|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 206/2000 |
| Fecha | de 18 de septiembre de 2000 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Carles Viver Pi-Sunyer, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Tomás Salvador Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez. |
| Núm. de registro | 1044-2000 |
| Asunto | Recursos de amparo 1044/2000, 1089/2000 (acumulados) |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución del Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Sexta, de 3 de febrero de 2000, recaído en el rollo de apelación 1500/99, dimanante de los autos del juicio incidental deoposición a la declaración de desamparo de una menor núm. 469/93. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito, registrado con el núm. 1044/2000 en este Tribunal el 24 de febrero de 2000, se interpuso en tiempo y forma recurso de amparo por el Fiscal ante el Tribunal Constitucional impugnando el Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Sexta, de 3 de febrero de 2000, por el que se estimaba el recurso de apelación interpuesto contra el dictado por el Juez de Primera Instancia núm. 7 de la misma localidad, de 11 de enero de 1999, recaído en autos del juicio incidental de oposición a la declaración de desamparo de una menor núm. 469/93 por lesión del derecho a la integridad moral (art. 15 CE) de la menor cuya guarda y custodia se discutía. Mediante Otrosí se interesaba la suspensión del Auto impugnado de la Audiencia Provincial de Sevilla.

2. El 26 de febrero de 2000 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal la demanda de amparo a la que se le dio el núm. 1089/2000, interpuesta por doña María Amador Pozo y don Manuel Martínez Argente, guardadores de hecho de la menor en cuestión, también contra el mismo Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla y por infracción del derecho a la integridad moral (art. 15) de la mentada menor, del derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), del derecho a un juez imparcial (art. 24.2 CE) y del derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Mediante Otrosí se interesó la suspensión del Auto impugnado de la Audiencia Provincial de Sevilla. 3. Los hechos que sirven de base a ambos recursos de amparo son, en síntesis, los que siguen:

a) La menor fue adoptada legalmente por el matrimonio compuesto por la Sra. Ruiz Acevedo y el Sr. Medina Párraga en 1987. Con ocasión de una denuncia formulada por el Sr. Medina contra la Sra. Ruiz por la presunta comisión de maltrato a la menor, el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Sevilla, por providencia de 24 de abril de 1989, remitió las diligencias incoadas al Instituto Andaluz de Servicios Sociales al desprenderse de las mismas la presunta situación de desamparo de la aludida menor.

b) La Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía dictó Resolución de 22 de enero de 1993 en el expediente 41/603/88 sobre protección de menores mediante la que acordó declarar la situación legal de desamparo de la menor (arts. 172 y ss. CC), asumir su tutela desde la fecha de esta Resolución, ingresar a la menor en un Centro de acogida bajo la guarda de su Director y la vigilancia de la Entidad y limitar el régimen de relaciones familiares a visitas en dicho Centro. El día 11 de junio de 1993 se formalizó un acogimiento familiar con un segundo matrimonio, que duró hasta 1996, año en el cual, fruto de las diligencia previas núm. 2698/96 abiertas a consecuencia de la denuncia por agresión sexual, se revocó el aludido acogimiento familiar, ingresando la menor de nuevo en un Centro de acogida.

c) Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Sevilla se incoaron a instancia de la Sra. Ruiz los autos 469/93, de oposición a la declaración de desamparo legal. El Juez, por Auto de 28 de junio de 1994, estimó la oposición, revocando la Resolución administrativa y ordenando la reinserción de la menor en la familia adoptiva con las cautelas que el propio Auto dispuso en su fundamento de Derecho sexto.

La Junta de Andalucía apeló dicho Auto, recurso que fue desestimado por el Auto de la Audiencia Provincial de 10 de mayo de 1995 haciendo suyas las razones vertidas en el Auto del Juez de Primera Instancia.

d) Mediante escrito de 8 de enero de 1997, la Junta de Andalucía interesó del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Sevilla la suspensión de su Auto de 28 de junio de 1996, por el cual revocó la Resolución de desamparo legal de la menor y ordenó su reinserción en la familia de adopción, haciendo valer el interés prevalente de la menor.

e) El Juzgado, por Auto de 19 de marzo de 1997, y tras una nueva exploración de la menor, acordó declarar imposible de ejecutar en sus propios términos su Auto de 28 de junio de 1994, en atención al interés preferente de la menor y a los perjuicios que le causaría dicha ejecución en las actuales circunstancias, acordando también la procedencia de la ejecución por equivalente, mediante indemnización económica que la Junta de Andalucía debía satisfacer a la madre adoptiva.

f) La Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía comunicó al Juzgado el 13 de mayo de 1997 el ingreso de la menor en un Centro de acogida, y por Acta de acogimiento familiar de 19 de marzo de 1998 se formalizó el acogimiento de dicha menor por el matrimonio formado por la señora Pozo Amador y el señor Martínez Argenta.

g) Recurrido en apelación por ambas partes el anterior Auto del Juzgado, la Audiencia Provincial, Sección Sexta, dictó el de 18 de septiembre de 1998, por el cual se desestimó el interpuesto por la Junta de Andalucía y se estimó el formulado por la madre adoptiva, revocando el Auto del Juez recurrido y ordenando se dé cumplimento al dictado el 28 de junio de 1994, que había sido confirmado en apelación por otro de la Audiencia de 10 de mayo de 1995.

El Auto de apelación fue ejecutado mediante lo acordado en providencia del Juez de 6 de noviembre de 1998, por la cual se procedía a dar exacto cumplimiento a lo acordado, requiriendo a la Administración que pusiese fin al acogimiento en la familia de los señores Pozo y Martínez y se procediera a reiniciar el proceso de reinserción familiar con sus padres adoptivos.

h) El 19 de noviembre de 1998 se diligencia por el Juzgado de Paz de Banamaurel una comparecencia de la menor, a la cual se adjuntó una carta de la familia de acogida, insistiendo en que la menor debía ser oída por el órgano judicial competente. El Juzgado acordó oír a la menor, lo que tuvo lugar el 3 de diciembre de 1998. A esa audiencia se le unió el Informe del Fiscal, el cual subrayó la cautela con la que debiera procederse ante la nueva situación de la menor, interesando se dejara sin efecto la providencia de 6 de noviembre de 1998.

i) El Juez dictó Auto de 11 de enero de 1999, por el cual acordó adoptar una serie de medidas respecto de la menor. Contra dicho Auto se dedujo recurso de apelación por la madre adoptiva, recayendo Auto de la Audiencia Provincial, Sección Sexta, de 3 de febrero de 2000, mediante el que se revocó el Auto apelado y se ordenaba una vez más la ejecución en su propios términos del Auto del Juez de junio de 1994.

j) Por Auto del Juez de Familia de 28 de marzo de 2000 se acordó suspender cautelarmente la ejecución ordenada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la admisión de los recursos de amparo planteados y sobre la suspensión interesada de su ejecución.

4. El Fiscal aduce en su recurso de amparo que el Auto de la Audiencia impugnado ha vulnerado la integridad moral de la menor (art. 15 CE) en relación con su derecho al libre desarrollo personal (art. 10.1 CE).

Los señores Pozo y Martínez invocan en su demanda de amparo que hay que entender que formulan en representación e interés de la menor cuya guarda de hecho tienen conferida, el derecho a la integridad moral (art. 15) de la menor, el derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 C.E.), el derecho a un juez imparcial (art. 24.2 CE) y el derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

5. Por providencia de la Sala Segunda de 6 de julio de 2000 se acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, admitir a trámite el recurso de amparo núm. 1044/2000 y, en aplicación del art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, y al Juzgado núm. 7 de Familia de la misma localidad, a fin de que remitiesen certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación 1500/99 y al del juicio incidental 469/93, respectivamente, previo emplazamiento de las partes en el proceso con excepción del recurrente para su comparecencia en este recurso de amparo. Asimismo se concedió al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que alegase lo que estimara conveniente sobre la acumulación a este recurso de amparo del tramitado en esta misma Sala bajo el núm. 1089/2000.

6. De igual fecha, 6 de julio de 2000, es la providencia de la Sala Segunda por la cual se acordó también, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, admitir a trámite el amparo núm. 1089/2000, y, en aplicación del art. 51 LOTC, interesada ya la copia de las actuaciones en el precedente amparo núm. 1044/2000, dirigir atenta comunicación al Juzgado núm. 7 de Familia de Sevilla a fin de que emplazase a las partes en el proceso, con excepción del recurrente, para su comparecencia en este recurso de amparo. Asimismo se concedió al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que alegara lo que estimase conveniente sobre la acumulación de este recurso de amparo al tramitado en esta misma Sala bajo el núm. 1044/2000.

7. Por sendas providencias de 6 de julio de 2000 la Sala acordó formar las oportunas piezas separadas para la tramitación de los referidos incidentes sobre suspensión, y, en virtud de lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaren oportuno sobre dicha suspensión.

8. En la pieza abierta en el recurso de amparo interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, registrada con el núm. 1044/2000, se aduce que la resolución judicial cuya suspensión se pretende es aquella de la Audiencia Provincial que ordenaba la ejecución de un anterior Auto de la propia Audiencia, que a su vez ordenaba la reintegración de la menor en su familia adoptiva y con arreglo a las pautas procedimentales fijadas en el propio Auto. Para el Fiscal procede la suspensión de dicho Auto impugnado en el recurso de amparo, pues su ejecución determinaría la consumación de la lesión constitucional que, justamente, se trata de evitar con el recurso de amparo interpuesto (sin que esto signifique que el mentado amparo resulte ser meramente cautelar). Además la suspensión no supondría una grave perturbación del interés general en la ejecución de las resoluciones judiciales, ya que esta regla no debe poseer tal alcance que impida de hecho la suspensión de las resoluciones judiciales dejando sin efectos la previsión del art. 56 LOTC, y la suspensión no afectaría a los derechos fundamentales de terceros, ya que los padres adoptivos sólo esgrimen su interés legítimo en la reinstauración de su vida familiar, debiendo primar, en cualquier caso, los intereses de la menor. Por otra parte, añade el Fiscal, ni con la suspensión se estaría anticipando el fallo de la futura Sentencia que ha de resolver el presente recurso de amparo, ni tampoco empece a la suspensión lo acordado por el Juzgado de Familia mediante su Auto de 28 de marzo de 2000, por el cual acordó suspender la ejecución del Auto de la Audiencia objeto del amparo en tanto se pronuncie este Tribunal Constitucional sobre la admisión y posible suspensión de dicha ejecución.

9. En la pieza abierta en el recurso de amparo interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, registrada con el núm. 1089/2000, se recibieron las alegaciones de los señores Pozo y Martínez, registradas en este Tribunal el 11 de julio de 2000, en las que interesan la suspensión del Auto recurrido aduciendo que con dicha suspensión no se perturbaría gravemente interés general alguno, ni los derechos fundamentales de un tercero, que en todo caso nunca han de prevalecer a costa de arriesgar la integridad física y moral de la menor, y que la tardanza en la resolución del recurso de amparo le haría perder en este caso su finalidad, pues el daño ocasionado en la menor sería ya irreparable, a lo que nada empece la circunstancia de que el Juzgado de Familia haya acordado mediante Auto suspender la ejecución del de la Audiencia en espera de lo que se resuelve por el Tribunal Constitucional en este trámite.

Por otrosí los dicentes interesan la acumulación de su recurso de amparo al interpuesto por el Ministerio Fiscal, registrado con el núm. 1044/2000.

Por su parte el Fiscal elevó sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de julio de 2000, interesando la suspensión del Auto de 3 de febrero de 2000 de la Audiencia Provincial de Sevilla, remitiéndose a lo ya alegado al respecto en la pieza abierta por el mismo motivo y respecto de la misma resolución judicial en el amparo núm. 1044/2000.

10. Mediante Auto de esta misma fecha, la Sala, conforme a lo dispuesto en el art. 83 LOTC, acordó acumular el amparo registrado bajo el núm. 1089/2000 al registrado con el núm. 1044/2000.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56 LOTC establece en su primer inciso que la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclama el amparo constitucional sólo se suspenderá cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad. No obstante, en su segundo inciso, consagra un límite a esta posibilidad de suspensión al prever la posibilidad de denegar la suspensión "cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero".

Como cuestión preliminar conviene aclarar que en nada empece ni hace inútil la resolución del presente incidente de suspensión del Auto de 3 de febrero de 2000 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, el hecho de que el propio órgano judicial encargado de la ejecución de dicho Auto haya acordado su cautelar suspensión en tanto este Tribunal se pronuncia sobre el particular. Con independencia del entendimiento que los órganos judiciales posean de sus propias potestades en cuanto a la ejecución efectiva de sus resoluciones, lo cierto es que tal entendimiento no puede privar a este Tribunal de una potestad que nuestra Ley Orgánica le confiere (ATC 126/1998, de 1 de junio).

Volviendo a la cuestión que nos ocupa, es doctrina de este Tribunal (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990, 47/1996 110/1996, 326/1996) que la suspensión supone una medida provisional, de carácter excepcional y de aplicación restrictiva al existir un interés general en la efectividad de las resoluciones de los poderes públicos y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales. El art. 56.1 LOTC parte de la premisa de que la interposición de un recurso de amparo, como regla general, no suspende la ejecución de los actos recurridos salvo en el supuesto expresamente previsto de la perdida de la finalidad del amparo y, aún en este caso, con la condición de que la suspensión no produzca las perturbaciones aludidas en el mismo. En concreto, y por lo que respecta a dichos límites, es jurisprudencia constante de este Tribunal que toda suspensión de la ejecución de una Sentencia firme supone de por sí una cierta perturbación del interés general, consistente en mantener su eficacia (AATC 81/1981 y 36/1983, entre muchísimos otros), por lo que la regla general debe ser la de no proceder a la suspensión, salvo que el demandante acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pueda conllevar la ejecución, privando así al amparo de su finalidad, y ello, además, siempre que la solicitada suspensión no produzca las perturbaciones graves ya aludidas. Acorde, pues, con la naturaleza extraordinaria de la jurisdicción de amparo y con los imperativos que derivan de la efectividad de la tutela judicial, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional, de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (ATC 143/1992; también, AATC 284/1995, 50/1996 y 219/1996).

2. Ahora bien, al ser la regla general la no suspensión y la irreparabilidad de los perjuicios la excepción, la existencia de un evidente interés general en la ejecución de los fallos judiciales firmes (art. 118 CE), que se configura a su vez como excepción de ésta, no puede ser entendida de modo tan rígido que haga inviable en todo caso la suspensión de la ejecución de las resoluciones judiciales. De suerte que la posible afectación del interés general sólo será relevante si, en atención a las concretas circunstancias del caso y al contenido del fallo, reviste la suficiente gravedad para excluir de raíz la concesión de la suspensión (ATC 169/1995, por todos).

Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general que no procede la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado (como pueda ser el caso de los de contenido patrimonial), a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, es procedente acordarla. Tal es, justamente, el caso presente.

El objeto de este incidente de suspensión es el Auto recurrido en amparo de la Audiencia Provincial de Sevilla, cuya ejecución supondría la reintegración en la familia adoptiva de la menor, en defensa de cuyos derechos fundamentales se han interpuesto sendos recursos de amparo por el Ministerio Fiscal y su familia de acogida. No debe olvidarse que el motivo de la controversia entablada entre la familia adoptiva, la Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía (quien inició el trámite del expediente de desamparo cuya impugnación por la familia adoptiva ha dado lugar a tan dilatado proceso judicial de jurisdicción voluntaria), la familia de acogida en la que el Juez ha mantenido hasta la fecha a la menor, y el Ministerio Fiscal (quien ha intervenido en el proceso de instancia en defensa de los intereses de ésta, conforme a lo dispuesto en la Disposición adicional tercera Ley Orgánica, 1/1996, del 15 de enero, del Menor), ha sido tanto la licitud del expediente de desamparo resuelto contra la familia adoptiva, que motivó la actuación de la Consejería de Asuntos Sociales, quien acordó finalmente el acogimiento familiar de la menor con los señores Pozo y Martínez, cuanto los eventuales riesgos graves que para la integridad física y moral de la menor podían correrse de seguir sometida la niña en cuestión a nuevos procesos de reintegración en la familia adoptiva, habida cuenta del fracaso de los ya intentados con anterioridad, e incluso, de su convivencia, precisamente, con la familia adoptiva.

