BASE DE DATOS DE Norma CEF.-
Referencia: NCJ062681

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
Sentencia 105/2017, de 18 de septiembre de 2017
Sala Segunda
Rec. de amparo núm. 3870/2015

(BOE de 13 de octubre de 2017)

SUMARIO:

Sucesiones. Proceso sobre declaración de heredera. Apertura de la sucesión hereditaria anterior a la entrada en vigor de la Constitución. Hija ilegítima. Inexistencia de discriminación por razón de nacimiento. El objeto de este proceso constitucional no es el acto de disposición testamentaria otorgado por el causante, sino el acto del poder judicial dictado en interpretación de aquel, tras el reconocimiento de la filiación de la recurrente, ya en periodo constitucional, y la reclamación hereditaria sucesiva. Se trata de verificar si los órganos judiciales que dictaron las resoluciones impugnadas respetaron o no el principio de interdicción de la discriminación por razón de nacimiento, al excluir a la demandante del derecho reclamado al calor de la interpretación realizada de la sucesión normativa y de la eficacia de la norma constitucional. En el caso, la voluntad del testador fue clara, más aún si es puesta en relación con las disposiciones legales vigentes en el momento en que fue expresada, o en el de la apertura de la sucesión, ambos previos a la Constitución de 1978, de forma que el llamamiento a favor de los hijos no podía comprender a la ahora demandante, pues no incluía en aquella época a los considerados hijos ilegítimos, salvo que hubieren sido legalmente reconocidos, lo que no había sucedido en el caso. La conclusión que de ese escenario infiere el Alto Tribunal en la Sentencia recurrida, señalando que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, negando con ello, siquiera implícitamente, la aplicación del mandato constitucional del art. 14 CE a un supuesto adjetivado por esos perfiles temporales, no puede entenderse, por consiguiente, expresiva de una discriminación por razón de nacimiento, sino solo como la expresión lógica de las consecuencias de un criterio legal sobre la ley rectora de la sucesión y de un parámetro de transitoriedad normativa fijado en 1981, ya en época constitucional. No existe una aplicación e interpretación judicial que desvelen una discriminación selectiva por razón de nacimiento, habiéndose limitado las resoluciones ahora recurridas a aplicar los criterios de sucesión y transitoriedad normativa, legalmente prescritos. Voto particular. [Véase STS 733/2014, de 29 de abril de 2015 (NCJ059899)]

PRECEPTOS:

Constitución Española, arts. 9.3, 10.2, 14, 25.1, 39.2, 53.2 y 123.1.
Ley Orgánica 2/1979 (LOTC), arts. 44.1 b) y c), 49.1 y 50.1 b).
Código Civil, arts. 1.6, 657 y 989.

PONENTE:

Don Fernando Valdés Dal-Ré.

ECLI:ES:TC:2017:105

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3870-2015, promovido por doña Flora Conde Sánchez, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, bajo la dirección del Letrado don Manuel Martín Gómez, contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2015, dictada en el recurso de casación e infracción procesal núm. 200-2013, que declaró no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la recurrente en amparo y confirmó la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 23 de noviembre de 2012, confirmatoria a su vez de la Sentencia desestimatoria del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ordes, de 29 de julio de 2011, en juicio ordinario núm. 28-2011, sobre declaración de cualidad de heredera forzosa, preterición y acción de petición de herencia. Ha comparecido el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Álvarez, en representación de don Enrique Iglesias Pérez, doña María Asunción Iglesias Pérez y doña María Asunción Pérez Cea, asistidos por el letrado don Manuel Astray Mariño. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 30 de junio de 2015, doña Flora Conde Sánchez, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda trae causa de los siguientes hechos:

a) La recurrente en amparo fue declarada hija biológica de don Enrique Iglesias Barbeito por Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ordes, de 11 de noviembre de 2008, declarada firme por Auto de 23 de diciembre del mismo año. Don Enrique Iglesias Barbeito falleció el día 23 de enero de 1978, habiendo otorgado testamento en fecha de 5 de noviembre de 1976 sin asignar derecho hereditario alguno a la demandante.

b) Quien insta este proceso de amparo interpuso en enero de 2011 demanda contra doña María Asunción Pérez Cea, doña María Asunción Iglesias Pérez y don Enrique Iglesias Pérez, interesando que se declarase: (i) que era heredera legítima y forzosa del causante, correspondiéndole en la herencia de este todos los derechos hereditarios reconocidos legalmente a los descendientes, inclusive la facultad de instar la partición de su herencia, bien requiriendo al contador testamentario, bien judicialmente, según las bases establecidas en la Sentencia; (ii) que fue preterida en el testamento de su padre, otorgado ante notario en noviembre de 1976, o, subsidiariamente, que fue preterida no intencionalmente en el mismo, con la consiguiente anulación de la institución de heredero que en dicho testamento se realiza a favor de los otros hijos del testador, manteniendo las mandas y legados; (iii) la apertura de la sucesión intestada para la designación de herederos, debiendo declararse como únicos y universales herederos a todos los hijos, ella incluida, sin perjuicio de las mandas y legados dispuestos en el testamento; (iv) subsidiariamente, que ha sido preterida intencionalmente en el testamento, reconociéndosele el derecho a percibir la legítima que legalmente le corresponda.

La demanda fue tramitada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ordes (juicio ordinario núm. 28-2011), dictándose Sentencia desestimatoria de fecha 29 de julio de 2011. Razona el juzgador, tras reproducir parcialmente –entre otras que cita del mismo Alto Tribunal– la STS de 17 de marzo de 2005, que la redacción del Código civil anterior a la reforma operada por la Ley 11/1981, aplicable al caso, determina que «la actora carece de cualquier derecho en la sucesión de su progenitor a la vista de la fecha de la apertura de la sucesión, el 23-I-1978, siendo así que la Constitución entró en vigor el mismo día de su publicación en el boletín oficial del estado, el 29-12-1978, por tanto, tras la muerte del progenitor de la demandante, y la ley 11/1981 establece en su Disposición Transitoria 8a que sería de aplicación a las sucesiones abiertas con posterioridad a su entrada en vigor, pero no a las sucesiones abiertas con anterioridad, a las que se aplicaría la redacción anterior del código civil». En consecuencia, proseguía la resolución, «la hoy actora era hija ilegítima del causante y según el código civil, art. 807.3, únicamente tenían la condición de herederos forzosos los hijos naturales legalmente reconocidos, estableciendo el art. 131 CC que el reconocimiento habría de efectuarse en el acta de nacimiento, en testamento o en documento público, no habiendo conseguido acreditar la actora, sino antes al contrario, que el causante hubiera reconocido de alguno de dichos modos a su hija hoy demandante, lo que conlleva, conforme a la ley aplicable a la

sucesión, que ésta no ostente la cualidad de heredera forzosa de su padre, por lo que la demanda ha de ser desestimada». Señala no obstante el juzgador, aun afirmando que carece de efectos a tenor de lo dicho con anterioridad, que la acción de petición de la herencia no estaría prescrita (arts. 131 y 1.969 del Código civil: CC).

c) La recurrente en amparo formalizó recurso de apelación, desestimado por Sentencia de 23 de noviembre de 2012 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña (rollo núm. 698-2011). Razona el Tribunal que la disposición derogatoria tercera de la Constitución sólo proclama la derogación de cuantas disposiciones se opusieran a lo establecido en ella y que lo ordenado en el artículo 9.3 CE en modo alguno puede ser interpretado en el sentido de la aplicación retroactiva de todas las normas que alguien pudiera estar interesado en alegar, por ser favorables a su posición jurídica. Por otra parte, en contra del criterio aducido por la demandante, estima además que el fenómeno sucesorio había quedado agotado en relación con la sucesión de don Enrique Iglesias Barbeito, sin que quepa sostener que más de treinta y cinco años después de la apertura de la sucesión pueda resultar otra cosa o de otro modo. No comparte tampoco que la herencia se mantuviese yacente en el caso y que cupiese aplicar retroactivamente, por ello, la Constitución, reconociendo unos derechos hereditarios de los que no sería titular la actora atendiendo a la legislación vigente al tiempo de la muerte de su padre. En todo caso, añade desde una perspectiva fáctica, el no agotamiento del fenómeno sucesorio y, en concreto, el estado de yacencia de la herencia que se invoca habría de ser probado por la actora-apelante, sin que sean admisibles meras conjeturas, habiendo existido por el contrario, con toda seguridad, actos por los que los herederos se arrogaron la cualidad de dueños o que no podían realizar sin ser herederos, lo que desvelaría un supuesto de aceptación tácita.

En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señala la Sala que la influencia del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos va más allá del límite temporal fijado por la seguridad jurídica pero sólo cuando haya existido «vida familiar», es decir, cuando el progenitor haya venido manteniendo unas relaciones reconocidas con el hijo o hija que permitan invocar el «derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar». Por consiguiente, concluye, «para reconocer derechos hereditarios en condiciones de igualdad con los hijos matrimoniales a un hijo no matrimonial (ilegítimo no natural) en una sucesión abierta con anterioridad a 1978, parecería preciso: a) que la sucesión no esté totalmente 'agotada' o fenecida, en la terminología de nuestro Tribunal Supremo, debiendo prevalecer, si lo está, la seguridad jurídica; b) que, al momento de la apertura de la sucesión (en el momento de la muerte del causante) o antes de su agotamiento, la filiación no matrimonial esté claramente determinada, por cuanto si no lo está, no se habrá producido la vocación y la delación hereditaria y la sucesión y su aparente agotamiento se habrá producido 'en falso'; c) que hubiera existido con el progenitor o causante una 'relación familiar', un 'apego', que autorice a aplicar el art. 8 CEDH, en tanto dicha relación elimina el elemento de 'protección de la confianza del de cuius y de su familia', con superación de la consideración de la irretroactividad normativa; d) que se pudiera establecer la incidencia del art. 14 CE sobre la normativa anterior a la Constitución por existir un 'proceso pendiente', en la dicción del Tribunal Constitucional, límite a la regla de que el proceso debe resolverse con arreglo a la legislación vigente en el momento de la interposición de la acción». Con base en ello concluye que, al margen de que sea discutible el estadio en que se encontraba el proceso sucesorio y la necesidad de que se hubiera aportado prueba sobre ello por la actora-recurrente, «no existía relación familiar alguna entre padre e hija, que pudiera apoyar la aplicación de estos criterios del TEDH (vid. S. 28 de mayo de 2009, en el caso Brauer contra Alemania, TEDH 2009, 60)», por lo que declara que no procede reconocer el derecho pretendido y desestima el recurso interpuesto, confirmando la resolución de instancia.

d) En los sucesivos recursos ordinarios de casación y por infracción procesal núm. 200-2013, dictó Sentencia la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, el día 29 de abril de 2015, confirmando la solución adoptada en los anteriores grados jurisdiccionales.

Rechaza el Alto Tribunal, en primer lugar, los motivos articulados en el recurso extraordinario por infracción procesal, tanto en la alegada alteración en la sentencia recurrida de la causa de pedir como en lo referente a la infracción de las normas relativas a la carga de la prueba. No obstante, la Sala subraya sobre lo acreditado en el proceso: (i) que la Sentencia recurrida, con la documental practicada, considera probado que los herederos demandados aceptaron tácitamente la herencia, por lo que no se trata de un hecho carente de prueba; (ii) que la parte recurrente no interesó en la apelación la realización de las pruebas que le fueron denegadas en primera instancia dirigidas a esclarecer si se había practicado la partición de la herencia; (iii) que la parte recurrente, por el principio de facilidad o disponibilidad probatoria, podía haber recurrido a otros medios de prueba a fin de contrastar la aceptación de la herencia de los demandados, tales como el acceso al registro de la propiedad, información catastral, información de oficinas liquidadoras de impuestos, testificales, etc.; (iv) que la entrega de los bienes a la usufructuaria de la herencia (viuda del testador), conforme a lo dispuesto por el testamento y reconocido por la parte demandante, o la propia oposición realizada a la demanda son actos inequívocos que presuponen la aceptación de

la herencia, su defensa y ejecución; (v) finalmente, y de cualquier modo, que la falta de realización de la partición hereditaria no condicionaría, por ella sola, la realidad y eficacia del fenómeno transmisivo que viene implícito en la sucesión hereditaria (arts. 657 y 659 del Código civil).

El recurso de casación, de su lado, se interpuso al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 de la LEC y se articuló en tres motivos: (i) infracción por no aplicación del artículo 14 CE, considerando que se hizo una interpretación opuesta a la doctrina del Tribunal Supremo que define el alcance y los límites de los efectos retroactivos de las normas; (ii) infracción por interpretación errada del artículo 9.3 CE, con oposición a la doctrina del Tribunal Supremo que interpreta y define el principio de derecho de la seguridad jurídica y (iii) infracción por no aplicación del artículo 814 del Código civil.

En respuesta a esas pretensiones, el Alto Tribunal razona del modo siguiente:

«Con relación a los dos primeros motivos planteados debe puntualizarse que el contexto jurisprudencial citado, principalmente referido a las SSTS de 17 de marzo de 2005 y 31 de julio de 2007, ha sido objeto de especial atención en la reciente sentencia de esta Sala de 1 de marzo de 2013 (núm. 79/2013).

En esta sentencia, aparte de establecer los límites intrínsecos que presenta la interpretación integrativa en orden a crear una disposición testamentaria atribuible al testador, se le da una respuesta técnica a la cuestión de fondo que plantea el recurrente acerca del criterio interpretativo que debe presidir el carácter consolidado o agotado de la situación sucesoria objeto de análisis.

Pues bien, en este sentido, y en contra de lo alegado por la parte recurrente, se precisa que este criterio de interpretación no se extrae directamente del ámbito de la aplicación retroactiva solicitada, que si bien refiere dicha consecuencia, no la define o configura, sino de la propia naturaleza que presenta el fenómeno sucesorio en cuestión; de ahí que no se pueda dar una respuesta apriorística de carácter general, sin atender a las peculiares circunstancias que presente la dinámica sucesoria del caso tomado por referencia.

En el presente caso, a diferencia del supuesto objeto de examen en la citada sentencia, en donde el instituto de la sustitución fideicomisaria determinaba un peculiar orden sucesivo y cronológico en el proceso adquisitivo de la herencia, la situación queda clara dado que la apertura de la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española, siendo de aplicación las Disposiciones transitorias que al respecto establecía la Reforma de 1981 del Código Civil. De igual modo, debe tenerse en cuenta que los efectos adquisitivos de los derechos a la sucesión de una persona se trasmiten desde el momento de su muerte (artículo 657 CC), momento en el que también se adquieren tras la correspondiente aceptación de la herencia (artículo 989 CC). Supuesto del presente caso, en donde tanto la sentencia de primera instancia, como la de segunda instancia, consideran acreditado la inmediata aceptación tácita de la herencia por los beneficiarios de la misma, así como la respectiva posesión de los bienes hereditarios. Sin que, por otra parte, pueda negarse estos efectos por no haberse practicado aún la partición de la herencia que, en modo alguno, condiciona o interrumpe el fenómeno transmisivo que encierra la sucesión.»

En razón de todo ello, declara no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos y tampoco, por consiguiente, a casar la Sentencia recurrida, que resulta confirmada.

La Sentencia cuenta con un Voto particular discrepante que admite que la resolución sigue la línea jurisprudencial fijada por la Sala, conforme a la cual no es aplicable la prohibición de no discriminación por razón de filiación que establece la Constitución a las sucesiones abiertas con anterioridad a su entrada en vigor, pero discrepa de su signo y contenidos.

3. Subraya la recurrente que fue objeto del proceso dilucidar si, a la vista de lo dispuesto en los artículos 9.3, 39.2 y 14 CE, puede vedarse la aplicación de la norma constitucional a todo suceso acaecido antes de su entrada en vigor. Reclama que se le aplique el Derecho en igualdad de condiciones que a sus hermanos por parte de padre, y a que no se la discrimine por haber sido concebida fuera del matrimonio en circunstancias que en la normativa entonces vigente le atribuían la condición de «hija ilegítima». Así como que, en atención a la aplicación de esas previsiones constitucionales, le sean reconocidos los derechos sucesorios que, en tanto que hija, sin ninguna otra calificación, le corresponden en la herencia.

Considera que el caso permite analizar la relación entre la prohibición de discriminación y el principio de seguridad jurídica; aclarar cuándo se han de entender consumadas las situaciones jurídicas y agotados los efectos de los derechos consolidados ante los que ha de ceder la aplicación del principio fundamental de prohibición de la discriminación por razón del nacimiento, incorporando la doctrina que desarrolló el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia de 7 de febrero de 2013; proclamar una interpretación no lesiva y acorde con el artículo

14 de la Ley 11/1981 y del artículo 9.3 CE, en contra de la que ha establecido el Tribunal Supremo de modo reiterado, y, en fin, resolver una cuestión con dimensión constitucional que afecta a una multiplicidad de supuestos análogos, aunque ya no tan numerosos como sin duda fueron, ya que el transcurso del tiempo ha ido consolidando las situaciones precedentes a la promulgación de la Constitución.

Invoca, en ese sentido, el artículo 14 CE en relación con el artículo 39.2 de la misma, que dispone la igualdad de los hijos ante la ley con independencia de su filiación, con apoyo todo ello, señaladamente, en las SSTC 80/1982, de 20 de diciembre, 200/2001, de 4 de octubre, y 295/2006, de 11 de octubre, que declaran que la Constitución impone la igualdad entre las distintas clases o modalidades de filiación y que éstas deben entenderse absolutamente equiparadas, de modo que todo español tiene, desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución, el derecho a no ser discriminado por razón de su nacimiento.

A la vista de ello, aduce, no puede perpetuarse, vigente la Constitución, una situación discriminatoria surgida al amparo de la legislación preconstitucional. Por lo tanto, una vez derogado el artículo 137 del Código civil que regulaba la filiación ilegítima en su redacción anterior a la Ley 11/1981, los Tribunales no pueden aplicar tal precepto, de suerte que, tras la Constitución, quien tenga reconocida la filiación paterna accederá a la única condición de hijo, resultando de aplicación a esa condición la totalidad de los derechos, acciones y obligaciones inherentes al status filii y al status familiae. Se produce entonces, sostiene, no solo la retroactividad impropia, débil o de grado atenuado, sino también una retroactividad propia, de grado medio, que sustrae a la regulación de la norma derogada las situaciones que se produzcan, o se generen o se prolonguen en el tiempo tras la entrada en vigor de la Constitución.

Por el contrario, siguiendo una línea ya marcada por otras previas (cita las SSTS de 17 de marzo de 2005, 31 de julio de 2007 y 1 de marzo de 2013), al sostener que para las sucesiones anteriores a la entrada en vigor de la Constitución de 1978 es aplicable la normativa vigente cuando se abrió la sucesión, esto es, «la ley vigente en el momento de la muerte del causante», las sentencias recurridas retrotraen los efectos sucesorios al momento de esa muerte, ex arts. 657 y 989 CC, considerando que el proceso adquisitivo de la herencia es unitario y se rige por la norma vigente al tiempo de apertura de la sucesión, lo que supondría, a su juicio, una involución que no atiende a las disposiciones de la Constitución respecto de la igualdad entre los hijos en herencias abiertas antes de su entrada en vigor. Esa circunstancia se agrava más todavía porque el Tribunal Supremo extiende su doctrina también a casos en los que no se ha dado la partición, puesto que, según su jurisprudencia, ese dato tampoco condicionaría o interrumpiría el fenómeno transmisivo. En suma, conforme a dichos parámetros no opera la aplicación de los principios constitucionales en situaciones nacidas antes de la entrada en vigor de la Constitución, ni siquiera si se proyectan, prolongan y generan nuevos efectos tras la vigencia de ésta. Todo lo cual, en opinión de la demandante, vulnera el artículo 14 CE.

Desde el punto de vista de la retroactividad, sostiene el recurso que así como la aplicación de la ley vigente en el «momento aplicativo» es muy clara en los hechos, en los actos e incluso en las situaciones de tracto único que nacen, generan sus efectos y se consuman en breve lapso de tiempo, se puede desdibujar, en cambio, cuando incide sobre situaciones jurídicas surgidas después de la pérdida de vigencia de la ley, pero generadas por hechos acaecidos, actos realizados u otras situaciones surgidas bajo la ley derogada. Por ello, a su juicio, a salvo que una norma transitoria lo disponga, la normativa derogada no puede ser aducida como legitimadora de los «efectos que se producen después» de su derogación, aunque se hayan gestado o nacido durante su vigencia. Esto así, cuando una norma preexistente a la Constitución resulta incompatible con los principios de aplicación directa que entroniza ésta, como es el de igualdad, debe perder aplicabilidad, ya que, como dijera la STC 80/1982, de 20 de diciembre, en lo relativo al artículo 14 CE, esa circunstancia no supone la aplicación retroactiva de la Constitución, sino el reconocimiento de su carácter normativo, el de la vinculatoriedad inmediata del artículo 14 y la garantía de que todo español tiene, desde el momento mismo de entrada en vigor de la Constitución, el derecho a no ser discriminado.

En definitiva, no cabe sustentar ninguna limitación de los derechos de la recurrente, como hija de su padre, en la normativa derogada por la Constitución y sustituida por la Ley 11/1981, porque no es la norma derogada la que rige hoy y porque, por lo demás, a su juicio, no se consolidó una situación inamovible por «agotamiento del proceso sucesorio», en contra de lo que entiende el Tribunal Supremo al estimarlo cerrado desde la aceptación de la herencia y al no considerar acreditada ni otorgar relevancia a la ausencia de partición de la herencia, hecho del que discrepa la recurrente. Antes bien, aquel agotamiento del proceso sucesorio solo podría vincularse a la intangibilidad de la situación creada por la norma derogada, lo que acreditaría que no son las fechas del fallecimiento del causante ni la aceptación de la herencia las que determinan sin matices la consumación o agotamiento de la situación jurídica hereditaria en casos como el de autos. En ese sentido, añade, en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos aquel agotamiento se conecta a la «intangibilidad de la atribución patrimonial». Por ello, no constando acreditado que los herederos adquirieran la plena propiedad individual de los bienes que les fueron adjudicados, ni tampoco la concreción del caudal hereditario con la liquidación de la sociedad legal de gananciales

que el causante formó con su esposa y hoy usufructuaria universal vitalicia, se habría de concluir que el proceso sucesorio estaba abierto cuando se promulgó la Constitución, y sigue abierto hoy día, tomando cuerpo en la solución del litigo, al pervivir aquél, los artículos 14 y 39 CE.

Termina su alegato invocando la STEDH (Gran Sala) de 7 febrero 2013, Fabris contra Francia, y subraya que de ella se sigue un método extraordinariamente claro, simple y definitivo para determinar si existe o no discriminación en esta tipología de casos: comparar los derechos que, en igual situación temporal y procesal, corresponderían a un hijo legítimo con los que pretende para sí el hijo ilegítimo. Y solicita con base en todo lo expuesto el otorgamiento del amparo, con anulación de las sentencias dictadas en el proceso y declaración de que la recurrente es heredera legítima y forzosa de su padre, correspondiéndole en la herencia de éste los derechos inherentes a tal condición.

4. Por medio de providencia de 19 de septiembre de 2016, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo, apreciando que en el mismo concurre una especial trascendencia constitucional porque puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna y de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el artículo 10.2 CE [STC 155/2009, FJ 2, b)]. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se ordenó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña y al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ordes para que remitieran las actuaciones correspondientes (recurso de casación núm. 200-2013, recurso de apelación núm. 698-2011 y autos de juicio ordinario núm. 28-2011, respectivamente), y al último citado para que procediera a emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo.

5. Compareció el Procurador don Miguel Torres Álvarez en nombre y representación de los demandados en el proceso judicial, doña María Asunción Pérez Cea, don Enrique Iglesias Pérez y doña María Asunción Iglesias Pérez, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 18 de octubre de 2016. Por medio de diligencia de ordenación de 26 de octubre de 2016 se acordó tenerle por personado en la representación que ostenta y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de 20 días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. El día 23 de noviembre de 2016 presentaron sus alegaciones los comparecidos demandados en el proceso judicial.

Aducen que en la demanda rectora del proceso la parte demandante de amparo no formuló pretensiones con invocación de ningún derecho constitucional; que en particular no aludió a los artículos 9.3, 14 y 39.2 CE, y que dichas dimensiones de constitucionalidad se introdujeron ex novo en el recurso de apelación y se reprodujeron posteriormente en el recurso ante el Tribunal Supremo, como ahora se reiteran en amparo. Por tanto, si al Juez de Primera Instancia de Ordes no se le planteaba ninguna otra cuestión jurídica, ni mucho menos ninguna de específico alcance constitucional a la que tuviere que dar respuesta de una u otra forma, difícilmente podrá estimarse cumplido el requisito de admisión del recurso previsto en el artículo 44.1 b) LOTC, que exige que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial.

Aduce asimismo que el artículo 41.1 LOTC dispone terminantemente que solo serán susceptibles de amparo constitucional los derechos reconocidos en los artículos 14 a 29 CE, por lo que deben quedar fuera de tratamiento las alegaciones relativas a los artículos 9.3 y 39.2 CE. Tampoco considera cumplido el requisito del artículo 49.1 in fine LOTC, sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional, circunstancia que asocia a que lo alegado por la demandante no puede incardinarse en ninguno de los motivos recogidos en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, porque existe doctrina constitucional sobre lo planteado, porque determinadas cuestiones, como la interpretación sobre la consumación de las situaciones jurídicas y el agotamiento de los efectos de los derechos consolidados, no son susceptibles de amparo constitucional, porque la lesión no proviene de una Ley sino, en su caso, de una particular interpretación de la aplicable al caso y, en fin, porque los debates sobre las sucesiones abiertas a partir de la Constitución están debidamente solventados y cerrados en la jurisprudencia.

Entrando no obstante en la controversia sustantiva, razona el escrito que el principio de igualdad y no discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE) le fue plenamente reconocido a la actora en el procedimiento de filiación, al habérsele reconocido su condición de hija, sin que quepa extender ese reconocimiento a los derechos hereditarios, que han de regirse por la ley vigente en el momento del fallecimiento del causante. Así resulta de una

norma postconstitucional (la Ley 11/1981) que determina la aplicación de tal régimen, al disponer expresamente su disposición transitoria octava que «las sucesiones abiertas antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la legislación anterior y las abiertas después por la nueva legislación», dotando así a esta tipología de casos de la necesaria seguridad jurídica. Por lo demás, como han señalado los órganos judiciales, el artículo 9.3 CE no supone una aplicación retroactiva generalizada de las normas, menos aún en casos como el que es objeto del litigio, en el que la parte demandante no acredita que el fenómeno sucesorio siga abierto y no se haya consumado, y no demuestra tampoco una efectiva relación familiar que permita atender a los criterios del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (Sentencia de 28 de mayo de 2009, Brauer contra Alemania). Es una ley postconstitucional la que determina, en suma, el grado de retroactividad para los derechos sucesorios; una ley que no ha sido cuestionada por inconstitucionalidad.

En todo caso, añade, la Constitución consagra en el artículo 9.3 CE el principio de la irretroactividad de las normas no favorables o restrictivas de derechos individuales y el de la seguridad jurídica, lo que es sustancialmente diferente a consagrar la retroactividad de las normas favorables, que es lo que realmente propugna la recurrente. De cualquier modo, dice también el escrito, se ha declarado en el proceso que la situación jurídica (hecho sucesorio) estaba agotada a la entrada en vigor de la Constitución.

Tras formular diversas alegaciones sobre la carga de la prueba y la defensa en el proceso, que estima fue desplegada con las debidas garantías, así como sobre la inexistencia de errores fácticos o sobre el objeto del proceso judicial, que no radicó en discernir si los demandados aceptaron o no la herencia sino sobre si la demandante era o no heredera, reitera la aplicación al caso de la normativa vigente al tiempo de los hechos, como de la propia Ley de 1981, ya citada, se desprende, sin que quepa por tanto, al amparo del artículo 14 CE, pretender una aplicación retroactiva de la Constitución ni siquiera en supuestos de derechos sucesorios no agotados, en contra de lo que entiende la recurrente que sería el caso, pues la disposición transitoria octava de dicha Ley de 1981 no contiene ninguna distinción para supuestos en los que la sucesión no se hubiese consumado.

Termina su alegato con un diálogo en divergencia con la jurisprudencia citada por la demandante de amparo, en particular la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 7 de febrero de 2013, caso Fabris contra Francia), señalando que la recurrente hace una lectura parcial de la misma, omitiendo lo que la resolución afirma sobre la posibilidad de que el Estado fije disposiciones de derecho transitorio, o soslayando que los casos no son asimilables al tratarse en aquél de una filiación ilegítima nacida de una relación adulterina y refiriéndose a un acto de partición-donación realizado en vida de ambos progenitores.

Culmina el trámite, además de con ciertos juicios de intenciones, destacando los indeseables e injustos efectos de una posible sentencia estimatoria del amparo, subrayando que alegó en su contestación la prescripción extintiva de la acción de petición de herencia (art. 1963 CC) y la acción adquisitiva de dominio de todos los bienes hereditarios por su posesión por los demandados en concepto de dueños y únicos herederos, con buena fe y justo título por los plazos legalmente previstos (arts. 1957 y 1959 CC), quedando esta última cuestión absolutamente imprejuzgada. De manera que, concluye, el otorgamiento del amparo podría llevar aparejada la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de los demandados en el proceso.

7. El Fiscal interesó el otorgamiento del amparo en escrito registrado en este Tribunal el día 2 de diciembre de 2016. Destaca la evidente diferencia de trato sufrida por uno de los tres hijos del causante, la demandante de amparo, que se ha visto privada de todo derecho hereditario. De ello deduce que se trata de decidir si es posible la restauración de la igualdad de trato para la hija extramatrimonial, sin que se desvirtúe por ello la seguridad jurídica, con la consiguiente desvalorización de los derechos adquiridos por los hermanos habidos en el matrimonio, o dicho de otra manera, si debe ceder ese valor de seguridad para garantizar la no discriminación. Acude a tal fin a la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia que resolvió el caso Fabris contra Francia, de 7 de febrero de 2013, que estima de una identidad casi plena. Y concluye que, como allí ocurriera, nadie duda de que fue la condición de hija ilegítima lo que le impidió acceder a sus derechos; que es acertada la actitud del legislador que tiende a obtener una plena igualdad (reforma de 1981), y que la seguridad jurídica puede operar en estos casos como justificación de la diferencia de trato, pero siempre que se trate de supuestos de «estabilidad de sucesiones completadas» y se cumpla un criterio de proporcionalidad, principio que no concurre en esta ocasión.

Solicita el otorgamiento del amparo con reconocimiento del derecho a la igualdad del artículo 14 CE, con anulación de las resoluciones recurridas y retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse sentencia en el Juzgado de 1a Instancia de Ordes.

8. La recurrente en amparo no evacuó el trámite, según deja constancia la Secretaría de Justicia en diligencia de 7 de diciembre de 2016.

9. Por providencia de 14 de septiembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se recurre en amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de fecha 29 de abril de 2015, dictada en el recurso de casación e infracción procesal núm. 200-2013, que declaró no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la recurrente en amparo y confirmó la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 23 de noviembre de 2012, confirmatoria a su vez de la Sentencia desestimatoria del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ordes, de 29 de julio de 2011, en juicio ordinario núm. 28-2011, sobre declaración de cualidad de heredera forzosa, preterición y acción de petición de herencia. Sin perjuicio del detalle con que fue plasmado su alegato en el apartado de antecedentes, dice en esencia la recurrente que se le ha discriminado frente a sus hermanos por el hecho de haber sido concebida fuera del matrimonio en circunstancias que, en la normativa entonces vigente, le atribuían la condición de «hija ilegítima», y que, a tenor de lo dispuesto en los artículos 9.3, 39.2 y 14 CE, le deben ser reconocidos los derechos sucesorios que como hija, sin ninguna otra calificación, le corresponden en la herencia, ya que de lo contrario se perpetuaría, vigente la Constitución, una situación discriminatoria surgida al amparo de la legislación preconstitucional. A su parecer, las Sentencias recurridas suponen una involución, pues no atienden a las disposiciones de la Constitución con respecto a la igualdad entre los hijos en herencias abiertas antes de su entrada en vigor, más aún cuando ese criterio se extiende por los órganos judiciales a situaciones en las que se proyectan, prolongan y generan nuevos efectos tras la vigencia de la Norma Fundamental; esto es, cuando no se han agotado éstos con intangibilidad de la situación creada por la norma derogada, como a su juicio sería el caso.

El Ministerio Fiscal solicita el otorgamiento del amparo, mientras que la parte comparecida en este proceso constitucional, demandada en el proceso judicial, pide su desestimación, aduciendo con carácter previo una serie de objeciones de procedibilidad, de las que se dará cuenta seguidamente.

2. Aduce la representación procesal de los demandados en el proceso judicial una pluralidad de objeciones relativas a los requisitos de acceso al proceso de amparo.

(i) En primer lugar, que en la demanda rectora del proceso judicial, la parte aquí demandante no formuló pretensiones con invocación de ningún derecho constitucional; que en particular no aludió a los artículos 9.3, 14 y 39.2 CE, y que dichas dimensiones de constitucionalidad solo se introdujeron, ex novo, en el recurso de apelación, reproduciéndose posteriormente en el recurso ante el Tribunal Supremo, como ahora ante este Tribunal.

Como señala el Ministerio Fiscal, en cambio, es lo cierto que la eventual discriminación y el derecho a no ser tratada desigualmente por razón de nacimiento (art. 14 CE) estuvo presente en todo momento en el debate procesal, como acreditan los escritos procesales y las respuestas judiciales. De cualquier modo, deberá recordarse que este Tribunal no aprecia defectos de invocación de la lesión cuando ésta, aún tardía, se produjo y fue acogida en pronunciamiento judicial, de modo que no puede prosperar el óbice procesal del artículo 44.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) si la demora en la invocación no impidió el tratamiento material de la cuestión (53/2013, de 28 de febrero, FJ 6). El requisito exigido por el artículo 44.1 c) LOTC, por lo tanto, ha de ser interpretado de manera flexible y con criterio finalista, atendiendo, más que al puro formalismo de la invocación tempestiva del derecho constitucional que se estime infringido, a la exposición de un marco de alegaciones que permita al Juez o Tribunal ordinario cumplir con su función de tutelar los derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo constitucional y, en su caso, remediar la vulneración constitucional causada por él mismo o por el órgano inferior, al objeto de preservar el carácter subsidiario que ostenta el recurso de amparo constitucional (por todas, STC 96/2012, de 7 de mayo, FJ 3). Un carácter subsidiario que, a tenor del debate procesal y el contenido de las resoluciones judiciales, ha sido satisfecho desde el prisma del artículo 14 CE, como ha quedado expuesto en el relato de antecedentes.

(ii) No se plantea aquí una objeción que pueda ser encuadrada en el artículo 44.1 b) LOTC, citado, no obstante por los comparecientes. En efecto, de tal precepto se siguen dos elementos: en primer lugar, que la violación del derecho o libertad debe ser imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial, lo que por su evidencia no requiere aquí motivación sobresaliente, ya que lo que está sometido a controversia es la lectura judicial del efecto que la consagración constitucional de la prohibición de discriminación por nacimiento tiene sobre hechos previos a su vigencia, y, en segundo lugar, que el Tribunal Constitucional debe

atender a la declaración fáctica consolidada en el proceso. Sobre este último punto es obligado hacer constar que la demanda de amparo no pretende que se formulen unos hechos distintos a los declarados probados, instando de este Tribunal, contra la invariabilidad que impone el artículo 44.1 b) LOTC, su revisión a fin de favorecer un enjuiciamiento que lleve a conclusiones distintas de las acogidas en el precedente proceso judicial. No estamos, entonces, ante una pretensión que someta a este Tribunal la decisión de una cuestión de hecho, en el propósito de que declare las consecuencias jurídicas interesadas sobre la base de una revisión del factum judicial que tiene efectivamente vetada nuestra jurisdicción, como hemos dicho desde las iniciales SSTC 2/1982, de 29 de enero, y 11/1982, de 29 de marzo, o posteriormente, con detalle, en la STC 17/2003, de 30 de enero, FJ 2, entre tantas otras. Por el contrario, lejos de solicitarse la alteración de los hechos probados, lo que denuncia la recurrente es la desatención de un mandato constitucional vistos los hechos declarados probados, pese a que, ciertamente, discrepe de ellos la recurrente en cuanto al agotamiento de los efectos y del proceso sucesorio mismo. En otras palabras, su disconformidad esencial es de naturaleza interpretativa, o, si se prefiere, también lo es de ese carácter, entroncando con los efectos del artículo 14 CE sobre situaciones nacidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución. Solo desde ese plano de aproximación, que es el único que nos compete, nace el alegato de la parte y la hipótesis de una eventual valoración jurídico-constitucional distinta, ligada a la cobertura de aquella previsión antidiscriminatoria, que puede ser revisada por este Tribunal partiendo de los hechos declarados.

En efecto, dice el Tribunal Supremo en la Sentencia recurrida que la apertura de la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española, siendo de aplicación las disposiciones transitorias que al respecto estableció la reforma de 1981 del Código civil (CC). De igual modo, afirma que debe tenerse en cuenta que los efectos adquisitivos de los derechos a la sucesión de una persona se trasmiten desde el momento de su muerte (art. 657 CC), momento en el que también se adquieren tras la correspondiente aceptación de la herencia (art. 989 CC). Y que ese es, precisamente, el supuesto del presente caso, pues habría quedado acreditada la inmediata aceptación tácita de la herencia por los beneficiarios de la misma, así como la respectiva posesión de los bienes hereditarios, sin que puedan negarse esos efectos por no haberse practicado aún la partición de la herencia, ya que, en modo alguno, razona el Tribunal Supremo, condiciona o interrumpe ese hecho el fenómeno transmisivo que encierra la sucesión. Pues bien, ni los criterios de pura legalidad ordinaria que plasma esa declaración, ni los datos fácticos que se derivan de ella [art. 44.1 b) LOTC], podrían ser aquí sometidos a un diálogo en divergencia, ajeno al ámbito de nuestra jurisdicción. Antes bien, la pretensión queda encuadrada, únicamente y solo, en aquella doctrina constitucional según la cual la imposibilidad legal y material de alterar los hechos no puede conducir a que el Tribunal Constitucional abdique de su función de protección del derecho fundamental, lo que implica que no cabe revisar la valoración de la prueba efectuada por los Jueces y Tribunales ordinarios, «función privativa suya» que no podemos desplazar, pero no impide, y esto ya es cuestión distinta y de clara dimensión constitucional, «alcanzar una interpretación propia del relato fáctico conforme a los derechos y valores constitucionales» (entre otras, STC 188/2004, de 2 de noviembre, FJ 3). Con ese límite jurisdiccional y conforme a la precisión realizada, no es posible objetar el planteamiento de la demanda de amparo.

(iii) Aducen, asimismo, que deben quedar fuera del tratamiento las alegaciones relativas a los artículos 9.3 y 39.2 CE. La respuesta se concretará en el sucesivo examen de fondo pero cabe anticipar que, si bien esas previsiones constitucionales no son en sí mismas susceptibles de amparo –lo que nos impedirá atender a las alegaciones que solo en ellas queden encuadradas, de modo autónomo y privativo o desconectado del derecho fundamental invocado–, las mismas no suponen su necesaria irrelevancia en un proceso constitucional como el presente. Es lugar común, consolidado y constante en nuestra doctrina, que otros derechos y principios pueden confluir con los derechos fundamentales alegados a la hora de hacer el control de constitucionalidad en el proceso de amparo, requiriéndose exclusivamente para que así acontezca que la controversia que se suscita con base en los derechos mencionados en el artículo 53.2 CE quede asociada a los mismos. Así lo hemos establecido con relación a los derechos o deberes de los ciudadanos del capítulo II del título I de la Constitución, o con los principios rectores del capítulo III del mismo título, habiendo tenido virtualidad ese nexo también en supuestos, como el presente, en el que se manifestaba una conexión entre los arts. 14 y 39 CE. Esa conexión puede apreciarse, señaladamente, en la STC 154/2006, de 22 de mayo, que declaró que «ambos preceptos [arts. 39 y 41 CE] se contienen en el título I del texto constitucional, lo que permite establecer una directa relación entre ellos y el derecho fundamental invocado (art. 14 CE), deduciéndose en su consideración conjunta un derecho de los hijos a beneficiarse de las prestaciones de Seguridad Social fijadas por las normas correspondientes sin discriminación por razón de su filiación». Nada distinto podría decirse respecto del artículo 9.3 CE, siempre que dicha asociación o enlace con un derecho fundamental susceptible de amparo concurra, como prueban distintos pronunciamientos de nuestra jurisprudencia, por ejemplo, los que han reunido aquella previsión y el artículo 25.1 CE (entre otras, STC 199/2014, de 15 de diciembre, FJ 3).

(iv) Finalmente, los comparecientes tampoco consideran cumplido el requisito del artículo 49.1 in fine LOTC, sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional, circunstancia que se convierte sin embargo en su alegato en una discrepancia con la concurrencia de los motivos recogidos en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, sin que por tanto, en esa confusión entre especial trascendencia constitucional [art. 50.1 b) LOTC] y carga de justificación de la misma (art. 49.1 in fine LOTC], pueda verse una objeción a la satisfacción de esta última por la parte recurrente, y sin que existan razones nuevas en las alegaciones que se nos trasladan para que este Tribunal cambie el criterio de fondo sobre la concurrencia del requisito, que se adoptó en la fase de admisibilidad en la providencia de 19 de septiembre de 2016, porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna y de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el artículo 10.2 CE [STC 155/2009, FJ 2 b)].

3. Es preciso dejar constancia, como señaláramos en un supuesto que contaba con ciertas similitudes con el actual, resuelto en la STC 9/2010, de 27 de abril, que, en virtud de cómo ha quedado delimitado en la demanda de amparo, el objeto de este proceso constitucional no es el acto (privado) de disposición testamentaria otorgado por el causante, sino el acto del poder (público) judicial dictado en interpretación de aquél, tras el reconocimiento de la filiación de la recurrente (ya en periodo constitucional) y la reclamación hereditaria sucesiva. En caso de que la discriminación denunciada fuera imputable de modo inequívoco a la formulación por parte del causante de las cláusulas testamentarias, el problema constitucional planteado hubiera sido, de caber una proyección de los efectos de la Constitución sobre la concreta sucesión por razones temporales, el de las relaciones entre el principio de autonomía de la voluntad y la prohibición de la discriminación en el ámbito de la sucesión testada, planteándose, de un lado, la cuestión relativa a la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales, tantas veces declarada en nuestros pronunciamientos también en cuanto al reconocido en el artículo 14 CE (ATC 1069/1987, de 30 de septiembre, FJ 1), y, por otro, según anticipamos hace un momento, el de si es o no posible la aplicación retroactiva de la Constitución a actos privados realizados mucho antes de que ésta entrase en vigor.

Sin embargo, como se ha dicho, en la demanda de amparo no se aduce que el testador hubiera estado vinculado, ni directa ni indirectamente, al principio constitucional de igualdad, ni que la discriminación alegada tuviera su origen en los términos en que quedó formulado originariamente el testamento, sino que la lesión se imputa de manera directa y autónoma a los órganos judiciales, al no atender, vistas las circunstancias fácticas, y pese a las temporales concurrentes, a la eficacia y cobertura que de la prohibición de discriminación por razón de nacimiento consagra el artículo 14 CE.

Por ello, atendiendo al contenido de la queja que se formula en la demanda de amparo, el objeto de este proceso constitucional no consiste en comprobar la vigencia y, en su caso, el alcance del mandato constitucional que se deriva de los artículos 14, 9.3 y 39.2 CE en relación con el acto privado de disposición testamentaria otorgado por el causante en el ejercicio de su libertad de testar, cuestión ésta que queda fuera de los límites de nuestro enjuiciamiento, sino en verificar si los órganos judiciales que dictaron las resoluciones impugnadas respetaron o no el principio de interdicción de la discriminación por razón de nacimiento, al excluir a la demandante del derecho reclamado al calor de la interpretación realizada de la sucesión normativa y de la eficacia de la norma constitucional.

Esa delimitación se suma, en fin, a la ya declarada en el fundamento jurídico anterior sobre la sujeción de este Tribunal a los hechos, sin perjuicio de que podamos alcanzar una interpretación propia del relato fáctico conforme a los derechos y valores constitucionales; a lo dicho sobre la exclusión del objeto del amparo de aquello que se refiera, de manera autónoma y desconectada del derecho fundamental, a los artículos 9.3 y 39.2 CE, y a la necesidad también apuntada sobre el respeto que hemos de guardar a la decisión de los jueces y tribunales adoptada en la aplicación e interpretación de la legalidad ordinaria, las normas transitorias y en general la sucesión normativa, aquí sobre el proceso sucesorio, que debe ser, si cabe, aún más escrupuloso cuando el juicio se refiere a resoluciones del Tribunal Supremo, a quien está conferida la función de interpretar la legalidad ordinaria con el carácter complementario que le atribuye el artículo 1.6 del Código civil (por todas, STC 83/2016, de 28 de abril, FJ 5). Todo ello sin perjuicio de que, como dijera recientemente nuestra STC 42/2017, de 24 de abril, FJ 4, la deferencia hacia el máximo intérprete de la legalidad ordinaria (art. 123.1 CE) debe conciliarse con el canon de constitucionalidad que opere ad casum, y de que, cuando se trate de materias relativas a de derechos fundamentales, como reiteradamente ha señalado este Tribunal, la legalidad ordinaria ha de ser interpretada de la forma más favorable para la efectividad de tales derechos, según venimos declarando desde antiguo (por ejemplo, STC 34/1983, de 6 de mayo, FJ 3).

4. Una vez realizadas las anteriores consideraciones, procede a continuación encuadrar estrictamente la cuestión de fondo que se suscita en este amparo, que no puede ser otra que el marco y la cobertura ofrecida por la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad y las prohibiciones de discriminación contempladas en el artículo 14 CE, en relación con los artículos 39.2 y 9.3 CE. El recurso, sin embargo, ha de ser desestimado desde ese prisma de prohibición de discriminación.

Como pusiéramos de manifiesto en el apartado de antecedentes, el Tribunal Supremo razonó que la apertura de la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, así como que los efectos adquisitivos de los derechos a la sucesión de una persona se trasmitían desde el momento de su muerte (art. 657 CC), momento en el que también se adquirían tras la correspondiente aceptación de la herencia (art. 989 CC), que justamente fue lo sucedido en el caso de autos al haber quedado acreditada la inmediata aceptación tácita de la herencia por los beneficiarios de la misma, así como la respectiva posesión de los bienes hereditarios, y sin que, por otra parte, pudieran negarse estos efectos por no haberse practicado aún la partición de la herencia que, en modo alguno condiciona o interrumpe, a juicio del Alto Tribunal, el fenómeno transmisivo que encierra la sucesión.

Frente a ello, a diferencia de lo que ocurriera en la STC 9/2010, de 27 de abril, no podría aquí acudirse a las cláusulas testamentarias para poner en duda la conclusión alcanzada por el Tribunal Supremo y los restantes órganos judiciales. En efecto, una vez sentado por los Jueces y Tribunales intervinientes en el proceso que la voluntad del testador es la ley de la sucesión y que ésta debe ser interpretada de conformidad con el sentido literal del testamento (art. 675 del Código civil), la legislación aplicable en aquellas fechas y el no cuestionamiento de los términos subjetivos en los que estaba formulada propiamente la disposición testamentaria, visto el momento temporal en el que se produjo, cabía considerar, como hicieron los órganos judiciales, que no existía un margen de arbitrio dentro del cual realizar legítimamente interpretaciones diversas a tenor del no reconocimiento de la filiación de la demandante (entonces, «hija ilegítima») a los efectos sucesorios. La voluntad del testador fue clara, más aún si es puesta en relación con las disposiciones legales vigentes en el momento en que fue expresada, o en el de la apertura de la sucesión, ambos previos a la Constitución de 1978, de forma que el llamamiento a favor de los hijos no podía comprender a la ahora demandante, pues no incluía en aquella época a los considerados hijos ilegítimos, salvo que hubieren sido legalmente reconocidos, lo que no había sucedido en el presente caso.

La conclusión que de ese escenario infiere el Alto Tribunal en la Sentencia recurrida, señalando que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, negando con ello, siquiera implícitamente, la aplicación del mandato constitucional del artículo 14 CE a un supuesto adjetivado por esos perfiles temporales, no puede entenderse, por consiguiente, expresiva de una discriminación por razón de nacimiento, sino solo como la expresión lógica de las consecuencias de un criterio legal sobre la ley rectora de la sucesión y de un parámetro de transitoriedad normativa fijado en 1981, ya en época constitucional. No existe, dicho de otro modo, una aplicación e interpretación judicial que desvelen una discriminación selectiva por razón de nacimiento, habiéndose limitado las resoluciones ahora recurridas a aplicar los criterios de sucesión y transitoriedad normativa, legalmente prescritos; pautas legales que regulan sin distinción subjetiva, y solo por razones temporales, la materia, sin contener criterios o parámetros adicionales –fundados en el nacimiento– que diferencien entre sujetos afectados por las mismas circunstancias, todo lo cual descarta que la solución judicial adoptada, tanto desde un plano intencional como objetivo (STC 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 4), nos sitúe ante una relegación social o jurídica discriminatoria en contra de quienes, en su momento, eran calificados como hijos ilegítimos.

5. Esa conclusión, que conduce a la desestimación de la demanda, se corresponde con pronunciamientos precedentes de este Tribunal, que darían soporte de confirmación a las resoluciones judiciales impugnadas. En ese sentido la STC 155/1987, de 14 de octubre, en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 485-1985, promovida por supuesta inconstitucionalidad de la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de reforma del Código civil, declaró, en relación con la norma anterior a dicha ley y respecto a su aplicación durante su vigencia, que «no puede ser juzgada contraria a la Constitución, ni en lo que se refiere a las sucesiones abiertas con posterioridad a la entrada en vigor de ésta, ni a fortiori, en lo que toca a aquellas en las que la muerte del causante se produjo antes de ese momento» (FJ 4).

De su lado, en el ATC 347/1988, de 16 de marzo, en relación con una sucesión hereditaria abierta con el fallecimiento del causante en 1972, momento en que se transmitieron los derechos a la sucesión conforme a la legislación entonces vigente (en fechas por tanto previas a la vigencia de la Constitución), declaramos que la aplicación al caso de las exigencias derivadas del derecho de igualdad en la filiación, que reconoce el artículo 14 CE, supondría «dotar a la norma constitucional de una eficacia retroactiva en grado máximo que no puede ser

acogida, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, ya que afectaría, no sólo a relaciones jurídicas creadas al amparo de normas procedentes, sino a un fenómeno sucesorio que agotó totalmente sus efectos con anterioridad a la promulgación de la Constitución, y al que nada añade la acción hereditaria que se ejercita cuando ya ésta estaba vigente».

En consecuencia, vistas las circunstancias del caso y los hechos acreditados a este Tribunal, procede denegar el amparo interesado.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete. Encarnación Roca Trías. Fernando Valdés Dal-Ré. Juan Antonio Xiol Ríos. Pedro José González-Trevijano Sánchez. Antonio Narváez Rodríguez. Ricardo Enríquez Sancho Firmado y rubricado.

VOTO PARTICULAR que formula el MAGISTRADO DON FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3870-2015

1. Como manifesté durante la deliberación del presente proceso constitucional, disiento de la decisión mayoritariamente adoptada. Dentro del máximo respeto al parecer de mis compañeros de Sala, entiendo que el fallo debió de declarar la vulneración del artículo 14 CE, por discriminación indirecta por razón de nacimiento, en relación con el artículo 39.2 CE.

2. El fundamento jurídico 5 de la Sentencia sitúa la solución del proceso de amparo en los datos fácticos y criterios jurídicos sentados por el Tribunal Supremo, de los que personalmente tampoco discrepo. Que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, no es una conclusión que quiera controvertirse en este voto discrepante. Estoy de acuerdo con que no existe una aplicación e interpretación judicial del Derecho que desvele una discriminación directa y selectiva por razón de nacimiento, habiéndose limitado las resoluciones ahora recurridas a aplicar las pautas de sucesión y transitoriedad normativa legalmente prescritas.

Ahora bien, no puedo coincidir con el resultado desestimatorio que se alcanza desde esas premisas. Primero porque la mayoría fundamenta esa decisión no solo sobre aquellas evidencias fácticas, los factores temporales de la sucesión, o los datos derivados de la regulación normativa en su curso y evolución en el tiempo acogidos por el Tribunal Supremo, sino, además, en una doctrina constitucional, sentada en la STC 155/1987, de 14 de octubre, en la cuestión de inconstitucionalidad promovida por supuesta inconstitucionalidad de la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de reforma del Código civil, que, a mi juicio, no podía de ningún modo resolver el presente caso.

La ratio decidendi de ese pronunciamiento no enjuició el derecho sucesorio en contraste con la prohibición de discriminación por nacimiento, ni mucho menos admitió la eficacia de una normativa preconstitucional por razones temporales, deteniéndose en el alcance y efectos de una remisión normativa de derecho transitorio –la disposición antes citada–, que se consideró acorde con la Constitución en atención a los contenidos de la norma remitida actualizados en época constitucional. Razonó así esa Sentencia: «tampoco el tenor literal de la tantas veces citada disposición se remite de modo inequívoco a una redacción determinada de la legislación sucesoria, sino, de modo genérico, a la legislación anterior, expresión que sólo puede entenderse referida a la legislación vigente y que, por tanto, no excluye, sino que incluye, los cambios que en el contenido del Código Civil produjo la entrada en vigor de la Constitución... Esta interpretación, de acuerdo con la cual la remisión de la Disposición transitoria octava a la

legislación anterior ha de entenderse referida al contenido de esta legislación en cada momento del tiempo es, de otro lado, y más allá de las simples apariencias, la única lógicamente posible, de manera que ha de ser aceptada, no sólo en aras del principio de conservación de la norma, sino también por exigencias de la lógica. Limitar a los viejos preceptos del Código Civil, en su redacción anterior a la Constitución, la remisión contenida en la disposición transitoria, equivaldría en efecto a sostener que esos preceptos, que los Jueces pudieron y debieron inaplicar a las sucesiones abiertas a partir de la vigencia de la Constitución, en cuanto hubieran resultado derogados por ésta, habrían recobrado su vigor por mandato del mismo legislador que los derogaba expresamente para acomodar el régimen sucesorio a la Constitución y servir al principio de seguridad jurídica que ésta (art. 9.3) consagra». Desde esos fundamentos concluía el juicio del modo siguiente: al quedar rota, en virtud de lo dicho, la relación invocada entre norma transitoria y régimen preconstitucional «desaparece el defecto que se imputaba a la norma de remisión que, entendida de acuerdo con su propio tenor como remisión a toda la legislación anterior, de la que en sentido lato forma parte también la Norma constitucional, no puede ser juzgada contraria a la Constitución, ni en lo que se refiere a las sucesiones abiertas con posterioridad a la entrada en vigor de ésta, ni a fortiori, en lo que toca a aquellas en las que la muerte del causante se produjo antes de ese momento»(FJ4).

A mi parecer, la tan citada STC 155/1987 no afrontó la cuestión de la aplicación de la normativa preconstitucional de sucesiones a un caso (o a casos como el actual) en función de una eventual discriminación por razón de nacimiento, argumentándose exclusivamente sobre el marco resultante de la remisión (delimitación de su alcance o de los contenidos de la norma remitida) contenida en la regulación transitoria controvertida a la legislación anterior, pero en su versión «en cada momento del tiempo».

Este tratamiento, aunque no resulte por completo o absolutamente indiferente en este amparo, no dio respuesta desde el prisma de la lesión subjetiva que se ponía de manifiesto en el recurso.

Por su parte, la cita del ATC 347/1988, de 16 de marzo, en relación con una sucesión hereditaria abierta con el fallecimiento del causante en 1972, tampoco agotaba el planteamiento de la ahora recurrente. Sencillamente porque ese Auto se dicta en un supuesto en el que no concurría o no se tomó en consideración un dato fáctico que adquiere esta vez, ad casum, todo el protagonismo, haciendo aflorar a mi juicio la vertiente indirecta de la prohibición de discriminación del artículo 14 CE. Me refiero al hecho de que el reconocimiento de la filiación a la demandante de amparo se produjera vigente la Constitución y en fechas posteriores a aquellas reformas del Código civil antecitadas.

3. Como ya he señalado, la conclusión alcanzada por el Tribunal Supremo en la Sentencia recurrida subraya que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil. Una tesis posible en Derecho, a mi parecer, que describiría las consecuencias de un criterio legal sobre la ley rectora de la sucesión y de un parámetro de transitoriedad normativa fijado en 1981, ya en época constitucional, sin incurrir en una interpretación de la norma fundada en elementos que diferencien entre sujetos en razón de su nacimiento. No aprecio en esa lectura, por ello, factores de relegación social o jurídica constitutivos de una discriminación directa por razón de nacimiento en perjuicio de quienes, en su momento, eran calificados como hijos ilegítimos. Antes al contrario, las Sentencias recurridas en amparo, en ese concreto punto, se limitan a aplicar las reglas legales sobre la ley que rige la sucesión en el tiempo, conforme a una pauta interpretativa que carece de vocación discriminatoria.

Ahora bien, ese juicio sobre la discriminación directa no colma, sin embargo, el mandato constitucional de prohibición de discriminación por razón de filiación (art. 14 CE). La vulneración del derecho fundamental aludido también debe declararse cuando la norma, o una interpretación judicial de la misma formalmente neutra en el trato a unos y otros hijos, ocasione en los hijos extramatrimoniales (en el caso de la recurrente, además, en su momento «ilegítimos» y no reconocidos hasta que fue declarada por sentencia su filiación) un impacto o resultado adverso. Es la denominada discriminación indirecta, aquí, por razón de filiación. Esta vertiente indirecta de la discriminación ha sido definida, en esencia, con ocasión de discriminaciones por razón de sexo, aunque ya en nuestra STC 145/1991, de 1 de julio, FJ 2, la extendíamos a otras discriminaciones «por características personales», resultando entonces posible apreciar su concurrencia en relación con otros factores de discriminación constitucionalmente prohibidos, como el de la filiación que nos ocupa (en ese sentido, precisamente, STC 154/2006, de 22 de mayo, FJ 6). Por la importancia que tenía en la solución del caso, es también relevante resaltar que la discriminación indirecta puede darse no sólo cuando exista «una norma» formalmente neutra y directamente no discriminatoria que produzca, en cambio, efectos desfavorables en el grupo caracterizado por el factor protegido, sino, asimismo, cuando se haya dado «una interpretación o aplicación de la misma» que ocasione aquel impacto o resultado adverso (STC 240/1999, de 20 de diciembre, FJ 6).

Atendiendo a ese vertiente adicional del derecho, la discriminación indirecta, no era posible a mi juicio soslayar un factor decisivo, que singulariza el supuesto de hecho, a saber: que la situación que se analizaba en el proceso judicial venía caracterizada por el particularísimo dato de que, aunque el testamento se otorgó y el causante falleció antes de 1978, el reconocimiento de la condición de hija del causante de quien ahora recurre en amparo se verificó con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, cuando fue declarada hija biológica de aquél por Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ordes, de 11 de noviembre de 2008, declarada firme por Auto de 23 de diciembre del mismo año. En fechas, por tanto, no solo muy posteriores a la vigencia de la Norma Fundamental sino también a la de la aprobación de las leyes postconstitucionales que fijaron normas transitorias para los procesos sucesorios en curso (reforma de 1981).

4. A partir de lo expuesto, el órgano judicial debería haber ponderado si la interpretación que realizaba de la sucesión y transitoriedad normativa suponía una discriminación indirecta por razón de filiación, máxime si se toma en consideración, según se apuntó, que las decisiones judiciales deben adecuarse al logro de los valores, bienes y derechos constitucionales (SSTC 82/1990, de 4 de mayo, FJ 2; 126/1994, de 25 de abril, FJ 5) y, desde esa misma perspectiva, que los principios rectores de la política social y económica, entre los que se encuentra el artículo 39 CE que aquí está comprometido, no son meras normas sin contenido (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6) sino que, por lo que a los órganos judiciales se refiere, sus resoluciones habrán de estar informadas por su reconocimiento, respeto y protección, tal como dispone el artículo 53.3 CE.

En la interpretación de las normas pueden los órganos judiciales vulnerar el artículo 14 CE si siguen un criterio interpretativo que desatienda la potencialidad de una solución que elimine la desigualdad injustificada, en el caso de autos de naturaleza discriminatoria (segundo inciso del art. 14 CE). Y eso es justamente lo que aquí sucede, dado que existía una interpretación más conforme con el mandato constitucional, habilitante de la eficacia ad casum de la Constitución pese al momento temporal en el que se desencadenó el hecho sucesorio, visto, en su contraste, el del reconocimiento de la filiación, nunca antes declarado, cuando el mandato antidiscriminatorio del artículo 14 CE poseía ya, sin duda de ningún tipo, plena virtualidad, en 2008, no podía ni puede ser soslayado. De acuerdo con esa circunstancia era posible considerar que no era voluntad del testador introducir distinciones que resultasen contrarias a los fundamentos del sistema jurídico vigente en el momento en que se produce el reconocimiento de la filiación, sino solo, en su día, cuando manifestó su voluntad sucesoria, la de cumplir con el régimen normativo vigente en las fechas preconstitucionales en las que la expresó. Siendo posible esa lectura, la prevalencia de la no discriminación debía imperar sobre consideraciones de sucesión normativa estricta; o, si se prefiere, debió incorporarse, en la interpretación de dicha sucesión normativa, la regulación vigente al tiempo de ese reconocimiento, pues no antes de la Constitución pudo reclamarse esa condición por la recurrente con fundamento en una norma que prohibiese la discriminación sufrida por razón de filiación.

Esa alternativa de interpretación más conforme con el mandato del artículo 14 CE determina que, su no utilización, represente una aplicación de la norma que el artículo 14 CE no consiente (SSTC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 3; 154/2006, de 22 de mayo, FJ 8), sin que el igual tratamiento en la aplicación del régimen normativo de la reforma de 1981, como si el reconocimiento de la filiación no hubiera tenido lugar en fechas posteriores y de vigencia constitucional, esconda la producción de un resultado o impacto adverso en esa la lectura neutra de la norma. En conclusión, las Sentencias dictadas en el proceso del que trae causa este recurso de amparo, al desatender el reconocimiento en tiempo de vigencia de la Constitución de la filiación, así como la imposibilidad de que su condición de hija pudiera haber sido por ella reclamada con anterioridad, le han dispensado un tratamiento discriminatorio indirecto y contrario al artículo 14 CE, en relación con el artículo 39.2 CE.

Y en tal sentido emito este Voto particular.

Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete. Fernando Valdés Dal-Ré. Firmado y rubricado.