

Tribunal Supremo

(Sala de lo Civil, Sección 1ª) Auto de 4 noviembre 2014

[JUR\2015\17570](#)



OPOSICIÓN A MEDIDA ADMINISTRATIVA DE PROTECCIÓN DEL MENOR: INTERÉS DEL MENOR -Recurso extraordinario por infracción procesal y de casación al amparo del art. 477.2, 3º contra sentencia dictada en juicio sobre oposición a medidas administrativas sobre protección de menores, tramitado por razón de la materia. -Inadmisión del recurso por inexistencia de interés casacional (art. 483.2. 3º LEC). -La improcedencia del recurso de casación determina la del extraordinario por infracción procesal (art. 473.2, en relación con la Disposición final 16ª, apartado 1 y regla 5ª, párrafo segundo, de la LEC).

Jurisdicción: Civil

Recurso de Casación 2422/2013

Ponente: Excmo Sr. Ignacio Sancho Gargallo

AUTO

En la Villa de Madrid, a cuatro de Noviembre de dos mil catorce.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1

La representación procesal de Prudencio Y DOÑA Esperanza , presentó escrito con fecha de 19 de septiembre de 2013 interponiendo recurso extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada con fecha de 12 de julio de 2013 por la Audiencia Provincial e Cádiz (Sección 5ª), en el rollo de apelación nº 607/2012 , dimanante del juicio verbal de oposición a resoluciones administrativas sobre protección de menores nº 256/2010 del Juzgado de Primera instancia nº 6 de Ceuta .

2

Mediante Diligencia de Ordenación de 16 de octubre de 2013 se tuvo por interpuesto el recurso, acordándose la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes ante esta Sala, apareciendo notificada dicha resolución a los Procuradores de los litigantes.

3

Por la Procuradora Doña Raquel Nieto Bolaño, en nombre y representación de DON Prudencio Y DOÑA Esperanza , presentó escrito con fecha de 30 de octubre de 2013 personándose ante esta Sala en calidad de parte recurrente. Por la Procuradora Doña Irene Gutiérrez Carrillo, en nombre y representación de DON Valentín , presentó escrito con fecha de 30 de octubre de 2013 personándose ante esta Sala en calidad de parte recurrida.

4

Por Providencia de fecha de 22 de abril de 2014 se pusieron de manifiesto a las partes personadas las posibles causas de inadmisión.

5

Mediante escrito de fecha de 20 de mayo de 2014 la parte recurrente muestra su disconformidad con las causas de inadmisión puestas de manifiesto, por considerar que el recurso interpuesto cumple con los requisitos legales para su admisión. Por la parte recurrida se presentó escrito con fecha de 8 de mayo de 2014 interesando la inadmisión del recurso interpuesto. Por el Ministerio Fiscal se emitió informe con fecha de 3 de junio de 2014 en el sentido de interesar la inadmisión de

los recursos formulados.

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D. **Ignacio Sancho Gargallo** , a los solos efectos de este trámite.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1

Por la parte recurrente se formaliza recurso extraordinario por infracción procesal y de casación al amparo art. 477.2 , 3º de la [LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) , invocando la existencia de interés casacional por la existencia de jurisprudencia contradictoria entre Audiencias Provinciales. La sentencia que constituye objeto del presente recurso se dictó en un juicio sobre oposición a resoluciones administrativas en materia de protección de menores tramitado por razón de la materia, por lo que el cauce casacional adecuado es el previsto en del art. 477.2 , 3 LEC , lo que exige al recurrente la debida justificación del interés casacional, en los términos dispuestos en el "Acuerdo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal", adoptado por esta Sala con fecha de 30 de diciembre de 2011.

El recurso de casación interpuesto se funda en un único motivo, desglosado en dos apartados, en el primero se invoca la infracción del [art. 172.4 CC \(LEG 1889, 27 \)](#) , y en el segundo se invoca la existencia de interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala, por considerar que el interés del **menor** , en el supuesto de autos, determinaría que el **menor** debería de continuar en situación de **acogimiento** familiar preadoptivo por parte de los recurrentes, sin derecho de visitas del padre biológico.

Utilizado en el escrito el cauce del interés casacional, dicha vía casacional es la adecuada habida cuenta que el procedimiento se sustanció por razón de la materia.

2

Examinado con carácter previo el recurso de casación interpuesto, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Final 16ª, regla 5ª, apartado 2º [LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) -por cuanto, solo si fuera admisible este recurso se procederá a resolver la admisión del recurso extraordinario por infracción procesal conjuntamente interpuesto-, el recurso de casación interpuesto incurre en la causa de inadmisión de inexistencia de interés casacional por eludir su razón decisoria o "ratio decidendi", y por cuanto la decisión impugnada depende de las concretas circunstancias del caso.

Así, el recurrente sostiene en su escrito de interposición que el interés superior del **menor** determinaría que continuara la situación de **acogimiento** familiar preadoptivo por parte de los recurrentes, y que no podría concederse un régimen de visitas al padre biológico, pues de acuerdo con el informe elaborado por detective, que se aportó como prueba al acto del juicio, aunque no habría sido admitida, se trataría de una persona soltera y con una vida sentimental poco estable, que vive solo y que en los últimos años ha tenido varios domicilios, que está incurso "al parecer" en varios procesos penales, y que trabajaría para una empresa de seguridad y no tendría muchos recursos económicos (litiga con el beneficio de justicia gratuita). Elude o soslaya, así, el recurrente que la resolución impugnada, tras examinar la prueba practicada, concluye que el **menor** se encuentra totalmente integrado en la dinámica del grupo familiar acogedor, por lo que resulta incuestionable alterar esta situación para devolver el **menor** a su padre, pero declarada la paternidad del actor, ahora recurrido, en interés del **menor** procede, establecer un régimen de visitas de modo gradual y paulatino para que pueda iniciar una relación con el **menor**, allanada por el equipo de especialistas, encauzando el reencuentro paterno filial.

En consecuencia, la Sentencia recurrida no se opone a la jurisprudencia invocada como contradictoria, debiendo recordarse que el interés casacional consiste en el conflicto jurídico producido por la infracción de una norma sustantiva aplicable al objeto del proceso (que es el motivo del recurso de casación), en contradicción con la doctrina jurisprudencial invocada (lo que constituye presupuesto del recurso), por lo que es obvio que ese conflicto debe realmente existir y ser acreditado por la parte. En el presente caso el interés casacional representado por dicha contradicción con la jurisprudencia no se refiere al modo en que fue resuelta la cuestión, así como de

las valoraciones jurídicas realizadas en la Sentencia a partir de tales elementos, sino que se proyecta hacia un supuesto distinto al contemplado en ella, desentendiéndose se su razón decisoria o "ratio decidendi", fundada precisamente en el interés del menor, y eludiendo, en definitiva, que el criterio aplicable para la resolución de la cuestión jurídica planteada depende de las circunstancias fácticas de cada caso.

3

La improcedencia del recurso de casación determina igualmente que deba inadmitirse el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, ya que, mientras esté vigente el régimen provisional, la viabilidad de este último recurso está subordinada a la recurribilidad en casación de la Sentencia dictada en segunda instancia, conforme a lo taxativamente previsto en la Disposición final 16ª, apartado 1, párrafo primero y regla 5ª, párrafo segundo, de la [LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) . Por ello, el recurso extraordinario por infracción procesal también debe ser inadmitido al concurrir la causa de inadmisión contemplada en el art. 473.2.1º, en relación con la mencionada Disposición final decimosexta, apartado 1, párrafo primero y regla 5ª, párrafo segundo, de la LEC .

4

Consecuentemente procede declarar inadmisibles el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal y firme la Sentencia, de conformidad con lo previsto en los [arts. 483.4 y 473.2 LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) , dejando sentado el art. 473.3 y el art. 483.5 que contra este Auto no cabe recurso alguno.

5

- Abierto el trámite de puesta de manifiesto contemplado en el [art. 483.3](#) de la [LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) y, habiéndose presentado escrito de alegaciones por la parte recurrida procede imponer las costas a la parte recurrente.

LA SALA ACUERDA

1º) NO ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN Y NO ADMITIR EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCION PROCESAL interpuestos por la representación procesal de Prudencio Y DOÑA Esperanza contra la sentencia dictada con fecha de 12 de julio de 2013 por la Audiencia Provincial e Cádiz (Sección 5ª), en el rollo de apelación nº 607/2012 , dimanante del juicio verbal de oposición a resoluciones administrativas de menores nº 256/2010 del Juzgado de Primera instancia nº 6 de Ceuta .

2º) DECLARAR FIRME dicha Sentencia.

3º) IMPONER las costas a la parte recurrente.

4º) La PÉRDIDA del depósito constituido.

5º) Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia, llevándose a cabo la notificación de la presente resolución por este Tribunal únicamente a las partes recurrente y recurrida comparecidas ante esta Sala.

Contra la presente resolución no cabe recurso.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, de lo que como Secretario, certifico.