3. Pues bien, a la vista de las circunstancias del caso, y dado que con la suspensión de la ejecución del Auto impugnado de la Audiencia Provincial, ni se perturba gravemente interés general alguno específico distinto al genérico que existe en que las resoluciones judiciales se cumplan en sus justos términos, y que ya hemos dicho admite excepciones, ni se menoscaban o se perturban los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros, en este caso de la familia adoptiva (pues, como bien dice el Fiscal, únicamente se esgrimen en el caso el interés legítimo en la reintegración de la menor adoptada -que a lo sumo algo podría tener que ver con el art. 39 CE, del que no se deriva derecho fundamental alguno a favor de dichos padres adoptivos-), nada se opone al acuerdo de suspensión de dicho Auto. Como tampoco lo hace el que, sin duda, la suspensión que quepa acordar pueda afectar el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE) que asiste a la familia adoptiva de la menor, que, como veremos a continuación, también es un interés claudicante.

En este incidente de suspensión se ha acreditado, que, efectivamente, existe un riesgo real de que se causen graves daños en la integridad psíquica de la menor de ejecutarse el Auto de la Audiencia Provincial impugnado, pues dicha ejecución conllevaría la gradual reintegración en la familia adoptiva y el sometimiento de la menor a un nuevo proceso de paulatina reincorporación a esa familia encaminado a la consecución del propósito reintegrador, proceso que ya había fracasado en otras ocasiones anteriores y motivado la adopción de un conjunto de medidas tanto por el Juez de Familia como por la propia Administración Pública ante el eventual deterioro de la salud de la menor.

Por tanto es indudable que el daño que pueda sufrir la menor en su integridad moral, e incluso física (pues el expediente de desamparo se inició con ocasión de una denuncia por maltrato), durante el tiempo que medie en la resolución de los amparos deducidos en contra del mentado Auto, de ejecutarse éste y reintegrarse la menor en la familia .adoptiva, resultarán ya irreparables, pues el daño sufrido sería irreversible y su reparación ineficaz y tardía en el caso de que el fallo que llegara a recaer en el proceso de amparo fuese estimatorio (ATC 20/1992, de 27 de enero, FJ 1). En definitiva, la ejecución de la resolución judicial controvertida afecta a bienes de imposible restitución a su estado anterior de ser menoscabados, por lo que procede su suspensión (ATC 109/1997, de 21 de abril, FJ 1). Sin que con tal juicio se esté anticipando, precisamente, un fallo estimatorio, pues de lo que se trata ahora no es de examinar si la controvertida resolución judicial ha vulnerado o no los derechos de la menor a la integridad moral (art. 15 CE), a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), a un juez imparcial (art. 24.2 CE) y al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), sino, simple y llanamente, si el posible daño que pudiere sufrir la menor en su integridad psíquica, de producirse, sería reparable por una Sentencia de este Tribunal estimatoria de las pretensiones deducidas en los recursos de amparo.

En consecuencia, la previsión de que se produzca ese daño, de cuyo riesgo claro e inminente han dado prueba suficiente las partes en sus alegaciones y se desprende del conjunto de las actuaciones seguidas en el caso de autos, y lo imposible de su reparación en el caso de recaer una Sentencia de amparo estimatoria que conllevara la nulidad de la resolución judicial impugnada, y la ausencia de toda perturbación de otros intereses generales singulares y de mayor consideración que la preservación de un posible menoscabo de la salud de la menor, así como la ausencia de todo menoscabo relevante de los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros, conducen derechamente a la conveniencia de acordar la suspensión solicitada.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución del Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Sexta, de 3 de febrero de 2000, recaído en el rollo de apelación 1500/99, dimanante de los autos del juicio incidental de

oposición a la declaración de desamparo de una menor núm. 469/93.

Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil.