



Roj: **STS 1894/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1894**

Id Cendoj: **28079110012016100280**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/05/2016**

Nº de Recurso: **1357/2015**

Nº de Resolución: **286/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GR 542/2015,**  
**STS 1894/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 3 de mayo de 2016

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Granada, como consecuencia de autos de juicio de oposición a medidas de protección de menores n.º 889/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Granada, cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por el Letrado de la Consejería de la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía; siendo parte recurrida doña Matilde , representada por el Procurador de los Tribunales don Víctor Alejandro Gómez Montés. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** 1º.- El procurador don Francisco Javier Galvez Torres-Fuchol, en nombre y representación de doña Matilde , interpuso demanda sobre oposición a medidas de protección de menores, contra Consejería de Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía; y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«se declare no ajustada a derecho la citada resolución administrativa y se acuerde la revocación íntegra de la resolución, declarando adecuado la existencia de un régimen de visitas y relaciones personales de mi mandante con sus sobrinos».

El Ministerio Fiscal presentó escrito contestando la demanda y alegando los hechos y fundamentos que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia conforme a lo que resulte probado y en base a los preceptos invocados.

2.- El Letrado de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

« se dicte resolución por la que se desestime la oposición de la actora».

**SEGUNDO.-** Previos los trámites procesales correspondiente y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Ilmo Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Granada, dictó sentencia con fecha 13 de diciembre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue fallo:



«debo desestimar y desestimo la demanda de oposición formulada por el procurador sr. Galvez Torres Puchol en nombre de Matilde contra la resolución de 21 de marzo de 2012 dictada en los expedientes 195 y 196/11 relativa a los menores Pedro Enrique y Bruno por la que se acuerda la suspensión cautelar del régimen de relaciones personales de estos con su tía Matilde .

No procede hacer especial pronunciamiento en materia de costas procesales».

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación por la representación procesal de doña Matilde . La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Granada, dictó sentencia con fecha 13 de marzo de 2015 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«se revoca la sentencia dejándola sin efecto en su totalidad..Sin perjuicio de que se solicite lo procedente por el Órgano Administrativo al organo que ostenta la potestad jurisdiccional. Sin costas del recurso.

Con devolución del depósito si se hubiere constituido».

**CUARTO.-** Contra la expresada sentencia la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía interpuso ante el tribunal sentenciador recurso de extraordinario por infracción procesal basado en los siguientes Motivos: Único.- Al amparo del art. 469.1.2º LEC por infracción de las normas reguladoras de la sentencia: dos infracciones: el error patente en el presupuesto fáctico de la sentencia y la incongruencia omisiva al no pronunciarse la Audiencia sobre lo que fue solicitado por la demandante.

El recurso de casación formula un Motivo Único.- Al amparo del art 477, apartados 1 , 2 , 3 y 3 de la LEC por infracción del art 160 CC .

**QUINTO.-** Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo por auto de fecha 5 de octubre de 2015 , se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días.

**SEXTO.-** Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el procurador don Víctor Alejandro Gómez Montes, en nombre y representación de doña Matilde , presentó escrito de impugnación al mismo.

Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido al Ministerio Fiscal presentó escrito interesando se estime el recurso de casación y en cuanto al extraordinario por infracción procesal no nos pronunciamos debido a que se han adherido al recurso de casación.

**SÉPTIMO.** - No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 20 de abril de 2016, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El problema que plantea el recurso de casación se refiere al pronunciamiento de la sentencia que niega a la Administración la posibilidad de suspender el régimen de visitas de una tía a dos sobrinos menores en situación de desamparo; problema que ha sido resuelto en la sentencia de 18 de junio de 2015 en el sentido siguiente:

