



Roj: **SAP B 5394/2005 - ECLI: ES:APB:2005:5394**

Id Cendoj: **08019370182005100248**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **18**

Fecha: **24/05/2005**

Nº de Recurso: **868/2004**

Nº de Resolución: **277/2005**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA DOLORES VIÑAS MAESTRE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

BARCELONA

SECCION DECIMOCTAVA

ROLLO Nº 868/04

VERBAL ASENTIMIENTO ADOPCIÓN NÚM. 1138/2003

JUZGADO de PRIMERA INSTANCIA 16 BARCELONA

**SENTENCIA Núm. 277/05**

Ilmos. Sres.

D<sup>a</sup>. MARGARITA NOBLEJAS NEGRILLO

D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup> DOLORES VIÑAS MAESTRE

D. ENRIC ALAVEDRA FARRANDO

En la ciudad de Barcelona, a veinticuatro de mayo de 2005.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Decimoctava de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Juicio verbal sobre asentimiento en la adopción número 1138/2003 seguidos por el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Barcelona a instancias de D. Jose Francisco y D<sup>a</sup>. María , contra la Direcció General a la Infancia i l'Adolescència; los cuales penden ante esta superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la Sentencia dictada en los mismos el día 11 de junio de 2004 , por la Juez del expresado Juzgado, con la intervención del Ministerio Fiscal.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que desestimando la demanda presentada por D. Jose Francisco y D<sup>ña</sup>. María , representados por el Procurador Sr. Font Escofet, no procede declarar la necesidad de que los instantes presten su asentimiento para la adopción de sus hijos Esperanza y Eugenio , todo ello sin expresa imposición de las costas causadas."

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandante, mediante su escrito motivado, dándose traslado a la parte contraria y al Ministerio Fiscal; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 19 de mayo de 2005.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.



Visto, siendo ponente la magistrada Ilma. Sra. M<sup>a</sup> DOLORES VIÑAS MAESTRE.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Contra la sentencia que niega la necesidad del asentimiento en el proceso de adopción por parte de los padres, se alzan éstos alegando la infracción de diversos preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, concretamente el artículo 209 en relación con el 216 y el artículo 218, que merecen ser examinados conjuntamente.

Examinada la sentencia que es objeto de apelación y fundamentalmente el objeto litigioso que en la misma se discute, se concluye que la sentencia es suficientemente clara y extensa para conocer la base de su fundamentación. El procedimiento del que deriva este recurso tiene un objeto limitado, cual es el de decidir sobre la necesidad o no de que los padres de los menores presten su asentimiento en el proceso de adopción de sus hijos. Dicho objeto queda claramente fijado por el Juzgado en la providencia de fecha 17 de febrero de 2004, que ante las peticiones de la demanda reconduce el proceso por los cauces correctos, y se reitera claramente el contenido y objeto del procedimiento en los antecedentes de hecho de la sentencia. Resulta por tanto innecesario que la sentencia recoja literalmente todas las alegaciones contenidas en los escritos de demanda y contestación, bastando con que consten las peticiones que en definitiva constituyen el objeto del procedimiento, objeto que en este caso viene determinado por la propia Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 781. Desde esta perspectiva se consideran cumplidas las exigencias formales que se imponen en el artículo 209 de la LEC, no estimando infringido lo dispuesto en el artículo 216 en tanto, la sentencia dictada en un procedimiento con un objeto limitado por la propia ley, solo debe resolver sobre los hechos que estén directamente vinculados al objeto litigioso, no debiendo pronunciarse sobre aquellos que resulten del todo innecesarios a dicho fin. Por las mismas razones se considera que la sentencia ha cumplido también con los requisitos establecidos en el artículo 218 de la LEC. Según reiterada doctrina jurisprudencial " si bien es verdad que la motivación se incardina dentro del derecho a la tutela judicial sin indefensión, lo que exige que la sentencia contenga los razonamientos fácticos y jurídicos precisos en torno a la apreciación y valoración de las pruebas y la aplicación del derecho a fin de dar la respuesta judicial demandada sobre todas las cuestiones debatidas, no lo es menos que este requisito esencial de la sentencia no está reñido con la parquedad ni exige una pormenorizada respuesta a todas las alegaciones de las partes a una crítica individualizada de cada medio de prueba" - sentencias del Tribunal Constitucional 184/98 de 28 de septiembre, 165/99 de 27 de septiembre, 187/2000 de 10 de julio, 214/2000 de 18 de septiembre, entre otras y del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 1992, uno de junio de 1995, 13 de febrero de 1997, 27 de marzo de 1999, 28 de diciembre de 2001 y 5 de marzo y 2 de julio de 2002 y 30 de junio de 2003 entre otras muchas. En el caso que nos ocupa, la sentencia recoge los supuestos de hecho que considera imprescindibles para llegar a la decisión de que no es necesario el asentimiento de los padres para la adopción e incluso contiene un fundamento a mayor abundamiento, aportando mayor claridad, si es que cabe, a la conclusión final que constituye la parte dispositiva. En consecuencia, procede desestimar el expresado motivo de apelación.

