

FILIACIÓN NO MATRIMONIAL. ACCIÓN DE RECLAMACIÓN E IMPUGNACIÓN. LEGITIMACIÓN ACTIVA. NEGATIVA A REALIZAR PRUEBA BIOLÓGICA

Casto Páramo de Santiago

Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid

EXTRACTO

El ejercicio de la acción de reclamación de la filiación no matrimonial atribuye legitimación solo al hijo durante toda la vida, sin embargo a los progenitores no se les menciona como legitimados para ejercer dicha acción. La falta de determinación legal ha determinado diferentes resoluciones judiciales del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo donde se establece la legitimación del progenitor, por falta de regulación legal, sobre todo al establecer en el artículo 134 la legitimación para impugnar la filiación al ejercitar la acción de reclamación, siendo imprescindible una modificación legislativa que señale límites a la legitimación del progenitor, para evitar un ejercicio abusivo de su derecho.

Palabras claves: filiación no matrimonial, acción de reclamación e impugnación, legitimación activa y negativa a realizar prueba biológica.

Fecha de entrada: 10-02-2015 / Fecha de aceptación: 27-02-2015

ENUNCIADO

María tuvo dos hijas con José, como consecuencia de las relaciones sentimentales que mantenían, teniendo este conocimiento del nacimiento de las mismas, siendo sin embargo inscritas en el Registro Civil como hijas solo de la madre, y no tuvieron relación con su padre durante toda su vida. Posteriormente María entabló unas relaciones sentimentales con Pedro con el que contrajo matrimonio, y que reconoció a las menores como hijas con el consentimiento de la madre. Frente a las hijas, así como contra los que constan como progenitores, María y Pedro, se presenta demanda de reclamación e impugnación de la filiación por parte de José, solicitando que sean sometidos a prueba biológica, así como otras pruebas para determinar la filiación. Las partes demandadas se niegan a someterse a dicha prueba biológica por entender que afecta a derechos fundamentales, y discuten la legitimación activa del actor para interponer la acción de filiación, y alegando que además había caducado la acción.

Cuestiones planteadas:

1. Acciones de reclamación de la filiación no matrimonial: interés legítimo y legitimación; caducidad de la acción; negativa a realizar la prueba biológica.
2. Conclusión.

SOLUCIÓN

1. El presente caso práctico incide en un problema no resuelto legislativamente, ya que no se ha modificado la legitimación para el ejercicio de la acción de reclamación de la filiación no matrimonial, y puede dar lugar a resoluciones contradictorias que no accedan al recurso de casación y se fije doctrina jurisprudencial por existir sentencias discrepantes de diferentes Audiencias Provinciales. Así sería posible que una resolución de una Audiencia Provincial considerara que el actor tuviera falta de legitimación invocando una falta de interés legítimo en el acto teniendo presentes las peculiaridades del supuesto concreto, y una Audiencia Provincial diferente, mantuviera que esa legitimación existe y finalmente estimara, vistas las circunstancias del caso, la demanda presentada y ambas considerando la regulación actual.

En primer lugar, la solución del caso requiere recordar la regulación que establece el Código Civil (CC), que en el párrafo primero del artículo 133 dispone que «la acción de reclamación de filiación no matrimonial, cuando falte la respectiva posesión de estado, corresponde al hijo durante toda su vida», con lo que queda excluida la «legitimación» del progenitor sin posesión de estado, que es diferente respecto de la que se manifiesta por la constante posesión de estado, al reconocerse legitimación a cualquier persona con interés legítimo la acción para reclamar la filiación manifestada por la constante posesión de estado (art. 131 CC), y así cuando existe una situación en la que, pese a no contar con una paternidad o maternidad no matrimonial reconocida formalmente, se tiene el concepto público de hijo con respecto al padre o la madre, formado por actos directos de estos o de su familia, demostrativos de un verdadero reconocimiento voluntario, libre y espontáneo (SSTS de 10 de marzo y 30 de junio de 1988), situación que también se ha identificado doctrinalmente a través de la concurrencia de alguno de los requisitos de *nomen, tractatus* y fama; por el contrario, como se dijo anteriormente, el artículo 133 solo otorga la legitimación al hijo durante toda su vida y, bajo determinadas condiciones, también a sus herederos, pero no al progenitor. Se ha primado así el interés del hijo, dotándolo de los instrumentos necesarios para el establecimiento de la verdad biológica, y en conexión con ese interés, el legislador ha dado mayor relevancia a la seguridad familiar, evitando procedimientos con pretensiones abusivas carentes del respaldo fáctico que les otorgue un fundamento cierto.

Parece desprenderse del texto legal que prima la protección del interés del hijo así como el de la seguridad jurídica referida al estado civil, frente al posible interés del progenitor en su declaración de la paternidad no matrimonial, impidiéndole la investigación de la paternidad. Se dice no sin razón que tal proceder cercena el derecho a la tutela judicial efectiva, que resulta desproporcionado, y que podría haber sido limitado implantando criterios de temporalidad a la posibilidad del ejercicio de la acción, al margen del criterio legal que impide el ejercicio de la acción sin fundamento, desde el momento en que, a tal efecto, se prevé que «en ningún caso se admitirá la demanda si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde» (art. 767.1 LEC).

En este contexto, ya ha dicho el Tribunal Constitucional, STC 55/1996, de 28 de marzo, que la apreciación de la inconstitucionalidad de la insuficiencia normativa del precepto cuestionado 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, el que regule con carácter general la legitimación de los progenitores para reclamar la filiación no matrimonial en los casos de falta de posesión de estado, con inclusión, en su caso, de los requisitos que se estimen pertinentes para impedir la utilización abusiva de dicha vía de determinación de la filiación, siempre dentro de límites que resulten respetuosos con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Sin embargo, el Tribunal Constitucional (Sentencia de 22 de marzo de 2002) y la dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2005 y sentencias posteriores mantiene que «debe superarse la literalidad del artículo 133 del Código Civil que atribuye solo legitimación al hijo, para decidirse por una interpretación más flexible, la que resulta más acomodada a los principios y filosofía de la institución de la filiación, como a su finalidad y toda vez que el artículo 134 del Código Civil legitima, en todo caso, al progenitor para impugnar la filia-

ción contradictoria, también le está habilitando para que pueda ejercitar la acción de reclamación de filiación extramatrimonial. Tal legitimación ha de ser entendida no solo para el proceso, sino también para la titularidad de la acción de defensa de un interés protegible y este interés existe y se presenta legítimo en casos como el presente en relación del padre biológico» (Sentencia de 22 de marzo de 2002; además, Sentencias de 2 de octubre de 2000, de 13 de junio de 2002, de 17 de junio de 2004 y de 8 de julio de 2004, entre las más recientes).

Se opone frente a la demanda la caducidad de la acción, sin embargo teniendo en cuenta la naturaleza mixta de la acción ejercitada, reclamación e impugnación, debe quedar sometida al régimen de la acción de reclamación, porque la finalidad de esta última es la de determinar la filiación, a la que se opone, de manera formal, la que consta en el Registro Civil, y por ello debe ser impugnada, tal como establece el artículo 113.2 del CC. Por ello la acción de impugnación es accesoria, instrumental e inevitable cuando se reclama una filiación que contradice la inscrita. Esta doctrina es unánime en la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 3 de junio de 1988, de 20 de diciembre de 1991, de 17 de marzo de 1995, de 13 de junio y de 9 de julio de 2002, entre otras). Por tanto siendo la acción de reclamación imprescriptible por tratarse de una acción de estado, no se le puede aplicar el plazo de caducidad del artículo 140 del CC para las acciones de impugnación ejercitadas de forma aislada.

La situación de la regulación existente permite considerar al Tribunal Supremo que la legitimación se reconoce al progenitor, sin plazo, con independencia de que exista o no posesión de estado, resultando por ello necesaria una modificación legal que fijen los límites que impidan un abuso de derecho con fijación de límites temporales, que tenga presente la conducta anterior del que reclama la filiación, y dándole efectos meramente formales limitando los efectos de la declaración.

Debe decirse que la negativa a realizar la prueba biológica se ha de observar desde dos perspectivas. Una en el carácter relevante de la prueba y la segunda en la supuesta vulneración de derechos fundamentales.

Normalmente la sentencia que se dictara declarando en su caso la paternidad no residiría en el carácter de la mencionada renuncia, sino en las pruebas documentales y testificales que llegarán a realizarse, si bien la negativa a realizar la correspondiente prueba biológica sin motivos que la impidan y cuya práctica facilitaría conocer precisamente lo que las demandadas niegan, esto es, la paternidad del actor, solventarían las dudas que pudieran existir; nada más elocuente que una prueba heredo-biológica para acreditar la filiación, por lo que la negativa a la realización y la realización del resto de las pruebas determinarían de manera evidente la respuesta a favor de la declaración que estimara la demanda de reclamación de la filiación por parte del padre.

Tampoco tendría cabida la alegación fundada en la vulneración de los derechos fundamentales para justificar la negativa a someterse a la prueba biológica, pues existe el deber de soportar estas pruebas siempre que sean consideradas indispensables por la autoridad judicial y no entrañen un grave quebranto para la salud, por lo que atendida la finalidad perseguida con su realización, no pueden considerarse contrarias a los derechos como la integridad física y a la intimidad de las demandadas.

Debe indicarse finalmente en este punto que como ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencias, entre otras, de 19 de diciembre de 2003 y de 27 de octubre de 2005, en definitiva: si hay prueba suficiente, se declara la filiación, pese a una negativa de prueba biológica; si la prueba es insuficiente, la negativa es un valioso elemento probatorio, que unido a los indicios, permite declarar la filiación.

2. En conclusión a la vista de la regulación del CC de acuerdo con la doctrina constitucional y jurisprudencial del Tribunal Supremo, ante la inexistencia de regulación que atribuya al progenitor el ejercicio de la legitimación para ejercitar la acción de reclamación de la filiación no matrimonial faltando la posesión de estado, se le ha de reconocer la legitimación, aunque parezca que carece de interés legítimo el demandante a la vista del caso donde el padre biológico hizo dejación de su función de padre, ni atendió, ni reconoció a las menores sabiendo que eran hijas suyas, provocando que consideraran como padre a Pedro, la persona que las reconoció y que las trató realmente como hijas, y además esperó a que fueran mayores de edad para ejercitar la acción, pretendiendo modificar su situación socio-familiar, así como la seguridad jurídica que es un valor constitucional. Estamos ante una situación de manifiesta pasividad de José en lo relativo a sus obligaciones paterno-filiales y nos encontramos con la constitución de un legítimo y efectivo núcleo familiar alternativo, María, Pedro y las dos hijas, con proyección registral y pública, que pretende desmantelarse con afectación de derechos fundamentales de las demandadas sin causa legítima que lo justifique. No aparece un interés legítimo que pueda determinar en el actor la reclamación de la paternidad. Sin embargo, ante la situación legalmente recogida en el CC, y la doctrina existente, parece que lo que procedería sería reconocer la filiación no matrimonial del actor, lo que afectaría incluso a sus apellidos que resultarían alterados y que podría tener otras consecuencias jurídicas derivadas de los efectos de la filiación.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- SSTC de 28 de marzo de 1996, de 22 de marzo de 2002, de 2 de octubre de 2000, de 13 de junio de 2002, de 17 de junio de 2004 y de 8 de julio de 2004.
- SSTS de 10 de marzo y de 30 de junio de 1988, de 3 de junio de 1988, de 20 de diciembre de 1991, de 17 de marzo de 1995, de 13 de junio y de 9 de julio de 2002, de 19 de diciembre de 2003, de 27 de octubre de 2005 y de 14 de diciembre de 2005.
- Constitución Española, art. 24.1.
- Código Civil, arts. 113.2, 131, 133 y 134.
- Ley 1/2001 (LEC), art. 767.1.