|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 102/2003 |
| Fecha | de 25 de marzo de 2003 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás Salvador Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez. |
| Núm. de registro | 6890-2002 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 6890-2002 |
| Fallo | Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 3 de diciembre de 2002 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 11 de noviembre de 2002, 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.

2. La cuestión trae causa de la demanda formulada el 28 de julio de 2000 por don Salvador Faus Martí contra quien fuera su esposa doña Ángeles Mompó Perelló y contra su hija doña Ana Vicenta Faus Perelló, 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 estando ya separado judicialmente de su esposa (por Sentencia de 8 de junio de 1998 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía), con la que se casó el 28 de febrero de 1977 estando embarazada, tuvo conocimiento en el mes de octubre de 1999 de que doña Ana Vicenta Faus Perelló no era hija suya, como había creído hasta entonces, sino de otro hombre con el que su ex esposa había mantenido relaciones, a lo que añadía el demandante que su grupo sanguíneo y el de su hija putativa eran diferentes. 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 (CC).

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 Vicente Faus Mompó (no su madre) y proponiéndose por el actor y admitiéndose por el Juzgado como prueba la pericial biológica del actor y su hija, siendo practicada por el Instituto Nacional de Toxicología, que informó en el sentido de que los resultados obtenidos excluyen la paternidad del Sr. Faus Martí respecto de quien figura como su hija, doña Ana Vicente Faus Mompó.

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 plantear 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 Faus Mompó no formuló alegaciones.

6. Mediante Auto de 11 de noviembre de 2000, 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 concluso 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, señalando al respecto 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 y ello 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, transcurrido, pues, con creces el referido plazo.

c) El órgano judicial proponente duda de la constitucionalidad del art. 136.1 CC, tanto porque establece un plazo de caducidad de un año de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial, cuya brevedad puede fomentar incluso el ejercicio de acciones preventivas, incluso temerariamente, como por fijar como dies a quo para el cómputo de dicho plazo la fecha de inscripción registral (siempre que se conozca el nacimiento), sin tener en cuenta el posible hecho de que el marido haya podido tener conocimiento de que no es el progenitor en un tiempo posterior a la fecha de inscripción registral, transcurrido el mencionado plazo de caducidad de la acción, lo que puede suponer, si no un límite absoluto e incondicional, sí un obstáculo desproporcionado al ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial, lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 CE. Continúa razonando el Juzgado proponente de la cuestión que la redacción del precepto no consiente una interpretación del mismo conforme a la Constitución, lo que a su juicio se ve corroborado por el hecho de que la jurisprudencia, con la única excepción aislada de la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de 30 de enero de 1993, se ha pronunciado sobre la apreciación del plazo de caducidad interpretando literalmente el precepto cuestionado.

d) 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.

7. Mediante providencia de 28 de enero de 2003, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad, por posible incumplimiento de la exigencia del trámite de audiencia (art. 35.2 LOTC).

8. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones con fecha 14 de febrero de 2003, interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por incumplimiento del trámite de audiencia. Señala el Fiscal General del Estado que en la providencia de audiencia a las partes se acuerda oir a éstas sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 136 CC, sin mencionar ninguno de los preceptos constitucionales que se entienden vulnerados y sin contener razonamiento alguno la providencia que permitiese identificar cual fuese la duda de constitucionalidad que albergaba el órgano judicial respecto de dicho precepto legal, por lo que, en aplicación de la doctrina de este Tribunal, debe dictarse Auto acordando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Gandía plantea, por medio de Auto de 11 de noviembre de 2002, cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo primero del art. 136 CC, 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.

Entiende el Juzgado, según ha quedado expuesto, que el art. 136.1 CC puede resultar lesivo del art. 24.1 CE porque establece un plazo de caducidad de un año de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial, fijando como dies a quo para el cómputo de dicho plazo la fecha de inscripción registral, sin tener en cuenta que el marido puede llegar a tener conocimiento de que no es el progenitor una vez que ya ha transcurrido el mencionado plazo de caducidad de la acción, lo que puede suponer, si no un límite absoluto e incondicional, sí un obstáculo desproporcionado al ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial.

El Fiscal General del Estado interesa la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por incumplimiento del trámite de audiencia.

2. Es necesario recordar una vez más que el art. 37.1 LOTC habilita a este Tribunal a rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales. Entre las citadas condiciones procesales debe incluirse el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, previsto en el art. 35.2 de la misma Ley, para que puedan alegar sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad. El citado trámite, como hemos indicado en anteriores ocasiones, tiene el doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es el abrir un proceso de inconstitucionalidad y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso; se trata, por lo tanto, de un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituiría un defecto en el modo de proposición de la cuestión que permitiría, tras el trámite de admisión previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; y AATC 136/1995, de 9 de mayo, FJ único; 152/2000, de 13 de junio, FJ 2; 265/2000, de 14 de noviembre, FJ 2 y 199/2001, de 4 de julio, FJ 1, entre otros muchos).

En el presente caso el requisito de la previa audiencia de las partes acerca de la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (art. 35.2 LOTC) no ha sido cumplido correctamente lo que determina la inadmisión de la cuestión planteada. En efecto, la providencia de 24 de julio de 2002 por la que se acuerda la apertura del trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC, se limita a emplazar a las partes y al Ministerio Fiscal para que formulen alegaciones "sobre posible planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 136 del C.Civil", sin mencionar ninguno de los preceptos constitucionales que se entienden vulnerados y sin contener razonamiento alguno la providencia que permitiese identificar cual fuese la duda de constitucionalidad que albergaba el órgano judicial respecto de dicho precepto legal, lo que tal vez explique que las partes y el Fiscal no se pronunciaran sobre la constitucionalidad del mismo, como apunta el Fiscal General del Estado en sus alegaciones.

La deficiencia advertida en el mencionado proveído afecta, pues, al adecuado desarrollo del trámite de audiencia, que, como este Tribunal tiene reiteradamente afirmado, persigue el doble objetivo de que las partes y el Ministerio Fiscal puedan pronunciarse ante una eventual decisión judicial de tanta entidad como es el abrir un proceso de inconstitucionalidad y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso; se trata, por lo tanto, de un requisito de todo punto inexcusable y cuya eventual omisión constituiría un defecto en el modo de proposición de la cuestión que permitiría, tras el trámite de admisión previsto en el art. 37 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (por todas, STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; y AATC 136/1995, de 9 de mayo, FJ único; 265/2000, de 14 de noviembre, FJ 2 y 122/2001, de 8 de mayo, FJ 4). Para que la realización de este trámite pueda cumplir adecuadamente esa doble función resulta inexcusable que el órgano judicial identifique con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad alberga dudas como los artículos del texto constitucional que aquéllos puedan haber infringido, quedando el órgano jurisdiccional vinculado a elevar, en su caso, la cuestión de inconstitucionalidad sobre los concretos preceptos sometidos a este trámite de alegaciones (por todos, ATC 133/2002, de 16 de junio, FJ 2).

En definitiva, puesto que en este caso el órgano judicial no ha tenido en cuenta estas exigencias y la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal no se ha realizado en los términos que reclama el art. 35.2 LOTC, debemos concluir que no se han satisfecho las condiciones procesales exigidas por el art. 37.1 LOTC para que proceda la admisión a trámite de la cuestión, lo que determina su inadmisión por este vicio de procedimiento.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil tres.