|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 470/1985 |
| Fecha | de 10 de julio de 1985 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente y don Francisco Pera Verdaguer. |
| Núm. de registro | 288-1985 |
| Asunto | Recurso de amparo 288/1985 |
| Fallo | La Sección acuerda la inadmisibilidad de este recurso de amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Don Plácido Reyes Funes, representado por Procurador y asistido de Abogado interpuso recurso de amparo, mediante escrito presentado el 1 de abril pasado, contra Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 (Juzgado de Familia) de Granada, de 6 de marzo de 1985, dictado en la pieza de medidas provisionales de los autos de separación matrimonial tramitados en dicho Juzgado con el núm.

425/1984, a instancia del ahora solicitante de amparo contra doña Renata Koll Lluwidt.

En la demanda de amparo se alega que con el Auto impugnado, que fue notificado el 7 de marzo, se adoptan las medidas («puntos 2 y 3») de que los hijos queden al cuidado de la madre, pudiendo ésta Ilevárselos a Alemania y fijar allí su domicilio, y señalando como régimen de visitas a favor del padre sólo los períodos de vacaciones escolares, pero pudiendo éste en esos periodos traer en viajes de ida y vuelta a los menores.

Se argumenta en la demanda que ello sitúa al solicitante de amparo «en un plano desigual respecto a los hijos» y se exponen, sucintamente, los inconvenientes y falta de garantías para los derechos de dicho solicitante que tales medidas entrañan, sin que haya sido tenida en cuenta su opinión sobre la educación de sus hijos. Y se citan como infringidos los arts. 14, 19, 24 y 27 de la C. E. Finalmente, se solicita que se declare la nulidad del Auto impugnado en lo referente a dichos «puntos 2 y 3 contenidos en la parte dispositiva del mismo».

2. Por providencia de 22 de mayo se acordó oír al demandante y al Ministerio Fiscal acerca de la posible inadmisión de la demanda por la causa que regula el art. 50.2 b) de la Ley Orgánica de este Tribunal por cuanto pudiera dicha demanda carecer de contenido que justifique nuestra decisión.

El demandante no ha presentado alegaciones.

El Ministerio Fiscal ha expuesto que la lectura de la demanda y de su fundamentación conduce a la conclusión de falta de contenido constitucional, porque la misma no determina ni especifica en qué consisten las violaciones denunciadas. En cuanto a los preceptos y vulneraciones constitucionales a que se refiere la demanda, el Ministerio Fiscal expone que el procedimiento se ha realizado con pleno cumplimiento de las garantías procesales, sin limitación de alegaciones ni de pruebas y se ha recibido la respuesta jurídica fundamentada, del órgano judicial, basada en Derecho. El Auto está fundado en Derecho y dictado en interés de los menores, que el Juez contempla en base a las pruebas practicadas; estándose en el campo de la legalidad ordinaria.

En cuanto a la presunta vulneración del art. 14 de la Constitución, tampoco presenta perfiles que la justifiquen. Al ser la pretendida discriminación, realizada por una resolución judicial, era necesario que el recurrente aportara el «término de comparación» para poder efectuar la confrontación, lo que no se ha realizado. La entrega de la guarda y custodia de los menores a la madre no supone desigualdad respecto del padre, ya que la medida la toma el órgano judicial en base únicamente al interés de los menores y por lo tanto pondera las circunstancias que concurren en ambos cónyuges, que no son iguales, en atención precisamente a ese interés. Las alusiones a las presuntas violaciones de los arts. 19 y 27 de la Constitución son alusiones pro forma, porque el recurrente se remite a un futuro, sin que se den las violaciones que se denuncian en el presente y sin que tengan su origen en la resolución judicial, ya que si se dieran, derivarían de la falta de cumplimiento por uno de los cónyuges de las obligaciones que señala el Juez.

El padre tiene la patria potestad conjunta y puede y debe concretar la educación de los hijos de acuerdo con la mujer y en bien de los mismos. Si no fuese así deberá acudir al órgano judicial a los efectos pertinentes. Igual se puede predicar del presunto ataque al derecho al domicilio, ya que el ejercicio de la patria potestad no impone la necesidad de cambiar de residencia.

Concluye el Ministerio Fiscal exponiendo que la demanda carece de contenido constitucional porque no hay lesión de ningún derecho fundamental acreditado por el recurrente.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Unico. Guarda silencio el demandante respecto de la posible concurrencia del motivo de inadmisibilidad establecido en el art. 50.2 b) de la LOTC, puesta de manifiesto en la providencia inicial de este recurso, motivo que -con abstracción de aquella pasividad- ha de ser estimado, porque la cita del art. 14 de la C. E. no viene acompañada en la demanda de exposición de hecho alguno que trate de poner de relieve que la resolución judicial impugnada dispensa al actor un trato discriminatorio, ya que no puede considerarse como tal el que en una resolución judicial se adopten medidas que alguna de las partes reputa más o menos favorable. Es asimismo manifiesto que la misma resolución judicial no viola las libertades de residencia y circulación consagradas en el art. 19 de la Constitución, porque no puede suponer tal violación las consecuencias que necesariamente se deriven de decisiones sobre situación de los hijos, y régimen de visitas adoptadas en medidas provisionales inherentes a proceso de separación matrimonial. La misma consideración merece la cita del art. 24 del Primer Texto, porque la tutela judicial efectiva no deja de prestarse por el solo motivo de no lograr de los Jueces o Tribunales una resolución acorde con las pretensiones del solicitante. Y, finalmente, no se advierte como una futura hipotética falta de consideración a la opinión o criterio del solicitante de amparo sobre la educación de sus hijos, pueda esgrimirse como motivo de violación actual y efectiva del art. 27 de la C. E.

ACUERDA

La Sección acuerda la inadmisibilidad de este recurso de amparo.

Madrid, a diez de julio de mil novecientos ochenta y cinco.