

SENTENCIA

En Valencia, a nueve de julio de dos mil diecinueve.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. JOSE-MIGUEL BORT RUIZ, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia Trece de Valencia, los presentes autos de Juicio Verbal **núm. 1056/17-D**, seguidos a instancia D. J. S. S., representado por procurador y asistido por letrado, contra D. J. I. C., representado por procurador y defendido por letrado, y contra D. R.-A. S. S., no comparecido en las presentes actuaciones, y siendo parte el Ministerio Fiscal, sobre simultánea reclamación e impugnación de paternidad.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal del actor se formuló al amparo del art. 134 del Código Civil demanda de Juicio Verbal de determinación de su filiación paterna extramatrimonial respecto del codemandado D. J. I. C. e impugnación de la contradictoria paternidad matrimonial ostentada por el otro codemandado D. R.-A. S. S., la que turnada a este Juzgado fue admitida a trámite, procediéndose al emplazamiento de los demandados y del Ministerio Fiscal, habiéndose personado en autos y contestado a la demanda tanto este último como el codemandado Sr. I., en tanto que el otro demandado fue declarado en rebeldía.

SEGUNDO.- Acordada la práctica anticipada de la prueba pericial biológica, se llevó a cabo la misma únicamente con el codemandado Sr. S. S., con el resultado que obra en las actuaciones, habiéndose señalado a continuación para la celebración del juicio.

TERCERO.- Al acto del juicio comparecieron todas las partes personadas, habiéndose acordado la suspensión del mismo para resolverse, entre otras cuestiones, sobre la excepción de cosa juzgada planteada en sus respectivos escritos de contestación a la demanda tanto por el Ministerio Fiscal como por el codemandado Sr. I. C.

CUARTO.- Habiendo resultado desestimada la referida excepción de cosa juzgada, se señaló nuevo día para la reanudación del acto de la vista, en la cual se practicaron los medios de prueba propuestos y admitidos y se dio la palabra a las partes para informes finales, con lo cual quedaron los autos conclusos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación de estos autos se han observado y cumplido las prescripciones legales, a excepción de los plazos procesales, dado el volumen de asuntos pendientes.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Al amparo de los arts. 133-1 y 134 del Código Civil formula el actor en el presente procedimiento una acción de determinación de filiación paterna extramatrimonial sin posesión de estado contra el codemandado Sr. I. C. y, correlativamente a ello, otra de impugnación de la contradictoria paternidad matrimonial ostentada por el otro codemandado Sr.

S. S., alegando al efecto lo siguiente: A) que el mismo, nacido en Valencia el día 19 de abril de 1976, fue concebido a consecuencia de las relaciones íntimas mantenidas por su madre con el citado Sr. I. en el mes de julio de 1975, en el contexto de haber estado ambos trabajando juntos en una sala de fiestas de la localidad de San Feliu de Guixols; B) que en el mes de marzo de 1977 su madre contrajo matrimonio con el también demandado Sr. S. S., el cual, a su vez, el día 4 de abril inmediato siguiente procedió a reconocer en testamento su paternidad respecto de él, la que resultó inscrita en el Registro Civil el siguiente día 26.

SEGUNDO. Como se ha dicho, se ejercita en el presente procedimiento una acción de reclamación de filiación extramatrimonial, con simultánea impugnación de la matrimonial contradictoria, a cuyo efecto ha de partirse de la consideración de que la prueba biológica practicada en el procedimiento ha concluido excluyendo toda posibilidad de paternidad del codemandado Sr. S. S. respecto del actor, con lo que, por consiguiente, no concurre óbice alguno para que, si resultan legalmente fijados los hechos en que se funda, pueda llegar a prosperar, a su vez, la acción de reclamación de filiación planteada con carácter principal contra el otro demandado, Sr. I.C.

Por su parte, este último demandado se ha negado a someterse a la práctica de la prueba biológica acordada en autos, sin que se haya alegado ni conste la concurrencia de causa alguna justificadora de una eventual imposibilidad o inconveniencia de su realización por parte del mismo, por lo cual toda la cuestión litigiosa queda circunscrita entonces a la determinación de si concurren o no indicios de la filiación reclamada que, en aplicación de lo dispuesto en el art. 767-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, permitan su determinación legal. Y, desde luego, a estos efectos ninguna eficacia justificadora de la referida negativa puede atribuirse al hecho de haber ofrecido dicha parte posibilitar la práctica de la prueba una vez que quedase resuelta la cuestión de la concurrencia o no de la excepción de cosa juzgada, ya que en el procedimiento Verbal tal eventualidad resulta procesalmente imposible, tal como ya se razonó tanto en la providencia de 9 de noviembre de 2018 (en la que, por razón precisamente de esa imposibilidad, se declaraba que dicho ofrecimiento había que entenderse *“en el sentido de constituir una negativa al sometimiento de la prueba biológica, con la correlativa eventual aplicación, en su caso, de los efectos previstos en el art. 767.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”*), como en el segundo fundamento jurídico del auto del siguiente 21 de diciembre (donde, a su vez, se exponían los motivos por virtud de los cuales en el *“procedimiento Verbal no es procesalmente posible lo pretendido por el recurrente, de condicionar la aceptación de su sometimiento a la práctica de la prueba biológica a que previamente se resuelva sobre la planteada excepción de cosa juzgada, y que la misma resulte rechazada”*), amén de que, independientemente de la clase de procedimiento, la firmeza de cualquier declaración de inexistencia de cosa juzgada sólo puede venir determinada por una sentencia o, en su caso, por algún auto que ponga fin a la litis, con lo que mal podrá pretenderse la realización entonces de la prueba biológica, al no existir ya ningún proceso en trámite en el que sea dable ello.

TERCERO. Así las cosas, y dado que es algo pacífico y conteste que la negativa al sometimiento a la prueba biológica no constituye nunca una *“ficta confessio”*, deviene entonces necesario conocer, como primera premisa, cuál es en la actualidad el criterio mantenido por nuestra jurisprudencia en relación a la entidad, naturaleza o alcance que han de presentar los indicios concurrentes con aquella negativa, para que los mismos posibiliten la aplicación del efecto previsto en el art. 767-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En este sentido, resulta muy ilustrativa la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 2007 (nº 177), en la que aparece perfectamente desarrollado y sistematizado el referido criterio, asumido ya por innumerables sentencias anteriores del mismo alto tribunal, y seguido igualmente por todas las posteriores; así, en dicha resolución, en lo que ahora interesa, se afirma lo siguiente:

- *“... la negativa a la prueba biológica no constituye un elemento probatorio equiparable a los demás en cuanto a su grado de eficacia presuntiva, sino que desempeña un papel especialmente relevante ... en el sentido de que dicha negativa constituye un indicio «valioso» o «muy cualificado» ... que, unido a otros indicios reveladores de la existencia de relaciones íntimas entre los padres al tiempo de la concepción o que permitan, en el orden natural y social de las cosas, formar una convicción razonable, constituye base sólida para declarar la realidad de la paternidad-filiación ...»;*
- *“... los demás indicios concurrentes no es exigible que generen una virtualidad probatoria plena por sí mismos, ni siquiera que sean aptos para jugar un papel preponderante en la construcción de la presunción, sino que basta que tengan una eficacia coadyuvante en términos de normalidad o razonabilidad desde el punto de vista del orden acostumbrado de las cosas, acreditado por la experiencia, para corroborar el indicio especialmente significativo derivado de la negativa a la práctica de la prueba pericial biológica ...”;*
- *“... la prueba de la paternidad responde al hecho biológico de su existencia y no es necesario, en consecuencia ... que vaya acompañado de factores sociológicos o psicológicos relacionados ... con la posesión de estado, la relación epistolar, las relaciones extramatrimoniales, íntimas o de afecto entre los padres más allá de la relación sexual necesaria para la concepción”, ni tampoco que “evidencien la relación sexual determinante de la concepción”;*
- *finalmente, y en relación al caso concreto objeto de esa resolución, el Tribunal Supremo viene a estimar la acción de determinación de filiación paterna allí ejercitada, en atención para ello al conjunto de indicios valorados, los que, según califica la propia sentencia, “son circunstanciales”, ya que “con la práctica de la prueba biológica se habría conseguido una certeza, que en su propio estricto contenido a nadie puede causar perjuicio”.*

Pero, a su vez, en relación al caso ahora planteado, resulta también especialmente reseñable la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2017 (nº 460), en la que, después de declarar que “es cierto que resultaría abusiva la pretensión de que se someta a dicha prueba el demandado respecto del que no existiera indicio alguno de contacto con la madre en la época aproximada de la concepción, pero esto no sucede cuando está acreditado que tal relación existió y hay una probabilidad -incluso débil- de que efectivamente fuera cierta la paternidad que se le atribuye”, se concluye que “tampoco es necesario que se pruebe la existencia de una relación sentimental entre las partes, pues basta una simple relación de conocimiento de la que pudiera inferirse la posibilidad de la procreación en atención a datos como los que concurren en el caso presente, al estar acreditado que la demandante y el demandado se conocían porque frecuentaban el mismo gimnasio -en la época aproximada de la concepción de la hija de la demandante- donde se relacionaban, a lo que hay que añadir que el titular del

establecimiento declaró que, según comentarios, estaban «liados». Es cierto que como prueba de paternidad tales circunstancias resultan insuficientes, pero ello -unido a la negativa del demandado- permite al tribunal hacer dicha declaración con plena certeza”.

Y, por lo demás, y a estos mismos efectos, no puede olvidarse tampoco que, como recuerda la sentencia de 21 de Julio de 2003 de la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Valencia, si por algo se caracteriza la jurisprudencia más reciente de la Sala Primera del Tribunal Supremo es por aumentar cada vez más el valor probatorio atribuible a la negativa o falta de colaboración efectiva del demandado para la práctica de la prueba biológica acordada en un proceso de filiación, de tal manera que, por ejemplo, la sentencia de 20 de Septiembre de 2002 de dicho alto tribunal, en relación a los procesos de filiación, señala que *“si la prueba es insuficiente, la negativa es un valioso elemento probatorio, que, unido a los indicios, permite declarar la filiación; si la prueba es más endeble, el demandado que se ha negado a suministrar la prueba decisiva, sufre la carga de soportar la falta de la misma, sin que deba recaer en quien reclama la filiación”.*

CUARTO. Ahora bien, debiendo entrarse a valorar si en el presente caso concurren o no indicios suficientes para, en conjunción con la negativa al sometimiento a la prueba biológica adoptada por el codemandado Sr. I., posibilitar que se tenga por cierta la paternidad aquí reclamada, ha de tenerse en cuenta, sin embargo, que si bien ha resultado descartada la existencia en el presente caso de cosa juzgada, este rechazo, empero, se ha referido únicamente al efecto negativo o excluyente de la misma, en el sentido de haberse declarado que el Menor Cuantía 576/91 seguido ante este mismo juzgado no podía impedir el planteamiento del presente proceso, a pesar de haber tenido el mismo objeto y las mismas partes y haber concluido con sentencia de fondo. Por ello, ha de cuestionarse si aquel procedimiento sí que genera en éste el llamado efecto positivo o vinculante de la cosa juzgada, previsto en el art. 222-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en su caso, con qué alcance o medida.

Desde luego, es evidente que en ningún caso el objeto de esa eventual vinculación podrá venir constituido por lo allí resuelto con carácter firme, esto es, por la desestimación de la pretensión entonces ejercitada, por cuanto que, siendo ésta la misma que la de ahora, ello implicaría una propia exclusión del presente proceso, lo cual ha quedado ya rechazado.

Por otra parte, ese posible efecto vinculante de la anterior sentencia –la dictada en grado de apelación, que resultó confirmada en casación, y que había revocado la de primera instancia– tampoco puede proyectarse, como ha parecido postular en el acto de la vista la defensa del codemandado Sr. I., sobre los restrictivos y rigoristas parámetros que fueron allí utilizados para valorar las consecuencias de una negativa al sometimiento a prueba biológica, y que aparecen recogidos y condensados en su fundamento jurídico sexto (*“es preciso que la negativa vaya unida a otras pruebas o indicios de autos reveladores de la razonable probabilidad de la unión carnal ... como pueden ser cierta posesión de estado, comunicación epistolar acreditativa de los sentimientos de la relación afectiva, información testifical o documentos gráficos, directos, personales y no ambiguos que constaten las relaciones extramatrimoniales existentes y que vengan a constituir en suma un bagaje definido, inequívoco y no susceptible de meras conjeturas”*), ya que, tal como se ha expuesto más arriba, en la jurisprudencia actual los mismos han quedado totalmente superados y sustituidos por otros criterios mucho más favorables y protectores de la posición del que reclama la determinación de la filiación.

Por consiguiente, la única relevancia que, en su caso, podría desplegar aquella sentencia sobre el contenido de la presente sería sólo la de vincular a tener por ciertos los hechos allí declarados probados, en relación a lo cual ha de fijarse lo siguiente: 1º) en dicha resolución no se declaró probada la falta de paternidad de D. J. I. respecto del demandante, sino que la

desestimación de la demanda se fundó únicamente en no haber quedado debidamente acreditado tal hecho; 2º) en ella se da por cierto que, al menos, el día 19 de julio de 1975 aquel demandado y la madre del actor coincidieron actuando en la sala de fiestas “Las Vegas” de San Feliu de Guixols, apareciendo juntos en diversas fotografías tomadas entonces y publicadas en un periódico francés; 3º) así mismo, se recoge también en la misma lo averado por dos testigos, según los cuales parecía y se decía que la citada madre del demandante tenía relaciones sexuales con clientes y empleados, habiendo reconocido, además, uno de esos dos testigos haber mantenido él mismo en ese tiempo contacto sexual con ella.

QUINTO. Así las cosas, y a la vista del total resultado de la prueba practicada, estima el proveyente que los indicios concurrentes en el presente caso son suficientes para llenar la exigencia establecida en el art. 767-4 en relación a la negativa del codemandado Sr. I. C. a posibilitar la práctica de la prueba biológica, al haber constancia en las actuaciones de que, en la época aproximada de la concepción del demandante, existieron ciertos contactos y trato entre la madre de éste y aquel demandado, que hacen que no sea inverosímil ni descabellada la posibilidad de haber existido relaciones sexuales entre ellos, y cuya virtualidad probatoria, por lo demás, podría muy fácilmente haber sido desmontada con sólo haber posibilitado este último la realización de la mencionada prueba. De esta forma, en aplicación de lo dispuesto en los arts. 133-1 y 134 del Código Civil, deviene procedente la plena estimación de la demanda y, consiguientemente, la doble declaración de que el actor es hijo biológico del referido codemandado y de que, por tanto, no lo es de quien figura registralmente como tal, el también demandado Sr. S. S., con todos los efectos legales inherentes a dicho pronunciamiento.

Así, en primer lugar, está acreditado que, al menos un día, el 19 de julio de 1975, el codemandado D. J. I. y D^a M.-E. S., madre del actor, actuaron en el mismo espectáculo en la sala de fiestas “Las Vegas” de San Feliu de Guixols, habiéndose tomado de ellos dos, en alguna solos y en otras acompañados de más gente, diversas fotografías que fueron publicadas en un periódico francés, todo lo cual –teniendo en cuenta, claro está, que el actor nació el día 19 de abril de 1976– constituye de por sí indicio bastante para, en aplicación del tan citado art. 767-4, declarar la filiación aquí reclamada, al haber existido una efectiva ocasión de que aquéllos hubieran podido mantener relaciones sexuales entre sí. Y a este respecto, además, no puede dejarse de señalar que, incluso, en aplicación de lo dispuesto en el art. 405-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se podría llegar a idéntica conclusión, ya que en los hechos 1º a 5º de su escrito de contestación a la demanda el codemandado Sr. I. ha incurrido en un evidente silencio o respuesta evasiva, al haberse limitado a decir que *“se rechazan los consignados en la demanda y su aceptación queda condicionada al resultado de la prueba que se practique, admitiendo únicamente la realidad de los procedimientos anteriores y las diferentes resoluciones judiciales”*, siendo así que sobre él pesaba la carga de afirmar o negar concreta y separadamente cada uno de los hechos sustanciales contenidos en la demanda, ya que si era cierto que había coincidido con la madre del demandante en la época reflejada en la demanda, pero no había existido contacto sexual con ella, tendría que haber negado esto último, pero haber reconocido lo otro, sin que en modo alguno sea procesalmente admisible la negación en bloque de todo.

Pero, además, aquel indicio primario y principal resulta reforzado a través de otros más secundarios, como son: A) lo averado en prueba testifical por D^a M.-E. S., que no obstante su condición de madre del actor y, en tal medida con interés directo en el pleito, y aun en el supuesto de que haya podido exagerar el contenido e intensidad de sus relaciones con D. J. I., resulta verosímil en cuanto a la sustancia de los hechos, al haber aportado datos muy concretos sobre la pertenencia, ubicación y distribución interior del chalet donde aquél se alojaba en esos días, que fácilmente podría haberse contrastado, si así se hubiese pretendido; B) la insistencia mantenida durante tantos años por el aquí demandante y su madre sobre la supuesta paternidad del Sr. I., y ello no sólo ante los medios de comunicación, sino sobre todo a través del planteamiento de dos nuevos procesos en reclamación de ello, después de que dicha pretensión hubiese sido ya

rechazada en sentencia firme, lo cual sería de todo punto descabellado si la madre del actor nunca hubiese mantenido relaciones sexuales con aquél; 3) por último, el evidéntísimo parecido físico que presenta el actor con el codemandado Sr. I., que si bien es verdad que, en principio, podría ser fruto del azar, sin embargo sería una excesiva e improbableísima casualidad que, teniendo el actor ese gran parecido y habiendo sido concebido precisamente en los días aproximados en que su madre y D. J. I. coincidieron actuando en la misma sala de fiestas, su padre biológico fuese, empero, un tercero.

Finalmente, aunque en la sentencia de apelación del Menor Cuantía 576/91, como se ha dicho, parece darse por cierto que, en la época de la concepción del actor, su madre debió mantener relaciones sexuales con uno o varios varones distintos del codemandado Sr. I., ello, sin embargo, no empece para nada la conclusión aquí alcanzada, ya que, en cualquier caso, en aquella resolución no aparece excluida la posibilidad de haber existido contacto carnal entre este último y aquélla, con lo que, en base a eso, siempre podía el aquí demandante promover demanda contra cualquiera de aquellos que pudiesen ser sus potenciales padres biológicos. Pero, es más, aquella manifestación de la sentencia, de que, al parecer, la madre del actor se acostaba con clientes y empleados, no debilita, sino que, antes bien, refuerza la declarada paternidad del Sr. I. C., ya que, si la misma tuvo entonces relaciones sexuales con varones del entorno de su trabajo, las pudo tener igualmente, y tal vez con más razón, con aquél.

SEXTO. Haciendo aplicación de la facultad excepcional prevista en el art. 394-1 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, no ha lugar a hacer expreso pronunciamiento sobre las costas causadas, a pesar de haber resultado plenamente estimada la demanda, al existir una evidente duda de derecho sobre la concurrencia o no en el presente caso de la cosa juzgada y, en tal medida, haber resultado plenamente justificada la postura procesal de oposición mantenida por el codemandado personado.

III.- FALLO

QUE ESTIMANDO la demanda formulada por D. J. S. S. contra D. J. I. C. y contra D. R.-A. S. S., debo declarar y declaro haber lugar a la misma y, en su consecuencia, que el padre biológico del referido actor no lo es el ya citado codemandado Sr. S. S., que figura como tal en la inscripción de nacimiento, y que lo es el también demandado Sr. I. C., con todos los pronunciamientos legales inherentes a ello, y sin que haya lugar a hacer expresa declaración sobre las costas del procedimiento.

Firme que sea la presente, remítase oficio al Sr. Encargado del Registro Civil de Valencia, acompañando testimonio de la misma, para la práctica de la correspondiente rectificación y anotación.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de VALENCIA (artículo 455 LECn). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación (artículo 458 LEC). Asimismo, salvo las excepciones previstas, deberá el impugnante, al interponer el recurso, acreditar haber constituido en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Juzgado, número **4484-0000-00-«INSERTAR N° PROCEDIMIENTO/AÑO CON CUATRO DIGITOS»**, el depósito de **50 EUROS** previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de Noviembre, con la prevención de que de no hacerlo **NO SE ADMITIRÁ A TRÁMITE** dicho recurso (apartado 7).

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- La anterior Sentencia ha sido pronunciada, leída y publicada por S.S^a. encontrándose celebrando audiencia pública, en el día de la fecha. Doy fe.

Juzgado de Guardia.es