

Sentencia 8777/79

CASO RASMUSSEN

Sentencia de 28 de noviembre de 1984

Discriminación por razón de sexo. Investigación de la paternidad

COMENTARIO

El caso Rasmussen presenta un supuesto de hecho curioso e importante a la vez. Curioso porque se trata de un padre que, sospechando que el segundo hijo de su matrimonio no es suyo, solicita la investigación de la paternidad, e importante porque se refiere a la siempre difícil interpretación del derecho a la igualdad y a la no discriminación.

El señor Rasmussen, ciudadano danés, se casó en 1966; de su matrimonio nacieron dos hijos, un niño en 1966 y una niña en 1971. Incluso antes del nacimiento de esta última tuvo dudas sobre su paternidad, aunque no llevó a cabo ninguna acción legal, con el fin de preservar el matrimonio.

En 1973, el matrimonio se separó legalmente. La madre obtuvo la custodia de los hijos, debiendo pasar el padre una pensión alimentaria.

En 1975, el señor Rasmussen solicitó asistencia judicial para investigar la paternidad de la niña. Sin embargo, poco después desestimó su pretensión, como consecuencia del acuerdo al que llegó con su ex esposa, por el cual ésta renunciaba a la pensión de alimentos y él a investigar la paternidad. Los señores Rasmussen obtuvieron el divorcio legal, en el cual se obligaba al padre a pasar la pensión de alimentos.

En 1976, su ex esposa solicitó de nuevo la pensión, que le fue concedida. Desde entonces el señor Rasmussen pagó regularmente los alimentos. En este momento fue cuando el demandante solicitó a los tribunales daneses auxilio judicial para presentar, fuera de plazo, una demanda de investigación de la paternidad. Tanto el Tribunal de Apelación como el Tribunal Supremo desestimaron su pretensión, argumentando que sería perjudicial para los intereses del niño.

La legislación danesa sobre investigación de la paternidad ha evolucionado durante los últimos años. Antes de la vigente Ley de 1960 sobre el estatuto jurídico del niño regían las Leyes de 1937 sobre hijos legítimos e ilegítimos.

El artículo 3 de la Ley sobre hijos ilegítimos establecía que la madre, el marido, el hijo o su tutor podían presentar demanda para probar la paternidad. La Ley, no obstante, no preveía plazo alguno.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia danesas habían sostenido que el marido no podía presentar demanda solicitando la negación de la paternidad de un hijo nacido en el matrimonio cuando, aun sabiendo que su mujer había mantenido relaciones sexuales con otro hombre durante la concepción, había reconocido su paternidad después del nacimiento. Tesis ésta conocida como «doctrina del reconocimiento».

En 1960, el Folketing danés aprobó una nueva Ley, en la que se recogían las recomendaciones propuestas por una Comisión ad hoc que se creó para estudiar este problema (la Comisión sobre paternidad).

Sobre el problema que nos ocupa, la nueva normativa establecía que «el marido puede ejercer la acción de investigación de la paternidad dentro de los doce meses siguientes a que tuviera conocimiento de las circunstancias que pudieran justificar su investigación, y en un máximo de cinco años desde el nacimiento del niño. No obstante, la Ley prevé la posibilidad de que los tribunales puedan autorizar una acción de esta naturaleza, aun cuando haya expirado el plazo, siempre y cuando se cumplan determinadas condiciones.

La Ley de 1960 ha sido, sin embargo, objeto de enmiendas como consecuencia del cambio de circunstancias que se han producido en el matrimonio y de la posición de la mujer en la sociedad.

Así, en 1982 se modificó la Ley de 1960. En el artículo 5, enmendado, se decía que cualquier acción relativa a la investigación de la paternidad debía ejercerse dentro de los tres años desde el nacimiento del niño. También autoriza a los tribunales a estimar una acción legal en este sentido fuera del plazo, siempre que existan circunstancias excepcionales que lo justifiquen.

El señor Rasmussen presentó demanda a la Comisión de derechos humanos en 1979, en la que alegaba que era objeto de discriminación en razón del sexo, ya que, según la legislación danesa aplicable al caso, su ex mujer podía solicitar una investigación de su paternidad no sujeta a plazo, mientras que a él se le negaba este derecho. Como consecuencia, existía una violación del artículo 14 del Convenio, en relación con los artículos 6 y 8.

El artículo 14 del Convenio establece lo siguiente:

«El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas y otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra condición.»

Tanto el Tribunal como la Comisión consideran que el derecho recogido en este precepto no tiene «existencia independiente» y sólo es de aplicación cuando se relaciona con otros artículos del Convenio. El artículo 14 pues, contra cualquier discriminación en el disfrute de los derechos y libertades consagrados en el Convenio.

Según el demandante, la discriminación se ha producido en relación con los artículos 8 y 6. El primero tiene por objeto garantizar el derecho de toda persona a «su vida privada y familiar, sin que pueda exigir injerencia de los poderes públicos en su ejercicio». El artículo 6, por su parte, reconoce el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal independiente, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil.

En opinión del Tribunal, los Estados contratantes gozan de un margen de apreciación para determinar en qué medida las diferencias entre situaciones análogas o parecidas justifican un tratamiento jurídico distinto. Margen de apreciación que varía según las circunstancias, los asuntos y el contexto.

Por ello, es perfectamente razonable que la legislación danesa estableciera unos plazos para entablar la acción de investigación de la paternidad que vinculasen únicamente al presunto padre, plenamente justificada por el deseo de garantizar la seguridad jurídica y proteger los intereses del niño, que, en opinión del Tribunal, no supone discriminación de trato en el sentido del artículo 14 del Convenio.

Sin embargo, no es ésta la conclusión a que llega la Comisión en su dictamen.

Primero, la Comisión considera que los artículos 8 y 6 son de aplicación al caso.

El artículo 8 no se limita a obligar al Estado a mantener un actitud pasiva en el disfrute de este derecho, sino que a esta obligación negativa hay que añadir otra positiva inherente a un respeto efectivo a la vida privada y familiar de las personas.

En el caso Rasmussen, el vínculo padre e hijo está íntimamente relacionado con la esfera de la vida privada y familiar. El Estado está obligado, conforme al artículo 8, a poner a disposición del presunto padre un medio judicial efectivo que le permita investigar la auténtica vinculación que existe con su hijo.

En relación al artículo 6 -derecho de toda persona a ser oída por un tribunal independiente, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil-, la Comisión entiende que, ya que la acción de investigación de la paternidad que el demandante quería interponer tenía una importancia esencial en relación con sus obligaciones privadas (pagar una pensión alimenticia, el derecho del niño a heredarle, etc.), tal acción habría sido decisiva para las obligaciones de carácter civil del demandante, por lo que este precepto es también de aplicación al caso.

Pero el demandante no alega una violación de estos dos preceptos de forma aislada, sino en relación con el artículo 14. Para la Comisión, la igualdad entre los esposos es un aspecto importante de la igualdad de sexos, por lo que el artículo 14 es perfectamente aplicable al caso.

La Comisión llega, pues, a la conclusión de que ha existido violación de los artículos 6 y 8 en relación con el artículo 14.

Primero, porque los derechos del demandante sobre su vida privada y familiar, cuyo respeto está garantizado por el artículo 8 del Convenio, se han aplicado discriminatoriamente y de forma contraria al artículo 14, ya que para entablar la acción de investigación de la paternidad debía respetar un plazo, que no se aplicaba a la madre.

En segundo lugar, la Comisión considera que la diferencia de trato entre dos personas exige una justificación objetiva y razonable, supuesto que no se ha producido en el presente caso, pues la razón alegada por el Gobierno de que la diferencia de trato entre el padre y la madre se encuentra en «el bien general del niño» no puede considerarse como una razón suficiente para impedir al padre entablar una acción de investigación de la paternidad, máxime cuando la madre podría ejercer tal acción en cualquier momento y sin sujeción a plazo alguno.

En tercer y último lugar, la Comisión subraya que tampoco en este caso ha existido una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

28 de noviembre de 1984

CASO RASMUSSEN

SENTENCIA

En el caso Rasmussen, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituido conforme al artículo 43 del Convenio para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y las Libertades

Fundamentales («el Convenio») y las disposiciones pertinentes de su Reglamento, en Sala compuesta por los jueces siguientes:

Señores G. Wiarda, Presidente;

W. Ganshof Van der Meersch,

D^a. Bindschedler Robert,

F. Matscher,

R. Macdonald,

C. Russo,

J. Gersing,

así como los señores M.-A. Eissen, Secretario, y H. Petzold, Secretario adjunto,

Después de deliberar a puerta cerrada los días 28 de junio y 22 de octubre de 1984,

Adoptan la siguiente sentencia en esta última fecha:

PROCEDIMIENTO

1. El caso fue remitido al Tribunal por la Comisión Europea de Derechos Humanos («la Comisión») el 12 de octubre de 1983, en el plazo de tres meses establecido por los artículos 32, párrafo 1, y 47 del Convenio. En un principio se trataba de una demanda contra el Reino de Dinamarca por el ciudadano de este Estado señor Per Krohn Rasmussen, quien se dirigió a la Comisión, en virtud del artículo 25, el 12 de mayo de 1979.

2. La demanda de la Comisión reenvía a los artículos 44 y 48, así como a la Declaración danesa sobre el reconocimiento de la jurisdicción obligatoria del Tribunal (art. 46); ésta tiene por objeto obtener una decisión sobre si los hechos en causa revelan, por parte del Estado demandado, una violación de las obligaciones que le incumben según el artículo 14, relacionado con los artículos 6 y 8.

3. En respuesta a la invitación a que se refería el artículo 33, párrafo 3.d), del Reglamento, el demandante expresó su deseo de participar en la audiencia ante el Tribunal y designó su letrado (art. 30).

4. La Sala, de siete jueces, al constituirse comprendía de pleno derecho a los señores J. Gersing, juez elegido de nacionalidad danesa (art. 43 del Convenio), y G. Wiarda, Presidente del Tribunal [art. 21, párrafo 3.b), del Reglamento]. El 27 de octubre de 1983 se designó por sorteo a los otros cinco miembros, a saber: señores M. Zekia, W. Ganshof Van der Meersch, F. Matscher, B. Walshir y R. Mac Donald, en presencia del Secretario (arts. 43 in fine del Convenio y 21, párrafo 4, del Reglamento). Posteriormente, los señores C. Russo y D. Bindschedler Robert, jueces suplentes, reemplazaron a los señores Zekia y Walshir (artículos 22, párrafo 1, y 24, párrafo 1, del Reglamento).

5. El señor Wiarda, que asumió la Presidencia de la Sala (art. 21, párrafo 5, del Reglamento), requirió, por mediación del Secretario, el dictamen del agente del Gobierno danés («el Gobierno»), del delegado de la Comisión y del abogado del demandante sobre la necesidad de

seguir el procedimiento escrito (art. 37, párrafo 1, del Reglamento).

El 14 de noviembre de 1983 decidió que dicho agente y el abogado tuvieran hasta el 15 de febrero de 1984 para presentar sus memorias, a las que el delegado podría responder por escrito en el plazo de dos meses a partir del día en que el Secretario se las remitiera. El 6 de febrero de 1984, el Presidente prorrogó hasta el 15 de marzo el primero de estos plazos.

Las memorias del Gobierno y del demandante se presentaron a la Secretaría del Tribunal el 19 de marzo. El 17 de abril, la Secretaría de la Comisión informó a la del Tribunal que el delegado expresaría su dictamen en el curso de la audiencia.

6. El 3 de mayo, después de consultar al agente del Gobierno, al delegado de la Comisión y al abogado del demandante, por mediación de la Secretaría del Tribunal, su Presidente fijó el 26 de junio de 1984 como fecha de apertura del procedimiento oral (art. 38 del Reglamento). El 24 de noviembre de 1983 autorizó al abogado del demandante a usar el danés en el curso de la audiencia (art. 27.3).

El 30 de mayo la Secretaría solicitó de la Comisión y del Gobierno, bajo las instrucciones del Presidente, que remitiesen determinados documentos, los cuales fueron recibidos los días 7, 12 y 15 de junio.

7. El debate se desarrolló en sesión pública el 26 de junio en el Palacio de Derechos Humanos de Estrasburgo. El Tribunal tuvo el día anterior una reunión preparatoria.

Comparecieron:

- Por el Gobierno:

los señores T. Lehmann, del Ministerio de Asuntos Exteriores, agente;

T. Melchior, del Ministerio de Justicia;

J. Bernhard, del Ministerio de Asuntos Exteriores;

B. Vesterdorf, del Ministerio de Justicia, consejeros.

- Por la Comisión:

el señor T. Opsahl, delegado.

- Por el demandante:

la señora J. Lindgard, abogado.

El Tribunal oyó las alegaciones, así como las respuestas a sus preguntas, de los señores Lehmann y Melchior por el Gobierno, del señor Opsahl por la Comisión y de la señora Lindgard por el demandante.

HECHOS

I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

8. Natural del dinamarca, nacido en 1945, el demandante, M. Per Krohn Rasmussen, trabaja actualmente como oficinista y reside en Nyborg.

Se casó en 1966. Durante esta unión nacieron dos hijos, un niño en 1966 y una niña, Pernille, el 20 de enero de 1971. Antes incluso del nacimiento de esta última el demandante tenía razones para pensar que otro hombre podía ser el padre; sin embargo, a fin de preservar su matrimonio, no llevó a cabo ninguna gestión para determinar la paternidad.

9. En junio de 1973, el señor Rasmussen y su esposa pidieron su separación legal (separation ved bevilling); la obtuvieron el 9 de agosto. Como convinieron entre ellos, ella conservó el cuidado de los hijos y la autoridad competente tomó una decisión según la cual él pasaría una pensión alimenticia para ellos a partir del 1 de septiembre de 1973; lo hizo desde esta fecha hasta el 1 de junio de 1975.

10. En marzo de 1975, el demandante, que había albergado hasta entonces la esperanza de salvar el matrimonio, tomó determinadas medidas con vistas a iniciar una acción de investigación de la paternidad. Con este fin solicitó asistencia judicial. Sin embargo, no fue más lejos: el 28 de abril de 1975 su esposa y él firmaron un acuerdo según el cual ella renunciaba a reclamar pensión alimenticia por Pernille y él se comprometía a no intentar una acción en este sentido.

11. En junio de 1975, el señor Rasmussen y su mujer pidieron el divorcio, que sé acordó el 16 de julio. En esta ocasión él reconoció oficialmente que sólo la madre debía tener el cuidado de los hijos y fue obligado de nuevo a pagar una pensión alimenticia. No planteó ninguna objeción.

12. El 16 de enero de 1976, cuatro días antes del quinto cumpleaños de Pernille, la ex esposa del demandante escribió a este último que el acuerdo del 28 de abril no le ligaba en absoluto. Más tarde ella reclamó de nuevo una pensión dirigiéndose a los poderes públicos; éstos le dieron la razón en virtud de una decisión aplicable a partir del 1 de marzo de 1976. Desde entonces, el señor Rasmussen ha pagado regularmente los alimentos.

13. El 27 de enero de 1976, el demandante solicitó al Tribunal de Apelación del Este («Ostre Landsret») que le permitiera ejercer fuera de plazo una acción para determinar la paternidad (párrafo 19).

Conforme al procedimiento habitual, la policía, así como el Tribunal de Apelación que se ocupaba de ello, interrogó al señor Rasmussen y a su antigua mujer en marzo de 1976 y consignó sus declaraciones en un informe.

14. El Tribunal de Apelación desestimó la demanda el 12 de abril de 1976, constatando que no se cumplían las condiciones para la concesión de la autorización deseada (párrafo 19).

El demandante no recurrió contra esta sentencia en el plazo legal, pero pidió al Ministerio de Justicia el 12 de julio de 1976 que le permitiera recurrir fuera de plazo ante el Tribunal Supremo («Højesteret»), desestimándose su pretensión el 3 de septiembre de 1976.

15. El 20 de noviembre de 1978, el señor Rasmussen se dirigió una vez más al Tribunal de Apelación solicitando autorización para presentar una demanda de investigación de la paternidad. Su ex esposa se opuso a ello argumentando que semejante proceder sería perjudicial para el niño.

El 11 de diciembre de 1978, el Tribunal de Apelación desestimó al demanda basándose en que el interesado no había cumplido los plazos fijados por el artículo 5.2 de la Ley de 1960 sobre el estatuto jurídico del niño («Lov nr. 200 af 18.5.1960 om borns retsstilling», «la Ley de 1960», párrafo 19) y en que no existía ninguna razón para otorgarle una derogación de los mismos, ya que no se cumplían las condiciones del artículo 5.3. El Tribunal Supremo resolvió en el mismo sentido el 12 de enero de 1979.

II. EL DERECHO INTERNO APLICABLE

A. Antecedentes de la Ley de 1960 sobre el estatuto jurídico del niño

16. Antes de la aprobación de la Ley de 1960 aplicable al caso del señor Rasmussen, el estatuto del niño se regía por la Ley de 1937 sobre los hijos ilegítimos y la Ley del mismo año sobre los hijos legítimos. El artículo 3 de esta segunda Ley preveía que la madre, su esposo, el hijo o la persona designada como tutor podían entablar una acción para probar la paternidad; la Ley no establecía ningún plazo a este respecto.

17. Según la jurisprudencia y la doctrina danesas, un marido no tenía derecho a denegar la paternidad de un hijo nacido en el matrimonio si, sabiendo que su mujer había mantenido relaciones sexuales con un tercero durante el período de concepción, él había reconocido su paternidad de forma expresa o tácita después del nacimiento. La «doctrina del reconocimiento» (anerkendelseslaeren) se remonta a un fallo del Tribunal Supremo en 1956 [Ugeskrift for Retsvae-sen (U. f. R.), 1956, p. 107]. A pesar de la ausencia de jurisprudencia en la materia, los autores expresaban la opinión de que esta doctrina era válida también para las madres (ver, por ejemplo, Erns Andersen, Aegteskabsret, I, 1954, p. 95).

18. En diciembre de 1949, el Ministerio de Justicia creó una Comisión -la «Comisión sobre la paternidad»-, encargada especialmente de examinar ciertos aspectos del estatuto de los hijos legítimos. En junio de 1955, la Comisión presentó un informe (número 126/1955) sobre la modificación de las normas de determinación de la paternidad.

Para que el marido ejerciera una acción de investigación de la paternidad se establecía un doble plazo: seis meses a partir del momento en que el interesado conociera las circunstancias que justifican tal acción y tres años, como máximo, desde el nacimiento del niño; el Ministerio de Justicia siempre podía acordar derogaciones en casos particulares. Según la Comisión, el interés del niño (y del matrimonio) exigía que su estatuto se fijase lo más pronto posible, y estas consideraciones debían prevalecer sobre los intereses del marido (p. 60 del informe). En apoyo de su recomendación señala, entre otras, que una acción de investigación de la paternidad presentada por el marido años después del nacimiento del niño situaría a este último en una situación más desfavorable que si se hubiera hecho antes: el establecimiento de los grupos sanguíneos podría forzar al Tribunal a dar la razón al marido en un momento en que sería difícil constatar la paternidad de un tercero y la existencia de una obligación alimenticia a su cargo.

En cambio, según la Comisión, el derecho del niño a intentar una acción para la búsqueda de la paternidad no debía sujetarse a ningún plazo: las consideraciones podían conducir a limitar el derecho de acción del marido; por las mismas razones tampoco debía establecerse plazo al tutor o a la madre (p. 59 del informe).

La Comisión se preguntó, además, si sería necesario consagrar por la ley la doctrina del reconocimiento. Estimó, sin embargo, preferible dejar a los tribunales que se pronunciasen caso por caso.

B. La Ley de 1960

19. Más tarde, el Gobierno elaboró un proyecto de ley que recogía en parte las recomendaciones de la Comisión sobre la paternidad, pero establecía los plazos de doce meses y cinco años, respectivamente, y atribuía al Tribunal de Apelación competencia para acordar una derogación de los mismos. Esta legislación, que entró en vigor el 1 de enero de 1961, fue la Ley de 1960. En los términos del artículo 5.1, el marido, la madre, el niño o un tutor de este último podían actuar para solicitar constatación de la paternidad. Los párrafos 2 y 3 decían así:

«2. El marido debe ejercer la acción de investigación de la paternidad en los doce meses siguientes a que haya tenido conocimiento de las circunstancias que puedan justificar su investigación y en un máximo de cinco años después del nacimiento del niño.

3. Bajo las condiciones enunciadas en el artículo 456r 4 de la Ley sobre la administración de la justicia, un Tribunal de Apelación puede, no obstante, autorizar el inicio del procedimiento después de expirar los plazos fijados en el párrafo 2.»

El artículo 456r.4 de la Ley sobre la administración de la justicia concierne a la reapertura de un pleito de paternidad después de expirar el plazo debido o los plazos aplicables. Autoriza al Tribunal de Apelación a conceder una derogación de dichos plazos si razones excepcionales justifican que una demanda no ha podido presentarse antes, si la concesión de tal derogación se justifica en el caso concreto y si puede pensarse que la reapertura no causará un perjuicio al niño.

La Ley de 1960 no limitaba el derecho de acción de la madre y ni tampoco mencionaba la doctrina del reconocimiento de la paternidad (párrafo 17).

20. La Ley, no obstante, siguió aplicándose por los tribunales; tanto en las sentencias del Tribunal de Apelación como en las del Tribunal Supremo se confirma que continuaba siendo válida también para las madres.

21. Los motivos que, según la citada doctrina, impiden al marido la investigación de la paternidad de un hijo son válidos también, por regla general, para desestimar una acción semejante fuera de plazo. La concesión de tal autorización no prejuzga, no obstante, el resultado del procedimiento ulterior (sentencia del Tribunal de Apelación del Este en 1977; U. f. R., 1977, p. 907).

C. Enmiendas a la Ley de 1960

22. En 1960, el Ministerio de Justicia creó una Comisión -la «Comisión sobre el matrimonio»- para ver si la evolución de la sociedad, en particular del papel de la mujer, y, en consecuencia, de la concepción del matrimonio desde la entrada en vigor de la Ley de 1960, aconsejaba modificar claramente las disposiciones que regían el estatuto jurídico del hijo legítimo durante el matrimonio y después de la separación legal o divorcio. La proporción de las mujeres que trabajan fuera de su hogar ha aumentado hasta alrededor del 60 por 100. En consecuencia, los hombres se ocupan de los hijos en mayor medida que antiguamente y más a menudo se les confía su cuidado en caso de separación legal o de divorcio. Para evitar este último resultado las madres están más inclinadas a discutir la paternidad. En un informe sobre la cohabitación fuera del matrimonio (Samliv uden ægteskab, I, número 915/1980, p. 72), publicado en enero de 1981, la Comisión sobre el matrimonio declaraba:

«La Comisión está de acuerdo en que el derecho de la madre de solicitar la investigación de la paternidad y pedir un nuevo examen de la cuestión debe también estar sometido a un plazo

relativamente corto, a semejanza, por ejemplo, de los que se aplican hoy al padre. Además, la Comisión se inclina en cierta medida por un plazo absoluto aplicable a todos para entablar y replantear una acción de investigación de la paternidad.»

23. En base a las recomendaciones de la citada Comisión, el Gobierno remitió al Parlamento en marzo de 1982 un proyecto tendente a enmendar la Ley de 1960 en ciertos puntos.

La memoria explicativa mencionaba el caso Rasmussen, pendiente entonces ante la Comisión Europea. En la página 4 se señalaba que el agente del Gobierno había anunciado ante esta última su intención de aprobar una nueva legislación estableciendo plazos idénticos durante los cuales hombres y cuestionar la paternidad del marido; añadía que el Ministerio de Justicia estimaba tal legislación «deseable en interés del niño» (af hensyn til bamets tarv).

24. El 26 de mayo de 1982, el legislador danés aprobó una Ley que modificaba la de 1960, que entró en vigor el 1 de julio de 1982.

Desde entonces, los párrafos 2 y 3 del artículo 5 dicen así:

«2. Cualquier acción relativa a la paternidad debe ejercerse, como muy tarde, tres años después del nacimiento del niño. Esta cláusula no es válida, sin embargo, para la acción emprendida por un niño que debe esperar a la edad de dieciocho años.

3. Un Tribunal de Apelación puede autorizar a ejercer la acción después de expirar el plazo fijado en la primera frase del párrafo 2 del presente artículo si razones excepcionales hacen aconsejable la reapertura de la instancia, si la acción está plenamente justificada en el caso concreto de que se trate y si puede pensarse que el proceso no causará grave perjuicio al niño.»

Los tribunales daneses continúan recurriendo a la doctrina del reconocimiento para declarar la falta de derecho de los esposos a investigar la paternidad de un niño (Tribunal Supremo, sentencia de 17 de enero de 1984).

PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

25. En su demanda de 21 de mayo de 1979 ante la Comisión (núm. 8777/79), el señor Rasmussen se creía víctima de una discriminación fundada en razón del sexo, en la que, según la legislación danesa aplicable en la época, su antigua mujer podía investigar su paternidad en cualquier momento ante los tribunales, mientras que él no tenía ese derecho.

26. La Comisión admitió la demanda el 8 de diciembre de 1981. En su informe de 5 de julio de 1983 (art. 31 del Convenio) concluyó, por ocho votos contra cinco, que había violación del artículo 14, en relación con los artículos 6 y 8. El texto íntegro del dictamen de la Comisión y del voto particular que se acompaña figura en un anexo a la presente sentencia.

EN DERECHO

27. El señor Rasmussen se queja de que la Ley de 1960 limitaba en el tiempo su derecho a investigar la paternidad de un hijo nacido durante el matrimonio, mientras que ofrecía a su ex esposa la posibilidad de ejercer una acción de investigación de la paternidad en cualquier momento (párrafo 19). El señor Rasmussen se considera víctima de una discriminación basada en el sexo, contraria al artículo 14 del Convenio, en relación con los artículos 6 (derecho a un

proceso justo, incluido el derecho de acceder a un tribunal) y 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar).

28. En los términos del artículo 14:

«El disfrute de los derechos y libertades reconocidos en el (...) Convenio debe asegurarse sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas o cualesquiera otras, el origen nacional o social, la pertenencia a una minoría nacional, la riqueza, el nacimiento o cualquier otra condición.»

I. ¿ENTRAN LOS HECHOS DE LA CAUSA EN EL CAMPO DE APLICACIÓN DE AL MENOS UNA DE LAS OTRAS CLAUSULAS NORMATIVAS DEL CONVENIO?

29. El artículo 14 completa las demás cláusulas normativas del Convenio y de los Protocolos. No tiene existencia independiente, puesto que es válido únicamente para «el disfrute de los derechos y libertades» que estas cláusulas garantizan. Claro es que puede entrar en juego incluso sin que se incumplan sus exigencias, y en esta medida posee un papel autónomo, pero no se podría aplicar si los hechos del litigio no recayeran en el campo de una, al menos, de las citadas cláusulas (ver particularmente la sentencia Van der Mussele de 23 de noviembre de 1983, serie A, núm. 70, página 22, párrafo 43).

30. Según el demandante, las acciones en materia de paternidad se recogen en el artículo 6, y el deseo de un marido de determinar su estatuto familiar se sitúa en el artículo 8. La Comisión concuerda con esta tesis.

31. El Gobierno duda que una instancia sobre la paternidad pueda dar lugar a una decisión sobre unos «derechos y obligaciones de carácter civil» en el sentido del artículo 6.1, sobre todo en razón del interés general que en él se consagra. El Gobierno cuestiona también la aplicación del artículo 8, el cual tiene por objeto la protección de la familia y no la disolución de los lazos familiares existentes.

32. El artículo 6.1 garantiza el derecho a que un tribunal conozca sobre cualquier demanda que afecta a derechos y obligaciones de carácter civil (sentencia Golder de 21 de febrero de 1975, serie A, núm. 18, página 18, párrafo 36). Claro es que el interés general puede ponerse en tela de juicio en un proceso como el que el señor Rasmussen quería entablar, pero en opinión del Tribunal semejante consideración no podría excluir la aplicación del artículo 6 en un litigio que reviste por naturaleza un «carácter civil». Una acción de investigación de la paternidad corresponde al ámbito del derecho de la familia; por eso mismo presenta tal carácter.

33. Por lo que se refiere al artículo 8, éste protege la vida «privada», al igual que la vida «familiar». Sin embargo, si la instancia que el demandante se proponía introducir tenía por fin seguramente la disolución de los lazos familiares existentes, la determinación del régimen jurídico de las relaciones de Pernille con él concernían, sin ninguna duda, a su vida privada. Los hechos de la causa caen, pues, también bajo el dominio del artículo 8.

II. ¿EXISTÍA UNA DISCRIMINACIÓN DE TRATO?

34. En los términos de la Ley de 1960, el marido, contrariamente al niño, a su tutor y a la madre, debía respetar ciertos plazos para investigar su paternidad (párrafo 19).

Según el Gobierno, dos factores limitaban la amplitud de los plazos que parecían desprenderse del texto de la Ley: en primer lugar, el marido podía pedir al Tribunal de

Apelación la autorización de iniciar una acción fuera de plazo (párrafo 19); en segundo lugar, la madre podía verse imposibilitada como él para investigar la paternidad en base al principio de la «doctrina de reconocimiento» (párrafos 17 y 20). El Gobierno no pretende, sin embargo, que estos elementos sean suficientes para eliminar la diferencia establecida por la Ley. Si bien a la madre no se la impedía actuar por meras razones de tiempo, su acción podía desestimarse simplemente como resultado de su pasada actitud.

En la aplicación del artículo 14 existía, pues, en opinión del Tribunal, una diferencia de tratamiento entre el señor Rasmussen y su ex esposa en relación a la posibilidad de investigar en justicia la paternidad del primero. No es necesario determinar en qué se funda esta diferencia, la lista del artículo 14 no es exhaustiva (sentencia Engel y otros de 8 de junio de 1976, serie A, núm. 22, p. 30, párrafo 72).

III. ¿SE ENCONTRABAN EN SITUACIONES ANÁLOGAS EL DEMANDANTE Y SU EX ESPOSA?

35. El artículo 14 protege contra cualquier discriminación a los individuos «que se encuentran en situaciones análogas» (sentencia Van der Mussele, citada antes, serie A, núm. 70, p. 22, párrafo 46).

36. El Gobierno apoya la conclusión de la minoría de la Comisión: marido y mujer no se encuentran en situaciones análogas en las acciones sobre investigación de la paternidad, ya que sus posiciones e intereses respectivos presentan características diferentes. Para la mayoría de la Comisión, por el contrario, estas características no revisten suficiente importancia como para legitimar una conclusión semejante.

37. El Tribunal no considera necesario resolver esta cuestión, ya que hay que tener en cuenta tales posiciones e intereses para decidir si se justificaba la diferencia de tratamiento. El Tribunal partirá de la hipótesis de que se trataba de personas en situaciones análogas.

IV. ¿TENIA UNA JUSTIFICACIÓN OBJETIVA Y RAZONABLE LA DIFERENCIA DE TRATO?

38. A la vista del artículo 14, una actuación es discriminatoria si «carece de justificación objetiva y razonable», es decir, si no persigue un «fin legítimo» o si no hay una «relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin pretendido» (ver especialmente el caso Marckx de 13 de junio de 1969, serie A, núm. 31, p. 16, párrafo 33).

39. El Gobierno defiende que la diferencia limitada de tratamiento que existía tenía una justificación objetiva y razonable. Invoca particularmente los siguientes argumentos:

i) los respectivos intereses del marido y de la mujer son diferentes en una acción sobre la investigación de la paternidad: desafortunadamente para el padre, los intereses de la madre coinciden, en general, más con los del niño; ahora bien, es natural que, pensando en los intereses de los diversos miembros de la familia, el legislador danés creyera en 1960 que debían prevalecer los del más débil; a saber, los del niño (párrafo 18);

ii) si se ha estimado conveniente instituir plazos para el ejercicio de la acción de investigación de la paternidad, es también en razón del riesgo de que el marido pueda utilizarla como una amenaza contra la madre, a fin de librarse de su obligación de dar la pensión alimentaria;

iii) para averiguar si las autoridades nacionales han sobrepasado el «margen de apreciación» del que dispone en este campo conviene tener en cuenta el contexto económico y social que reinaba en el país y el origen de la legislación que se cuestiona;

iv) sin duda, Dinamarca ha enmendado la Ley de 1960 como consecuencia de la evolución de las propias circunstancias (párrafos 22-24), pero no se puede decir que su antigua legislación en la materia fuera entonces menos progresista que la de los otros Estados contratantes.

Según la Comisión, sólo una única consideración justifica la diferencia de trato: el deseo de evitar que una nueva acción de investigación de la paternidad años después del nacimiento colocara al niño en una situación más desfavorable. Sin embargo, faltaría una relación razonable de proporcionalidad entre el medio empleado -la institución de plazos únicamente para el marido- y el fin así perseguido, pues se habría podido alcanzar este último recurriendo a la «doctrina del reconocimiento» (párrafos 17 y 20).

40. En varias sentencias, el Tribunal ha resaltado que los Estados contratantes gozan de un cierto «margen de apreciación» para determinar en qué medida las diferencias entre situaciones análogas justifican un tratamiento jurídico distinto (sentencia de 23 de julio de 1968 en el caso «lingüística belga», serie A, núm. 6, página 35, párrafo 10; sentencia Sindicato nacional de la policía belga de 27 de octubre de 1975, serie A, núm. 19, p. 20, párrafo 47, y pp. 21-22, párrafo 49; sentencia Sindicato sueco de los conductores de locomotoras de 6 de febrero de 1976, serie A, núm. 20, p. 17, párrafo 47; sentencia Engel y otros, citada antes, serie A, número 22, p. 31. párrafos 72; sentencia Irlanda contra Reino Unido de 18 de enero de 1978, serie A, núm. 25, p. 87, párrafo 229). La amplitud del margen de apreciación varía según las circunstancias, los asuntos y el contexto; la presencia o ausencia de un denominador común a los sistemas jurídicos de los Estados contratantes puede constituir un factor pertinente a este respecto (ver, mutatis mutandis, el caso Sunday Times de 26 de abril de 1979, serie A, núm. 30, p. 36, párrafo 59).

41. Ahora bien, un estudio de la legislación de estos Estados sobre las acciones de investigación de la paternidad revela que no existe tal denominador común y que en la mayor parte de ellos la situación respectiva de la madre y del marido obedece a reglas diferentes.

La legislación danesa en cuestión tiene su origen en recomendaciones que la Comisión sobre la paternidad, creada en 1949 por el Ministerio de Justicia, había formulado después de un examen puntual del problema (párrafo 18). El Tribunal ha considerado las circunstancias y el contexto general, sin olvidar el margen de apreciación del que deben beneficiarse las autoridades en la materia. En su opinión, éstas tenían derecho a pensar que la institución de los plazos para entablar una acción de investigación de la paternidad se justificaba por el deseo de garantizar la seguridad jurídica y proteger los intereses del niño. Sobre este punto, el derecho danés no se diferenciaba casi del de la mayor parte de los otros Estados contratantes. En cuanto a la desigualdad de tratamiento entre marido y mujer, se fundaba en la idea de que tales plazos se imponían en menor medida para ella que para él, porque los intereses de la madre coincidían generalmente con los del niño, pues en la mayoría de los casos de divorcio o de separación se le atribuía su cuidado. Si en 1982 el Parlamento danés modificó las normas vigentes era porque los motivos subyacentes a la Ley de 1960 le parecieron que se amoldaban mejor con la evolución de la sociedad (párrafos 22-24); de todo ello no se puede deducir que la forma en que se actuó veintidós años antes no estaba justificada.

Sin duda, el recurrir a la «doctrina del reconocimiento» (párrafos 17 a 20) habría permitido llegar a un resultado equivalente, pero, por las razones ya indicadas, las autoridades competentes tenían fundamento para creer que, con respecto al caso del marido, la introducción de una ley constituía el mejor medio de alcanzar el fin que se pretendía, mientras que en el caso de la madre era suficiente dejar a los tribunales el cuidado de resolver la cuestión a la luz de las particularidades de cada caso. Teniendo en cuenta su margen de apreciación, no se ha transgredido tampoco, pues, el principio de proporcionalidad.

42. El Tribunal concluye así que la diferencia de tratamiento no era discriminatoria en el sentido del artículo 14.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL, POR UNANIMIDAD,

Dice que no ha habido violación del artículo 14 en relación con los artículos 6 y 8.

Dado en francés y en inglés, hecho firme después en audiencia pública en el Palacio de los Derechos Humanos de Estrasburgo el 28 de noviembre de 1984.

Firmado: Gérard Wiarda, PRESIDENTE

Firmado: Marc-André Eissen, SECRETARIO

En la presente sentencia se adjunta, conforme a los artículos 51.2 del Convenio y 52.2 del Reglamento, el voto particular del señor Gersing.

VOTO PARTICULAR DEL JUEZ SEÑOR GERSING

1. Siento no poder estar de acuerdo con el razonamiento de la mayoría del Tribunal en cuanto a la aplicación del artículo 8.

Según la mayoría, la determinación del régimen jurídico de las relaciones del demandante con Pernille concernían, sin duda alguna, a su vida privada, de suerte que el caso entraba también en el campo del artículo 8. A mi modo de ver, se trata de una concepción mucho más amplia del derecho garantizado por esta disposición.

2. La redacción de esta norma obliga al Estado danés a guardar el debido «respeto» por la «vida privada» del señor Rasmussen. Debe, pues, prestarse atención al origen de este artículo, que, según una interpretación común, no incluye el derecho de un hombre a impugnar su paternidad.

3. Los trabajos preparatorios del artículo 8 muestran que los autores del Convenio pensaron proteger al individuo contra «intromisiones arbitrarias en su vida privada» (Colección de los trabajos preparatorios del Convenio Europeo de Derechos Humanos, La Haya, Nijhoff, 1976, vols. III, p. 223, y IV, pp. 111, 189, 203 y 223). Claro que es necesario cuidarse de conceder demasiada importancia a la intención subyacente a una vieja disposición de más de treinta años si la evolución social y cultural posterior justifica una interpretación más amplia de sus términos sin vulnerar sus límites lingüísticos; sin embargo, la diferencia entre la intención original del texto y la aplicación del artículo por la mayoría del Tribunal me parece de tal envergadura que no se deben dejar de un lado en este caso los trabajos preparatorios.

4. En su sentencia Marckx de 13 de junio de 1979 (serie A, núm. 21, p. 15, párrafo 31), el Tribunal juzgó que el artículo 8 no se contenta con obligar al Estado a abstenerse de una intervención: puede tener, por añadidura, obligaciones positivas inherentes a un «respeto» efectivo de los derechos garantizados. En consecuencia, el Estado debe adaptar su sistema jurídico para permitir a una madre soltera llevar una vida familiar normal con su hijo.

Una consideración análoga ha conducido al Tribunal a concluir en su sentencia Airey de 9 de

octubre de 1979 (serie A, núm. 32, p. 17, párrafo 33) que una mujer casada tiene derecho a reclamar la consagración jurídica de su separación de hecho con su marido.

Sin embargo, las circunstancias de los dos casos arriba citados difieren tanto de la que aquí se plantea ante el Tribunal que estas sentencias no podrían revestir una importancia decisiva para zanjar el problema.

5. El razonamiento de la mayoría del Tribunal se funda en una interpretación del artículo 8 más amplia que la adoptada hasta el momento; ello parece implicar que todo problema jurídico que haya tenido influencia sobre la vida privada de una persona depende del artículo 8.

El Protocolo núm. 7 del Convenio, que está a punto de abrirse a la firma, contiene, sin embargo, en su artículo 5 una cláusula que trata de las relaciones de los esposos con sus hijos. Yo veo en esta norma una constatación suplementaria de que las Partes del Convenio han considerado que el artículo 8 no engloba este aspecto.

6. Por estos motivos, estimo que el artículo 8 es inaplicable en este caso.

DICTAMEN DE LA COMISIÓN

A. Cuestiones en litigio

58. Las principales cuestiones de la demanda en relación con el Convenio son las siguientes:

- ¿Es aplicable el artículo 8?

- ¿Es aplicable el artículo 6.1?

- ¿Revela el caso la existencia de una diferencia de trato entre el demandante y su ex esposa en el disfrute del derecho al respecto de la vida privada o familiar y del derecho de acceso a un tribunal?

- ¿La eventual diferencia de trato tiene una justificación objetiva y razonable o es contraria al artículo 14?

B. Aplicación del artículo 8 del Convenio

59. El artículo 8 del Convenio estipula que:

«1. Cualquier persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y libertades de los demás.»

60. El demandante sostiene que su demanda compete al artículo 8, mientras que, según el Gobierno, el derecho a interponer una acción sobre investigación de la paternidad no entra en el dominio del «respeto» de la «vida privada» o de la «vida familiar» objeto de este artículo.

61. La Comisión señala que el Estado de Dinamarca no ha realizado ninguna injerencia activa

en la vida privada o familiar del demandante. Sin embargo, como ha precisado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la sentencia de 9 de octubre de 1979 en el caso Airey (serie A, núm. 32, p. 32), «... si el artículo 8 tiene por objeto esencialmente prevenir al individuo contra injerencias arbitrarias de los poderes públicos, no se contenta con obligar al Estado a abstenerse de semejantes injerencias: a esta obligación un tanto negativa pueden añadirse obligaciones positivas inherentes a un respeto efectivo de la vida privada o familiar». De lo que resulta que los Estados contratantes pueden tener igualmente obligaciones positivas, según el artículo 8.

62. El vínculo padre/hijo pone en juego varios aspectos de la vida privada y familiar. La Comisión es de la opinión de que el respeto efectivo de la vida privada y familiar en el sentido del artículo 8 obliga a los Estados contratantes a poner a disposición del presunto padre de un niño una vía de recursos efectiva y accesible que le permita establecer que él es el padre real de este niño (cf . sentencia del Tribunal de 13 de julio de 1979 en el caso Marckx, serie A, núm. 31, pp. 36-37). Inversamente, cuando el presunto padre pretende demostrar que no lo es, el resultado del proceso afecta igualmente a su situación privada y familiar y concierne, pues, intereses que el Estado está obligado a respetar en los términos del artículo 8.

63. En consecuencia, la Comisión formula la opinión de que el artículo 8 es de aplicación a este caso concreto.

C. Aplicación del artículo 2.1 del Convenio

64. El artículo 6.1, primera frase, del Convenio está así redactado:

«Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída de forma justa, pública y en un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.»

Según la jurisprudencia constante de los órganos del Convenio, esta disposición se extiende al derecho de acceso a un tribunal para que éste resuelva sobre unos derechos y obligaciones de carácter civil o sobre acusaciones penales (ver particularmente la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de febrero de 1975 en el caso Golder , serie A, núm. 18, p. 36).

En este caso concreto, el demandante deseaba establecer que él no era el verdadero padre del niño nacido de su ex esposa el 20 de enero de 1971.

65. El Gobierno sostiene que es dudoso que la determinación de tal queja competa al artículo 6 del Convenio.

66. El resultado de la acción de investigación de la paternidad que el demandante quería entablar habría sido de una importancia decisiva, especialmente en lo que se refiere a la obligación que incumbe al interesado de pagar una pensión alimentaria para el niño, en lo que se refiere al derecho del niño a heredar del demandante y en lo que se refiere a las relaciones jurídicas privadas y familiares que unen al demandante y al niño. La Comisión constata que la acción en cuestión habría sido, pues, decisiva para los derechos y obligaciones de carácter privado del demandante y para sus «derechos y obligaciones de carácter civil» en el sentido del artículo 6.1 (cf . la decisión adoptada por la Comisión el 6 de octubre de 1982 a propósito de la demanda núm. 9707/82, X c/ Suecia, Decisiones y Dictámenes, núm. 31, pp. 227-230, donde la Comisión se enfrentó a los mismos problemas).

67. En consecuencia, la Comisión estima que el artículo 6.1 se aplica igualmente al caso concreto que nos ocupa.

D. Diferencia de trato

68. El artículo 14 estipula que:

«El disfrute de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio debe estar asegurado sin distinción alguna, basada especialmente en el sexo, la raza, el color, la lengua, la religión, las opiniones políticas o cualesquiera otras, el origen nacional o social, la pertenencia a una minoría nacional, la fortuna, el nacimiento o cualquier otra situación.»

Según la jurisprudencia constante de los órganos del Convenio, el artículo 14 no tiene existencia autónoma, pero juega un papel importante en la medida en que completa las otras disposiciones normativas del Convenio y de sus Protocolos adicionales: el artículo 14 protege a los individuos que se encuentran en situaciones análogas contra cualquier discriminación en el disfrute de los derechos y libertades consagrados por las otras disposiciones. En consecuencia, una medida que sea por sí misma compatible con una de las disposiciones normativas del Convenio puede, sin embargo, infringir esta disposición en relación con él artículo 14 si se aplica de manera discriminatoria. Es como si el artículo 14 fuera parte integrante de cada una de las disposiciones que consagran expresamente unos derechos y libertades.

Además, los órganos del Convenio han decidido constantemente que una distinción es discriminatoria si «carece de justificación objetiva y razonable»; dicho de otro modo, si no persigue un «fin legítimo» o si no existe una «relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin que se persigue» (ver especialmente la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de julio de 1968 en el caso «lingüística belga», serie A, núm. 6, pp. 33-34, párrafos 9-10).

69. La Comisión subraya que el demandante no alega en este caso una violación del artículo 6 o del artículo 8, considerados aisladamente, y determina que los hechos establecidos no permiten pensar que ha habido tal violación. Sin embargo, lo que exige el artículo 14 es la igualdad en el disfrute de los derechos consagrados por el Convenio, lo que supone especialmente que cualquier violación o restricción eventual debe aplicarse sin ninguna discriminación.

Ahora bien, el demandante alegó que su ex esposa y él no han sido tratados en pie de igualdad en lo que concierne al disfrute del derecho de acceso a un tribunal y del respeto de su vida privada y familiar.

Por un lado, el Gobierno sostuvo que si las disposiciones de la ley establecen una distinción entre el hombre y la mujer, de hecho hay igualdad de tratamiento, puesto que, según la «teoría del reconocimiento», la mujer no puede hacer que se examine a fondo una acción de investigación de la paternidad. El Gobierno se remite sobre este punto a la jurisprudencia de los tribunales daneses.

70. En opinión de la Comisión, la igualdad entre padres o esposos, tanto en el matrimonio como después de su disolución, es un aspecto importante de la igualdad de los sexos. La Comisión estima, en consecuencia, que las alegaciones formuladas en este caso competen claramente al artículo 14, puesto que se trata de una alegación de discriminación basada en razones de sexo.

71. La Comisión subraya que las quejas conciernen, en sustancia, a la vida privada y familiar del demandante, cuyo respeto está garantizado por el artículo 8, pero que, según el interesado, se ha aplicado discriminatoriamente y de forma contraria a como lo exige el artículo 14. Sin embargo, la discriminación basada en el sexo se debe a la desigualdad de las situaciones respectivas de los padres para entablar una acción de investigación de la paternidad. A este respecto, el demandante debía respetar un plazo que no se aplicaba a la madre del niño. Conforme a la legislación en vigor, él solicitó del Tribunal de Apelación la autorización para entablar la acción después de expirar el plazo, pero la autorización le fue denegada.

72. La Comisión no está convencida de que al hombre y la mujer, de hecho, se les trate sobre el derecho de acceso a un tribunal que decida sobre la paternidad. En efecto, ni el espíritu ni la finalidad de la ley parecen apoyar esta tesis (sobre la intención, ver párrafo 83).

En lo que se refiere al fin, en primer lugar, la Comisión no está de acuerdo en que la jurisprudencia invocada por el Gobierno compense o suprima la desigualdad que manifiestamente contienen las disposiciones de la ley. Entre los precedentes invocados, el caso número 8 es análogo a este caso y, sin embargo, en aquél al marido se le concedió la autorización para entablar la acción. Sin embargo, no hay precedentes para el supuesto de que la madre haya entablado una acción en unas circunstancias análogas a las del caso que nos ocupa, incluso en el caso núm. 14, que es el más próximo, la madre fue autorizada a modificar el estatuto familiar del niño.

En segundo lugar, la teoría del reconocimiento de la paternidad se aplica tanto al marido como a la mujer y no impide el acceso a un tribunal con tal que no se inicie la demanda hasta después de la apertura de la acción de investigación de la paternidad. Esta teoría, finalmente, tiene por efecto impedir al demandante modificar el estatuto del niño en el seno de la familia. Es exacto, pues, decir que en la práctica la teoría del reconocimiento puede impedir a un demandante llevar a buen término su demanda, pero esto no es lo mismo que negarle el acceso a un tribunal.

73. La Comisión recuerda, además, que, puesto que el demandante quería entablar la acción de investigación de la paternidad después de expirar el plazo de cinco años, debía solicitar la autorización preceptuada. Sin embargo, la decisión judicial sobre su demanda de autorización no suponía la determinación de un «derecho de carácter civil» en el sentido del artículo 6.1. Por el contrario, si la esposa del demandante hubiera entablado una acción de investigación de la paternidad, no se le habría impedido por razones de procedimiento y habría obtenido un fallo sobre el fondo. Así, tal decisión, incluso si hubiera sido contraria a sus pretensiones, hubiera supuesto la determinación de un «derecho de carácter civil» en los términos del Convenio.

74. Un examen correcto de la cuestión vincula las alegaciones sobre los artículos 6 y 8. En este caso, el primero es la contrapartida del segundo desde el punto de vista procedimental. Podría establecerse que para saber si ha habido discriminación contraria al Convenio hay que saber, en primer lugar, si los ex esposos se encontraban en situación de igualdad en lo referente a su situación jurídica, a pesar de la diferencia de procedimiento. Es aquí donde hay que tener en cuenta la teoría del reconocimiento. Sin embargo, recordando el razonamiento seguido en el párrafo 72, la Comisión estima que el Gobierno no ha proporcionado pruebas suficientes que permitan concluir que la ex esposa del demandado no hubiera logrado modificar el estatuto familiar del niño si ella hubiera entablado una acción de investigación de la paternidad.

75. La Comisión hace constar que el artículo 14 se limita a proteger contra cualquier discriminación a los individuos que se encuentran en «situaciones análogas».

Ahora bien, el Gobierno ha sostenido que el demandante y su ex esposa se encontraban en situaciones análogas en los fines del artículo 14.

76. La Comisión no ignora las diferencias que existían entre el demandante y su ex esposa en la época en la que el interesado quería entablar una acción de investigación de la paternidad. Sin embargo, el hecho de que existan ciertas diferencias entre dos individuos no hace inaplicable el artículo 14. En efecto, la situación de los individuos no tiene por qué ser idéntica, sino solamente análoga. La Comisión estima que en los fines de la presente demanda y de las quejas formuladas el demandante y su ex esposa tenían intereses y estaban en situaciones lo suficientemente comparables para concluir que se encontraban en posiciones análogas. Las diferencias que existían entre ellos, especialmente sus intereses opuestos, no se han examinado bajo el ángulo de si la diferencia de tratamiento tenía una justificación objetiva y razonable.

Por las razones indicadas, la Comisión formula la opinión de que el caso revela una discriminación de trato entre el demandante y su ex esposa por razones de sexo entre los padres.

E. Justificación objetiva y razonable

77. Para que se acepte según el artículo 14, la diferencia de trato exige una justificación objetiva y razonable. La Comisión ha examinado primeramente si existen diferencias de carácter general que puedan justificar la distinción hecha en este caso concreto.

78. El Gobierno ha centrado su razonamiento en los distintos intereses susceptibles de incitar al ex marido y a la madre a entablar una acción de investigación de la paternidad. Según él, los intereses del hombre son, en general, típicamente de tipo financieros, mientras que los de la madre clásicamente coinciden con los del niño. La Comisión resalta que esto se cumple en un gran número de casos, pero que -el demandante lo ha señalado y el Gobierno lo ha reconocido (párrafo 57)- se puede también pensar que la madre quiera entablar una acción que no esté motivada únicamente en interés del niño. En consecuencia, los intereses de la madre no coinciden siempre con los del niño. Además, para todos los interesados que se encuentran envueltos en el caso puede haber importantes intereses de carácter no financiero. La Comisión señala que el demandante se ha referido a estos aspectos bajo el vocablo de «cuestiones de orden ético».

79. En general, la actitud de los padres a este respecto depende del hecho de quién tiene la tutela y el cuidado del niño, porque el que tiene el cuidado tendrá menos interés en provocar un cambio de situación. Sin embargo, la madre que tiene el cuidado del niño puede desear que se modifique la paternidad legal del niño para que la verdad biológica se refleje en su estatuto familiar, especialmente si la madre vive con el padre natural del mismo.

80. La Comisión resalta igualmente que la situación de los dos padres difiere en un punto fundamental, a saber: la relación entre el niño y el hombre en cuestión. La acción de investigación de la paternidad concierne, pues, a las relaciones directas y personales del hombre y del niño, mientras que para la madre no se trata de sus relaciones personales, pero sí de las de su hijo con un tercero.

81. Otra diferencia característica es que la madre se encuentra generalmente en mejor situación que su marido para apreciar si otro hombre es el padre del niño.

82. Sin embargo, no es labor de la Comisión examinar las cuestiones de forma abstracta, sino

determinar si la manera en que se aplicó la legislación danesa al demandante denota una discriminación entre su ex esposa y él, lo que sería contrario al Convenio.

83. Las disposiciones de la Ley sobre los hijos legítimos, en vigor hasta el 1 de enero de 1961, no establecían ninguna diferencia entre el marido y la madre en relación a la posibilidad de entablar una acción de investigación de la paternidad. Es la Ley sobre el estatuto del niño la que introduce esta desigualdad a partir de 1961. De los trabajos preparatorios de esta Ley resulta claro que la introducción de la desigualdad fue deliberada y que se fundaba en unas razones que pueden resumirse así:

La idea base es que es necesario hacer coincidir tanto como sea posible paternidad legal y paternidad biológica. Las posibilidades de entablar una acción probatoria de la paternidad deben ser tan amplias como sea posible. Sin embargo, existen razones para limitar el derecho del marido a iniciar tal acción y se estimó que estas razones no se aplicasen cuando el niño o la madre desean entablar esta acción (párrafo 27). Las cuatro razones dadas para limitar el derecho del marido para entablar la acción son las siguientes (párrafo 26):

i) el derecho de entablar tal acción, si no se limita el plazo, crearía una incertidumbre poco deseable sobre las relaciones familiares;

ii) A menudo, a priori, sería inútil entablar una acción de esta naturaleza años después del nacimiento del niño, vista la dificultad de obtener las pruebas;

iii) la acción entablada por el marido, a pesar de los argumentos expuestos en el párrafo ii), podría romper el matrimonio y, por consiguiente, perjudicar la seguridad del niño;

iv) la acción de investigación de la paternidad entablada varios años después del nacimiento del niño situaría a este último en una posición peor que si la acción se iniciara antes, porque el tribunal debería, mediante la prueba del grupo sanguíneo, dar un juicio favorable al marido, mientras que sería difícil obtener la paternidad del padre putativo.

Los objetivos globales que se ocultan detrás de estos motivos son consideraciones que afectan al interés del niño (y del matrimonio), que deben triunfar sobre los intereses propios del marido.

84. La Comisión debe ahora examinar si estas razones justifican la diferencia de trato probada entre el demandante y su ex esposa. En este sentido se debe tener en cuenta que estas razones se refieren a situaciones típicas en las que la madre tiene el cuidado del niño y el marido debe pasar una pensión alimentaria. Hay que señalar que el caso que nos ocupa entra en esta situación típica que exactamente quería cubrir el legislador.

85. Después de haber examinado las cuatro razones indicadas, la Comisión estima que ninguna es verdaderamente decisiva. Determina que la tercera no se aplica en este caso concreto, puesto que presupone que el matrimonio permanece intacto, mientras que la primera y segunda razones no pueden verdaderamente justificar una diferencia de trato entre los ex esposos. Cualquiera que sea la importancia que se les dé, estas razones no pueden justificar más que una limitación de acceso al procedimiento, pero no una distinción entre marido y mujer.

En lo que se refiere a la cuarta razón, la Comisión estima que se aplica en el presente caso, pero no tiene demasiada consistencia. No parece válida más que cuando se trate de autorizar a la madre a entablar una acción sin fijarle plazo, mientras que el niño es menor y la madre es responsable de su educación. El soporte financiero aportado por un hombre para criar a un

niño es naturalmente algo importante, y si es imposible o improbable asignar la paternidad a otro hombre, es cierto que la acción pretendida por el padre puede engendrar una situación financiera difícil para la madre y el niño. Por otro lado, si la madre, encontrándose en parecida situación, deseara entablar una acción de investigación de la paternidad, sería consciente del riesgo de perder la pensión alimentaria para el niño, pero podría también probar la paternidad del verdadero padre. En esta situación, análoga al caso que nos ocupa, podría haber razones suficientes para prohibir al marido cuestionar la paternidad, pero no para prohibírselo a la madre.

86. El Gobierno invocó el bien general del niño en el marco de la estructura familiar que predominaba en la época en que se aprobó la Ley de 1960, pero no ha dado ninguna otra justificación de esta diferencia de trato, y la Comisión no ve qué otra razón podría argüirse. Por el contrario, como el Gobierno ha reconocido, la evolución social ocurrida desde entonces ha suprimido los motivos iniciales de desigualdad, por lo que se tuvo que aprobar una nueva legislación.

87. Después de haber constatado que ése era el único objetivo legítimo perseguido en este caso para justificar la diferencia de trato entre el demandante y su ex esposa, ahora es necesario constatar que había una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido.

A este respecto es necesario tener en cuenta no sólo el fin, sino también el efecto de la desigualdad de trato de los esposos en este caso concreto.

Hay que recordar que antes del divorcio y antes de expirar el plazo de cinco años el demandante y su ex esposa habían firmado un acuerdo según el cual ella renunciaba a reclamar una pensión y él se abstenía de entablar una acción de investigación de la paternidad, ya que su ex esposa había declarado que, sin duda, no era el padre del niño. Hay que hacer constar igualmente que este acuerdo concluyó en una época en que el demandante tenía intención de entablar una acción de investigación de la paternidad y había solicitado ayuda judicial a este fin. Ahora bien, el demandante respetó este acuerdo, que, sin embargo, no tenía fuerza en derecho. Pero después, cuando la madre cambió de actitud, el ex marido quiso de nuevo entablar la acción y se le argumentó que el plazo legal había expirado. En estas condiciones, el efecto de la desigualdad de procedimientos aplicables a los ex esposos parece irracional, puesto que causó al demandante perjuicios jurídicos y un daño moral.

Es necesario recordar, además, que la teoría del reconocimiento era válida tanto para el hombre como para la mujer y que las consideraciones desarrolladas por los tribunales a partir de esta teoría son análogas a las que presiden el examen de una petición de autorización para entablar una acción de investigación de la paternidad. En estas condiciones parece razonable concluir que el Tribunal hubiera tenido en cuenta el bien del niño, aplicando la teoría del reconocimiento si el marido hubiera podido intentar la acción de denegación de la paternidad. En todo caso, la Comisión no puede estimar razonable que el demandante quede indefenso por razones de procedimiento.

F. Conclusiones

88. La Comisión expresa su opinión:

- Por ocho votos contra cinco, que el caso revela una violación del artículo 8 en relación con el artículo 14 del Convenio.

- Por ocho votos contra cinco, que el caso revela una violación del artículo 6 en relación con

el artículo 14 del Convenio.

El Presidente en ejercicio de la Comisión,

Firmado: G. Sperduti

El Secretario de la Comisión,

Firmado: H. C. Krüger

VOTO PARTICULAR DE LOS SEÑORES NORGAARD, TRECHSEL, KIERNAN, SOYER Y SCHERMERS

Nosotros sentimos no poder unirnos a la opinión de la mayoría de la Comisión, que concluyó que existía una discriminación en el presente caso.

Teóricamente, nosotros estamos de acuerdo con la opinión expresada en el párrafo 70, en la medida en que allí se dice que el Convenio garantiza la igualdad de los esposos y padres en el matrimonio. En este caso, sin embargo, el punto litigioso es saber si un niño que parecía ser el hijo del marido o del ex marido en el plano legal lo es también de hecho en el plano biológico.

Estimamos que en esta situación particular la posición de las personas afectadas se caracteriza por un cierto número de diferencias fundamentales.

En primer lugar, la relación con el punto en litigio, a saber: la paternidad, no es la misma. La cuestión de la paternidad concierne al lazo personal directo y la relación privada y familiar del padre con el niño. Para la madre, el punto en litigio concierne a la relación de su hijo con un tercero, y sus relaciones, pues, con la cuestión son más indirectas.

En segundo lugar, la madre está generalmente en mejor situación que su marido para apreciar si otro hombre puede ser el padre del niño y sabe siempre si éste podría ser el caso.

En tercer lugar, la situación con respecto al inicio de la acción relativa a la paternidad dependerá en gran medida de saber cuál de los dos padres tiene la tutela y el cuidado del niño. Generalmente el que tiene el cuidado del niño tiene menos interés en que se modifique la paternidad, salvo si es la madre y desea que se modifique la paternidad para que la verdad biológica se refleje en el estatuto jurídico del niño en el seno de la familia. Este será el caso si la madre vive con el padre natural del niño.

En cuarto lugar, el interés del padre y el de la madre de entablar una acción de investigación de la paternidad son típicamente diferentes: el interés financiero del padre -pasar una pensión alimentaria y parte de la herencia- se opondrá generalmente a la paternidad, sin tener en cuenta el interés del niño, mientras que el interés financiero de la madre coincidirá generalmente con el del niño.

Ahora bien, nada en los hechos litigiosos del presente caso muestra que hubiera diferencias generales entre los esposos sobre la cuestión de la paternidad.

Dado esto, estimamos que en los fines del artículo 14 del Convenio el demandante y su ex esposa no se encontraban en situaciones análogas con respecto al acceso a un tribunal para hacer que se estableciera la paternidad del demandante. No podría, pues, haber discriminación en el sentido del artículo 14.

(Comentario y traducción: José Luis Ruiz Navarro y Pinar.)