

Tribunal Supremo

(Sala de lo Civil, Sección 1ª) Auto de 10 diciembre 2013

[JUR\2014\14272](#)



Recurso extraordinario por infracción procesal y de casación contra sentencia dictada en juicio de oposición a medida administrativa sobre protección de menores tramitado por razón de la materia - Inadmisión del recurso de casación por falta de justificación del interés casacional por jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales (art. 483.2, 2º 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 789/2012

Ponente: Excmo Sr. Antonio Salas Carceller

AUTO

En la Villa de Madrid, a diez de Diciembre de dos mil trece.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1

Por la representación procesal de DOÑA María Consuelo se presentó con fecha de 5 de marzo de 2012 escrito de interposición de recurso extraordinario por infracción procesal y de casación contra la Sentencia dictada con fecha de 2 de diciembre de 2011 por la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 354/2011, dimanante de los autos de procedimiento de oposición de medidas de protección de menores nº 773/2010 del Juzgado de Primera instancia nº 6 de Jaén.

2

Mediante Diligencia de Ordenación de 14 de marzo de 2012 se acordó el emplazamiento de las partes ante el Tribunal Supremo.

3

Por comunicación del Ilte. Colegio de Procuradores de fecha de 31 de enero de 2013 se procedió a la designación de la Procuradora del turno de oficio Doña Carmen Catalina Rey Villaverde, en nombre y representación de DOÑA María Consuelo, a la que se tuvo por comparecida ante esta Sala en calidad de parte recurrente. Por escrito presentado con fecha de 26 de marzo de 2012 por el Letrado de la Junta de Andalucía se le tuvo como personado ante esta Sala, en concepto de parte recurrida.

4

Por Providencia de fecha de 3 de septiembre de 2013 se puso de manifiesto la posible causa de inadmisión del recurso a las partes personadas. Por la representación de la parte recurrente se presentó escrito con fecha de 2 de octubre de 2013 interesando la admisión del recurso interpuesto, por considerar que se daban cumplimiento en el mismo de los requisitos determinados legalmente para su admisión; y por la parte recurrida se presentó escrito con fecha de 4 de noviembre de 2013 interesando la inadmisión del recurso. Por el Ministerio Fiscal se emitió informe con fecha de 6 de noviembre de 2013 en el sentido de interesar la inadmisión del recurso interpuesto.

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D. **Antonio Salas Carceller** .

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1

Por el recurrente, se formalizó recurso extraordinario por infracción procesal y de casación al amparo del ordinal 3º del [art. 477.2](#) de la [LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) . En la medida que la Sentencia que constituye objeto del presente recurso se dictó en un juicio de oposición a medida administrativa sobre protección de menores ([art. 753](#) , [779](#) y [780](#) LEC), el cauce casacional del interés casacional es el adecuado lo que exige, conforme doctrina reiterada de esta Sala, la necesaria acreditación del interés casacional.

El recurso de casación interpuesto se funda en un único motivo por infracción de los [arts. 172.4 y 172.8 CC \(LEG 1889, 27 \)](#) y de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta (sentencia de 31 de julio de 2009), en relación a la preeminencia del interés del menor y su reinserción en la propia familia.

2

Expuesto lo anterior, el recurso interpuesto incurre en la causa de inadmisión de falta de la debida acreditación del interés casacional invocado ([art. 483.2](#) , [2º LEC \(RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#)).

Esto es así, porque por el recurrente se cita para justificar el interés casacional una única sentencia de fecha de 31 de julio de 2009 , sin referir el órgano jurisdiccional de procedencia -y sin aportar copias de la misma-, lo que determina la falta de la debida justificación del interés casacional.

Es más, aun en el caso de que el recurrente se refiriera con su cita, en su caso, a la [STS de 31 de julio de 2009 \(RJ 2009, 4581 \)](#) (Rec. nº 247/2007), el citado requisito no puede considerarse, en todo caso, debidamente justificado pues, tal y como ha puesto de manifiesto esta Sala en numerosas resoluciones y, en concreto en el Acuerdo sobre criterios de admisión del recurso de casación y extraordinario por infracción procesal aprobado por esta Sala con fecha de 30 de diciembre de 2012, que la debida justificación del interés casacional requiere que en el escrito de interposición se citen dos o más sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo, y que se razone cómo, cuándo y en qué sentido la sentencia recurrida ha vulnerado o desconocido la jurisprudencia que se establece en ellas. Requisito que resulta consustancial a la finalidad del recurso, que no es otra que la fijación de doctrina por la Sala Primera del Tribunal Supremo, y que no ha sido cumplido por la parte al limitarse a citar una única sentencia, sin citar el órgano jurisdiccional de procedencia.

A mayor abundamiento, el único motivo de recurso, incurre, además, en la causa de inadmisión de inexistencia de interés casacional, por cuanto el recurso interpuesto solo puede llevar a una modificación del fallo mediante la omisión de hechos declarados probados por la Audiencia Provincial ([art. 483.2](#) , [3º LEC](#)), por cuanto el recurrente parte en su escrito de recurso que en el supuesto de autos no resultaría posible la reinserción de los menores al suprimirse sus contactos con la madre, eludiendo que la resolución impugnada, tras examinar la prueba practicada, confirma las determinaciones del juzgador de Primera instancia, para concluir que en el supuesto de autos no se ha producido una mejora sustancial en la situación de la familia biológica que elimine la situación de riesgo para los menores que motivó la declaración de **desamparo**.

En consecuencia, la Sentencia recurrida no se opone a la doctrina invocada, 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 de esta Sala (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 del Tribunal Supremo no se refiere al modo en que fue resuelta la cuestión en función de los elementos fácticos, 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 del resultado de hecho y de las consecuencias jurídicas derivadas de los mismos y pretendiendo, en definitiva, una imposible revisión del acervo probatorio que convertiría el recurso de casación interpuesto en una tercera instancia.

Todo ello sin que puedan prevalecer las manifestaciones de la parte, en trámite de alegaciones en cuanto se invoca el ordinal 1º del [art. 477.2](#) LEC como cauce o vía que se habría querido utilizar en el recurso interpuesto, por cuanto el citado cauce procesal resulta, en todo caso, inadecuado pues la

citada vía de acceso se encuentra reservada para aquellos procedimientos que tienen por objeto la protección de derechos fundamentales, supuesto que no concurre en el presente caso, en el que nos encontramos con un procedimiento de oposición de medidas de protección de menores seguido por razón de la materia, siendo lo determinante a efectos de acceso a la casación en estos casos acreditar como presupuesto de recurribilidad el "interés casacional", lo que no ha sido cumplido por el recurrente, tal y como ha quedado expuesto.

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 presentado escrito de alegaciones por la parte recurrida personada procede imponer las costas a la parte recurrente.

LA SALA ACUERDA

1º) NO ADMITIR EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL NI EL RECURSO DE CASACIÓN interpuestos por la representación procesal de DOÑA María Consuelo contra la Sentencia dictada con fecha de 2 de diciembre de 2011 por la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 354/2011 , dimanante de los autos de procedimiento de oposición de medidas de protección de menores nº 773/2010 del Juzgado de Primera instancia nº 6 de Jaén.

2º) DECLARAR FIRME dicha Sentencia.

3º) IMPONER las costas a la parte recurrente.

4º) 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 alguno.

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