19 ha lastrado de forma notable la adopción internacional, especialmente en el periodo de 2020 y 2021, si bien sobre esta situación coyuntural se añade la tendencia bajista de los últimos quince años, que sitúan el número de adopciones en mínimos históricos. Los motivos de esta tendencia contenida en el tiempo se deben en su mayoría a las múltiples dificultades que presentan los Estados de origen para ofrecerse a la adopción internacional (catástrofes naturales, conflictos armados, inseguridad y ausencia de control institucional, etc.). Por tanto, pese a la previsible recuperación de la adopción, una vez superada la situación ocasionada por esta pandemia, la adopción internacional continuará siendo un instrumento residual en los sistemas de protección a la infancia, acorde al principio de subsidiariedad previsto en el Convenio de La Haya de 1993.

Referencias

- Adroher Biosca, S. 1996. Menores extranjeros en riesgo. *Razón y Fe* [en línea], 223(1172). 593-607. Disponible en:
<https://revistas.comillas.edu/index.php/razonyfe/article/view/20776>
- Asuntos Exteriores, 2020. *Exteriores gestiona con las autoridades de 17 países los procesos de adopción de familias españolas frenados por la pandemia* [en línea]. Nota de prensa. 17 de noviembre. Disponible en:

<https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/exteriores/Paginas/2020/171120-adopcion.aspx>

- Azcárraga Monzonís, C., 2021. El reparto de competencias entre el estado y las comunidades autónomas en las adopciones internacionales. Comentario a la sentencia del tribunal constitucional 36/2021, de 18 de febrero de 2021. *Revista electrónica de estudios internacionales* [en línea], (41), 32-40. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8834207>
- Berástegui Pedro-Viejo, A., 2010. Adopción internacional: ¿solidaridad con la infancia o reproducción asistida? *Revista Alhoma* [en línea], 27, 15-37. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3350962>
- Berástegui Pedro-Viejo, A., y Gómez Bengoechea, B., 2008. La ruptura de la adopción y las pseudorrupturas. En: A. Berástegui Pedro-Viejo y B. Gómez Bengoechea, eds., *Los retos de la postadopción: balance y perspectivas* [en línea]. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 59-72. Disponible en: <https://www.mdsocialesa2030.gob.es/derechos-sociales/infancia-y-adolescencia/PDF/Adopcioninternacional/PublicacionesAI/retosPostadopcion2008balanceyperspectivas.pdf>
- Calvo Caravaca, A.L., 2008. *La Ley 54/2007, de 28 de diciembre de 2007, sobre adopción internacional*. Granada: Comares.
- Calzadilla Medina, M., 2004. *La adopción internacional en el derecho español*. Madrid: Dykinson.
- Comité de los Derechos del Niño, 2021. *Día de Debate General. Los derechos de la infancia y el cuidado alternativo Informe de resultados* [en línea]. Ginebra. 16-17 de septiembre. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/events/days-general-discussion-dgd/2021/2021-day-general-discussion-childrens-rights-and>
- Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH), 2007. *Reseña Convenio de La Haya sobre adopción de 1993* [en línea]. La Haya: HCCH. Disponible en: <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/specialised-sections/intercountry-adoption>
- Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH), 2020. *Cuestionario sobre el impacto de la COVID-19 en las adopciones internacionales constituidas en virtud del Convenio sobre Adopción de 1993* [en línea]. La Haya: HCCH. Disponible en: <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=6908&dtid=33>
- Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH), 2022. *Documento de debate El impacto del COVID-19 en las adopciones internacionales* [en línea]. 4-8 de julio. La Haya: HCCH. Disponible en: <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=6668>
- Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH), 2023. *HCCH miembros* [en línea]. Disponible en: <https://www.hcch.net/en/states/hcch-members>
- Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid, 2001. *Informe anual 2000, de 19 de junio de 2001* [en línea]. Disponible en: <https://www.madrid.org/bvirtual/BVCM013253.pdf>
-

- Díaz Senés, J.P., 2023. La adopción abierta, una nueva perspectiva sobre la adopción. *Revista jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid* [en línea], 48, 105–124. Disponible en: <https://doi.org/10.15366/rjuam2023.48.004>
- Dirección General de Derechos de la Infancia y de la Adolescencia (DGDIA), 2022. *Resolución de 27 de enero de 2022, de la Dirección General de Derechos de la Infancia y de la Adolescencia, por la que se suspende la tramitación de expedientes de adopción internacional en China* [en línea]. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2022/02/09/pdfs/BOE-A-2022-2104.pdf>
- Echevarría de Rada, T., 2009. La adopción de menores con necesidades especiales. *Revista Actualidad civil*, 2(18), 3-29.
- Gómez Campelo, E. 2009. *La ley 54/2007 de adopción internacional: un texto para el debate: acercamiento crítico a algunas de sus propuestas*. Madrid: Reus.
- Martín Irigoyen, I., 2020. Reflexiones en torno al nuevo escenario de la adopción. *Revista de servicios sociales* [en línea], 71, 37-52. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7531659>
- Martínez de Aguirre, C., 1997. La adopción Internacional. En: M.A. Pérez Álvarez, ed., *Desprotección social de los menores y las instituciones de amparo reguladas en la Ley Orgánica de Protección del menor*. La Coruña: Aranzadi, 87-96.
- Observatorio de la Infancia, 2021. *Boletín de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia y la adolescencia* [en línea], 23. Disponible en: https://observatoriodelainfancia.mdsocialesa2030.gob.es/estadisticas/estadisticas/PDF/Boletin_PROTECCION_23_DATOS_2020definitivos.pdf
- Observatorio de la Infancia, 2022. *Boletín de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia y la adolescencia* [en línea], 24. Disponible en: https://www.mdsocialesa2030.gob.es/derechos-sociales/infancia-y-adolescencia/PDF/Estadisticaboletineslegislacion/BOLETIN_Proteccion_ANO_20_21_ACCESIBLE.pdf
- Observatorio de la Infancia, 2023. *Boletín de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia y la adolescencia* [en línea], 25. Disponible en: <https://www.mdsocialesa2030.gob.es/derechos-sociales/infancia-y-adolescencia/PDF/Estadisticaboletineslegislacion/boletin25.pdf>
- Oliva Martínez, J.D., 2016. Los organismos acreditados para las adopciones internacionales, ¿un conflicto competencial a la vista? En: V. Cabedo Mallol e I. Ravetllat Ballesté, eds., *Comentarios sobre las Leyes de reforma del sistema de protección a la infancia y la adolescencia*, Valencia: Tirant lo Blanch, 331-360.
- ONU, 2023. *Se acaba la emergencia por la pandemia, pero el COVID continúa* [en línea]. Nota de prensa. 5 de mayo. Disponible en: <https://news.un.org/es/story/2023/05/1520732>
- Ortiz Vidal, M.D., 2020. *La adopción internacional tras la Ley 26/2015*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Ortiz Vidal, M.D., 2023. Adopción internacional y conflicto positivo de competencia. Consecuencias prácticas de la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional.

Bitácora Millennium: Derecho Internacional Privado [en línea], 17, 1-25. Disponible en: <https://doi.org/10.36151/MDIPR.2023.002>

Otsuka, R., et al., 2020. *Cómo la COVID-19 ha acelerado la transformación digital*. Blog. 4 de agosto [en línea]. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). Disponible en: <https://www.undp.org/es/blog/como-la-COVID-19-ha-acelerado-la-transformacion-digital>

Pilotti Davies, F., 1991 Adopción entre países: tendencias, asuntos e implicación de la política de los años noventa. *Infancia: educar de 0 a 6 años*, 13, 22-24.

Pleno del Consejo General del Poder Judicial (PCGPJ), 2022. *Informe sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de Adopción Internacional* [en línea]. Disponible en: https://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.65d2c4456b6ddb628e635fc1dc432ea0/?vgnextoid=5e1c4b155eea4810VgnVCM1000004648ac0aRCRD&vgnnextchannel=3548f0433c33b510VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&vgnnextfmt=default&vgnnextlocale=es_ES

Pleno del Tribunal Constitucional (PTC), 2021. *Nota informativa N° 16/2021. El Pleno del TC declara inconstitucional parte del Reglamento de Adopción Internacional aprobado por el Gobierno de España* [en línea]. Disponible en: https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2021_016/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%2016-2021.pdf

Selman, P., 2023. *Global Statistics for Intercountry Adoption: Receiving States and States of origin 2004-2021* [en línea]. La Haya: HCCH. Disponible en: <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=5891&dtid=32>

SSI/CIR, 2021. Cifras de adopción internacional de 2020 tras la dura prueba de la COVID-19. *Boletín* n° 257, 1-6.

Unicef, 2021. *Evitemos una década perdida: Medidas urgentes para revertir el efecto devastador de la COVID-19 sobre la infancia y la juventud* [en línea]. Diciembre. Nueva York: Unicef. Disponible en: <https://www.unicef.org/es/informes/unicef-75-evitemos-una-decada-perdida>

Unicef, 2022. *Informe Anual de UNICEF 2022* [en línea]. Nueva York: Unicef. Disponible en: <https://www.unicef.org/media/141011/file/UNICEF%20Annual%20Report%202022%20SP.pdf>