

ser opuesta al hijo reconocido para disputarle esta cualidad.

Finalmente, por derecho español, el hijo natural reconocido tiene derecho á que le dé alimentos el que lo reconoció, á percibir la porcion hereditaria que marca la ley, y á llevar el apellido del que le reconozca: V. las leyes 5, tít. 19, Part. 4 y 9 de Toro, y 6, tít. 20, lib. 10 Nov. Recop. y el artículo 153 del proyecto de Código civil de 1869.

Por derecho español el hijo incestuoso sucede á su madre como heredero forzoso por testamento y abintestato, á falta de descendientes legítimos y naturales, con escluscion de los ascendientes; pero nunca sucede al padre, si bien tiene derecho á que este le crie y alimente, como lo tiene tambien respecto á la madre, la cual, habiendo hijos legítimos, puede dejarle hasta la quinta parte de sus bienes: leyes 9 y 10 de Toro, 5, tít. 19, Part. 4 y 10, tít. 13, Part. 6.

El hijo adulterino tiene derecho á que su padre y madre lo crien y alimenten; mas no puede heredar á su padre ni á su madre por testamento ni abintestato, aunque no concurren descendientes legítimos ni naturales; pero bien puede la madre en vida ó en muerte mandarle hasta la quinta parte de sus bienes: ley 10, tít. 13, Part. 6 y 9 de Toro.

Segun el proyecto del Código civil de 1869, está prohibida toda indagacion de paternidad ó maternidad adulterina, incestuosa ó sacrílega. Los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos, no pueden ser legítimos ni reconocidos, considerándose como personas estrañas á sus padres y á sus familias; pero tendrán derecho á exigir de los primeros los alimentos necesarios, cuando resultare probada la paternidad ó maternidad por sentencia ejecutoria dictada en juicio civil ó criminal que se hubiera entablado con motivo de reclamarse ó impugnarse la filiacion natural ó legítima. (N. de C.)

En cuanto al reconocimiento de los hijos naturales el capítulo 4º del tít. 6º del Código civil previene se observen las disposiciones siguientes.

Solo el que tenga un año mas de la edad requerida para contraer matrimonio, puede reconocer á sus hijos naturales.—Los padres de un hijo natural pueden reconocerle de comun acuerdo.—Para el reconocimiento por uno solo de los padres, bastará que el que reconoce, haya sido libre para contraer matrimonio en cualquiera de los primeros ciento veinte dias que

precedieron al nacimiento. La ley presume para este caso que el hijo es natural.—El reconocimiento no produce efectos legales sino respecto del que lo hace.—El reconocimiento de un hijo natural solo producirá efectos legales, si se hiciere de alguno de los modos siguientes:—I. En la partida de nacimiento, ante el juez del registro civil.—II. Por acta especial ante el mismo juez:—III. Por escritura pública:—IV. En testamento:—V. Por confesion judicial directa y expresa.—Cuando el padre ó la madre reconozcan separadamente á un hijo, no podrán revelar en el acta del reconocimiento el nombre de la persona con quien fué habido, ni exponer ninguna circunstancia por donde aquella pueda ser conocida. Las palabras que contengan la revelacion, se testarán de oficio.—El juez del registro civil, el ordinario en su caso y el notario que consientan en la violacion del artículo que precede, sufrirán las penas señaladas en el artículo 64.—Se prohíbe absolutamente la investigacion de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio. La prohibicion es absoluta, tanto en favor como en contra del hijo.—Este sin embargo puede reclamar la paternidad únicamente en el caso de hallarse en posesion de su estado civil, conforme á lo dispuesto en el artículo 335.—Solamente el hijo tiene derecho de investigar la maternidad, para obtener el reconocimiento de la madre; y únicamente podrá hacerlo, concurrendo las dos circunstancias siguientes:—1º. Que tenga en su favor la posesion de estado de hijo natural de aquella.—Que la persona cuya maternidad se reclame, no esté ligada con vínculo conyugal al tiempo en que se pida el reconocimiento.—La posesion de estado, para los efectos del artículo anterior, se justifica probando el hijo por los medios ordinarios, que la pretendida madre cuidó de su lactancia y educacion y que le reconoció y trató como á hijo.—La obligacion contraida de dar alimentos no constituye por sí sola prueba ni aun presuncion de paternidad ó maternidad. Tampoco puede alegarse como razon para investigar estas.—Todo reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado, despues de muerto el que lo hizo.—Si la madre contradice el reconocimiento que un hombre haya hecho ó pretenda hacer, de un hijo que ella reconoce por suyo, bastará su sola contradiccion para invalidar aquel reconocimiento, con tal de que el hijo consienta en reconocerla por madre. En este caso no conservará el hijo ninguno de los derechos que le haya dado el referido reconocimiento.—El hijo mayor

de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento, ni el menor sin el de su tutor, si lo tiene, ó de uno que el juez le nombrará especialmente para el caso.—Puede reconocerse al hijo que aun no ha nacido; y al que ha muerto, si ha dejado descendientes.—Si el hijo reconocido es menor, puede reclamar contra el reconocimiento cuando llegue á la mayor edad.—El término para deducir esta accion, será el de cuatro años, que comenzarán á correr desde que el hijo sea mayor, si antes de serlo, tuvo noticia del reconocimiento; y si entónces no la tenia, desde la fecha en que la adquirió.—El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo; y si se ha hecho en testamento, aunque este se revoque, no se tiene por revocado aquel.—El menor de edad puede revocar el reconocimiento cuando haya hecho, si prueba que sufrió engaño al hacerlo; y puede intentar la revocacion hasta cuatro años despues de la mayor edad.—El hijo reconocido por el padre, por la madre, ó por ambos, tiene derecho:—I. A llevar el apellido del que le reconoce:—II. A ser alimentado por este:—III. A percibir la porcion hereditaria que le señala la ley.—Siempre que en virtud de sentencia ejecutoriada resultare que el hijo reconocido procede de union adulterina ó de incestuosa no dispensable, el hijo no tendrá mas derechos que los que la ley concede á los espúrios.—En los casos de raptó ó violacion, cuando la época del delito coincida con la concepcion, podrán los tribunales á instancia de las partes interesadas, declarar la paternidad.—Las acciones de investigacion de paternidad ó maternidad solo pueden intentarse en vida de los padres.—Si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen estos derecho de intentar la accion antes de que se cumplan cuatro años de su emancipacion ó de su mayor edad. (N. de los EE.).

SECCION SEGUNDA.

ACTA O ESCRITURA AUTENTICA EN MATERIA CRIMINAL.

SUMARIO.

572. Existencia en materia criminal de las pruebas preconstituidas.

573. Prueba legal en lo concerniente al derecho.

574. Actas auténticas especiales, y uso de las actas auténticas ordinarias.

575. Division.

572. Parece, á primera vista, que en la legislacion actual, el uso de las pruebas

preconstituidas, á las cuales está obligado el juez á dar fé, debe desecharse desde luego en materia criminal. En efecto, el art. 342 del Código de procedimiento criminal, ateniéndose únicamente á la íntima conviccion, abroga de un modo formal el antiguo sistema de las pruebas legales, y segun una jurisprudencia en el dia constante (V. una sentencia de cas. de 7 de Febrero de 1835), este artículo, aunque colocado en la rúbrica de *los negocios que deben someterse al jurado*, es aplicable á todas las jurisdicciones. Pero por importante que sea esta disposicion, no debe exajerarse su trascendencia. Todo lo que de ella resulta es, que en general, el juez ó el jurado debe obedecer á las inspiraciones de su conciencia, sin que su conviccion quede sometida á reglas preconcebidas. Esto es incontestable; pero debe decirse tambien, que esto es verdadero en materia civil, donde se debe reconocer asimismo, que la libre conviccion del juez es la regla, y la prueba legal, la escepcion. Solamente que en las materias civiles, en que la prueba escrita y las prevenciones legales se hallan casi siempre en juego, se encuentra la escepcion tan frecuentemente, que parece ser allí la regla. Al contrario, en las materias criminales, en las que la prueba testimonial tiene tanta importancia, el procedimiento para quien lo mira superficialmente, parece no dejar ningun asidero á la prueba preconstituida. El uso de pruebas legales es, no obstante, mucho menos raro de lo que se imagina en las jurisdicciones criminales.

573. Si tuviéramos que ocuparnos aquí de la prueba del derecho, nos seria fácil acreditar que las cuestiones relativas, no á la consignacion de los hechos, sino á la determinacion de la categoría legal á que pertenecen, como cuando se trata de saber si tales hechos, suponiéndolos acreditados, constituyendo un robo, una muerte, etc., no dan lugar á una apreciacion mas ó menos arbitraria, sino á la aplicacion de principios rigurosos y de una estricta lógica. En su consecuencia, tendríamos que preguntar-

nos hasta qué punto conviene someter á los simples particulares que componen el jurado, como parece hacerlo el art. 337 del Código de procedimiento criminal, una cuestion compleja propuesta en estos términos: *¿Es culpable de haber cometido tal crimen el acusado?* lo cual les hace jueces á un mismo tiempo de la cuestion de hecho: *¿Se ha cometido tal acto?* y de la cuestion de derecho: *¿Este acto constituye una muerte, un asesinato, etc.?* Pero este exámen nos llevaría mas allá de los límites de nuestro asunto, que segun digimos al principio (núm. 3), es extraño á la prueba del derecho, y por consiguiente á las cuestiones de competencia que se refieren á ella (1).

574. Para volver al objeto de esta obra, es decir, á la consignacion de los puntos de hecho, es fácil reconocer que, aun bajo este respecto, la prueba preconstituida vuelve á encontrarse en los tribunales criminales bajo dos puntos de vista:

1º Hay oficiales llamados á consignar ciertas infracciones, y cuyas declaraciones tienen un verdadero carácter de autenticidad.

2º Las actas auténticas ordinarias, tales como las actas notoriadas, pueden invocarse en lo criminal.

575. Desde luego nos ocuparemos de la autenticidad especial á las materias criminales, despues de la aplicacion á estas materias de la autenticidad ordinaria.

Por derecho español, ni en materia civil, ni en materia criminal, pueden atenderse únicamente á su íntima y libre conviccion los jueces, sino que en materia civil, tienen que sujetarse á los medios probatorios que la ley ha marcado como ofreciendo por sí mismos las probabilidades necesarias para que se tenga por cierto un hecho determinado, y á las formalidades que la misma ley ha establecido como debiendo concurrir para este efecto, si bien de-

1. Puede consultarse sobre esta teoría de la separacion del punto de derecho y del punto de hecho, el artículo que hemos publicado en la *Revista de Legislacion y de Jurisprudencia*, número de Marzo de 1843, y las importantes observaciones publicadas por M. Beudant, en 1861, sobre la *Indicacion de la ley penal en la discusion ante el jurado*.

jando á los jueces, especialmente la última ley de Enjuiciamiento civil, cierta latitud para la apreciacion de estos medios y solemnidades: y en materia criminal, nuestros jueces, que son siempre letrados (puesto que no se ha establecido todavia para conocer de esta clase de juicios el jurado como en Francia) tienen tambien que atenderse para la apreciacion de las pruebas legales á los medios de prueba, que tambien pueden ser instrumentos públicos, y á las reglas que sobre la fuerza probatoria de estos medios marcan las leyes, si bien en la ley provisional para la aplicacion del Código penal, se les ha dado mayor latitud sobre este punto, que en nuestras leyes de Partida. Véanse las adiciones insertas á continuacion de los números 132 y 52 de esta obra, tomo 1º.

DIVISION PRIMERA.

ACTAS AUTÉNTICAS PROPIAS DE LAS MATERIAS CRIMINALES.

— PROCESOS VERBALES O SUMARIOS (1).

SUMARIO.

576. Procesos verbales.—Su origen.
577. Su fé en materia criminal.
578. Sistema que se remonta á la Ordenanza de 1319.
579. Críticas de que ha sido objeto.
580. Division.

576. Todos los funcionarios que tienen cualidad para consignar infracciones á la ley penal, pueden estender actas destinadas á relatar exactamente los hechos de que son testigos, actas que se llaman en la práctica *procesos verbales*. El origen de esta denominacion se refiere á que en el principio, los oficiales mas habitualmente encargados de informar sobre los hechos en juicio, los alguaciles, no sabiendo letras, daban una declaracion puramente oral. "Por la humildad de sus oficios," dice Loyseau (*Officios*, lib. V, cap. IV, número 34), "y por la dificultad que habia antiguamente de encontrarlos, no se les ha considerado sujetos á exámen. Y aun pasado el tiempo, no se les exigia que supie-

1. Ya hemos tenido ocasion de citar la obra especial de M. Mangin, sobre los *procesos verbales en materia de delitos y de contravenciones*. M. Faustin Hélie ha desarrollado únicamente esta teoría con cuidado, en su *Tratado sobre la instruccion criminal* [tomo IV, cap. VIII y siguientes].

sen leer y escribir, pero hacian verbalmente ante el juez la relacion de sus comisiones llamadas así por esta causa y no actas ó escritos, porque consisten en hecho y no en escritura; es decir, en procedimientos verbales, y no en escritos." Aun despues que Carlos VIII, en 1545, hubo prescrito que supieran leer y escribir los alguaciles (1), y aun despues que Enrique IV, en 1597, hubo estendido á los guardas esta prescripcion, la expresion de *procesos verbales*, aunque refiriéndose ya á un informe escrito, se ha conservado en la práctica.

577. Los escritos de esta naturaleza son todos auténticos, en el sentido de que no se podria imitarlos ni falsificarlos, sin exponerse á las penas impuestas contra la falsificacion de escritura pública. Pero la fé que se dá á los actos ó escrituras auténticas civiles, no se dá por derecho comun á los procesos verbales, que no son, en tésis general, mas que documentos de la causa, susceptibles de debatirse, lo mismo que los testimonios orales. Así ha sido siempre en materia de crímenes; el acusado ante un tribunal criminal (*d'assises*) puede dejar sin efecto las actas mas en forma estendidas en la instruccion preparatoria, aun cuando estas actas hubieran tenido por objeto probar el flagrante delito (Cód. de instr., art. 32), sin estar obligado á tomar la vía de redargucion de falsedad. Este importante principio era ya constante en el antiguo procedimiento criminal, que no admitia como simples documentos de consulta los procesos verbales estendidos antes de su comprobacion.

Pero en materia de policía simple ó correccional se ha sentido hace largo tiempo la necesidad de establecer oficiales, revestidos de un carácter público para el efecto de consignar, por medio de verdaderas actas auténticas, ciertas infracciones, cuya frecuencia propende á destruir las fuentes de la riqueza nacional, talando los bosques del Estado, defraudando al Tesoro, etc. Los delitos y contravenciones de esta clase, conocidos con el nombre de *delitos especiales*,

1. Prescripcion mal observada, y que fué necesario renovar en 1667.

reclaman una represion enteramente particular. No son aislados, como los delitos ordinarios, y se reproducen sistemáticamente. Los que los cometen, y que hacen á veces profesion de ello, buscan la soledad, con frecuencia las tinieblas de la noche, á fin de sustraerse á la vigilancia de la autoridad. De aquí una extrema dificultad en los agentes, para probarlos por medio de testigos: "Conviene dice cándidamente una ordenanza de 1402, sobre los bosques," que los alguaciles persigan á los malhechores lo mas sigilosamente posible, sin ir á buscar testigos, pues aquellos podrian fugarse antes que éstos volvieran; así es que no pueden traer testigos para testimoniar sus aprehensiones." Finalmente, aun cuando la infraccion haya tenido lugar en presencia de testigos, no es siempre fácil obtener declaraciones sinceras, por existir una preocupacion desgraciadamente sobrado divulgada que considera como excusable toda depredacion que solo se refiera á los intereses colectivos de la sociedad. Y no obstante, no se podria descuidar estos intereses, la riqueza de los montes, por ejemplo, ó bien la exacta percepcion de rentas públicas, sin comprometer hasta lo sumo la prosperidad del país. Comunmente las tales causas un daño incalculable, mientras que no reporta sino un débil beneficio el que las comete. Para proteger tan grandes intereses contra los ataques incesantes de la avaricia, y algunas veces, fuerza es decirlo, de la miseria, han debido crearse agentes especiales.

578. Las primeras huellas de una institucion de esta naturaleza se hallan en la ordenanza dada el 2 de Junio de 1319 por Felipe el Hermoso (1), sobre la administracion de los bosques reales. Ordénase en ella que se crea á los alguaciles por su juramento sobre las aprehensiones de daños causados en los bosques, que no merezcan mas que pena pecuniaria." Acabamos de ver que en esta época las declaraciones de los alguaciles se hacian verbalmente en juicio,

1. En este reinado fué donde el Parlamento llegó á ser sedentario, y la administracion entonces íntimamente ligada á la justicia, comenzó á constituirse bajo formas regulares.