

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10208 *Sala Segunda. Sentencia 138/2014, de 8 de septiembre de 2014. Recurso de amparo 5167-2013. Promovido por don P. R. R., en relación con el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo y las Sentencias de la Audiencia Provincial de Badajoz y un Juzgado de Primera Instancia de Mérida sobre régimen de visitas de abuelos maternos. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho): traslación genérica, carente de elementos de individualización o referencia al interés de los menores, del régimen de estancias de los progenitores no custodios al caso de los abuelos maternos.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta; don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5167-2013, promovido por don P. R. R., representado por el Procurador de los Tribunales doña María Fuencisla Martínez Mínguez y asistido por el Abogado don Fernando Romón Sánchez, contra el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 18 de junio de 2013, que inadmite el recurso de casación contra la Sentencia de 12 de julio de 2012 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz en recurso de apelación 200-2012, desestimatoria del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 13 de febrero de 2012, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mérida en juicio verbal 525-2011. Ha comparecido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de septiembre de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña María Fuencisla Martínez Mínguez, en nombre y representación de don P. R. R. y bajo la dirección del Abogado don Fernando Romón Sánchez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones referidas en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Mediante Sentencia de fecha 18 de marzo de 2005 el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Mérida acordó, en los Autos núm. 653-2004, la separación del matrimonio entre don P. R. R. y doña A. I. R. A., atribuyendo la guarda y custodia de los dos hijos menores de edad, N. y A., a la madre y fijando un régimen de visitas a favor del padre.

La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, desestimó, mediante sentencia de 7 de diciembre de 2005, dictada en los Autos de

recurso núm. 503-2005, el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la progenitora, y confirmó el régimen de visitas acordado en primera instancia.

En fecha 24 de junio de 2011 falleció doña A. I. R. A., pasando a vivir los dos hijos menores con su padre, quien a partir de entonces ostenta con carácter exclusivo la guarda y custodia de los mismos.

b) La representación procesal de don I. R. G. y doña M. E. A. G., abuelos maternos de los dos nietos, presentaron, en fecha 27 de julio de 2011, demanda solicitando el establecimiento de un régimen de visitas a su favor, sobre la base de lo dispuesto en los arts. 94 y 160 del Código Civil (CC).

El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Mérida tramitó los autos de juicio verbal núm. 525-2011 y dictó Sentencia de fecha 13 de febrero de 2012 estimando la demanda y fijando, en su parte dispositiva, un régimen de visitas a favor de los abuelos maternos consistente en fines de semana alternos desde la salida del colegio el viernes hasta el domingo a las 21:00 horas, en invierno y hasta las 22:00 horas en verano; dos días inter semanales, los lunes y miércoles, desde la salida del colegio hasta las 20:00 horas, en invierno, y hasta las 22:00 horas en verano (si los menores tuvieran actividades extraescolares que cercenara en el tiempo de visitas, se sustituye por los martes y jueves con el mismo horario); una semana de vacaciones de Navidad; mitad de las vacaciones de Semana Santa y un mes en verano.

El órgano judicial fundamenta su decisión en el principio del *favor filii*, tomando en cuenta lo estipulado en los arts. 94 y 160 CC, y razonando en los términos siguientes:

«Así, ha quedado acreditado que los niños han mantenido una relación muy estrecha con los abuelos, puesto que la custodia de éstos la tenía la madre, la cual necesitaba la asistencia de aquéllos cuando tenía que trabajar, pernoctando los niños con los abuelos en ocasiones, los cuales se encargaban de llevarlos y traerlos del colegio.

Por su parte, el padre desde el divorcio en el 2005, disfruta de un régimen de visitas normalizado, teniendo la custodia de los menores desde el fallecimiento de la madre en junio de 2011, e impidiendo las relaciones solicitadas desde julio, según refiere, porque los abuelos le insultan lo que provoca angustia en N., la hija de 11 años.

Sin embargo, dicha angustia viene provocada por el enfrentamiento directo de los abuelos con la pareja de su padre, la cual carece de importancia según el perito que ha depuesto a favor del propio demandado, puesto que el estrés desaparecería en una situación normalizada, cuando conozca que tiene que estar con los abuelos un tiempo, o si evita el enfrentamiento con la pareja de su padre o los abuelos dejan de referirse al padre con expresiones insultantes.

A ello se añade, que la menor no se niega a tener relaciones con los abuelos, no existiendo, ni siquiera dicho estrés, en el menor A.

En consecuencia, valorando que las relaciones de los menores con su familia materna son beneficiosas para éstos, según lo fundamentado más arriba, y no existiendo justa causa que impida la limitación del derecho, la sentencia ha de ser estimatoria.»

c) La representación procesal del padre interpuso recurso de apelación impugnando el régimen de visitas concedido a los abuelos maternos, por su excesiva amplitud y extensión.

La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, acordó la incoación de rollo de apelación núm. 200-2012. Por Sentencia de 12 de julio de 2012 acordó desestimar la apelación y confirmar el pronunciamiento de primera instancia, con el siguiente razonamiento:

«Las particulares circunstancias de este caso, no solo derivadas de la edad de los menores, sino de las tensas relaciones entre la familia materna y el padre aconsejan el régimen descrito en la sentencia de instancia, pues no hay que dejar

de reconocer que en esta materia ha de primar el interés y beneficio del menor y que corresponde a ambas partes procurarlo, buscando una situación normalizada, que no se funde en situaciones que puedan derivar conflictivas y que resulten los más amigablemente posible para los motivos. No hay motivos para modificar el régimen que la Juez de instancia ha establecido que nos parece el más adecuado al caso presente atendiendo la correcta valoración de la prueba efectuada.

En definitiva, nos parece razonable y ponderado el criterio indicado por la Juez de instancia sin que el recurrente haya aportado ningún dato trascendental que permita desvirtuar los razonamientos de la sentencia apelada, entendiéndose que el régimen de visitas, es suficiente, amplio, flexible y adecuado a las necesidades particulares y permite a los menores mantener la imprescindible relación afectiva con sus abuelos.»

d) La representación procesal de don P.R.R. interpuso recurso de casación que fundamentó en el ordinal 3 del art. 477.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), por presentar la Sentencia interés casacional al oponerse a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, alegando la infracción de los arts. 94.2 y 160 CC, pues el régimen de visitas y comunicación con los abuelos maternos era excesivo e inadecuado para los menores y no se ajustaba al principio del *favor filii*.

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en el recurso núm. 2606-2012, acordó, por Auto de 18 de junio de 2013, la inadmisión del recurso de casación por inexistencia de interés casacional, basada en los siguientes criterios:

«[L]a doctrina jurisprudencial relativa a esta materia establece que en el régimen de visitas y comunicación con los abuelos se permite una flexibilidad al juez para fijarla, atendiendo siempre en primer lugar al interés superior de los menores y por otro lado valorando las circunstancias concretas del caso. Partiendo de lo anterior, las alegaciones de la parte recurrente no pueden ser acogidas, atendiendo a las conclusiones expuestas de forma motivada en el Fundamento de Derecho Primero –confirmando íntegramente la fundamentación de la sentencia dictada en primera instancia–, el cual, no solo no infringe la doctrina jurisprudencial destacada por la parte recurrente, sino que la aplica y atempera al caso concreto, y previa valoración del conjunto probatorio, concluye que el régimen de visitas de los menores con sus abuelos maternos acordado en la sentencia impugnada resulta, atendidas las circunstancias personales y familiares de estos, la más adecuada para su estabilidad. Por lo tanto, se ha de concluir que lo que verdaderamente pretende la parte recurrente es una nueva y favorable valoración de la prueba practicada, valoración que excede ampliamente del objeto del presente recurso de casación en el cual únicamente se constata la infracción de las normas sustantivas aplicables sin alteración de los hechos que la sentencia recurrida haya fijado como debidamente probados.»

3. La parte recurrente aduce en su demanda de amparo que las resoluciones judiciales objeto de impugnación lesionaron el art. 24.1 CE, al llevar a cabo una interpretación irracional de los arts. 94 y 160 CC, como consecuencia de fijar en favor de los abuelos maternos un régimen de comunicación y estancia de sus hijos menores igual al que le correspondería al progenitor no custodio.

Alega que el derecho de comunicación y visita de los nietos con los abuelos es totalmente distinto al establecimiento de un régimen de estancia que corresponde exclusivamente a los progenitores, en su condición de titulares de la patria potestad, por lo que el régimen de visitas establecido en favor de los abuelos maternos es no solo contrario a lo previsto en el Código Civil, sino también a sus principios inspiradores y a los derechos del menor de los que se hace eco el art. 39 CE.

Concluye el recurrente afirmando que el contenido del derecho a relacionarse personalmente con los nietos que se reconoce a los abuelos nunca en modo alguno puede equipararse al derecho de estancia reconocido legalmente únicamente a los

padres, toda vez que estamos ante figuras jurídicas de diferente naturaleza y que responden a finalidades distintas, por lo que estamos ante una flagrante vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por aplicación irracional y arbitraria de las normas jurídicas aplicables, en directa conexión con los derechos del menor.

4. Mediante providencia de 13 de febrero de 2014 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo presentada y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala Primera del Tribunal Supremo, así como a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz y al Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mérida, a fin de que remitieran certificación o copia adverada de las actuaciones y que se procediera al emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el proceso para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional de amparo. Asimismo, se acordó formar pieza separada de suspensión, solicitada por el recurrente en escrito de fecha 28 de enero de 2014, que, una vez tramitada, fue denegada por Auto de fecha 24 de marzo de 2014.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal de fecha 22 de abril de 2014 se acordó, con arreglo al art. 52 LOTC, conceder al Ministerio Fiscal y a las partes personadas plazo común de veinte días para que, con vista de las actuaciones, formularan alegaciones.

6. Con fecha 5 de mayo de 2014 el demandante presentó alegaciones ratificando las ya formuladas en su escrito de demanda de amparo constitucional.

7. Con fecha 18 de junio de 2014 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones, en el que se solicita la estimación del amparo por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, en su manifestación de resolución fundada en Derecho.

Alega, en primer lugar, que la interpretación de la legalidad aplicable es competencia exclusiva de los Tribunales ordinarios (ex art. 117.3 CE). No obstante, ello no impide que este Tribunal pueda, precisamente por la vía del recurso de amparo, controlar la interpretación y aplicación que de la norma han realizado los Jueces y Tribunales, a los efectos de comprobar que la misma no resulte manifiestamente arbitraria o irracional. El canon de razonabilidad constitucional deviene más exigente cuando se encuentran implicados valores y principios de indudable relevancia constitucional, como sucede en el presente caso, al invocarse por el demandante de amparo el principio del interés superior del menor que tiene su proyección constitucional en el art. 39 CE, y añade que el derecho a las relaciones personales que se reconoce a los abuelos con sus nietos no participa del mismo fundamento que el derecho de relación personal que se atribuye a los progenitores no custodios, que siguen ostentando la titularidad de la patria potestad, respecto de sus hijos menores, y ambos, por tanto, participan de una naturaleza distinta.

El Fiscal entiende que la argumentación de la Sentencia incurre en irrazonabilidad desde el plano constitucional, pues la decisión de reconocer a los abuelos maternos el derecho a relacionarse con sus nietos va seguida, a continuación, de una declaración de estimación de la demanda en su totalidad, que le lleva a aprobar un amplio régimen de visitas, incluso, en algunos aspectos, más extenso que el solicitado por los propios actores. La censura constitucional que cabe hacer a esta decisión discurre en dos líneas diferenciadas. La primera, consistente en que la decisión judicial está basada en la equiparación automática que lleva a cabo del derecho a las relaciones personales entre nietos y abuelos con el derecho a las relaciones personales del progenitor no custodio, y la segunda va dirigida a constatar que, en la aplicación de los preceptos legales, se prescindió de toda ponderación del interés superior del menor, como principio constitucional inspirador de toda decisión judicial en este ámbito.

Concluye el Fiscal que las resoluciones judiciales impugnadas vulneraron el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al llevar a cabo una interpretación y

aplicación de los preceptos legales alejada de su concreto fundamento y naturaleza, y sin una ponderación concreta del interés de los nietos menores, como criterio inspirador, en orden a fijar el contenido y alcance del derecho a mantener relaciones personales con sus abuelos, como así se preceptúa en el párrafo segundo del art. 94 CC, lesión que no fue reparada por el Auto de fecha 18 de junio de 2013 dictado por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

8. Por providencia de 4 de septiembre, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto del presente recurso de amparo el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 18 de junio de 2013, que inadmite el recurso de casación contra la Sentencia de 12 de julio de 2012 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz en recurso núm. 200-2012, desestimatoria de la apelación interpuesta contra la Sentencia de 13 de febrero de 2012, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mérida en juicio verbal 525-2011.

En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, al estimar que las resoluciones judiciales que reconocieron un amplio régimen de visitas de sus hijos menores a los abuelos maternos llevaron a cabo una interpretación irracional y arbitraria de los arts. 94 y 160 del Código Civil, al equipararlo al régimen de visitas del progenitor no custodio, lesionando con ello el derecho fundamental invocado, que conecta con la protección de los derechos de los menores que establece el art. 39 CE y con el principio del *favor filii*.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del amparo.

2. Como hemos recordado en la STC 64/2010 de 18 de octubre, FJ 3, «el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, pero sí comprende, entre otras dimensiones, el derecho a obtener una resolución judicial motivada que, a su vez, según la doctrina constitucional, presenta varias manifestaciones. Supone, en primer lugar, que la resolución ha de estar suficientemente motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y en segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, lo que conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, ni resulte manifiestamente irrazonable, incurra en un error patente o en una evidente contradicción entre los fundamentos jurídicos, o entre éstos y el fallo, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero; FJ 2; 87/2000, de 27 de marzo; FJ 3; 82/2001, de 26 de marzo; FJ 2; 221/2001, de 31 de octubre; FJ 6; 55/2003, de 24 de marzo; FJ 6; 223/2005, de 12 de septiembre; FJ 3; y 276/2006, de 25 de septiembre; FJ 2, entre otras muchas)».

Asimismo, hemos venido afirmando que son los órganos judiciales los únicos competentes, ex art. 117.3 CE, para resolver sobre las materias de estricta legalidad ordinaria, si bien también hemos advertido que sus decisiones pueden ser objeto de revisión en vía de amparo si resultan inmotivadas o manifiestamente irrazonables o arbitrarias, pues, en tal caso, vulnerarían el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE (STC 148/1994, de 12 de mayo, FJ 4).

3. En el caso objeto de enjuiciamiento, el canon de razonabilidad constitucional deviene más exigente por cuanto que se encuentran implicados valores y principios de indudable relevancia constitucional, al invocarse por el demandante de amparo el principio del interés superior del menor que tiene su proyección constitucional en el art. 39 CE y que se define como rector e inspirador de todas las actuaciones de los poderes públicos,

tanto administrativas como judiciales (SSTC 141/2000, de 21 de mayo; FJ 5, y 127/2013, de 3 de junio, FJ 6, entre otras).

Además, la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989 dispone que «en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño» (art. 3.1), lo que también define nuestra legislación (Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero) y la jurisprudencia de este Tribunal (por todas, STC 124/2002, de 20 de mayo, FJ 6).

4. La proyección de estos criterios en la cuestión planteada permite analizar si en este caso puede considerarse fundada la decisión de los órganos judiciales que, al amparo de los artículos 94 y 160 del Código civil, atribuyen a los abuelos maternos un régimen de visitas de contenido análogo al de progenitor no custodio.

Lo primero que hay que precisar es que la determinación de la extensión del régimen de visitas y comunicación de los abuelos con los nietos es una cuestión de legalidad, máxime al ostentar el padre la patria potestad sobre sus hijos, cuya concreción corresponde a los Tribunales ordinarios, ponderando el interés superior del menor y valorando las circunstancias concretas del caso, por lo que nuestro canon de enjuiciamiento debe discurrir en la perspectiva del derecho constitucional a obtener una resolución fundada, en los términos expuestos en el anterior fundamento.

Tal como ha quedado expresado en los antecedentes, el Juzgado de Instancia se pronunció sobre dos cuestiones distintas: i) reconoció a los abuelos maternos el derecho a relacionarse con sus nietos, al entender que no existía justa causa impeditiva; y ii) a continuación, aprobó un amplio régimen de visitas, análogo al que es habitual establecer en el caso de progenitor no custodio e incluso, en algunos aspectos, más extenso que el solicitado por los propios abuelos. La Sentencia, si bien razona extensamente la primera de las cuestiones, esto es, que no existe causa impeditiva para que los nietos se relacionen con los abuelos, omite toda motivación en relación a la segunda, puesto que fija el derecho a la comunicación y visita con los abuelos maternos de forma infundada, sin exteriorizar ninguna ponderación sobre la proyección que pudiera tener para el interés de los menores este concreto régimen de visitas. Por tanto, el órgano *a quo* prescindió de un examen de las circunstancias concurrentes a la hora de fijar el contenido y la extensión del derecho a las relaciones personales de los abuelos maternos con sus nietos menores de edad.

Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Provincial se limitó a responder genéricamente al recurso planteado por el demandante en cuanto a la extensión del régimen de visitas, afirmando abstractamente que «no hay motivos para modificar el régimen que la Juez de instancia ha establecido, que nos parece el más adecuado al caso presente atendiendo a la correcta valoración de la prueba».

Finalmente, el Auto de inadmisión del recurso de casación dictado por el Tribunal Supremo no repara la lesión denunciada al no apreciar interés casacional en el recurso interpuesto apoyándose en la valoración de la prueba realizada por los órganos de instancia que, como hemos expresado, no había resultado exteriorizada a la hora de determinar la extensión y contenido del régimen de visitas.

5. La citada fundamentación de los órganos judiciales, examinada desde el canon de razonabilidad al que se hacía referencia en el fundamento jurídico 3, reforzado por la conexión con el principio de interés del menor del art. 39 CE, debe entenderse lesiva desde la perspectiva constitucional desde el momento en que hay una absoluta falta de ponderación del citado principio a la hora de decidir sobre la extensión del derecho de comunicación y visita de los abuelos con los nietos.

La decisión judicial sobre la conformación del régimen de visitas de los abuelos con los nietos se fundamenta en una genérica traslación del régimen de visitas para progenitores no custodios, sin ningún elemento de individualización y sin ninguna referencia al interés de los menores. Tanto en la resolución de instancia como en las

resoluciones posteriores, y una vez razonada la inexistencia de elemento impeditivo para la comunicación entre abuelos y nietos, se menciona genéricamente la adecuación o conveniencia de este amplio régimen de visitas, sin concretar los elementos del acervo probatorio que determinarían la idoneidad desde la perspectiva del interés de los menores.

En consecuencia, existe una absoluta falta de ponderación del principio del interés superior del menor en este ámbito decisional, que torna a la resolución dictada en infundada, desde el canon constitucional exigido por el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE en relación con el art. 39 CE), por lo que debe estimarse la demanda de amparo y restablecer al recurrente en la integridad del derecho fundamental vulnerado, anulando las resoluciones judiciales impugnadas, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a dictarse la Sentencia de primera instancia para que se dicte nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental lesionado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por don P. R. R. y, en su virtud,

1.º Declarar vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de 13 de febrero de 2012, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mérida en juicio verbal 525-2011, así como de la Sentencia de 12 de julio de 2012 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz en recurso de apelación 200-2012 y del Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 18 de junio de 2013.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior a haberse dictado la primera de las referidas resoluciones, para que se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a ocho de septiembre de dos mil catorce.—Adela Asua Batarrita.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Antonio Narváez Rodríguez.—Firmado y rubricado.