|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 148/2002 |
| Fecha | de 23 de julio de 2002 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Roberto García-Calvo y Montiel. |
| Núm. de registro | 1713-2002 |
| Asunto | Recurso de amparo 1713-2002 |
| Fallo | Denegar la suspensión interesada por el recurrente en amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito que fue registrado en este Tribunal el 21 de marzo de 2002, el Procurador de los Tribunales don Federico Ortiz-Cañavate Levenfeld, en nombre y representación de don Félix Ramal García, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que deriva la demanda de amparo y que resultan relevantes en esta pieza separada de suspensión son, en síntesis, los siguientes:

a) Por Auto de 28 de junio de 2001 del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Murcia se acordó el acogimiento familiar preadoptivo del menor Daniel Ramal Martín, hijo biológico del recurrente en amparo, en favor del matrimonio propuesto por la entidad pública (ISSORM), que había asumido la tutela legal por desamparo en virtud de resolución de 11 de febrero de 2000.

b) Frente al mencionado Auto se interpuso por el padre recurso de apelación, en el que se solicitaba la declaración de nulidad de actuaciones, por habérsele privado del derecho a formular alegaciones y proponer prueba. En el escrito del recurso se invocaba el art. 24 CE y se solicitaba la práctica de prueba en la segunda instancia. Por Auto de la Audiencia Provincial de Murcia, de 14 de enero de 2002, se desestimó la solicitud de práctica de prueba; y por Auto del mismo órgano judicial, de 13 de febrero de 2002, se desestimó el recurso de apelación.

3. En su demanda de amparo considera el recurrente que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), porque el Juzgado de Primera Instancia, a pesar de la oposición del padre biológico, que no ha sido privado de la patria potestad, no convirtió el procedimiento de jurisdicción voluntaria en contencioso a fin de que aquél pudiera formular alegaciones y proponer prueba y, por su parte, la Audiencia Provincial aplicó erróneamente el art. 1828 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) de 1881, sin aplicar el art. 1817 LEC, sino el art. 1827 LEC, que ha sido derogado por la actualmente vigente LEC. Por otra parte, también vulneraría el derecho fundamental invocado la falta de motivación de las resoluciones recurridas y la concurrencia de un error patente, que se manifiesta en que no se intentara en ningún momento la reinserción del menor en su familia de origen. Se habría vulnerado, además, según la demanda, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), por no haberse admitido la práctica de prueba en la segunda instancia, lo que habría determinado indefensión material.

4. Por providencia de 25 de junio de 2002 la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo. Con la misma fecha se dictó providencia por la citada Sección por la que se acordó formar pieza separada de suspensión y, conforme a la regulación del art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que, dentro de dicho término, alegaran lo que tuvieran por conveniente con respecto a la solicitud de suspensión interesada.

5. Las alegaciones del demandante de amparo tuvieron entrada en este Tribunal el 28 de junio de 2002. En ellas alega el Sr. Ramal que la falta de suspensión de las resoluciones recurridas causaría perjuicios irreparables, porque la constitución del acogimiento familiar preadoptivo acordada por aquéllas sería presupuesto indispensable para la constitución de una adopción, en un expediente que le consta que ya habría comenzado, que llevaría consigo la pérdida de la patria potestad, consecuencia jurídica ésta de efectos irreparables para el demandante de amparo. Por otra parte, considera el recurrente en su escrito que la declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas en este proceso constitucional llevaría consigo la de todas las demás sucesivas que acordaran la adopción, lo que también implicaría perjuicios irreparables. Por todo ello, termina el recurrente sus alegaciones con la solicitud de que se acuerde la suspensión interesada.

6. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones en esta pieza separada el 28 de junio de 2002. Tras exponer los criterios relativos a la suspensión de las resoluciones impugnadas en amparo de los que se vale este Tribunal, destaca el Fiscal que, por una parte, no se han acreditado por el recurrente los perjuicios irreparables que se le causarían como consecuencia de la falta de suspensión de las resoluciones recurridas y, por otra, que el interés del menor haría aconsejable no alterar la situación instaurada por las resoluciones judiciales mientras se tramita y resuelve la demanda de amparo. El Ministerio Fiscal solicita, en consecuencia, que se dicte Auto denegando la suspensión.

7. Por providencia de 9 de julio de 2002 la Sección Primera de este Tribunal acordó, tras haberse personado en este proceso constitucional el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y el Procurador don Gustavo Gómez Molero, éste en representación de don José Antonio Bernal Bernal y doña María del Carmen Marín Escobar, acogedores preadoptivos del menor, conceder a ambas representaciones procesales un plazo común de tres días para que alegaran lo que estimaran conveniente en relación con la petición de suspensión interesada.

8. El Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia presentó su escrito de alegaciones el 12 de julio de 2002. La representación procesal de la Comunidad Autónoma expone, en primer lugar, que el menor nació en septiembre de 1999, que fue tutelado, por apreciación de desamparo, por resolución de 11 de febrero de 2000, y que ingresó en el centro dependiente de la entidad pública en marzo de 2000. El menor se encuentra en situación de acogimiento preadoptivo con familia ajena desde el 13 de marzo de 2001, plenamente integrado en su familia acogedora. A juicio de esta representación procesal, no procede la suspensión interesada, dada la corta edad del menor y su necesaria estabilidad emocional y afectiva que se vería negativamente afectada si, en el supuesto de acordarse dicha suspensión, aquél tuviera que ingresar de nuevo en el centro de protección de menores, lo que supondría para el niño, sin duda, un daño irreparable. Por todo ello, el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia solicita que no se acceda a la solicitud de suspensión.

9. El 13 de julio de 2002 presentó su escrito de alegaciones el Procurador de los acogedores preadoptivos. En él se hace mención de la doctrina jurisprudencial de este Tribunal sobre la suspensión de la resolución por razón de la cual se solicite el amparo constitucional, para alegar, a continuación, por una parte, que no se han acreditado los perjuicios irreparables que causaría la falta de suspensión y, por otra, que prevalece en este caso la protección del menor, que se encuentra en régimen de acogimiento preadoptivo desde que tenía quince meses de edad, sin que conozca ni tenga referencia de su padre biológico, lo que impondría que no se acceda a la solicitud de suspensión de las resoluciones impugnadas.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente en amparo solicita la suspensión del Auto de 28 de junio de 2001 del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Murcia, que acordó el acogimiento familiar preadoptivo de un menor, hijo biológico suyo, en favor del matrimonio propuesto por la entidad pública que había asumido la tutela legal de aquél por desamparo, y del Auto de la Audiencia Provincial de Murcia, de 13 de febrero de 2002, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra aquella resolución judicial. A estas resoluciones imputa la demanda de amparo diversas vulneraciones de los derechos garantizados en el art. 24 CE. Es necesario destacar, por ser de importancia decisiva para la resolución de este incidente de suspensión, la circunstancia de que el menor, de algo menos de tres años de edad, está viviendo en la familia del matrimonio acogedor preadoptivo desde marzo de 2001.

2. El art. 56.1 LOTC comienza estableciendo la regla de que la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional sólo procederá "cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad". Esta regla ha sido interpretada en doctrina reiterada por este Tribunal en el sentido de que para que proceda la suspensión es necesario que se cumpla el requisito de que, si ésta no se acordara, la eventual estimación del recurso de amparo sería ya "tardía" y el restablecimiento en el derecho constitucional vulnerado ya no podría ser efectivo sino "meramente ilusorio y nominal" (AATC 61/2000, de 28 de febrero, FJ 1; 18/2001, de 29 de enero, FJ 3; 161/2001, de 18 de junio, FJ 1; entre otros). Por ese motivo no accede este Tribunal, con carácter general y con algunas excepciones, a la solicitud de suspensión de resoluciones que imponen obligaciones de pago de cantidad o, en general, de contenido económico o patrimonial, pues la lesión que de ellas se deriva es normalmente reparable (AATC 18/2001, de 29 de enero, FJ 1; 106/2001, de 7 de mayo, FJ 2; 120/2001, de 8 de mayo, FJ 2; 161/2001, de 18 de junio, FJ 2; entre otros muchos).

No basta, sin embargo, con que se cumpla con esa regla de que la falta de la suspensión hiciera perder al recurso de amparo su finalidad para que aquélla deba adoptarse necesariamente. El mismo art. 56.1 LOTC, después de establecer esta regla, remite a un juicio motivado de ponderación en el que hay que enfrentar, por una parte, el perjuicio que se causa al recurrente como consecuencia de la eficacia de la resolución recurrida y, por otra, el perjuicio que causa al interés público o a terceros la suspensión de la ejecución de aquélla. Eso explica que haya casos en los que, a pesar de cumplirse la regla de que la lesión en los derechos del recurrente ya no sea reparable -como sucede en los supuestos en los que está implicado el derecho a la libertad personal, porque la pérdida de libertad (según hemos declarado, por ejemplo, en el ATC 61/2000, de 28 de febrero, FJ 2) no es resarcible-, este Tribunal no puede acordar la suspensión "cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero".

3. Con independencia de que, en el caso sobre el que aquí se ha de resolver, sea calificable o no como irreparable el daño que ocasiona al recurrente que durante la tramitación de este proceso constitucional su hijo biológico permanezca en la familia de los acogedores preadoptivos, es indudable que un juicio de ponderación de los delicados intereses afectados del recurrente, de los acogedores preadoptivos y del menor conduce a otorgar prevalencia a los de este último. "Al respecto este Tribunal tiene declarado en casos similares al ahora considerado que la protección de los derechos e intereses de los menores queda de momento mejor garantizada por el mantenimiento y la no alteración de su ámbito afectivo y de convivencia actual durante la tramitación del recurso de amparo" (por todos, ATC 21/2002, de 25 de febrero, FJ 3), ya que de accederse a la suspensión y no ser estimada después la demanda de amparo, el menor se vería obligado a cambiar por dos veces su entorno afectivo y de convivencia, lo que podría causarle graves perjuicios en su personalidad en formación. Debe tenerse presente, por otra parte, que el objeto de la impugnación en este recurso de amparo son las resoluciones judiciales que constituyeron el acogimiento familiar preadoptivo y sólo sobre esa decisión puede pronunciarse este Tribunal en esta pieza separada. La eventual decisión de adopción posterior, a la que el recurrente en amparo imputa las consecuencias irreversibles que se han alegado en este incidente, se adopta como consecuencia de un procedimiento distinto e independiente, en el que el recurrente podrá hacer valer su oposición a la adopción por las vías previstas en la legislación civil y procesal.

4. Procede, en consecuencia, denegar la suspensión solicitada, si bien, en atención a la importancia de los valores e intereses en juego, también es procedente acordar que este recurso de amparo se resuelva en el plazo más breve posible, incluso anteponiéndolo en el orden de los señalamientos, una vez concluida su tramitación (AATC 144/1990, de 29 de marzo; 169/1995, de 5 de junio; 246/1996, de 16 de septiembre; 272/2001, de 29 de octubre; 21/2002, de 25 de febrero).

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión interesada por el recurrente en amparo.

Madrid, a veintitrés de julio de dos mil dos.