En primer lugar, matizando o precisando la doctrina de esta Sala en el sentido de que la entidad pública, amparada en una norma autonómica de cobertura ( artículo 3 del Decreto Autonómico 42/2002, de 12 de febrero , que autoriza a la administración andaluza "determinar el régimen de relaciones personales de los menores con sus padres o tutores o parientes y allegados"), tiene competencia para suspender las visitas y las relaciones del menor con la familia biológica. Se trata de garantizar de una forma inmediata el buen fin de la medida de protección adoptada, atendiendo a las circunstancias y al interés superior del menor en concreto, por parte de quien está facultado para adoptar la medida de separar a los hijos de sus progenitores, como es el caso del acogimiento del artículo 172,1 CC ., de la que la suspensión del régimen de visitas es una simple consecuencia, quedando a salvo la función supervisora del Ministerio Fiscal y el preceptivo control judicial de la resolución administrativa adoptada por ser competencia del Juez la ratificación o no de la medida mediante resolución fundada.

En segundo lugar, fijando como doctrina jurisprudencial la siguiente: "La Entidad Pública está legitimada para decidir sobre la suspensión del régimen de visitas y comunicaciones de los menores bajo su tutela por ministerio legal y en acogimiento residencial respecto de sus padres biológicos, a fin de garantizar el buen fin de la medida de protección acordada, sin perjuicio de la función supervisora del Ministerio Fiscal y del preceptivo control judicial de la resolución administrativa adoptada, a quienes se dará cuenta inmediata de la medida adoptada".



Por lo demás, la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, ha modificado el artículo 161 del Código Civil, dando cobertura legal a esta doctrina al disponer lo siguiente: « La Entidad Pública a la que, en el respectivo territorio, esté encomendada la protección de menores regulará las visitas y comunicaciones que correspondan a los progenitores, abuelos, hermanos y demás parientes y allegados respecto a los menores en situación de desamparo, pudiendo acordar motivadamente, en interés del menor, la suspensión temporal de las mismas previa audiencia de los afectados y del menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, con inmediata notificación al Ministerio Fiscal. A tal efecto, el Director del centro de acogimiento residencial o la familia acogedora u otros agentes o profesionales implicados informarán a la Entidad Pública de cualquier indicio de los efectos nocivos de estas visitas sobre el menor.

El menor, los afectados y el Ministerio Fiscal podrán oponerse a dichas resoluciones administrativas conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil».

**SEGUNDO.-** Se estima en consecuencia el recurso sin entrar en el examen y resolución del recurso extraordinario por infracción procesal por innecesario, no obstante reconocer las evidentes contradicciones de la resolución recurrida en orden a establecer los hechos que sirvieron de fundamento a su resolución, confundiendo progenitores y allegada, negando lo obvio, como la existencia de proposición de la medida administrativa de suspensión al órgano judicial, y omitiendo cualquier valoración sobre el interés de los menores.

En consecuencia, asumiendo la instancia, se ratifica la sentencia del Juzgado, y no se hace especial declaración sobre las costas causadas en ninguna de las instancias ni de las de los recursos formulados, de acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1, en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.º-** Estimar el recurso de casación interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía contra la sentencia de fecha 13 de marzo de 2015 dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Granada, dimanante de los autos 889/2012 del Juzgado de Primera Instancia número 16 de Granada, que casamos y dejamos sin efecto alguno. **2.º-** Dejar sin resolver el recurso extraordinario por infracción procesal. **3.º-** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 13 de diciembre de 2013, dictada por dicho Juzgado de Primera Instancia número 16 de Granada, que ratificamos en su integridad, con desestimación de la demanda formulada por doña Matilde contra la resolución de 21 de marzo de 2012, dictada en los expedientes 195 y 196 de 2011, relativa a los menores Pedro Enrique y Bruno. **4.º-** No hacer especial declaración de las costas causadas en ninguna de las instancias ni de las originadas por los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma. Jose Antonio Seijas Quintana Antonio Salas Carceller Francisco Javier Arroyo Fiestas Eduardo Baena Ruiz Fernando Pantaleon Prieto .Xavier O'Callaghan Muñoz