|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 421/2007 |
| Fecha | de 5 de noviembre de 2007 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas. |
| Núm. de registro | 10216-2006 |
| Asunto | Recurso de amparo 10216-2006 |
| Fallo | Denegar la suspensión interesada del Auto impugnado en el recurso de amparo núm. 10216-2006 promovido por doña Montserrat Rincón Montesinos. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Carmelo Olmos Gómez presentó demanda de amparo constitucional, en representación de doña Montserrat Rincón Montesinos, contra el Auto de fecha 24 de julio de 2006 dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Utrera (Sevilla) en el procedimiento núm. 112-2006, que resuelve sobre oposición a la ejecución provisional, acordada por Auto de 7 de marzo de 2006 del mismo Juzgado, de la Sentencia de 10 de noviembre de 2005 dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla en procedimiento sobre adopción de medidas paterno-filiales núm. 520-2003, que acordó la entrega de la hija menor a la guarda y custodia del padre. Entiende la recurrente que la resolución impugnada vulnera los derechos a la integridad física y moral de la menor (art. 15 CE), el derecho a la prueba (art. 24.2 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Mediante sendas providencias de 26 de abril de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, y la formación de la oportuna pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión de la resolución recurrida, solicitada de conformidad con lo establecido en el art. 56 LOTC, otorgando un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. Mediante escrito registrado el 8 de mayo de 2007 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó el trámite de alegaciones conferido, solicitando de la Sala que se oficie al Juzgado ejecutante de Utrera a fin de que acredite la situación actual de la ejecución del traslado de la menor a la guarda y custodia del padre para poder pronunciarse sobre la suspensión interesada, habida cuenta de la doctrina consolidada por este Tribunal en estos casos de suspensión de resoluciones que deciden sobre la guarda y custodia de menores, que aconseja el mantenimiento y no alteración del ámbito afectivo y de convivencia de los menores mientras se resuelve la tramitación del proceso de amparo.

Atendiendo a la petición del Fiscal, por providencia de 18 de mayo de 2007 de la Sala Segunda de este Tribunal se acordó solicitar informe al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Utrera sobre la ejecución de la resolución impugnada.

4. Cumplimentada la solicitud de informe por el referido Juzgado, mediante la remisión de las actuaciones que acreditan el cumplimiento de la ejecución con el traslado de la menor a la guarda y custodia del padre en octubre de 2006, por providencia de la Sala de 28 de junio de 2007 se dio traslado a las partes de la documentación recibida y se concedió un nuevo plazo de tres días para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre la solicitud de suspensión.

5. Mediante escrito registrado el 13 de julio de 2007 la recurrente evacuó el trámite de alegaciones conferido, interesando de la Sala la suspensión de la resolución impugnada. Entiende la recurrente que, con independencia de lo ejecutado, debe atenderse al interés superior del menor y a la preservación de su integridad física y moral (art. 15 CE), lo que hace desaconsejable, según el informe psicológico emitido, un cambio en el entorno de la menor, que contribuiría a su desestabilización afectiva y social de difícil restitución, en contraste con la adecuada adaptación personal, social y escolar que presenta en la situación de convivencia con la recurrente.

6. Por su parte el Fiscal presentó escrito de alegaciones el 19 de julio de 2007, en el que solicita la denegación de la suspensión interesada, por cuanto que, encontrándose la menor en situación de convivencia con el padre en el presente momento procesal, sin que exista ningún dato que permita constatar la existencia de la aducida desestabilización socio-afectiva de la menor, es de aplicación la doctrina consolidada por este Tribunal en estos casos de suspensión, que considera 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.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente 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, por regla general, 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).

Sin embargoerder 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 confrontar, de un lado, el perjuicio que se causa al recurrente como consecuencia de la eficacia de la resolución recurrida y, de otro, el perjuicio que causa al interés público o a terceros la suspensión de la ejecución de aquélla. Por ello, con relación a los casos en que puedan resultar afectados los intereses de un menor, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, “la ponderación de intereses en juego para decidir acerca del otorgamiento o denegación de la suspensión instada debe ser extremadamente cuidadosa y subordinada en todo caso a la protección jurídica de la persona y de los derechos de personalidad de los menores afectados”, resultando “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”, ya que los sucesivos cambios de su entorno afectivo y de convivencia podrían causarles graves perjuicios en su personalidad en formación (AATC 21/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 148/2002, de 23 de julio, FJ 3; 273/2003, de 22 de julio, FJ 3, 198/2004, de 26 de mayo, FJ 1; 108/2005, de 14 de marzo, FJ 1).

2. Teniendo en cuenta lo dicho, y a los solos efectos del presente incidente de suspensión, hemos de observar en el caso que nos ocupa que la resolución de la que se interesa la suspensión, por la que se desestimó la oposición de la ahora recurrente en amparo a la ejecución provisional de la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla que atribuyó la guarda y custodia de la menor a su padre, se ejecutó de forma voluntaria en octubre de 2006, sin que obre en las actuaciones —como pone de manifiesto el Fiscal en su informe— dato alguno que permita constatar la existencia de la aducida desestabilización socio-afectiva de la menor por su nueva situación convivencial, ni tampoco incidencias que revelen el incumplimiento por quien actualmente ostenta la guardia y custodia de la menor de las medidas acordadas sobre el régimen de visitas a favor de la madre. Dicha situación fáctica, existente en el momento en el que debemos pronunciarnos sobre la medida de suspensión interesada, conduce a la aplicación de la doctrina reseñada, que debe ser mantenida, dado que la salvaguarda de los derechos e intereses de la menor 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, a la espera de lo que pueda decidirse sobre el fondo de la queja formulada y las consecuencias que de dicha decisión puedan derivarse para la situación de la menor.

3. Procede, en consecuencia, denegar la suspensión interesada, al propio tiempo que, en atención a la importancia de los valores e intereses en juego, anteponer la resolución del presente recurso de amparo en el orden de señalamientos, una vez concluida su tramitación, para dictar resolución sobre el fondo de la cuestión planteada en el plazo más breve posible.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión interesada del Auto impugnado en el recurso de amparo núm. 10216-2006 promovido por doña Montserrat Rincón Montesinos.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.