

expresa» (SSTC 67/2000, de 13 de marzo, FJ 2; 53/2001, de 26 de febrero, FJ 3; 27/2002, de 11 de febrero, FJ 6; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 5, por todas). En consecuencia, procede otorgar el amparo solicitado, anulando las resoluciones judiciales impugnadas y ordenando que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior al dictado del Auto de 15 de marzo de 2005, para que la Audiencia Provincial se pronuncie sobre la pretensión subsidiaria del recurrente relativa a la aplicación del beneficio de sustitución de pena.

### FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Antonio José Izquierdo Ariño y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad del Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia de 15 de marzo de 2005, dictado en el recurso de apelación núm. 288-2005, así como de la providencia de 3 de mayo de 2005.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse el Auto de 15 de marzo de 2005, para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a veintitrés de julio de dos mil siete.—María Emilia Casas Baamonde.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

**15672** *Sala Primera. Sentencia 177/2007, de 23 de julio de 2007. Recurso de amparo 6276-2005. Promovido por don José Morales Rodríguez frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de Primera Instancia de Santa Cruz de Tenerife que estimaron una demanda sobre reclamación de filiación.*

*Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho): sentencias civiles que declaran una paternidad con apoyo en la negativa injustificada del demandado a someterse a una prueba biológica que no había sido acordada. Voto particular.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6276-2005, promovido por don José Morales Rodríguez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Laura Bande González y asistido por el Abogado don Edmundo Lorenzo González

Álvarez, contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 11 de julio de 2005, dictada en el recurso de apelación núm. 282-2005, interpuesto contra la dictada el 28 de enero de 2005 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife en autos de juicio verbal sobre reclamación de filiación núm. 232-2004. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de septiembre de 2005 la Procuradora de los Tribunales doña Laura Bande González, en nombre y representación de don José Morales Rodríguez, presentó demanda de amparo contra la Sentencia de 28 de enero de 2005 del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife, dictada en autos de juicio verbal sobre reclamación de filiación núm. 232-2004, así como frente a la Sentencia de 11 de julio de 2005 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, que desestima el recurso de apelación núm. 282-2005 interpuesto contra la anterior.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El recurrente en amparo fue demandado en juicio verbal sobre reclamación de filiación extramatrimonial por quienes afirmaban ser hijos suyos. En la demanda se solicitaba como otrosí la admisión y práctica de prueba biológica. En la contestación a la demanda el recurrente en amparo, tras negar los hechos en que se fundamentaba la pretensión y solicitar la desestimación de la misma, por otrosí solicitó que se denegase la práctica de prueba biológica interesada de adverso, «porque la paternidad reclamada es meramente inventada, apareciendo huérfana de toda verosimilitud e indicios serios de la misma que permitan apreciar la seriedad de la reclamación» y «por el grave perjuicio moral y al honor que se le irroga» con el sometimiento a tal prueba.

b) Por providencia de 27 de septiembre de 2004, el Juzgado, entre otros extremos que no resultan relevantes a los efectos que nos ocupan, acuerda que «en cuanto a la práctica de la prueba biológica solicitada en el otrosí de la demanda por la parte actora y vistas las manifestaciones del demandado en su escrito de contestación a la demanda, no ha lugar a su práctica, sin perjuicio de que la oposición a la práctica de la prueba biológica de paternidad por parte del demandado pueda tener los efectos contenidos en la jurisprudencia existente». En el acto del juicio la parte demandante solicitó de nuevo la práctica de la prueba pericial biológica (petición a la que se adhirió el Ministerio Fiscal), que la Magistrada-Jueza rechazó remitiéndose a lo argumentado en la antedicha providencia.

c) Por Sentencia de 28 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife estimó la demanda, declarando la paternidad del demandado respecto de los dos demandantes. El Juzgado considera acreditado a la vista de las pruebas practicadas (testificales, cartas y postales remitidas por el demandado a la madre de los actores y fotografías de ésta y del demandado, reconocimiento por el demandado de haber sido visitado por los demandantes en varias ocasiones en Santa Cruz de Tenerife), unidas a la negativa del demandado a someterse a la prueba de paternidad, que los demandantes son el fruto de las relaciones mantenidas por el demandado con la madre de los demandantes en el periodo 1967-1969 con ocasión de la estancia del demandado en Madrid para cursar estudios de Medicina, rechazándose la versión del demandado por no creíble (que las relaciones con la madre de los actores fueron de simple

amistad y que atendió a éstos en sus visitas a la isla como a los hijos de una antigua amiga).

d) Contra esta Sentencia interpuso el demandante de amparo recurso de apelación, en el que, entre otras cuestiones, planteaba la inexistencia de pruebas que acreditasen la paternidad reclamada y alegaba que la prueba de paternidad nunca fue acordada por el Juzgado, por lo que no puede hablarse de negativa a someterse a su práctica, ni fundar, por tanto, su condena en esa pretendida negativa. El recurso de apelación fue desestimado por Sentencia de 11 de julio de 2005 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife. En la misma, tras recordar la doctrina sentada en la STC 7/1994, de 17 de enero, se razona que «en este caso se ha producido una negativa injustificada del demandado a someterse a la prueba de paternidad, negativa que hay que entender injustificada» y, en función de esa injustificada negativa, unida al resto de pruebas directas e indiciarias practicadas en el proceso, se puede «suponer y presumir la paternidad reclamada».

3. En la demanda de amparo se alega que las Sentencias impugnadas han lesionado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con el principio de igualdad (art. 14 CE), toda vez que no cabe hablar de negativa injustificada a someterse a la prueba de paternidad ni, en consecuencia a extraer consecuencias perjudiciales para el recurrente de esa inexistente negativa, pues la prueba en cuestión ni siquiera fue acordada por el Juzgado. Por todo ello solicita la nulidad de las Sentencias y de todo lo actuado desde la citada providencia de 27 de septiembre de 2004, para que el Juzgado proceda a resolver motivadamente sobre la pertinencia o no de la práctica de la prueba de paternidad.

Mediante otrosí, y de conformidad con el art. 56.1 LOTC, solicitó el demandante de amparo que se acordase la suspensión de la ejecución de las Sentencias recurridas.

4. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 25 de septiembre de 2005 se acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 88 LOTC, requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife para que en el plazo de diez días remitiese testimonio del juicio verbal sobre reclamación de filiación núm. 232-2004.

5. Recibido en este Tribunal el testimonio de actuaciones solicitado, mediante providencia de 8 de febrero de 2006 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife para que en el plazo de diez días remitiese testimonio del rollo de apelación núm. 282-2005, interesándose al propio tiempo del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife el emplazamiento de quienes fueron parte en los autos del juicio verbal núm. 232-2004 (con excepción del demandante de amparo, ya personado), a fin de que en el término de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

Asimismo acordó la Sección Primera mediante providencia de la misma fecha la formación de la correspondiente pieza separada de suspensión, la cual, una vez tramitada, concluyó mediante ATC 83/2006, de 13 de marzo, por el que se denegó la suspensión solicitada por el demandante de amparo.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 7 de junio de 2006 se tuvo por recibido el testimonio de actuaciones remitido por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife y por efectuados los emplazamientos por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife en el recurso de amparo, solicitando que se

entendieran con él las actuaciones sucesivas. Asimismo se acordó dar vista de las actuaciones recibidas, por un plazo común de veinte días, a la representación procesal del demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, presentaran las alegaciones pertinentes.

7. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 11 de julio de 2006, en el que interesó que se desestimase la demanda de amparo por incumplimiento de requisitos procesales (falta de agotamiento de la vía judicial y falta de invocación en la vía judicial de los derechos que se alegan como vulnerados) y subsidiariamente por no existir la vulneración de derechos alegada por el demandante de amparo.

Sostiene el Ministerio Fiscal que no se cumple el requisito de agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC] porque el demandante de amparo no recurrió en reposición (arts. 451 y 452 LEC) la providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife de 27 de septiembre de 2004 por la que el Juzgado denegó la práctica de la prueba biológica solicitada por los actores en el proceso a quo. Por la misma razón considera el Ministerio Fiscal que la pretendida lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) que se aduce como fundamento de la demanda de amparo incumple el requisito de la invocación en la vía judicial previa tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar a ello [art. 44.1 c) LOTC], momento procesal que, a juicio del Ministerio Fiscal, sería el recurso de reposición contra la referida providencia de 27 de septiembre de 2004, que el demandante de amparo no interpuso; del mismo modo se incumple este requisito respecto del derecho a la igualdad (art. 14 CE), que por lo demás el recurrente se limita a citar en la demanda de amparo, sin razonar en modo alguno la supuesta lesión de este derecho fundamental.

Sin perjuicio de lo expuesto, considera el Ministerio Fiscal que, aunque se entrase en el fondo del asunto, la demanda de amparo debería ser en cualquier caso desestimada, por no existir la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) que denuncia el demandante de amparo. Ninguna indefensión se ha deparado al recurrente por el hecho de que se haya denegado la práctica de la prueba pericial biológica solicitada por la parte contraria, amén de que nada impediría al recurrente haberse sometido a la práctica de dicha prueba, a lo que se negó rotundamente desde el principio. En fin, la estimación de la pretensión de declaración de la paternidad por la Sentencia de instancia, confirmada en apelación, se ajusta a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional desde su STC 7/1994, pues la negativa injustificada del demandante de amparo a someterse a la práctica de dicha prueba, unida a la existencia de un principio de prueba documental en la que sustentar dicha pretensión, permitieron a los órganos judiciales, mediante un razonamiento que no puede tildarse de arbitrario o irrazonable, considerar acreditada la paternidad reclamada.

8. El recurrente en amparo no formuló alegaciones.

9. Por providencia de 20 de julio de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de 28 de enero de 2005 del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife, dictada en autos de juicio verbal sobre reclamación de filiación núm. 232-2004, que declaró que el recurrente es el padre de los actores en dicho proceso, ordenando las oportunas rectificaciones

en el Registro Civil, así como frente a la Sentencia de 11 de julio de 2005 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, que desestima el recurso de apelación núm. 282-2005 interpuesto contra la anterior. El recurrente sostiene que dichas Sentencias han lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), toda vez que no cabe hablar de negativa injustificada a someterse a la prueba de paternidad ni, en consecuencia, a extraer consecuencias perjudiciales para el recurrente de esa inexistente negativa, como se hace en ambas Sentencias, pues la prueba en cuestión ni siquiera fue acordada por el Juzgado, sino que fue denegada expresamente.

En la demanda de amparo se cita también la vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE), en relación con la misma queja, pero tal cita aparece completamente desprovista de desarrollo argumental, por lo que debe quedar fuera de nuestra consideración, pues cuando se denuncia una violación constitucional es carga del demandante no sólo abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de proporcionar la fundamentación que razonablemente es de esperar, no correspondiéndole reconstruir de oficio la demanda de amparo cuando el demandante ha desconocido la carga de argumentación que sobre él recae (SSTC 54/1984, de 4 de mayo, FJ 3; 1/1996, de 15 de enero, FJ 3; 7/1998, de 13 de enero, FJ 3; 52/1999, de 12 de abril, FJ 5; 189/2002, de 14 de octubre, FJ, 3; y 143/2003, de 14 de julio, FJ 2, entre otras muchas).

2. Además el Ministerio Fiscal alega como óbices procesales para la admisibilidad la demanda de amparo la falta de agotamiento de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC] y la falta de invocación en la vía judicial de los derechos que se entienden vulnerados [art. 44.1 c) LOTC], con fundamento en el mismo argumento, esto es, que el demandante de amparo no recurrió en reposición (arts. 451 y 452 de la Ley de enjuiciamiento civil: LEC) la providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife de 27 de septiembre de 2004 por la que se denegó la práctica de la prueba pericial biológica solicitada por los actores en el proceso *a quo*.

Pues bien, los motivos de inadmisibilidad aducidos por el Ministerio Fiscal han de ser rechazados, si se tiene en cuenta que el demandante de amparo no tenía la carga de recurrir la referida providencia, que denegó la práctica de la prueba biológica solicitada por la parte contraria, pues ningún perjuicio o gravamen efectivo deparaba a los intereses del demandante de amparo dicha resolución como tal, siendo presupuesto del derecho de las partes a recurrir contra las resoluciones judiciales que éstas «les afecten desfavorablemente» (art. 448.1 LEC).

En efecto, conviene recordar que en la referida providencia de 27 de septiembre de 2004 el Juzgado acuerda que «en cuanto a la práctica de la prueba biológica solicitada en el otrosí de la demanda por la parte actora y vistas las manifestaciones del demandado en su escrito de contestación a la demanda, no ha lugar a su práctica, sin perjuicio de que la oposición a la práctica de la prueba biológica de paternidad por parte del demandado pueda tener los efectos contenidos en la jurisprudencia existente». Es decir, aunque de forma confusa en la providencia se alude a los efectos que puede deparar al demandado la negativa a someterse a la prueba biológica, lo cierto es que la decisión adoptada en esta resolución judicial es la negativa a la práctica de dicha prueba, solicitada por la parte demandante. En consecuencia, el demandante de amparo no tenía la carga de recurrir la providencia en cuestión, pues lo cierto es que la misma no le deparaba gravamen alguno, al haber denegado la práctica de la prueba pericial biológica interesada de contrario; sólo si el Juzgado hubiese acordado la práctica de dicha prueba podía el demandante de amparo optar entre

someterse a su realización o negarse a ello, con los efectos en este caso que tal negativa pudiese depararle en Derecho. Entenderlo de otro modo conduciría a la inaceptable conclusión de exigir al demandante de amparo la interposición de recursos con finalidad meramente cautelar o preventiva contra resoluciones judiciales cuyo *decisum* no es desfavorable para sus derechos e intereses.

No ha lugar, pues, a apreciar el incumplimiento de la exigencia de agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial, exigencia que responde a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, pero que no obliga a utilizar en cada caso todos los medios de impugnación posibles, sino sólo aquellos normales que, de manera clara, se manifiestan como ejercitables, de forma que no quepa duda respecto de la procedencia y la posibilidad real y efectiva de interponer el recurso, así como de su adecuación para reparar la lesión de los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo (entre otras muchas, SSTC 284/2000, de 27 de noviembre, FJ 4; 5/2001, de 15 de enero, FJ 2; 86/2001, de 2 de abril, FJ 2; y 133/2001, de 13 de julio, FJ 3). En el presente caso, por las razones expuestas, el demandante de amparo no venía a obligado a recurrir en reposición la providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife de 27 de septiembre de 2004 por la que se denegó a la parte contraria la práctica de la prueba pericial biológica solicitada, ni tampoco venía obligado a protestar en el acto del juicio, por las mismas razones, frente a la negativa del Juzgador (remitiéndose a lo argumentado en la antedicha providencia) a la petición de la parte actora (a la que se adhirió el Ministerio Fiscal), que solicitó de nuevo la práctica de la prueba pericial biológica, por lo que no resulta incumplido el requisito previsto en el art. 44.1 a) LOTC.

3. Del mismo modo debe rechazarse el óbice de inadmisibilidad relativo a la falta de invocación en la vía judicial de los derechos que se entienden vulnerados [art. 44.1 c) LOTC], pues el examen de lo actuado permite concluir que se ha cumplido la finalidad prevista por el referido requisito, al igual que el previsto por el art. 44.1 a) LOTC, de dar a los órganos judiciales la oportunidad de reparar la lesión cometida y de restablecer el derecho fundamental que se entiende vulnerado (por todas, SSTC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 2; 192/2001, de 1 de octubre, FJ 3; 222/2001, de 5 de noviembre, FJ 2; 93/2002, de 22 de abril, FJ 3; 133/2002, de 3 de junio, FJ 3; y 29/2004, de 4 de marzo, FJ 3).

En efecto, no siendo exigible, por las razones antes indicadas, que el demandante de amparo impugnase en reposición ante el Juzgado de Primera Instancia la providencia de 27 de septiembre de 2004 por la que se denegó la práctica de la prueba pericial biológica solicitada por la parte contraria –ni que formularse protesta en el juicio oral por la reiteración de tal negativa–, es notorio que debemos concluir que el demandante de amparo ha denunciado oportunamente en la vía judicial la vulneración del derecho fundamental que ahora pretende hacer valer en el recurso de amparo, pues lo ha hecho en el momento en que ha tomado conocimiento de la lesión, esto es, al serle notificada la Sentencia de instancia, habiendo formulado su queja en el recurso de apelación interpuesto contra la misma, como quedó expuesto en los antecedentes.

4. Descartada la concurrencia de óbices procesales en el presente asunto, procede examinar la queja del demandante de amparo, referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), con fundamento en que las Sentencias impugnadas consideran como elemento decisivo para entender acreditada la filiación paterna extramatrimonial reclamada la negativa injustificada del recurrente a someterse a la prueba pericial biológica, cuando lo cierto es que la prueba en cuestión ni siquiera fue acordada por el Juzgado, por lo no cabe hablar de negativa a su práctica por parte del recu-

rente, ni cabe en consecuencia, extraer consecuencias perjudiciales para éste de esa inexistente negativa.

Para dar respuesta a esta queja conviene tener presente que el vigente art. 767.4 LEC, haciéndose eco de la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 7/1994, de 17 de enero, reiterada por la STC 95/1999, de 29 de junio, determina que la «negativa injustificada a someterse a la prueba biológica de paternidad o maternidad permitirá al Tribunal declarar la filiación reclamada, siempre que existan otros indicios de la paternidad o maternidad y la prueba de ésta no se haya obtenido por otros medios».

Ahora bien, para que pueda hablarse de negativa injustificada a someterse a la prueba biológica de paternidad es necesario que dicha prueba haya sido efectivamente acordada por el órgano judicial en el proceso de reclamación de filiación. Como se recuerda en la citada STC 95/1999, FJ 2, «dada la trascendencia que para las personas implicadas en los procesos de filiación tiene la determinación de las relaciones materiales que se dilucidan en ellos, especialmente por lo que respecta a los derechos de los hijos que se garantizan en el art. 39 CE, las partes tienen la obligación de posibilitar la práctica de las pruebas biológicas que hayan sido debidamente acordadas por la autoridad judicial, por ser este un medio probatorio esencial, fiable e idóneo para la determinación del hecho de la generación discutido en el pleito, pues, en estos casos, al hallarse la fuente de la prueba en poder de una de las partes del litigio, la obligación constitucional de colaborar con los Tribunales en el curso del proceso (art. 118 CE), conlleva que dicha parte deba contribuir con su actividad probatoria a la aportación de los hechos requeridos a fin de que el órgano judicial pueda descubrir la verdad, ya que en otro caso, bastaría con que el litigante renuente a la prueba biológica se negase a su realización para colocar al otro litigante en una situación de indefensión contraria al art. 24.1 CE por no poder justificar procesalmente su pretensión mediante la utilización de los medios probatorios pertinentes para su defensa que le garantiza el art. 24.2 CE (STC 7/1994, FJ 6 y las resoluciones en ella citadas)».

Pues bien, del examen de las actuaciones (y en particular de la providencia de 27 de septiembre de 2004) resulta que el Juzgado de Primera Instancia no llegó en ningún momento a acordar la práctica de la prueba biológica de paternidad solicitada por otrosí en su demanda por los actores –petición reiterada por éstos en el juicio oral y de nuevo denegada por el Juzgado–, por lo que en el presente caso no cabe hablar de «pruebas biológicas que hayan sido debidamente acordadas por la autoridad judicial» (STC 95/1999, FJ 2), pese a la cual la Sentencia de instancia, confirmada por la Sentencia de apelación, considera acreditada la filiación paterna extramatrimonial reclamada por la negativa infundada del demandado a someterse a la prueba de paternidad, unida a la existencia de otras pruebas indiciarias de las que los órganos judiciales infieren la existencia de relaciones sexuales entre el recurrente en amparo y la madre de los actores en la época en la que tuvo lugar la concepción de éstos.

La lógica del razonamiento judicial quiebra totalmente, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante de amparo, desde el momento de que se parte de la premisa de la negativa injustificada de éste a someterse a la prueba biológica de paternidad, cuando tal negativa sólo puede desplegar efectos jurídicos de conformidad con la citada doctrina constitucional (y del tenor del art. 767.4 LEC) cuando el órgano judicial haya acordado la admisión y práctica de la prueba en el proceso, lo que, como ha quedado expuesto, no acontece en el presente caso, pues el Juzgado acordó no haber lugar a la práctica de dicha prueba (que tampoco fue acordada en apelación).

5. Y no cabe argüir frente a lo anteriormente expuesto –como se hace por el Ministerio Fiscal– que la oposición del recurrente en amparo al contestar la demanda a que se admitiese y practicase la prueba de paternidad solicitada por los actores tiene el mismo valor que si, admitida y acordada la práctica de la prueba, el recurrente se hubiese negado a su realización. Acordar el recibimiento del proceso a prueba y determinar qué medios de prueba se admiten y se deben practicar, por ser pertinentes para la resolución del proceso, es una potestad exclusivamente jurisdiccional. Por tanto, si la prueba biológica de paternidad, solicitada en tiempo y forma por la parte demandante en el proceso de reclamación de filiación, no es acordada por el órgano judicial, no cabe hablar de negativa de la parte demandada a someterse a la práctica de la prueba en cuestión, por más que inicialmente esta parte, al contestar la demanda, haya mostrado su postura contraria a la admisión y práctica de dicha prueba.

Hemos de recordar que el derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce el art. 24.1 CE, en su dimensión de derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos. Ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y en segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, lo que conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonable o irrazonable o incurra en un error patente y que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 87/2000, de 27 de marzo, FJ 3; 82/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 6; 223/2005, de 12 de septiembre, FJ 3 y 276/2006, de 25 de septiembre, FJ 2, entre otras muchas).

En definitiva, en aplicación de esta doctrina debemos concluir que en el presente caso la respuesta judicial, construida sobre la premisa lógica de una negativa injustificada del demandado en el proceso *a quo* a someterse a la prueba biológica de paternidad, pese a que tal prueba no llegó a ser formalmente acordada por los órganos judiciales en ningún momento, resulta irrazonable y, por tanto, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente. Ello conduce al otorgamiento del amparo solicitado, con declaración de nulidad de las Sentencias impugnadas y reposición de actuaciones al momento de dictarse Sentencia en primera instancia, a fin de que el Juzgado, sin tener en cuenta la negativa del recurrente en amparo a someterse a la prueba de paternidad –por no haber sido acordada tal prueba en el proceso–, dicte la Sentencia que proceda a la vista de las pruebas practicadas.

#### FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José Morales Rodríguez y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Anular la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 11 de julio de 2005, dictada en el recurso de apelación núm. 282-2005, así como la Sentencia dictada el 28 de enero de 2005 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de

Santa Cruz de Tenerife en autos de juicio verbal sobre reclamación de filiación núm. 232-2004.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictarse la Sentencia en los referidos autos de juicio verbal sobre reclamación de filiación, a fin de que el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santa Cruz de Tenerife dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental que se declara vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veintitrés de julio de dos mil siete.—María Emilia Casas Baamonde.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Pablo Pérez Tremps a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 6276-2005*

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria de mis compañeros de Sala debo manifestar mi discrepancia con la fundamentación de la Sentencia y, en consecuencia, con el fallo al que se llega.

La mayoría de la Sala fundamenta la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en que resulta irrazonable utilizar la negativa del recurrente a someterse a la prueba biológica como premisa para alcanzar la convicción sobre su paternidad, cuando dicha prueba no llegó a acordarse judicialmente. Comparto con la mayoría que el análisis de constitucionalidad adecuado, al referirse a una cuestión de valoración probatoria, debe ser el que no se haya incurrido en arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente. Discrepo, sin embargo, del proceso argumental para llegar a la conclusión de que la decisión judicial resulta irrazonable.

La jurisprudencia de este Tribunal sobre la prueba de paternidad tiene el alcance de hacer posible que los órganos judiciales valoren, en el contexto de la actividad probatoria desarrollada, la conducta de la parte renuente al sometimiento a dicha prueba como un elemento indiciario más respecto de la paternidad controvertida. De ello no cabe derivar, como defiende la mayoría, que constitucionalmente deba rechazarse la posibilidad de valorar cualquier otra conducta o estrategia procesal que no parta de la base de que el órgano judicial hubiera acordado formalmente la práctica de la prueba. En efecto, el juicio sobre la razonabilidad de la valoración judicial de la conducta procesal de una de las partes debe depender exclusivamente, tal como ya ha reiterado este Tribunal, de que en el proceso argumental no se parta de premisas inexistentes o patentemente erróneas o se siga un desarrollo argumental que incurra en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no puedan considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas (por todas, STC 104/2006, de 3 de abril, FJ 7).

La proyección de esta jurisprudencia al presente caso debiera haber llevado, como defendí en la deliberación y venía interesando el Ministerio Fiscal, a la desestimación del recurso de amparo. En las actuaciones se constata, y así se resume en los antecedentes, que el recurrente se opuso a que se acordara la práctica de la prueba biológica solicitada argumentando en su escrito de contestación y en el recurso de apelación la falta de verosimilitud de la paternidad reclamada y el grave perjuicio moral y al honor que se le irrogaría. En definitiva, como señaló la Sentencia de apelación recurrida, «se ha producido una negativa del demandado a someterse a la prueba de paternidad» (fundamento de Derecho 4).

En este contexto procesal, que las resoluciones judiciales, entre otras diversas pruebas testificales y documentales, valoraran la conducta del recurrente como un

elemento a la hora de motivar la convicción sobre su paternidad no matrimonial no cabe ser tachada de irrazonable, sino más bien todo lo contrario. Ciertamente, es indubitado que no se acordó judicialmente la práctica de esta prueba biológica y, por tanto, que, en propiedad, no cabe hablar de «oposición a su práctica», sino de «oposición a que se acordara la prueba». Ahora bien, sin necesidad de valorar la corrección procesal, desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, de la decisión judicial adoptada sobre la práctica de la prueba —que en ningún caso supondría para el recurrente una lesión materialmente relevante del art. 24.2 CE—, lo que resulta relevante destacar desde la perspectiva del control constitucional que compete ejercer a este Tribunal es lo siguiente: no puede afirmarse que suponga utilizar premisas inexistentes o que incurra en quiebras lógicas el proceso argumental utilizado en las resoluciones impugnadas, tomando como premisas, por un lado, la circunstancia perfectamente acreditada en las actuaciones de que el recurrente mantenía la estrategia procesal, libremente asumida, de oponerse a que se acordara la práctica de una prueba biológica de paternidad y, por otro, una jurisprudencia que guarda una indudable identidad de razón, como es la referida a la negativa injustificada a la práctica de dicha prueba. Ello debería haber bastado para negar la vulneración aducida del art. 24.1 CE y desestimar este recurso de amparo.

En Madrid, a veintitrés de julio de dos mil siete.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

**15673** *Sala Segunda. Sentencia 178/2007, de 23 de julio de 2007. Recurso de amparo 1362-2007. Promovido por Azúa, Compañía de Gestión, S. L., respecto de la tramitación de un juicio ordinario por el Juzgado de Primera Instancia núm. 72 de Madrid por repercusión de gastos de obras sobre el arrendatario.*

*Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: demora de más de veintinueve meses para dictar sentencia en litigio civil.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1362-2007, promovido por Azúa, Compañía de Gestión, S. L., representada por el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Álvarez y asistida por el Letrado don Francisco Javier Blázquez Frutos, en relación con el juicio ordinario 980-2003 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 72 de Madrid. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de febrero de 2007 el Procu-