

# Tribunal Supremo

(Sala de lo Civil, Sección 1ª) Auto de 11 marzo 2015

[JUR\2015\88529](#)



ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE DECLARA EL DESAMPARO DE UN MENOR. Recurso de casación contra sentencia dictada en juicio de oposición de medidas de protección de menores tramitado por razón de la materia, al amparo del art. 477.2, 3.º LEC. Inadmisión del recurso de casación por inexistencia de interés casacional por falta de respeto a la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida y pretender una nueva revisión de los hechos declarados probados (artículos 483.2.º, en relación con el artículo 477.1 LEC).

**Jurisdicción:** Civil

Recurso de Casación 2079/2014

**Ponente:** Excmo Sr. Francisco Javier Orduña Moreno

## **AUTO**

En la Villa de Madrid, a once de Marzo de dos mil quince.

### I. ANTECEDENTES DE HECHO

1

La representación procesal de D. Matías presentó con fecha 4 de julio de 2014 escrito de interposición de recurso de casación contra la sentencia dictada el 30 de abril de 2014, por la Audiencia Provincial de Santander (Sección 2ª), en el rollo de apelación n.º 18/2014 dimanante de los autos de juicio de oposición a medidas de protección de menores n.º 20/2013 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Santander.

2

Mediante diligencia de ordenación de 18 de julio de 2014 se acordó la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes ante este Tribunal por término de treinta días, habiéndose notificado y emplazado a las partes litigantes, por medio de sus respectivos procuradores.

3

La procuradora Dª. Sara García-Perrote La Torre fue designada por el turno de oficio para ostentar la representación de D. Matías y fue tenida por parte, en calidad de recurrente, por diligencia de ordenación de fecha 19 de noviembre de 2014. Asimismo, la letrada de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria presentó escrito el 1 de septiembre de 2014, personándose en concepto de parte recurrida, oponiéndose a la admisión del recurso y designando el domicilio del procurador D. Isidoro Argos Linares para la práctica de actos de comunicación. Es parte interviniente el Ministerio Fiscal.

4

La parte recurrente no ha efectuado el depósito para recurrir exigido por la [Disposición Adicional 15ª](#) de la [Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio \( RCL 1985, 1578 y 2635 \)](#), del Poder Judicial, introducida por la [Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre \( RCL 2009, 2089 \)](#), complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, al gozar del beneficio de la justicia gratuita.

5

Por providencia de fecha 21 de enero de 2015 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión del recurso a las partes personadas y al Ministerio Fiscal.

6

La parte recurrente presentó escrito de fecha 5 de febrero de 2015 solicitando la admisión del recurso interpuesto al entender que se cumplen todos los requisitos de admisión. La parte recurrida, con fecha 2 de febrero de 2015 presentó escrito mostrando su conformidad con las causas de inadmisión puestas de manifiesto. El Ministerio Fiscal, mediante informe fechado el día 11 de febrero de 2015 muestra su conformidad con las causas de inadmisión puestas de manifiesto.

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** .

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1

El presente recurso de casación fue interpuesto contra sentencia recaída en juicio de oposición a medidas adoptadas para la protección de menores, tramitado en atención a la materia, por lo que su acceso a la casación habrá de hacerse a través del ordinal 3.º del [art. 477.2 LEC \( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#) , relativo a la existencia de interés casacional, en su redacción dada por la [Ley 37/2011, de 10 de octubre \( RCL 2011, 1846 \)](#) , de medidas de agilización procesal, aplicable al presente recurso, al haberse dictado la sentencia recurrida con posterioridad a la entrada en vigor de dicha norma (31 de octubre de 2011).

El escrito de interposición del recurso de casación se fundamentó al amparo del ordinal 3.º del [artículo 477.2](#) de la LEC , por entender vulnerados los arts. 16 de la declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y 5, 9 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño de Nueva York, así como la doctrina fijada en las sentencias de esta Sala de 17 de febrero de 2012 y de 31 de julio de 2009 . Se invoca el interés de los menores señalando que no se ha protegido suficientemente el interés de la familia, que no se ha tenido en cuenta que los abuelos paternos podrían ejercer la guarda y custodia y que no se ha respetado el derecho a opinar de los menores. También se denuncia que se contraviene la doctrina de esta Sala toda vez que no se ha tenido en cuenta el cambio de circunstancias de la familia a raíz de la declaración de **desamparo**, como son el divorcio de los progenitores y el cambio de domicilio así como la disposición de los abuelos al cuidado de los menores y la mejoría apreciada por la administración.