SEGUNDO.- Como segundo motivo de apelación se invoca la infracción de lo dispuesto en el artículo 122 y 130 del Codi de Família. Del contenido del artículo 122 del Codi de Família, se desprende con claridad meridiana, que no es necesario que los padres presten su asentimiento en el proceso de adopción de sus hijos cuando están incusos en causa de privación de la potestad o cuando el menor se encuentre en situación de acogimiento preadoptivo, sin oposición durante mas de un año o con oposición desestimada judicialmente. En cuanto al segundo de los supuestos, que es el primero a que se hace referencia en el recurso, los apelantes alegan que nunca les fue notificada la resolución de constitución del acogimiento preadoptivo de fecha 5 de junio de 2000 y que por tanto no han podido formalizar oposición contra dicha resolución. No consta en las actuaciones si les fue notificada formalmente dicha resolución, pero sí que está debidamente probado que los padres tenían conocimiento de la existencia de la misma. Así consta que el 16 de mayo de 2000 se declaró en situación de desamparo a los dos menores, desamparo que vino provocado por la renuncia voluntaria de los padres adoptivos en abril de 2000, ahora recurrentes; que éstos formularon oposición contra la resolución que declaraba el desamparo, resolución que fue plenamente confirmada por la sentencia de instancia de fecha 23 de abril de 2002, confirmada por esta misma sección mediante sentencia de fecha 8 de marzo de 2003. Pues bien, tanto en la sentencia de instancia como en la de apelación aparece probado, por derivarse del expediente, que en fecha 5 de junio de 2000 se constituyó el acogimiento preadoptivo de los menores. En dicho procedimiento, por prescripción legal, se da traslado del contenido del expediente administrativo a los demandantes, por lo que si no habían sido formalmente notificados, es obvio que tenían conocimiento de dicha resolución, contra la cual podían haber formulado oposición. Por otra parte, en las sentencias que confirman el desamparo, se hace referencia a la medida de protección que se ha estimado como más adecuada por la entidad pública, cual es la de acogimiento preadoptivo, que también se confirma. Dichas consideraciones



bastarían para entender que concurre uno de los supuestos contemplados en el artículo 122 del Codi de Família para entender que no es necesario el asentimiento de los padres. Pero es que además, los padres están incurso en causa de privación de potestad por todos los hechos que fueron valorados en las sentencias dictadas en el procedimiento de oposición al desamparo, sin que sea necesario volverlos a reproducir y como acertadamente señala la Juez de Instancia, por esta sección se dictó un auto de medidas cautelares el 7 de noviembre de 2002 en el que se imponía a los ahora recurrentes la prohibición de establecer todo contacto o comunicación por cualquier medio o realizar cualquier tipo de seguimiento respecto a sus hijos, lo que determina si todavía quedara alguna duda que los padres están incurso en causa de privación de la potestad y que por tanto tampoco por dicho motivo debería declararse la necesidad de su asentimiento para la adopción. En cuanto a la alegación de infracción del artículo 130 del Codi de Família, no se entiende la vinculación de dicho precepto con el objeto de este proceso. Que la adopción sea irrevocable, no supone que los menores sometidos a adopción, no cuenten con el mismo sistema público de protección que los hijos biológicos. El principio de igualdad contenido en la Constitución y en las leyes ordinarias entre la filiación por naturaleza y por adopción exige un tratamiento por igual a todos los menores cualquiera que sea su filiación y por tanto, ante una situación de riesgo, deben desplegarse por la Administración los mecanismos de protección que están previstos en las leyes, lo que conduce, como no podría ser de otra manera, a que los hijos adoptivos puedan ser declarados en situación de desamparo y puedan adoptarse respecto a los mismos las medidas de protección contempladas en la ley, incluidas aquellas que abocan a otra adopción. Por todo ello procede desestimar íntegramente el recurso de apelación.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 398 de la LEC que se remite en caso de desestimación del recurso, en materia de costas, al artículo 394 del mismo cuerpo legal, se hace expresa imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

#### **FALLAMOS**

Que DESESTIMANDO el recurso de apelación formulado por la representación de D. Jose Francisco y D<sup>a</sup>. María, contra la sentencia dictada en fecha 11 de junio de 2004, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 16 de Barcelona en autos de juicio verbal de asentimiento a la adopción nº 1138/03, de los que el presente rollo dimana, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS íntegramente la expresada resolución, con imposición de costas de esta alzada a la parte apelante.

Y firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Esta sentencia ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha por el magistrado ponente, y se ha celebrado audiencia pública. DOY FE.