|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 328/1994 |
| Fecha | de 28 de noviembre de 1994 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Fernando García-Mon y González-Regueral y don Rafael de Mendizábal Allende. |
| Núm. de registro | 2811-1994 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.811/1994 |
| Fallo | Las consideraciones anteriores fuerzan a inadmitir la demanda, ante su carencia manifiesta de contenido constitucional [(art. 50.1.c) LOTC)]. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el día 2 de agosto de 1994 y depositado en el Juzgado de Guardia con fecha 28 de julio de 1994, el Procurador de los Tribunales don Antonio García Martínez, en nombre y representación de don Marceliano José Collado Alber interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, de 28 de julio de 1994, y la del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Torrente (Valencia), de 7 de julio de 1993, en autos de incidente de modificación de medidas núm.319 bis/90.

2. El recurso se fundamenta en los siguientes hechos:

a) El actor presentó demanda de modificación de medidas derivadas del divorcio con fecha de octubre de 1990, solicitando se cambiase el régimen de guardia y custodia de la hija habida en el matrimonio o, alternativamente, se alterase el régimen de visitas.

b) En febrero de 1991, se contestó a la demanda por la parte contraria, que a su vez efectuó reconvención. Dicho retraso se debía, a juicio del actor, al que experimentó el órgano judicial para dar traslado de la demanda.

c) Abierto el período de prueba, el actor recurrió la providencia que así lo acordaba, por no habérsele dado traslado de la reconvención. El recurso de reposición fue presentado a primeros de junio de 1991, siendo resuelto favorablemente y contestando a la reconvención el 4 de noviembre de 1991.

d) Tras varias incidencias procesales posteriores, que se detallan en la demanda (cambio de domicilio de la actora y modificación de dicho cambio) recayó Sentencia el día 7 de julio de 1993, más de un año después de la práctica de las pruebas. Previamente a ello, el actor acudió al Defensor del Pueblo (Exp. A II/JRG/Q/4252/93-08), que requirió al Juzgado para que informase de lo que sucedía. Tal gestión, parece, tuvo efecto, pues el informe remitido por el Juzgado es de 25 de junio de 1994 y la Sentencia recayó el 7 de julio del mismo año.

e) Recurrida la Sentencia en apelación, la Audiencia Provincial dictó la suya el 28 de junio de 1994.

3. Considera el actor que se ha vulnerado su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas pues, sin culpa alguna por su parte, la Sentencia de instancia tardó en dictarse más de tres años, período al que hay que añadir el año transcurrido en la apelación.

Considera asimismo que ha sido discriminado por su condición de varón, ya que la Sentencia de instancia ratificó el sistema de guardia y custodia de la hija (netamente favorable a la madre) sin dar de ello explicación alguna, y sin tener en cuenta las circunstancias concurrentes en el caso, en especial, el traslado de la madre a Jaén.

Por todo lo anterior, se solicita que se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas, por discriminatorias, así como que se reconozca su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

4. La Sección Primera, en providencia de 3 de octubre, acordó conceder al Ministerio Fiscal y al demandante, a tenor de lo dispuesto en el art. 50. 3 LOTC, un plazo de diez días para que dentro del mismo pudieran alegar cuanto estimasen pertinente en relación con la posible existencia del motivo de inadmisión consistente en carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional.

5. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha 18 de octubre, la parte recurrente evacuó el trámite de alegaciones conferido, en el cual interesaba la admisión del presente recurso. Tras reiterar la fundamentación jurídica y las conclusiones de la demanda de amparo, a su juicio, una serie de defectos procedimentales obra del Juzgado de Primera Instancia llevó a que el proceso se alargara en exceso como consta en las actuaciones por la falta de diligencia del Juzgado. La Sentencia tardó en dictarse más de un año tras la práctica de las pruebas, habiéndose tardado casi tres años en la tramitación del mismo.

Asimismo existió discriminación por razón de sexo respecto a la guarda y custodia de la hija. Como consta en la fundamentación de la demanda de amparo, nunca se expresaron por el juzgador las razones que motivaban tal conducta, ni se fundamentó con la lógica que es exigible que no se permutaba la guarda y custodia por las razones que se tuvieran por pertinentes. La condición de mujer primó sobre cualquier concepto o razonamiento para que el Juzgado hubiera mantenido su criterio o lo hubiera modificado.

6. Por su parte, el Ministerio Fiscal, mediante escrito de 19 de octubre, interesó la inadmisión del presente recurso por cuanto, dos son las vulneraciones constitucionales denunciadas en la demanda de amparo, la del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y la del derecho a la igualdad, y ninguna de ellas es fundada.

En cuanto al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, tal concepto constitucional supone un examen del litigio, duración normal de procesos similares, actuación del órgano judicial y conducta del recurrente. La multiplicidad de actos de alegación, la abundancia de prueba a practicar, las diligencias a practicar fuera del partido judicial durante el decurso del procedimiento, puestos en conexión con la duración normal de litigios de esta índole hacen decaer la pretensión de vulneración de un derecho sin dilaciones, que no puede identificarse con la paralización transitoria de las actuaciones ni con la inobservancia de los plazos.

En cuanto al derecho a la igualdad, el recurrente estima que ha sido discriminado por razón de su sexo al haber sido desestimada su pretensión que él atribuye a su condición de varón. Independientemente de la falta de invocación del derecho fundamental vulnerado, que debió hacerse al recurrir la Sentencia de primera instancia, en donde hipotéticamente se podía haber producido la lesión, es obvio que tal invocación tardía en el recurso de amparo aparece sin soporte argumental que la dote de contenido constitucional. De la lectura de las Sentencias se desprende que la modificación del régimen de visitas y el acortamiento de las estancias vacacionales del padre con su hija viene argumentado, con la base de la protección de la menor, en pruebas que acreditan la conveniencia de la modificación del régimen, adecuadamente sopesadas por los órganos judiciales cuyo criterio, no exento de lógica, no puede ser sustituido por el T.C. La alegación, de desigualdad ha de estimarse retórica y carente de base.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Centra su queja el actor en un doble orden de cuestiones: la primera, la presunta discriminación que ha sufrido por su condición de varón, al mantenerse el régimen de guardia y custodia de la hija del matrimonio en los términos en que se hallaba antes de iniciarse el procedimiento, netamente favorables a la madre. Pero la demanda se limita a alegar el derecho del padre a guardar y custodiar al hijo, sin intentar siquiera acreditar en qué modo ha sido el sexo el factor determinante de la resolución judicial. Siendo la discriminación un factor que el que lo invoca en su favor debe intentar poner de manifiesto, siquiera sea dejando entrever la existencia de un «clima discriminatorio» (STC 173/1994), no puede prosperar este motivo, en que ni siquiera se han intentado sentar las bases fácticas que permitan examinarlo.

2. Denuncia el actor en segundo lugar que la resolución impugnada vulnera su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. Pero tampoco pueden aceptarse sus argumentos, como ha puesto de manifiesto una reiterada jurisprudencia de este Tribunal las dilaciones indebidas se materializan en la tardanza injustificada del órgano judicial en resolver sobre la pretensión ejercitada por la parte, teniendo en cuenta la naturaleza del procedimiento; la complejidad del asunto y la conducta procesal del justiciable (SSTC 18/1983, 50/1989; 81/1989; 85/1990; 10/1991; 63/1993 o 313/1993, por todas). De esta definición se desprende, obviamente, que presupuesto necesario para que pueda tener dimensión constitucional el retraso en la dispensación de justicia es la inexistencia de una resolución judicial cuando aquél se denuncia. Teniendo en cuenta que esta resolución ya ha sido dictada (precisamente es la que hoy se impugna) y revisada en apelación carece de contenido constitucional la reclamación del actor que, en su caso, podrá ejercitar su derecho por vías diversas de la muy específica del recurso de amparo.

ACUERDA

Las consideraciones anteriores fuerzan a inadmitir la demanda, ante su carencia manifiesta de contenido constitucional [(art. 50.1.c) LOTC)].

Madrid, a veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro.