

estricta. Las cláusulas de la Constitución de 1876 relativas a la cesión de territorios obligaron a someter el Tratado de paz con Estados Unidos a las Cortes. Estados Unidos pretendía la cesión de Cuba, Puerto Rico y una de las islas Ladrones, como condición para la paz. El Gobierno Sagasta creyó necesario someter el tratado al control parlamentario, aunque un sector de la doctrina entendía que las reglas constitucionales sólo regían en tiempo de paz. Pues bien, España firmó un protocolo provisional, en el que hizo reserva expresa de una aprobación posterior de las Cortes. Este acto fue hábilmente aprovechado por Estados Unidos que, bajo pretexto de que España le hacía víctima de dilaciones maliciosas, exigió también la cesión de las islas Filipinas. Retiradas ya las tropas, España hubo de ceder a esta pretensión, que no se nos hubiera podido imponer en el momento de cese de las hostilidades. Sometido a las Cortes el nuevo tratado fue autorizado sólo por dos votos de margen. Sagasta hubo de dimitir y, al final, el Gobierno Silvela ratificó el Tratado sin hacer mención de la intervención de las Cortes.

Una rígida observancia de requisitos constitucionales, como la que nos ha ocupado, fue la causa de que España cediese su soberanía sobre Filipinas.

Con mi respeto a la opinión de la mayoría, disiento. En Madrid, a nueve de junio de dos mil cinco.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

**11743** *Pleno. Sentencia 156/2005, de 9 de junio de 2005. Cuestión de inconstitucionalidad 4203-2003. Planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía respecto al párrafo primero del art. 136 del Código civil, en la redacción de la Ley 11/1981, de 13 de mayo.*

*Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: STC 138/2005 (plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la filiación matrimonial).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez-Tremps, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4203-2003, planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía respecto al párrafo primero del art. 136 del Código civil en relación con el art. 24.1 de la Constitución. Han intervenido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. El 26 de junio de 2003 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía al que se acompaña, junto al testimonio de las actuaciones núm. 259-2000, el Auto del referido Juzgado de 13 de mayo de 2003, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo primero del art. 136 del Código civil, en la redacción dada a este precepto por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, por su posible contradicción con el art. 24.1 CE, en cuanto impide al marido impugnar su paternidad matrimonial una vez transcurrido un año desde la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, incluso cuando las pruebas o indicios de que la paternidad no es cierta se hayan obtenido con posterioridad.

2. La cuestión trae causa de la demanda formulada el 28 de julio de 2000 por don Salvador F.M. contra quien fuera su esposa doña Ángeles M.P. y contra su hija doña Ana Vicenta F.M., impugnando la paternidad matrimonial de ésta, nacida el 19 de septiembre de 1977 e inscrita en el Registro Civil el 21 de septiembre de 1977 por el demandante mediante exhibición del libro de familia, que ha dado lugar a los autos del juicio declarativo ordinario de menor cuantía núm. 259-2000 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía.

El actor fundamentó su pretensión, en síntesis, en que en el mes de octubre de 1999 tuvo conocimiento de que doña Ana Vicenta F.M., de 22 años de edad, no era hija suya, como había creído hasta entonces, sino de otro hombre con el que su ex esposa había mantenido relaciones. El actor se había casado el 28 de febrero de 1977, estando ella embarazada de su hija. En el momento de interponer la demanda ambos llevaban ya más de dos años separados judicialmente mediante Sentencia de 8 de junio de 1998 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía. Añadía el demandante que a través de pruebas conseguidas por él mismo, a raíz de las declaraciones de un familiar sobre la prolongada infidelidad de su mujer y la paternidad de otra persona de su hija, podía demostrar que su grupo sanguíneo y el de su hija putativa eran diferentes e incompatibles. Las demandadas no comparecieron tras ser debidamente emplazadas, siendo declaradas en rebeldía. El Juzgado, por Auto de 20 de diciembre de 2000, ordenó el archivo del procedimiento, al apreciar la caducidad de la acción, de conformidad con el art. 136.1 del Código civil.

3. Interpuesto recurso de apelación por el actor, fue estimado por Auto de la Audiencia Provincial de Valencia de 12 de junio de 2001, ordenando la prosecución del procedimiento, por entender que no cabe apreciar la caducidad de la acción *a limine litis* y menos aún con fundamento en una interpretación rigurosa del art. 136.1 CC, que podría conllevar un efecto de indefensión vedado por el art. 24.1 CE.

4. Devueltos los autos al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía, se reanudó el procedimiento, compareciendo en forma la demandada doña Ana Vicenta F.M. (aunque no lo hizo su madre) y proponiéndose por el actor, y admitiéndose por el Juzgado, como prueba la pericial biológica del actor y su hija. Fue practicada por el Instituto Nacional de Toxicología, que informó en el sentido de que los resultados obtenidos excluyen la paternidad del Sr. F.M. respecto de quien figura como su hija, doña Ana Vicenta F.M.

5. Mediante providencia de 24 de julio de 2002 el Juzgado acordó oír a las partes para que en un plazo improrrogable de diez días pudieran presentar escrito de resumen de pruebas conforme al art. 701 de la Ley de enjuiciamiento civil (1881) y sobre la pertinencia de plan-

tear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 136 CC, de conformidad con el art. 35.2 LOTC. El demandante presentó escrito de resumen de pruebas y solicitó se dictase Sentencia estimatoria de la demanda, sin formular alegaciones sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Por providencia de 8 de octubre de 2002 el Juzgado acordó remitir los autos al Ministerio Fiscal para resumen de pruebas y audiencia simultánea sobre inconstitucionalidad del art. 136 CC. El Fiscal presentó escrito solicitando la desestimación de la demanda por caducidad de la acción de conformidad con el art. 136.1 CC. En cuanto a la cuestión de inconstitucionalidad el Fiscal no se pronuncia, si bien afirma que si el órgano judicial tiene dudas sobre la constitucionalidad de dicho precepto debe plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. La demandada doña Ana Vicente F.M. no formuló alegaciones. Mediante Auto de 11 de noviembre de 2002 el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía acordó presentar la cuestión al Tribunal Constitucional. Mediante ATC 102/2003, de 25 de marzo, este Tribunal acordó inadmitir a trámite dicha cuestión porque la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal no se había realizado en los términos que reclama el art. 35 LOTC. En concreto se reprochaba que la providencia por la que se acordó su apertura no mencionara ninguno de los preceptos constitucionales que se entendían vulnerados ni contenía razonamiento que permitiese entender cuál era la duda de inconstitucionalidad que albergaba el órgano judicial.

6. Mediante providencia de 17 de abril de 2003 el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía acordó oír a las partes para que, en un plazo improrrogable de diez días, pudieran presentar escrito sobre la pertinencia de plantear de nuevo cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 136 CC, por su posible contradicción con el art. 24 CE dada la brevedad del plazo configurado por el legislador para impugnar la paternidad matrimonial, de conformidad con el art. 35.2 LOTC. El demandante presentó escrito solicitando que se planteara la cuestión de inconstitucionalidad, en el que realizaba una serie de alegaciones acerca de la inconstitucionalidad del precepto. Señaladamente alegaba que el art. 136 CC vulnera el derecho a la tutela judicial a la vez que entra en contradicción con la Ley 11/1981 de 13 de abril, que propugna la investigación de la verdadera filiación biológica, pudiendo acudir a todos los medios científicos; a su entender de nada valen esos métodos si el plazo para ejercer las acciones es tan breve. En razón de esa y otras consideraciones alega que el bien jurídico que protege el art. 136 CC ha quedado vacío de contenido o, en todo caso, debe interpretarse de tal manera que el plazo de un año empiece a contarse desde que el marido conozca que no es el padre biológico del hijo inscrito como suyo. El Ministerio Fiscal mostró su conformidad con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad una vez cumplidos los trámites de la LOTC, citando la jurisprudencia que autoriza al órgano judicial a volver a plantear su duda de inconstitucionalidad una vez resueltos los defectos de forma que provocaron su inadmisión. El resto de partes no presentaron alegaciones.

7. En Auto de 13 de mayo de 2003 el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía acuerda plantear al Tribunal Constitucional la cuestión del tenor literal siguiente: «¿El primer párrafo del art. 136 del Código Civil, redactado por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, en cuanto impide al marido impugnar su paternidad matrimonial una vez transcurrido un año desde la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, incluso cuando las pruebas o indicios de que la paternidad no es cierta se hayan obtenido con

posterioridad, es contrario al apartado 1 del artículo 24 de la Constitución Española?».

El Juzgado fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se resumen:

a) Comienza por referirse a los presupuestos procesales, señalando que estos se cumplen, toda vez que el precepto cuestionado, art. 136.1 CC, es una norma con rango de ley, postconstitucional, y la cuestión se plantea cuando el procedimiento está concluido y dentro de plazo para dictar sentencia, pudiendo resultar contrario al art. 24.1 CE.

b) Seguidamente se refiere al denominado juicio de relevancia, en cuanto requisito de procedibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad. Al respecto señala que la primera de las cuestiones que debe resolverse en el proceso *a quo* es la relativa a la de caducidad de la acción ejercitada por el demandante, pues en caso de ser apreciada la caducidad no sería necesario entrar en la cuestión de fondo planteada. Teniendo en cuenta que el art. 136.1 CC establece que «el marido podrá ejercitar la acción de impugnación de la paternidad en el plazo de un año contado desde la inscripción de la filiación en el Registro Civil», y la acción se ejercita en este caso veintitrés años después de producirse la inscripción, el referido plazo ha transcurrido, pues, con creces.

c) El órgano judicial proponente recuerda que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) prohíbe al legislador que, en términos absolutos e incondicionales, impida acceder al proceso a derechos e intereses legítimos. Duda de la compatibilidad del art. 136.1 CC con este derecho por dos razones combinadas: de una parte, la brevedad del plazo que se le concede al marido para impugnar su paternidad matrimonial, que es de un año desde el nacimiento o desde que tuvo conocimiento de él; de otra que el precepto no tiene en cuenta para el cómputo del plazo de caducidad de la impugnación el hecho de que el padre contara o no con pruebas o indicios de que la paternidad no le correspondía. No se trataría de un límite absoluto, sino de un obstáculo desproporcionado al ejercicio legítimo de la acción de impugnación.

d) Continúa razonando el Juzgado proponente de la cuestión que la redacción del precepto no consiste una interpretación del mismo conforme a la Constitución. Puesto que el legislador ya ha establecido expresamente una excepción al cómputo del plazo de un año desde la inscripción del nacimiento, resulta difícil introducir interpretativamente una segunda excepción. Cualquiera interpretación del precepto que permitiera al Juzgado entrar en el fondo del asunto implicaría una inaplicación de la norma que le está vedada. No se le escapa al juez que pueden existir razones que justifiquen la decisión de legislador de disponer un plazo tan corto para la acción. Pueden incardinarse además en el art. 39 CE en cuanto proclama la protección integral de los hijos. Este hipotético conflicto entre dos principios únicamente podría ser resuelto por el Tribunal Constitucional, que es el único autorizado a revisar el acierto del legislador al ponderar ambos principios.

e) Finalmente señala que la cuestión planteada no ha sido previamente resuelta por el Tribunal Constitucional, si bien ha sido admitida a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 929/96 sobre el mismo precepto, art. 136.1 CC, que se encuentra pendiente de resolución y a la que podría acumularse la presente, si fuese admitida. Por otra parte el Tribunal Constitucional, por ATC 57/1999, declaró terminada por carencia sobrevenida de objeto (al producirse la modificación legal del precepto cuestionado) otra cuestión de inconstitucionalidad (se refiere a la núm. 4197/94) referida al art. 12.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 7/1991, de 27 de abril, de filiaciones, de redacción idéntica al art. 136.1 CC.

8. Mediante providencia de 16 de septiembre de 2003 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión y dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de quince días, pudieran personarse y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Además resolvió publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado». De ese modo en el «Boletín Oficial del Estado» núm. 235, de 1 de octubre de 2003, se hizo pública la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4203-2003. Por escrito registrado en este Tribunal el 2 de octubre de 2003 la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar. El mismo día 2 de octubre tuvo entrada el acuerdo de la Presidencia del Senado de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

9. Por escrito registrado también el 2 de octubre de 2003 el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, se opone a la referida cuestión formulando sus alegaciones correspondientes. Comienza por delimitar el objeto de la cuestión, señalando que el Auto de planteamiento no deja del todo claro el texto o parte del texto del precepto que habría de quedar afectado, por lo que el Abogado del Estado entiende que acaso se trate de eliminar la referencia al plazo de un año para impugnar la paternidad matrimonial. Comparte el razonamiento del juez que plantea la cuestión a propósito de la imposibilidad de realizar una interpretación del precepto conforme a la Constitución, de manera que el plazo sólo se computase desde que el padre tenga motivo para sospechar que la paternidad no le corresponde. Sin embargo ello no lo lleva a apoyar los argumentos sobre la inconstitucionalidad de la norma.

El Auto de planteamiento, a su entender, reprocha al precepto que imponga una limitación excesiva, derivada de lo breve que es el plazo en el que se puede ejercer, del derecho de una persona a que se declare que no es progenitor de otra. Frente a ello alega el Abogado del Estado que el derecho a la tutela judicial efectiva está supeditado a la configuración que de él haga la ley, y no al contrario. El órgano judicial ha entendido mal la caducidad, enfrentándola con un concepto sustantivo del derecho a la tutela judicial derivado de la existencia de una prueba física de la imposibilidad de la paternidad. En verdad no puede decirse que los plazos de decadencia de los derechos sean un obstáculo a su ejercicio en el sentido del art. 24 CE, sino que son supuestos en los que ni siquiera existe un derecho a actuar. Por otro lado, si hubiera que aplicar a la caducidad la exigencia de plena disponibilidad por el perjudicado de las pruebas que permitan el seguro ejercicio de su derecho, la institución apenas tendría aplicación práctica; se trataría de una solución contraria al principio de seguridad jurídica. Acaba interesando que se dicte sentencia que desestime la presente cuestión.

10. El Fiscal General del Estado, por escrito ingresado el 9 de octubre de 2003 en el Registro de este Tribunal, dice que procede dictar Sentencia declarando inconstitucional el precepto cuestionado por ser contrario al art. 24.1 CE. Sobre dicha norma se encuentra pendiente de resolución otra cuestión de inconstitucionalidad, registrada con el núm. 929/1996, y el Ministerio Fiscal reitera los argumentos que sostuvo en ese asunto. De ese modo considera que el precepto cuestionado lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva porque impide al marido que descubre con posterioridad al año de la inscripción del nacimiento en el Registro que no es el padre biológico acceder al proceso establecido para adecuar la realidad

registral a la realidad biológica. El cómputo del plazo de caducidad sin tener en cuenta la posible existencia de vicios de la voluntad a juicio del Fiscal, crea un estado civil que no corresponde con la verdad biológica, y con ello la caducidad se erige en un obstáculo procesal de carácter formalista que determina la indefensión de quien no puede impugnar su paternidad al haber tenido conocimiento de la realidad biológica transcurrido el plazo de un año desde que se produjo la inscripción del nacimiento en el Registro Civil.

Para evitarlo, el Fiscal General del Estado defiende que es posible realizar una interpretación del art. 136 CC que resulta conforme con la Constitución. Habría que partir del momento en el que se inicia el cómputo de un año para la caducidad de la impugnación de paternidad. Cuando el precepto lo fija en el momento del nacimiento no puede referirse sin más al momento del desprendimiento del feto del seno materno sino que parte de un reconocimiento tácito del padre; este reconocimiento no puede adolecer de vicio alguno para ser válido; por eso el cómputo sólo puede empezar a correr desde que el vicio de la voluntad hubiese desaparecido, que es cuando realmente el padre está en condiciones de impugnar o no la presunción de paternidad establecida por la ley. Termina sus alegaciones afirmando que, a no ser que el Tribunal dicte una sentencia interpretativa en el sentido indicado, procede dictar sentencia declarando inconstitucional el párrafo primero del art. 136 CC.

11. Por providencia de 7 de mayo de 2005 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 9 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad ha sido promovida por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía respecto al párrafo primero del art. 136 del Código civil. El órgano proponente duda si este precepto, en cuanto impide al marido impugnar su paternidad matrimonial una vez transcurrido un año desde la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, incluso cuando las pruebas o indicios de que la paternidad no es cierta se hayan obtenido con posterioridad, es contrario al apartado 1 del artículo 24 de la Constitución. Sustenta su duda de inconstitucionalidad en dos razones combinadas: de una parte, la brevedad del plazo que se le concede al marido para impugnar su paternidad matrimonial, que es de un año desde la inscripción del nacimiento o desde que tuvo conocimiento de él; de otra que el precepto no tiene en cuenta para el cómputo del plazo de caducidad de la impugnación el hecho de que el padre contara o no con pruebas o indicios de que la paternidad no le correspondía. Al no otorgarle trascendencia al conocimiento de la posible falsedad biológica de la paternidad matrimonial el legislador habría introducido, según el Juzgado, un obstáculo desproporcionado al ejercicio legítimo de la acción de impugnación.

2. En los términos indicados, la cuestión que se plantea es sustancialmente idéntica a la resuelta por este Tribunal en su Sentencia 138/2005, de 26 de mayo, pues tanto el objeto del proceso constitucional como el parámetro constitucional de control de este asunto coinciden con los que integran la decisión que en ella hemos adoptado. Efectivamente, en su fundamento jurídico cuatro hemos dicho que «el art. 136 CC cercena el acceso a la jurisdicción del padre que descubre no serlo una vez transcurrido un año desde la inscripción registral de la filiación, sin que esa limitación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) guarde proporcionalidad con la finalidad perseguida de dotar de seguridad jurídica a la filiación matrimonial. La imposición al marido de una

paternidad legal que, sobre no responder a la realidad biológica, no ha sido buscada (como ocurre en los casos de adopción y de inseminación artificial) ni consentida conscientemente, sino impuesta por una presunción legal (art. 116 CC), que siendo inicialmente *iuris tantum* (ATC 276/1996, de 2 de octubre, FJ 4) sin embargo, transcurrido un año desde la inscripción de la filiación, conocido el nacimiento, se transforma en presunción *iuris et de iure*, resulta incompatible con el mandato constitucional de posibilitar la investigación de la paternidad (art. 39.2 CE) y, por extensión, con la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), así como con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su dimensión de acceso a la jurisdicción». Habiendo sido, pues, resuelto el asunto en esa Sentencia, procede remitirse al resto de sus razonamientos, mucho más detallados.

3. En la parte dispositiva de dicha Sentencia se declara la inconstitucionalidad del precepto cuestionado. Ahora bien, como se explica en su fundamentación, esta ilegitimidad constitucional de la norma trae causa de que exige que el plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial empiece a correr aunque el marido ignore no ser el progenitor biológico de quien ha sido inscrito como hijo suyo en el Registro Civil, y no de su duración, a la que se alude en el Auto de planteamiento de la presente cuestión. La inconstitucionalidad del precepto deriva, como se dijo en el fundamento jurídico cuarto de nuestra decisión, de lo que el precepto cuestionado «tiene de norma excluyente. El enunciado legal, al referirse tan sólo al marido que desconoce el nacimiento del hijo, entraña la exclusión a contrario de quien, pese a conocer el hecho del nacimiento de quien ha sido inscrito como hijo suyo, sin embargo desconoce su falta de paternidad biológica, quedando de este modo al margen de la previsión legal. Pues bien, esa exclusión *ex silentio* tiene como consecuencia una imposibilidad real de ejercitar la acción impugnatoria por el marido que adquiere conocimiento de la realidad biológica una vez transcurrido un año desde que se hizo la inscripción registral». Se trata, por tanto, de una omisión del legislador que no puede ser resuelta mediante la anulación del precepto cuestionado sino con la actividad del legislador: «La inconstitucionalidad apreciada exige que sea el legislador, dentro de la libertad de configuración de que goza, derivada de su posición constitucional y, en última instancia, de su específica legitimidad democrática (STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 6), el que trace de forma precisa, en aras de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) el *dies a quo* del plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial prevista en el art. 136 CC, dentro de cánones respetuosos con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)» (STC 138/2005, de 26 de mayo, FJ 6).

Por eso dijimos también en el fundamento jurídico 6 de la citada Sentencia que «no procede declarar la nulidad de la regla legal que concede hoy al marido la acción de impugnación de la paternidad legal, resultado éste que, sobre no reparar en nada la inconstitucionalidad apreciada, dañaría, sin razón alguna, a quienes ostentan, en virtud del art. 136 CC, una acción que no merece tacha alguna de inconstitucionalidad. La declaración de nulidad de este precepto, consecuente a la declaración de inconstitucionalidad, generaría un vacío normativo, sin duda no deseable».

Siendo así, no puede considerarse que la cuestión que ahora hemos de resolver haya perdido objeto. La pérdida de objeto en la cuestión de inconstitucionalidad implica la radical y absoluta imposibilidad de aplicación de la norma cuestionada, ocasionada por su derogación, modificación o expulsión del ordenamiento (STC 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 2). Lo que no ocurre en este caso, ya que no

se ha efectuado un pronunciamiento de nulidad del precepto cuestionado.

Consecuencia de todo ello es que debemos remitirnos a nuestro fallo en la citada Sentencia, adoptado en los siguientes términos: «declarar inconstitucional el párrafo primero del art. 136 del Código civil, en la redacción dada por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, en cuanto comporta que el plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial empiece a correr aunque el marido ignore no ser el progenitor biológico de quien ha sido inscrito como hijo suyo en el Registro Civil».

Procede, pues, estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad en los términos del fundamento jurídico 3 de esta Sentencia.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a nueve de junio de dos mil cinco.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Eugeni Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formulan los Magistrados don Guillermo Jiménez Sánchez y don Javier Delgado Barrio respecto del fallo y de algunos extremos de la fundamentación jurídica de la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4203-2003*

Como se advierte en el fundamento jurídico 2 de la Sentencia frente a la cual se formula este Voto particular, la cuestión que se somete al enjuiciamiento del Tribunal es sustancialmente idéntica a la resuelta en la STC 138/2005, de 26 de mayo, por lo que se estima en ella procedente remitirse en el caso a los razonamientos desarrollados en aquella otra. Asimismo, según precisa el fundamento jurídico 3, de cuyos términos se hace invocación expresa en el fallo, la declaración de inconstitucionalidad por omisión se formula de forma plenamente coincidente con el fallo de la anterior Sentencia.

Habiendo manifestado nuestra disconformidad con el referido fallo y con extremos esenciales de la fundamentación jurídica que lo sustenta en un Voto particular a la Sentencia en la cual se pronunció, entendemos que basta ahora reiterar, con el mayor respeto al criterio contrario de la mayoría, nuestra opinión disconforme con la estimación de esta nueva cuestión de constitucionalidad planteada respecto del art. 136, párrafo primero, del Código civil, remitiéndonos, a nuestra vez, para el desarrollo de la argumentación que la sustenta, a lo expuesto en el voto emitido frente a la STC 138/2005.

Firmamos este Voto particular en Madrid, a nueve de junio de dos mil cinco.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Javier Delgado Barrio.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Eugenio Gay Montalvo respecto de la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4203-2003*

Con todo respeto a la autoridad de la decisión mayoritaria y de acuerdo con la opción discrepante que defendí en la deliberación, lamento disentir de la decisión adoptada y de su fundamentación y hacer uso de la posibilidad concedida por el art. 90.2 LOTC.

Mi opinión sobre este tema ya la he expresado con profusión en el Voto que hice a la Sentencia de Pleno de 26 de mayo de 2005 en la que se resolvía la cuestión de

inconstitucionalidad núm. 926/96, sobre esta misma materia, al que me remito y en el que básicamente afirmaba que debía haberse desestimado la cuestión planteada por ser el art. 136 del Código civil conforme con la Constitución.

Por ello, en coherencia con mi anterior Voto, y sin perjuicio del respeto que me merecen las opiniones de la mayoría expresadas en esta y en aquella Sentencia, creo que también aquí debió desestimarse la cuestión planteada.

Madrid, a nueve de junio de dos mil cinco.—Eugenio Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.