

Sección del Tribunal Constitucional

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5898 *Sala Primera. Sentencia 41/2017, de 24 de abril de 2017. Cuestión de inconstitucionalidad 5077-2016. Planteada por el Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla respecto de la ley 71 de la compilación de Derecho civil foral de Navarra, aprobada por Ley 1/1973, de 1 de marzo, en la redacción dada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril. Derecho a la tutela judicial e investigación de la paternidad: inconstitucionalidad del precepto foral que impide a los progenitores la reclamación de la filiación no matrimonial (STC 273/2005).*

ECLI:ES:TC:2017:41

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5077-2016, promovida por el Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla contra la ley 71 de la compilación de Derecho civil foral de Navarra, aprobada por Ley 1/1973, de 1 de marzo, en la redacción dada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, por posible vulneración de los artículos 24.1 y 39.2 CE. Han intervenido la Asesora jurídica-letrada de la Comunidad Foral de Navarra y el Letrado del Parlamento de la Comunidad Foral de Navarra, en la representación que ostentan, y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 26 de septiembre de 2016 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un oficio del Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla al que se acompañaba, junto con el testimonio del procedimiento de filiación núm. 3-2016, el Auto de 6 de septiembre de 2016, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la ley 71 de la Compilación de Derecho civil Foral de Navarra, aprobada por la Ley 1/1973, de 1 de marzo, en la redacción dada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, por posible vulneración de los artículos 24.1 y 39.2 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) El 4 de febrero de 2016 fue presentada una demanda de determinación legal de la filiación de una menor por quien se consideraba su padre, dando lugar al procedimiento de filiación núm. 3-2016 tramitado por el Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla. Tras la celebración de la vista y estando el asunto concluso para su resolución, el órgano judicial, mediante providencia de 27 de junio de 2016, puso de manifiesto a las partes que el apartado b) de la ley 71 de la Compilación de Derecho civil de Navarra, al no prever la posibilidad de que el progenitor pueda reclamar una filiación no matrimonial en

los casos de falta de posesión de estado, podría no ser compatible con el mandato que impone el artículo 39.2 CE de hacer posible la investigación de la paternidad y vulnerar por ello el derecho a la tutela judicial en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE). Por esta razón, de conformidad con lo previsto en el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), otorgó un plazo común e improrrogable de diez días para que se pudieran efectuar alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con esta norma «en cuanto a la legitimación activa y la posible vulneración de los arts. 24.1 y 39.2 CE».

b) El Fiscal, mediante escrito de 29 de junio de 2016, formuló alegaciones argumentando que en el presente caso se cumplían los requisitos procesales para que el órgano judicial pudiera plantear cuestión de inconstitucionalidad. El actor, a través de escrito de 30 de junio de 2016, se mostró favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, argumentando que la norma contiene una regulación muy similar al artículo 133 del Código civil (CC), en su redacción anterior a la actualmente vigente, que fue declarada inconstitucional por las SSTC 273/2005 y 52/2006. La demandada no presentó alegaciones.

c) El Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla, mediante Auto de 6 de septiembre de 2016, acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la ley 71 de la compilación de Derecho civil Foral de Navarra (o Fuero Nuevo de Navarra), aprobada por la Ley 1/1973, de 1 de marzo, en la redacción dada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril.

3. El Auto de planteamiento argumenta, en primer lugar, que la norma cuestionada resulta aplicable al caso, al existir jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra que sostiene que en los supuestos de reclamación de paternidad no matrimonial no resulta aplicable el Código civil sino el Derecho civil foral de Navarra. Asimismo, razona que la ley 71 resulta contraria a la doctrina constitucional establecida en las SSTC 273/2005, de 27 de octubre, y 52/2006, de 16 de febrero, en las que se apreció que el artículo 133 CC, al impedir al progenitor no matrimonial la posibilidad de acceder a la jurisdicción cuando falte la posesión de estado para instar la investigación de la paternidad, vulneraba los artículos 39.2 y 24.1 CE, no existiendo justificación alguna en el ámbito del *favor filii* que justifique la limitación del derecho a la investigación de la paternidad que esta norma establece.

4. El Pleno de este Tribunal, mediante providencia de 13 de diciembre de 2016, acordó, a propuesta de la Sección Primera, admitir a trámite la cuestión planteada; deferir a la Sala Primera su conocimiento; dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno y al Parlamento de Navarra, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen convenientes; comunicar la resolución al Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla, a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.3 LOTC, permaneciese suspendido el proceso hasta que este Tribunal resolviese definitivamente la cuestión; y publicar su incoación en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de Navarra».

5. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el 27 de diciembre de 2016, comunicó a este Tribunal la decisión de la Mesa de que se diera por personada a la Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones, y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

6. El Abogado del Estado, a través de escrito presentado el 10 de enero de 2017, se personó en el procedimiento y puso de manifiesto que no iba a formular alegaciones.

7. La Asesora jurídica-letrada de la Comunidad Foral de Navarra, mediante escrito de 19 de enero de 2017, se personó en el procedimiento formulando alegaciones y ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Señala en su escrito que la competencia que ostenta Navarra en materia de Derecho civil foral tiene carácter histórico y raíz foral, reconociéndose estas competencias históricas en la disposición adicional primera de la Constitución, y en los artículos 2 y 39.1 a) de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y mejoramiento del régimen foral de Navarra; y es una competencia exclusiva, como expresamente establece el artículo 48.1 de dicha Ley Orgánica. Asimismo, indica que existen múltiples manifestaciones de esta competencia, y que, recientemente, la Comisión de Régimen Foral del Parlamento de Navarra ha aprobado por unanimidad la creación de una ponencia para revisar, actualizar y adaptar el Fuero Nuevo a la realidad social navarra del siglo XXI, procediéndose por Orden Foral 142/2016, de 12 de julio, de la Consejera de Presidencia, Función Pública, Interior y Justicia, a nombrar a los miembros del Consejo Asesor de Derecho civil foral de Navarra. Dicho Consejo fue creado y regulado por Decreto Foral 9/2006, de 6 de febrero, como órgano colegiado, consultivo y asesor, configurado como foro de estudio, debate, participación y asesoramiento con la finalidad de conservar, actualizar y difundir el Derecho civil foral, y de promover la participación de la ciudadanía y de las instituciones en los proyectos que se elaboren para su conservación, modificación y desarrollo.

8. El Fiscal General del Estado, mediante escrito registrado el 23 de enero de 2017, formuló sus alegaciones, interesando la estimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

El Fiscal General del Estado afirma que se han cumplido debidamente los presupuestos procesales necesarios en cuanto al juicio de relevancia y aplicabilidad del precepto cuestionado, argumentando que la demandada «cuando comparece en proceso para contestar a la demanda, se opone alegando falta de legitimación activa del actor porque, gozando ambas partes de vecindad civil navarra, es de aplicación la norma cuestionada, que es la Ley 71 de la Compilación de Derecho Civil de Navarra, según redacción dada por Ley Foral 5/1987, en la que, tratándose de hijos extramatrimoniales, se establece que su filiación solamente puede ser reclamada por estos en los casos que en la misma se contemplan, por lo que en ningún caso los progenitores gozan de legitimación para ejercitar acciones de reclamación, esto es, para mantener ante los órganos del Poder Judicial una pretensión en la que se establezca la filiación de una persona contradiciendo otra que haya sido legalmente determinada».

El Fiscal General del Estado expone, en cuanto al fondo de la cuestión, que el análisis de la constitucionalidad de la norma tiene que ser realizado a propósito de la doctrina constitucional establecida en las SSTC 273/2005, de 27 de octubre, y 52/2006, de 16 de febrero, sobre el artículo 133 CC, que en su redacción anterior a la actualmente vigente era semejante a la cuestionada, en tanto que en ambas se negaba legitimación a los progenitores para reclamar la filiación no matrimonial, y en las que se declara que la privación al progenitor de la posibilidad de reclamar una filiación no matrimonial en los casos de falta de posesión de estado no resulta compatible con el mandato del artículo 39.2 CE de hacer posible la investigación de la paternidad ni, por ello, con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción. En aplicación de dicha jurisprudencia el Fiscal General del Estado afirma que la norma cuestionada, al excluir la legitimación para el ejercicio de las acciones de declaración de la filiación no matrimonial en todos los casos y con carácter absoluto a los progenitores incluso mediando posesión de estado, no resulta compatible con el mandato del artículo 39.2 CE y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción.

Por último, el Fiscal General del Estado argumenta que al ser la norma inconstitucionalidad por insuficiencia de la legitimación para el ejercicio de esas acciones es preciso, como ya se hiciera en la STC 273/2005, FJ 9, delimitar el alcance de la declaración de inconstitucionalidad en el sentido de que no procede declarar la nulidad de la regla legal que, en ausencia de posesión de estado, otorga al hijo la legitimación para

reclamar la filiación no matrimonial durante toda su vida, siendo el legislador el que debe, dentro de la libertad de configuración de que goza, regular 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).

9. El Letrado del Parlamento de Navarra, presentó escrito el 27 de enero de 2017, personándose en el procedimiento y solicitando que la cuestión de inconstitucionalidad fuera inadmitida o, subsidiariamente, desestimada.

Considera el Letrado que la cuestión debe ser inadmitida, ya que el Ministerio Fiscal no ha emitido en la vía judicial su informe en los términos que exige el artículo 35.2 LOTC, el procedimiento no estaba concluido cuando fue planteada la presente cuestión y la cuestión estaba notoriamente infundada. Respecto del primer aspecto, pone de manifiesto que «desde el punto de vista de la observancia de los requisitos procesales, no se han cumplido en el Informe del Ministerio Fiscal tal como exige la STC 166/1986 (reiterada luego entre otras, en la STC 11/1999, de 1 de febrero, FJ 1), al no realizarse el juicio de conformidad de la norma a la CE». Respecto del segundo, señala que el planteamiento fue prematuro, ya que las actuaciones del pleito no estaban concluidas, pues la solicitud de cuestionamiento se suscitó por la parte actora tras la celebración de la prueba admitida en la vista oral que se celebró el 9 de mayo, y como petición alternativa a su petición principal, que era la declaración de filiación, al haber opuesto la parte demandada la falta de legitimación activa para promover el procedimiento. Respecto del último extremo, afirma que «desde la perspectiva del art. 37.2 LOTC, la cuestión planteada está notoriamente infundada porque se plantea no sobre la Ley 71 del Fuero Nuevo, sino sobre la interpretación judicial de la Ley ... sin exponer un mínimo esquema argumental en razón del cual el contenido de su fallo depende de la validez de la norma».

Subsidiariamente, el Letrado del Parlamento de Navarra sostiene que la norma cuestionada no es inconstitucional, ya que en la STC 236/2000, de 16 de octubre, FJ 5, se afirmó que el legislador foral navarro tiene libertad de configuración normativa dentro de la competencia que tiene reconocida a la hora de proceder a la elección de quién está legitimado y de la designación de las personas que, en el ámbito específico de aplicación del Derecho especial de Navarra, ostentan poder para la interposición de la demanda para el reconocimiento de la filiación no matrimonial.

10. El Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, en nombre y representación del demandante en el procedimiento que ha dado lugar al presente proceso constitucional, mediante escrito registrado el 3 de febrero de 2017, solicitó que se le tuviera por personado y parte, lo que fue denegado por providencia de la Sala Primera de este Tribunal de 13 de febrero de 2017, al haber transcurrido en exceso el plazo de quince días desde la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» –20 de diciembre de 2016– de la admisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, sin perjuicio de poner en su conocimiento las resoluciones que recaigan en el procedimiento.

11. El Presidente del Senado, por medio de escrito recibido en este Tribunal el 6 de febrero de 2017, comunicó la decisión de la Mesa de que se diera por personada a la Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

12. Por providencia de 20 de abril de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de violencia sobre la mujer núm. 1 de Tafalla plantea cuestión de inconstitucionalidad contra la ley 71 de la Compilación de Derecho civil foral de Navarra (o fuero nuevo de Navarra), aprobada por Ley 1/1973, de 1 de marzo, en la redacción dada

por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, en la medida en que, al limitar a los hijos no matrimoniales las posibilidades del ejercicio de la acción conducente a la declaración de paternidad o maternidad, en el caso de la filiación no matrimonial, excluye la posibilidad de su ejercicio por los progenitores, de modo que vulneraría los artículos 24.1 y 39.2 CE. El Fiscal General del Estado ha apoyado la estimación de la cuestión, en tanto que el Letrado del Parlamento de Navarra ha solicitado su inadmisión o, subsidiariamente, su desestimación.

Ha de aclararse, ante todo, que aunque el Auto de 6 de septiembre de 2016 resuelva en su parte dispositiva plantear la cuestión de inconstitucionalidad en relación con la ley 71 del Fuero Nuevo de Navarra, en realidad, sus dudas de constitucionalidad se circunscriben al apartado b) de dicha Ley, que es el que regula específicamente las acciones de declaración de la filiación no matrimonial, respecto de las cuales ha surgido el problema en el proceso a quo, siendo además dicho apartado el que fue objeto exclusivo del trámite de audiencia a la partes y al Fiscal del artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC). Por consiguiente, nuestro estudio se centrará exclusivamente en el referido apartado b) de la ley 71 de la Compilación.

2. Con carácter previo a resolver el fondo de la cuestión planteada, resulta preciso analizar la eventual concurrencia de las causas de inadmisión alegadas por el Letrado del Parlamento de Navarra, que ha opuesto las siguientes: en primer lugar, que no se ha dado debido cumplimiento al trámite de audiencia del artículo 35.2 LOTIC, ya que el Ministerio Fiscal no ha realizado un juicio de conformidad de la norma a la Constitución en su informe emitido en la vía judicial; en segundo lugar, que el procedimiento no estaba concluso cuando fue planteada la presente cuestión, ya que la solicitud de cuestionamiento se suscitó por la parte actora tras la celebración de la prueba admitida en la vista oral como petición alternativa a su petición principal, que era la declaración de filiación, al haber opuesto la parte demandada la falta de legitimación activa para promover el procedimiento; y, finalmente, que no se ha efectuado el debido juicio de relevancia y aplicabilidad de la norma en el auto de cuestionamiento para razonar que el contenido de su fallo depende de la validez de la norma.

Pues bien, no cabe apreciar la concurrencia de ninguna de las causas de inadmisión alegadas por el Letrado del Parlamento de Navarra. En cuanto a la primera, este Tribunal ha reiterado la importancia que tiene el trámite de audiencia del artículo 35.2 LOTIC y la exigencia de que el órgano judicial identifique en la providencia que da inicio a dicho trámite los preceptos cuestionados y las normas constitucionales que se estiman de posible vulneración con el fin de posibilitar que las partes y el Ministerio Fiscal «puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de esta» (art. 35.2 LOTIC; así, por ejemplo, STC 95/2015, de 14 de mayo, FJ 2). Ahora bien, una vez que se ha dado estricto cumplimiento al trámite de audiencia previsto en el artículo 35.2 LOTIC por el órgano judicial a las partes personadas y al Ministerio Fiscal en los términos exigidos por nuestra doctrina, lo que no ha sido controvertido en este procedimiento, la circunstancia de que, en el marco de dicho trámite, el Ministerio Fiscal se haya limitado a informar sobre el cumplimiento de los requisitos procesales para promover la presente cuestión de inconstitucionalidad y no sobre la eventual conformidad de la norma con la Constitución no puede tener el efecto pretendido por el Letrado del Parlamento de Navarra de que se alce como un obstáculo de admisibilidad que solo es predicable, en su caso, respecto de la actuación del órgano judicial, como único legitimado para la promoción de este procedimiento.

Del mismo modo, tampoco la circunstancia de que la parte demandante solicitara en el transcurso del desarrollo de la vista oral al órgano judicial que planteara la cuestión de inconstitucionalidad puede tener los efectos pretendidos por el Letrado del Parlamento de Navarra de inadmisión por incumplimiento del artículo 35.2 LOTIC, ya que, desde la perspectiva de dicho precepto, lo relevante es el momento en que el órgano judicial efectivamente acuerda plantear la cuestión que, como ya se ha expuesto y no ha sido discutido por ninguna de las partes, lo fue una vez finalizada la vista oral y cuando el procedimiento ya estaba concluso y dentro del plazo para dictar sentencia.

Por último, también hay que descartar que no se haya efectuado el debido juicio de relevancia y aplicabilidad de la norma en el Auto de planteamiento para razonar que el contenido de su fallo depende de la validez de la norma. Como ha puesto de manifiesto el Fiscal General del Estado y también ha reconocido en sus alegaciones el Letrado del Parlamento de Navarra, en el referido Auto se ha razonado que la norma cuestionada resultaba de aplicación al caso en tanto que la controversia se sustanció entre partes que tenían vecindad civil navarra, resultando, por tanto, relevante para el fallo en tanto que la demandada alegó la falta de legitimación activa del actor.

3. Una vez descartados los anteriores óbices, procede entrar ya en el examen del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad. El apartado b) de la ley 71 de la Compilación de Derecho civil foral de Navarra (aprobada por Ley 1/1973, de 1 de marzo), en la redacción dada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, limita las posibilidades del ejercicio de la acción conducente a la declaración de paternidad o maternidad en los casos de filiación no matrimonial a los hijos no matrimoniales, excluyendo de su ejercicio a los progenitores.

En los términos expuestos por el órgano judicial cuestionante, y tal como también ha defendido el Fiscal General del Estado en este procedimiento, debe concluirse que el citado apartado b) de la ley 71 de la Compilación de Derecho civil foral de Navarra es contrario a los artículos 24.1 y 39.2 CE, por excluir a los progenitores del ejercicio de la acción conducente a la declaración de paternidad o maternidad en los casos de filiación no matrimonial.

Las razones para sustentar esta declaración de inconstitucionalidad son plenamente coincidentes con las expuestas por el Pleno de este Tribunal en la STC 273/2005, de 27 de octubre, FFJJ 5 a 7, y reiteradas en la STC 52/2006, de 16 de febrero, FJ 2, en que se declaró la inconstitucionalidad del artículo 133 del Código civil (CC), en la redacción dada por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, conforme al cual, la acción de reclamación de la filiación, cuando faltara la respectiva posesión de estado, correspondía únicamente al hijo durante toda su vida. Como se resumía en la STC 52/2006, FJ 2, con remisión a la STC 273/2005, FJ 7, la privación al progenitor de la posibilidad de reclamar la filiación en el supuesto contemplado por el referido precepto «no resulta compatible con el mandato del art. 39.2 CE de hacer posible la investigación de la paternidad ni, por ello, con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción». Sobre este particular, señaló la STC 52/2006 en el fundamento citado que, en la ponderación de los intereses en presencia, «el legislador ha ignorado por completo el eventual interés del progenitor en la declaración de la paternidad no matrimonial. En efecto, la opción del legislador cercena de raíz al progenitor no matrimonial la posibilidad de acceder a la jurisdicción cuando falte la posesión de estado, impidiéndole así instar la investigación de la paternidad; esto es, en la ponderación de los valores constitucionales involucrados realizada por el legislador se ha anulado por completo uno de ellos, sin que la eliminación del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), guarde la necesaria proporcionalidad con la finalidad perseguida de proteger el interés del hijo y de salvaguardar la seguridad jurídica en el estado civil de las personas».

En el caso que nos ocupa, la regulación del apartado b) de la ley 71 de la Compilación de Derecho civil foral de Navarra es aún más rígida que la que se contenía en el artículo 133 CC, pues éste sólo restringía la legitimación para reclamar la filiación no matrimonial al hijo cuando no existiera posesión de estado, mientras que en el supuesto de la norma foral, sólo se reconoce legitimación para reclamar la declaración de la filiación no matrimonial al hijo (y, en determinados supuestos, a sus descendientes), en los casos específicamente contemplados por la propia norma, incluido el supuesto de existencia de posesión de estado (párrafo 2). Es decir, que a diferencia de lo que sucedía en el Código civil, ni siquiera en el caso de existir posesión de estado podrán los progenitores reclamar la declaración de la filiación no matrimonial, otorgándose una absoluta prevalencia al hijo en detrimento de aquéllos, sin que, como ya se dijo en la STC 273/2005, FJ 7, el sacrificio que se les impone resulte constitucionalmente justificado puesto que, aparte de que podría

haber sido sustituido por la imposición de determinadas limitaciones, el sistema articulado por la propia Compilación impide el planteamiento y la obligada sustanciación de acciones que resulten absolutamente infundadas, desde el momento en que, al establecer las disposiciones generales en la materia, la ley 70 de la Compilación prevé expresamente, en términos similares al art. 767.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), que el juez «no admitirá la demanda si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde».

La conclusión alcanzada no resulta alterada por la invocación de la STC 236/2000, de 16 de octubre, FJ 5, que efectúa el Letrado del Parlamento de Navarra. El objeto de análisis en dicha resolución quedó limitada a la queja referida a la posible vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE), que se fundamentaba en el diferente tratamiento dispensado por razón de vecindad civil, atendido el contenido más restrictivo de la ley 71 de la Compilación en relación con el Derecho civil común respecto de la reclamación de la filiación no matrimonial, siendo la aplicación preferente de aquella, según entendió este Tribunal, consecuencia de una previsión del legislador estatal, en ejercicio de la competencia ex art. 149.1.8 CE, que remitía a la «ley personal del hijo». La Sentencia no consideró válido el término de comparación que allí utilizaba la parte recurrente entre Derecho civil común y Derecho foral, sobre el que basaba su queja de discriminación, pues no cabía aceptar la comparación que se utilizaba con la jurisprudencia civil del Tribunal Supremo, «y, sobre todo, porque, en definitiva, no estamos ante supuestos sustancialmente idénticos, sino, como se ha dicho, ante realidades históricas y legislativas plurales y diferenciadas que han encontrado apoyo, en todo caso, en la vigente Constitución» (FJ 5). En cualquier caso, y a los efectos que aquí interesan, lo relevante es que no existió ningún pronunciamiento sobre la eventual vulneración de los artículos 24.1 y 39.2 CE, que pudiera producirse con la restricción de la legitimación activa para promover la declaración de la filiación no matrimonial, extremo que, en cambio, sí fue resuelto en relación con la regulación del derecho civil común en las citadas SSTC 273/2005 y 52/2006, en el sentido ya expuesto.

4. Finalmente, se ha de concretar el alcance del pronunciamiento de inconstitucionalidad de la ley 71 b) de la Compilación de Derecho civil foral de Navarra. Al igual que ocurría en cuanto al artículo 133 CC en el supuesto resuelto por las SSTC 273/2005, FJ 9, y 52/2006, FJ 3, la declaración de inconstitucionalidad del precepto no ha de ir acompañada de la correlativa declaración de nulidad del mismo. Su inconstitucionalidad deriva de su carácter excluyente, pues, en cuanto su tenor sólo se refiere al hijo y a sus herederos, implica la exclusión de los progenitores, que se verán privados de la posibilidad de reclamar una filiación no matrimonial. De esta forma, un pronunciamiento de nulidad no sólo no repararía la inconstitucionalidad apreciada, sino que produciría el indeseable efecto de privar de una acción que no merece tacha de inconstitucionalidad alguna a quienes la ostentan de manera acorde con la Constitución, sin que exista una razón justificada para ello. Como dijimos en la STC 273/2005, FJ 9, «la declaración de nulidad de este precepto, consecuente a la declaración de inconstitucionalidad, generaría un vacío normativo, sin duda no deseable». Por tanto, al tratarse de una omisión del legislador contraria a la Constitución que no puede ser subsanada mediante la anulación del precepto, la apreciación de la inconstitucionalidad por insuficiencia normativa del mismo 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, 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). En todo caso, corresponde al legislador, en el plazo de un año, dar respuesta normativa a la situación planteada.

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 y, en su virtud, declarar la inconstitucionalidad del apartado b) de la ley 71 de la Compilación de Derecho civil foral de Navarra, aprobada por la Ley 1/1973, de 1 de marzo, en la redacción dada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, en cuanto impide a los progenitores la reclamación de la filiación no matrimonial, con el alcance expuesto en el fundamento jurídico 4.

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

Dada en Madrid, a veinticuatro de abril de dos mil diecisiete.—Juan José González Rivas.—Andrés Ollero Tassara.—Santiago Martínez-Vares García.—Alfredo Montoya Melgar.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.