2

El recurso de casación, incurre en la causa de inadmisión de inexistencia de interés casacional por falta de respeto a la prueba practicada y pretender, en definitiva, una nueva revisión de los hechos probados convirtiendo el mismo en una tercera instancia; es de señalar que la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre el problema jurídico planteado, que viene constituida por la sentencia de esta Sala 565/2009, de 31 de julio , dictada fijando doctrina por razón de interés casacional (y citada por la propia recurrente) establece que *«[e]n consecuencia, esta Sala sienta la doctrina de que es procedente que el juez, al examinar la impugnación de la declaración de **desamparo** por la Administración interpuesta al amparo del [Art. 172.6 CC \( LEG 1889, 27 \)](#) , contemple el cambio de circunstancias producido con posterioridad al momento en que se produjo la declaración con el fin de determinar si los padres se encuentran en condiciones de asumir nuevamente la patria potestad »*; así mismo, la doctrina sentada en la citada sentencia de esta Sala en punto a cómo debe ponderarse el interés del menor en estos casos dispone que *«[...] para acordar el retorno del menor desamparado a la familia biológica no basta con una evolución positiva de los padres biológicos, ni con su propósito de desempeñar adecuadamente el rol paterno y materno, sino que es menester que esta evolución, en el plano objetivo y con independencia de las deficiencias personales o de otro tipo que puedan haber determinado el **desamparo** , sea suficiente para restablecer la unidad familiar en condiciones que supongan la eliminación del riesgo de **desamparo** del menor y compensen su interés en que se mantenga la situación de acogimiento familiar en que se encuentre teniendo en cuenta, entre otras circunstancias, el tiempo transcurrido en la familia de acogida, si su integración en ella y en el entorno es satisfactoria, si se han desarrollado vínculos afectivos con ella, si obtiene en la familia de acogida los medios necesarios para su desarrollo físico y psíquico, si se mantienen las referencias parentales del menor con la familia biológica y si el retorno al entorno familiar biológico comporta riesgos relevantes de tipo psíquico »*.

Esta doctrina es plenamente aplicable al caso que nos ocupa y basta la lectura de la resolución recurrida para comprobar como la misma, si se respeta su base fáctica, no vulnera dicha doctrina, es

más, la aplica, en cuanto en dicha resolución, tras la valoración conjunta de la prueba practicada, se concluye (en interés de los menores) que no procede revocar la resolución administrativa que declara el **desamparo** de los mismos pues señala que es claro que la intervención familiar del ICASS fracasó y que los padres biológicos han sido incapaces de superar los factores determinantes de la grave desatención padecida por los menores Victor Manuel y Marí Trini y que interfería gravemente en su seguridad, salud y desarrollo integral; del mismo modo declara que sigue sin haber motivación bastante para el cambio de los padres ni garantías bastantes de que actualmente se encuentran en condiciones de asumir nuevamente la patria potestad pues siguen sin desaparecer los factores de riesgo que determinaron la actuación administrativa a lo largo de más de dos años. Por último, concluye la sentencia recurrida que los menores presentan una buena inserción en la familia de acogida y un progresivo desapego de la de origen tal y como se destaca en el informe emitido en septiembre de 2013 por el Instituto de Medicina Legal de Cantabria.

Se observa, por tanto, que la recurrente configura realmente su recurso mostrando su disconformidad con la valoración de la prueba efectuada por la Audiencia y proyectando su argumentación sobre una base fáctica diversa a la constatada por la resolución recurrida tras la valoración probatoria, a la vista de la cual no cabe duda de que el tribunal de apelación ha respetado el principio de protección del interés del menor, siendo por tanto el interés casacional inexistente.

3

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

4

Asimismo, presentadas alegaciones por la parte recurrida tras el trámite de puesta de manifiesto de las posibles causas de inadmisión, procede imponer las costas a la parte recurrente.

LA SALA ACUERDA

1º) NO ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de D. Matías contra la sentencia dictada el 30 de abril de 2014, por la Audiencia Provincial de Santander (Sección 2ª), en el rollo de apelación n.º 18/2014 dimanante de los autos de juicio de oposición a medidas de protección de menores n.º 20/2013 del Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Santander.

2º) DECLARAR FIRME dicha sentencia.

3º) CON IMPOSICIÓN DE 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 a las partes recurrente y recurrida personadas ante esta Sala, así como al Ministerio Fiscal.

De conformidad con lo dispuesto en el [art. 483.5](#) de la [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) , 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.