



Roj: **STS 2995/2023 - ECLI:ES:TS:2023:2995**

Id Cendoj: **28079110012023101063**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/06/2023**

Nº de Recurso: **3743/2022**

Nº de Resolución: **1059/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP NA 323/2022,**  
**STS 2995/2023**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 1.059/2023**

Fecha de sentencia: 29/06/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3743/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/06/2023

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE NAVARRA. SECCIÓN 3.<sup>a</sup>

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

Transcrito por: lel

Nota:

CASACIÓN núm.: 3743/2022

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 1059/2023**

Excm. Sra. y Excmos. Sres.

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 29 de junio de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Jesús Luis , representado por la procuradora del turno de oficio D.ª María Soledad Vallés Rodríguez y bajo la dirección letrada de D.ª Olga Goñi Iriarte, contra la sentencia n.º 136/2022, de 4 de marzo, dictada por la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Navarra en el recurso de apelación n.º 1876/2021, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 515/2020 del Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Pamplona, sobre extinción de la adopción. Ha sido parte recurrida D. Juan Pedro y D.ª Candida , representados por la procuradora D.ª María de Villanueva Ferrer y bajo la dirección letrada de D.ª Ana Clara Villanueva Latorre y D.ª Elisabeth representada por la procuradora D.ª María Begoña Cendoya Arguello y bajo la dirección letrada de D.ª Sonia Velasco Ruiz de Zuazu.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1. D. Jesús Luis interpuso demanda de juicio ordinario contra D. Juan Pedro y su esposa D.ª Candida , padres adoptivos del **menor** Ceferino y contra D.ª Elisabeth , madre biológica del **menor**, en la que solicitaba se dictara sentencia por la que se declare:

"la extinción de la adopción del **menor** llamado Ceferino y, como consecuencia de ello, la reposición de los apellidos que ostenta su hijo conforme a su filiación biológica paterna, y todo ello con expresa imposición de costas a los demandados".

2. La demanda fue presentada el 15 de septiembre de 2020 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Pamplona, fue registrada con el n.º 515/2020. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

3. D. Juan Pedro y D.ª Candida , y D.ª Elisabeth , a través de sus respectivas representaciones procesales, contestaron a la demanda mediante escritos en los que solicitaban la desestimación íntegra de la demanda con imposición de costas a la actora.

4. El Ministerio Fiscal se personó en el procedimiento y contestó a la demanda.

5. Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Pamplona dictó sentencia de fecha 11 de octubre de 2021, con el siguiente fallo:

"Desestimar la demanda presentada por D. Pablo Epalza en representación de D. Jesús Luis frente a Dña. Elisabeth y frente a los padres adoptivos del **menor** Ceferino nacido en fecha NUM000 de 2017 por concurrir la excepción de cosa juzgada material. Se imponen las costas al demandante".

### SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Jesús Luis .

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Navarra, que lo tramitó con el número de rollo 1876/2021 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 4 de marzo de 2022, con el siguiente fallo:

"La sala acuerda desestimar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 11 de octubre de 2021, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 10 de Pamplona, en el juicio ordinario 515/2020, imponiendo a la parte apelante las costas procesales del recurso".

### TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. D. Jesús Luis interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

Primero.- Infracción de la acción del art. 180.2 CC, respecto del cómputo del plazo de dos años, y de la doctrina contenida en SSTS de 18 de octubre de 1998, núm. 130/2017, de 27 de febrero.

Segundo.- Infracción del art. 180.2 CC, respecto de la legitimación para el ejercicio de la acción de extinción respecto del progenitor cuya paternidad se determina después de constituirse la adopción, sin intervenir en el expediente.

Tercero.- Infracción del art. 180.2 CC respecto del interés superior del **menor**.



2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 2 de noviembre de 2022, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por don Jesús Luis contra la sentencia dictada con fecha 4 de marzo de 2022, por la Audiencia Provincial de Navarra, Sección 3.ª, en el rollo de apelación n.º 1876/2021, dimanante de los autos sobre extinción de la adopción n.º 515/2020, del Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Pamplona".

3. Se dio traslado a las partes recurridas y al Ministerio Fiscal para que formalizaran su oposición al recurso de casación, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

4. Por providencia de 28 de abril de 2023 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 21 de junio de 2023, fecha en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

La cuestión jurídica que se plantea versa sobre los efectos de la determinación de la filiación por naturaleza con posterioridad a la adopción, de conformidad con lo previsto en el art. 180.4 CC.

En el caso, tras un proceso en el que quedó determinada la filiación por naturaleza, el padre biológico de un niño que había sido adoptado por dos esposos, presenta demanda para que se declare judicialmente la extinción de la adopción al amparo del art. 180.2 CC, por no haber podido intervenir, sin culpa suya, en el expediente de adopción prestando su asentimiento conforme al art. 177 CC.

Su demanda ha sido desestimada en las dos instancias por haberse apreciado cosa juzgada en atención a que la sentencia que determinó la filiación por naturaleza precisó expresamente que la declaración de paternidad tenía meramente efectos declarativos. El demandante no ha interpuesto recurso por extraordinario por infracción procesal para hacer valer su disconformidad con la apreciación de cosa juzgada a fin de que, en caso de ser estimado, pudieran resolverse después las cuestiones propias de la casación (disposición final 16ª apartado 1, regla 7ª LEC). Su recurso de casación va a ser desestimado.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

1. Ceferino nació el NUM000 de 2017. En ese momento quedó determinada en exclusiva su filiación respecto de la madre, Elisabeth.

A los seis días de su nacimiento, se constituye una guarda con fines de adopción y el 9 de junio de 2017 el Juzgado dicta auto por el que constituye la adopción de Ceferino por parte de los esposos Juan Pedro y Candida.

2. El 24 de noviembre de 2017, cuando tuvo conocimiento de la existencia de su hijo, que la madre le ocultó, así como que lo había dado en adopción, Jesús Luis presentó demanda para que se declarara que Ceferino era hijo biológico suyo (procedimiento 924/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Pamplona). Su demanda fue estimada y la sentencia de 19 de septiembre de 2018 declaró que Ceferino era hijo no matrimonial del demandante.

3. Esta sentencia fue apelada por los padres adoptivos, que se opusieron a que quedara determinada la filiación y que, de quedar determinada, se fijara que solo lo era a efectos declarativos. La sección 3ª de la Audiencia Provincial de 29 de marzo de 2019 estimó el recurso de apelación en el único sentido de precisar que la paternidad establecida solo tenía efectos declarativos.

Por lo que aquí interesa, se dice en la sentencia de la Audiencia Provincial de 29 de marzo de 2019:

"Solicita también la recurrente que en su caso la declaración de paternidad tenga efectos meramente declarativos, oponiéndose con ello a la sentencia dictada en instancia que en su fundamentación jurídica recoge literalmente "sin perjuicio de las acciones que puedan nacer a favor de la paternidad que se declara".

En la sentencia de 29 de marzo de 2019, la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Navarra, tras exponer la legislación navarra sobre filiación, llega a la conclusión de que no es aplicable al caso, por razones temporales, la norma introducida en el Fuero Nuevo (Compilación del Derecho civil de Navarra) por la reforma llevada a cabo

por la Ley Foral 9/2018, de 17 de mayo, que expresamente estableció que "el juez podrá, de forma motivada, determinar que los efectos de la filiación sean meramente declarativos de esta relación o restringir el alcance de los mismos".

A continuación, la Audiencia razona que, con arreglo a lo previsto en la redacción entonces vigente de la ley 74 del Fuero Nuevo, que en materia de adopción y prohijamiento se remitía de manera supletoria al Código civil y a las leyes especiales, es de aplicación al caso el art. 180.4 CC, conforme al cual, "la determinación de la filiación por naturaleza no afectará a la adopción".

Refuerza esta conclusión con el argumento de que, si bien "el Fuero Nuevo de Navarra contiene sobre la determinación de la filiación un sistema tendencialmente completo y cerrado que, en cuanto tal, excluye su integración con disposiciones del Derecho común supletorio, podemos concluir que el derecho estatal puede considerarse como supletorio en un caso como el presente en el que lo que se trata no es de regular las normas de determinación de la filiación sino los efectos que la declaración de dicha filiación puede producir en supuestos como el presente en que existe otra filiación contradictoria".

A continuación, la sentencia de la Audiencia Provincial de 29 de marzo de 2019 afirma:

"Añadimos además que tal y como recoge la reiterada STSJN de 2 de julio de 2018 y ya hemos transcrito anteriormente: "Como recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2014, cuando existe contraposición entre los intereses del progenitor a ver declarada su paternidad y la situación familiar que vive el hijo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos legitima los límites que las legislaciones nacionales hayan establecido a la satisfacción de los intereses del demandante, a fin de proteger la seguridad jurídica y afectiva del hijo inserto en una familia frente a la pretensión de quien sostiene ser su progenitor biológico. Cita la mencionada sentencia como muestra de esta doctrina la decisión de inadmisión de la Comisión de 6 abril 1994 - MB contra Reino Unido - y la del propio Tribunal Europeo de 29 de junio de 1999 - Nylund contra Finlandia -, así como la sentencia de 8 octubre 2002 - Yousef contra Países Bajos -, cita a la que podrían añadirse las más recientes sentencias del mismo Tribunal de 6 diciembre 2011 - Iyilik contra Turquía - y 12 febrero 2013 - Krisztian Barnabas contra Hungría" -. Conforme a derecho criterio valorativo y en defensa como bien esencial a proteger, el interés del **menor** que ha sido adoptado por otra familia, concluimos que en este conflicto de intereses han de prevalecer los derechos fundamentales del hijo, en cuanto garantía de su intimidad personal y familiar expresamente protegida en el artículo ocho del Convenio Europeo de Derechos Humanos que establece que "toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar" desarrollado también en el artículo 18.1 CE.

"Conforme a derecho criterio valorativo y en defensa como bien esencial a proteger, el interés del **menor** que ha sido adoptado por otra familia, concluimos que en este conflicto de intereses han de prevalecer los derechos fundamentales del hijo, en cuanto garantía de su intimidad personal y familiar expresamente protegida en el artículo ocho del Convenio Europeo de Derechos Humanos que establece que "toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar" desarrollado también en el artículo 18.1 CE".

Como consecuencia de lo anterior, en su fallo declara que

"acuerda la estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por Juan Pedro representante del **menor** Ceferino, en el único sentido de dejar constancia de que la declaración de que el **menor** es hijo no matrimonial del demandante tenga meramente efectos declarativos".

4. El 15 de septiembre de 2020, Jesús Luis interpone demanda contra los padres adoptivos de Ceferino y contra la madre biológica. Solicita la extinción de la adopción y, como consecuencia de ello, que se impongan los apellidos que corresponden al niño conforme a su filiación biológica paterna. Esta es la demanda que da origen al actual procedimiento.

La demanda es desestimada por el Juzgado de Primera Instancia, que aprecia la concurrencia de la excepción de cosa juzgada material ( art. 222.4 LEC). Entiende la sentencia del juzgado que se ha dictado con carácter firme una sentencia que puso fin a un proceso anterior que se pronunciaba expresamente sobre lo que se plantea en este procedimiento.

El razonamiento del juzgado se basa en que la sentencia que reconoce la filiación biológica determina que es con meros efectos declarativos, con apoyo en la ley 74 del Fuero Nuevo (redacción vigente en ese momento, que se remitía al Código civil como norma supletoria aplicable en materia de adopción) y en el art. 180 CC, que expresamente se refiere a que la determinación de la filiación no afectará a la adopción. Explica el juzgado que los meros efectos declarativos del reconocimiento de la filiación se ligan a la imposibilidad de revocar la adopción acordada por auto de 9 de junio de 2017. El juzgado hace suyo el razonamiento de los adoptantes en el sentido de que la declaración de filiación no implica que se deriven todos los efectos que ordinariamente



derivan de la misma, sino que pueden limitarse sobre la base del interés superior del **menor**, y que esto es lo que hizo expresamente la sentencia dictada por la Audiencia Provincial en el proceso de filiación.

5. Jesús Luis recurre en apelación.

Respecto de la cosa juzgada material alega que "ser padre biológico a los meros efectos declarativos no significa que no pueda interponerse la presente acción sino que significa que el padre biológico tiene limitada, incluso extinguida, la esfera de los derechos y deberes inherentes a la patria potestad sobre el hijo **menor**, en tanto y cuanto no se extinga la adopción", pero en "ningún caso, puede significar la privación al padre biológico de su derecho a interponer la presente acción, siempre que se den los presupuestos contenidos en el artículo 180.2 CC".

En cuanto al fondo, razona que lo relevante no es la comparación acerca de qué beneficios puede reportar al **menor** la familia de origen y la de adopción, sino el interés mostrado por el padre para conseguir a su hijo, habida cuenta de todos los pasos procesales seguidos, que inició en cuanto conoció el nacimiento del hijo, que le fue ocultado por la madre, que mintió reiteradamente en el expediente de adopción sobre la constancia del padre. Alega que no le es imputable a él, sino al devenir de la justicia, que el niño haya ido creciendo y desarrollando un apego mayor a la familia adoptiva, por lo que no puede admitirse su pretensión. Añade que sería gravemente perjudicial para el niño separarlo de un día para otro de su familia adoptiva, pero no si la transición se hace poco a poco con la supervisión de psicólogos y personal habilitado a través de un punto de encuentro familiar. Termina manifestando que tampoco debería ser un óbice para la extinción de la adopción que el padre biológico se encuentre actualmente en un centro de desintoxicación, donde ingresó voluntariamente para sanarse de un problema, lo que está haciendo por su hijo. Añade también que cuenta con una familia extensa que le apoya personal y económicamente en el cuidado del **menor**.

6. La sentencia de la Audiencia desestima el recurso de apelación por las siguientes razones:

"b.1. El art. 222.4 LEC establece que "lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal".

"Conforme a la jurisprudencia "el efecto prejudicial de la cosa juzgada vincula al fallo, pero también a los razonamientos de la sentencia cuando constituyan la razón decisoria [STS 25 de mayo (RJ 2010, 3719)] (sic).

"Es indudable que la sentencia de esta Sección de 29 de marzo de 2019 constituye un antecedente necesario de lo que es objeto del presente procedimiento.

"b.2. Aunque se aceptara la tesis del apelante y esta Sección entrara a examinar si concurren los requisitos del art. 182.2 CC (sic) su recurso tampoco podría prosperar.

"En primer lugar, porque la demanda no se ha interpuesto "dentro de los dos años siguientes a la adopción".

"En segundo lugar, aunque no sea aplicable la vigente redacción de la Ley 62 FN, porque debe entenderse que sólo están legitimados para solicitar la extinción "los progenitores cuya filiación hubiera sido determinada con anterioridad a la adopción", lo que sostiene la doctrina y se desprende de la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 1989 (RJ 1989, 1746), citada en el escrito de oposición al recurso presentado por los padres biológicos, en cuanto señala que "de lo que se trata es de que el padre, en el supuesto de autos, se hallare en el ejercicio de la patria potestad, para que sea necesario su consentimiento".

"Y, en tercer lugar, porque en contra de lo que se sostiene en el recurso, para determinar si la extinción de la adopción causa un grave perjuicio al **menor** debe "compararse qué beneficios puede aportar la familia adoptiva y qué beneficios puede aportar la familia de origen del **menor**".

"La jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha referido a los parámetros para tener en cuenta en este tipo de procesos [SSTS 31 julio 2009 (RJ 2009, 4581) y 9 julio 2015 (RJ 2015, 2562)].

"El principio de reinserción en la propia familia que, junto con el interés del **menor**, aparece recogido en el mencionado artículo como uno de los principios que rigen en materia de **protección de menores** desamparados, está proclamado en la Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 3 de diciembre de 1986 y en el artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el día 30 de noviembre de 1990, y ha sido reconocido, en relación con los derechos de los padres biológicos, por el Tribunal Constitucional a partir de la sentencia núm. 298/1993, de 18 de octubre (RTC 1993, 298).

"Ambos principios o directrices pueden entrar en contradicción, puesto que las soluciones más adecuadas al interés del **menor** pueden no ser las que favorezcan la reinserción en la familia y cuando "existe esta



contradicción se impone una técnica de ponderación que exige valorar el peso que el legislador atribuye a cada una de las directrices, para atribuir valor preponderante a una u otra de ellas", advirtiéndose desde esta perspectiva "la superior jerarquía que el legislador atribuye al deber de perseguir el interés del **menor**, pues la directriz que ordena procurar la reinserción familiar se subordina expresamente a ella".

"La "adecuación al interés del **menor** es, así, el punto de partida y el principio en que debe fundarse toda actividad que se realice en torno a la defensa y a la **protección** de los **menores**", siendo las medidas que deben adoptarse "las que resulten más favorables para el desarrollo físico, intelectual e integración social del **menor** y hagan posible el retorno a la familia natural", pero "este retorno no será aceptable cuando no resulte compatible con las medidas más favorables al interés del **menor**".

"En "la jurisprudencia constitucional son constantes las referencias al superior interés del **menor** como principio orientador de las medidas de **protección** frente al interés de los progenitores biológicos ( STC 58/2008, de 28 de abril (RTC 2008, 58) e igual sucede en la jurisprudencia del TEDH (entre otras muchas, enumeradas en el ATC 28/2001, de 1 de febrero (RTC 2001, 28), caso WW contra Gran Bretaña de 8 de julio de 1987 (TEDH 1987, 12)".

"Lo mismo es predicable de la normativa citada en el recurso, y así el art. 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, tras señalar que los "Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos", establece la excepción de que la separación sea necesaria por el " interés superior del niño" y, en el mismo sentido, el art. 9.3, tras señalar que los "Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular", establece la excepción de que sea "contrario al interés superior del niño".

"En el caso enjuiciado, ninguna prueba se ha propuesto para acreditar qué efectos provoca la extinción de la adopción en el " interés superior del **menor**".

7. Jesús Luis interpone recurso de casación, fundado en tres motivos.

8. La madre biológica, los padres adoptivos y el ministerio fiscal se han opuesto a la estimación del recurso.

#### **SEGUNDO.- Recurso de casación**

1. La enunciación y desarrollo de los motivos va precedida de un apartado titulado "Previo" en el que el recurrente comienza su exposición señalando que la sentencia recurrida afirma que "es indudable que la sentencia de esta sección de 29 de marzo de 2019 constituye un antecedente necesario de lo que es objeto del presente procedimiento". El recurrente afirma que no discrepa de que se deba partir de esa sentencia, que declara que el demandante ahora recurrente es el padre biológico "a meros efectos declarativos", pero añade que tal afirmación no significa que se le impida interponer la acción de extinción de la adopción. Añade que la sentencia recurrida parece aceptar su legitimación activa, tal como entiende el propio recurrente, y por ello entra a analizar si concurren los requisitos para el ejercicio del art. 180.2 CC. A continuación, expone y desarrolla los motivos del recurso de casación.

2. En el primer motivo del recurso se denuncia la infracción del art. 180.2 CC respecto del cómputo del plazo de dos años desde la adopción para el ejercicio de la acción de extinción de la adopción.

Alega que tal plazo solo podría computarse desde la fecha de la firmeza de la sentencia que declaró la paternidad biológica del demandante respecto del niño, lo que tuvo lugar el 9 de julio de 2019, por lo que la acción no estaría caducada cuando se interpuso la demanda.

Razona también que se habría interrumpido el plazo de caducidad porque antes de que venciera el plazo de dos años desde la fecha de la adopción que tiene en cuenta la Audiencia el recurrente manifestó su voluntad de interponer la acción, y realizó actuaciones procesales previas necesarias para su ejercicio (diligencias preliminares para la obtención de datos protegidos). Cita la doctrina contenida en la sentencia de 18 de octubre de 1998 (que admitiría excepcionalmente la interrupción de plazos de caducidad cuando deba apurarse la vía administrativa para reclamar determinados expedientes, como ocurrió en el caso). Cita también la sentencia 130/2017, de 27 de febrero, que tiene en cuenta la presentación de diligencias preliminares para obtener la documentación necesaria de la demandada como actuaciones preparatorias del ejercicio de la acción a efectos del cómputo del plazo de caducidad de la acción de nulidad.

3. En el segundo motivo se denuncia la infracción del art. 180.4 CC, respecto de la legitimación para el ejercicio de la acción de extinción del art. 180.2 CC del progenitor cuya paternidad se determina después de constituirse la adopción.



Alega que el art. 180.2 CC no establece como requisito para el ejercicio de la acción de extinción que la filiación haya quedado determinada antes de la adopción, por lo que el padre biológico cuya paternidad quede determinada después de la adopción también está legitimado para ejercitar la acción de extinción de la adopción por no haberse contado con su consentimiento. Alega que, conforme al art. 3.1 CC debe estarse a la literalidad del precepto, al no suscitar duda su interpretación. Cita la sentencia de 20 de diciembre de 2006 sobre interpretación de las normas, de la que resultaría que la interpretación con arreglo a los criterios que se recogen en el art. 3.1 CC no permiten tergiversar o cambiar el sentido de la ley.

4. En el tercer motivo se denuncia la infracción del art. 180.2 CC respecto del interés superior del **menor**.

Alega que desde que supo que era el padre biológico ha mostrado interés para ejercer su paternidad, como resulta de todos los pasos procesales llevados a cabo, y que el origen de que no fuera requerido para dar su asentimiento a la adopción fue que la madre, teniendo constancia de su identidad, tal como se recoge en el informe aportado por la administración, no lo manifestó en las varias ocasiones que fue requerida para ello. Reitera que nada de ello le es imputable, que no sería perjudicial para el niño hacer una transición con la supervisión de psicólogos a través de un punto de encuentro familiar y que el acto de ingreso en un centro de desintoxicación de manera voluntaria supone un acto de valentía por su parte que ha hecho por su hijo biológico.

#### **TERCERO.- Decisión de la sala. Desestimación del recurso de casación**

El recurso va a ser desestimado por lo que se dice a continuación.

1. Es doctrina consolidada la de que el recurso de casación debe tener en cuenta e impugnar la *ratio decidendi* de la sentencia, por lo que incurre en causa de inadmisión por carencia manifiesta de fundamento ( art. 483. 2. 4.º LEC) el recurso que solo impugna los argumentos que no sean determinantes del fallo. Como reitera la sentencia 344/2018, de 7 junio:

"Tiene declarado la sala, al decidir sobre la admisión de los recursos de casación, que debe combatirse en ellos únicamente los argumentos empleados para resolver las cuestiones objeto de debate que constituyan *ratio decidendi* (autos de 30 de octubre y 4 de diciembre de 2007). Quedan excluidos los argumentos *obiter*, a "mayor abundamiento" o "de refuerzo" ( SSTS número 362/2011 de 7 de junio, y 327/2010, de 22 de junio, entre otras). La impugnación debe dirigirse contra la fundamentación de la resolución que tenga carácter decisivo o determinante del fallo, es decir, que constituya *ratio decidendi* SSTS número 238/2007, de 27 de noviembre; número 1348/2007, de 12 de diciembre; número 53/2008 de 25 de enero; número 58/2008, de 25 de enero; número 597/2008, de 20 de junio, entre otras)".

2. En el caso que juzgamos, como ponen de manifiesto las partes recurridas y el ministerio fiscal, el recurrente no combate en su recurso de casación la verdadera razón decisoria del fallo de la sentencia impugnada, que no es otra que la apreciación de la cosa juzgada ( art. 222.4 LEC) por entender que ha quedado decidido ya en un proceso anterior seguido entre las partes lo que es objeto del actual procedimiento.

3. Con anterioridad al presente litigio se siguió otro ( autos de filiación 924/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Pamplona) en el que por sentencia del juzgado de 19 de septiembre de 2018 se declaró que Ceferino es hijo no matrimonial del demandante. En ese proceso, la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Navarra estimó el recurso de apelación de los padres adoptivos en el sentido de "dejar constancia de que la declaración de que el **menor** es hijo no matrimonial del demandante tenga meramente efectos declarativos". Tal "constancia" de la eficacia meramente declarativa de la determinación de la filiación por naturaleza se recogió en el fallo de la sentencia de filiación de acuerdo con lo razonado en los fundamentos jurídicos de la sentencia acerca de la aplicación del art. 180.4 CC, conforme al cual, "la determinación de la filiación que por naturaleza corresponda al adoptado no afecta a la adopción".

En el segundo procedimiento seguido entre las partes, y en el que el ahora recurrente interesa que conforme al art. 180.2 CC se declare judicialmente la extinción de la adopción por no haber intervenido sin su culpa en el expediente en los términos expresados en el art. 177 CC, la sentencia recurrida expresamente declara, confirmando la del juzgado, que conforme al art. 222.4 LEC, hay cosa juzgada. Solo después de tal afirmación, y a pesar de su extensión, con claro carácter *obiter dicta* o a mayor abundamiento, se pronuncia sobre la falta de concurrencia en el caso de los requisitos del art. 180.2 CC. Así se entiende que, después de apreciar cosa juzgada, la sentencia introduzca sus razonamientos sobre el art. 180 CC diciendo que "aunque se aceptara la tesis del apelante y esta sección entrara a examinar si concurren los requisitos del art. 182.2 CC (sic) su recurso tampoco podría prosperar".

4. El recurrente no ha cuestionado mediante la interposición del pertinente recurso por infracción procesal lo que es la *ratio decidendi* de la sentencia, esto es, la apreciación de cosa juzgada. El recurrente trata de obviar la dificultad que representa para su posición la apreciación de cosa juzgada afirmando que, al igual que la



sentencia recurrida, él también considera que debe partirse de la sentencia que declara con meros efectos declarativos que él es el padre biológico, pero que ello no impide reconocer su legitimación activa para ejercitar la acción de extinción de la adopción del art. 180.2 CC.

Ciertamente, en el procedimiento anterior no se ejercitaba la acción de extinción de la adopción, sino la de determinación de la filiación, pero sí se planteó y se discutieron los efectos de tal determinación y, con apoyo en la norma que establece que la determinación de la filiación por naturaleza no afecta a la adopción ( art. 180.4 CC), la sentencia dictada por la Audiencia Provincial en el procedimiento de filiación, a instancias de los padres adoptivos, precisó que la determinación de la filiación biológica tenía una eficacia meramente declarativa.

En aplicación del principio de libre investigación de la paternidad, y pese al tenor del art. 113.II CC, el art. 180.4 CC presupone que la constitución de la adopción no impide que después se determine la filiación que por naturaleza corresponda al adoptado, pero establece que tal determinación "no afecta" a la adopción. Esto es lo que hace constar o aclara la sentencia dictada en el proceso de filiación cuando "deja constancia" de que la declaración que hace de que el niño es hijo del demandante tiene "meramente efectos declarativos", es decir, que no hace nacer el vínculo jurídico de filiación, de modo que al demandante, padre biológico, ni se le pudo tener por progenitor cuando se constituyó la adopción a efectos del art. 177 CC ni se le debe tener por progenitor después de la determinación de la filiación por naturaleza.

De ahí que en la sentencia dictada en el segundo procedimiento, que es la sentencia ahora recurrida, se descarte que el recurrente pueda solicitar la extinción de la adopción como consecuencia de los efectos de la cosa juzgada producida por la sentencia de filiación, confirmando así la sentencia de primera instancia que se limitó a apreciar la existencia de cosa juzgada sin entrar en los requisitos del art. 180.2 CC. Como acertadamente dice el fiscal en su informe, del examen conjunto de las dos sentencias dictadas por la Audiencia Provincial, la ahora recurrida y la de 29 de marzo de 2019, se desprende claramente que la Audiencia ha considerado que lo dispuesto en el art. 180.4 CC ("la determinación de la filiación que por naturaleza corresponda al adoptado no afecta a la adopción") impide que pueda ejercitarse la acción de extinción de la adopción del art. 180.2 CC, y que esa cuestión ya la resolvió la sentencia de filiación con efectos de cosa juzgada.

Todo ello hace innecesario que analicemos ahora los argumentos vertidos en los diferentes motivos del recurso de casación y que, con desestimación del recurso de casación, confirmemos el fallo de la sentencia recurrida.

#### **CUARTO.- Costas**

Dada la desestimación del recurso se imponen las costas al recurrente.

### **FALLO**

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

**1.º-** Desestimar el recurso de casación interpuesto por Jesús Luis contra la sentencia dictada el 4 de marzo de 2022 por la Audiencia Provincial de Navarra, Sección 3.ª, en el rollo de apelación n.º 1876/2021, dimanante de los autos sobre extinción de la adopción n.º 515/2020, del Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Pamplona.

**2.º-** Imponer las costas de este recurso a la parte recurrente.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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

Así se acuerda y firma.