

era mayor cuando el reconocimiento tuvo lugar, ya de modo *negativo*, por la *falta de impugnación*, si fuera menor al verificarse aquél y no lo impugnase después en los cuatro años siguientes al cumplimiento de la mayor edad.

Si esto es lo lógico, para igualar la condición de los hijos naturales mayores y menores enfrente del hecho de su reconocimiento, porque otra inteligencia hace de peor condición al menor que al mayor, ofrece, en cambio, los graves resultados de que la relación de paternidad y filiación entre el padre y el hijo natural se haga depender *exclusivamente* de la voluntad del hijo, y el llamado derecho de *impugnación* del menor dentro de los cuatro años siguientes á su mayor edad del reconocimiento de que fué objeto durante la misma, sea un derecho á impugnar ese reconocimiento sin prueba que contradiga la verdad de la relación paterno-filial y meramente limitado á mostrar la oposición ó falta de consentimiento del hijo, con lo que se sacrifica el valor gramatical de la palabra *impugnación*, que parece empleada en el sentido, no sólo de *oposición*, sino de *contradicción* mediante *prueba*, que demuestre la falta de verdad del supuesto en que aquél se funda.

Por el contrario, si al verbo *impugnar*, que emplea el párrafo último del art. 133, se le atribuye el sentido de *contradicción con prueba* que demuestre la falta de verdad de aquella relación *paterno-filial* á que se refiere el reconocimiento del hijo menor, resulta, entonces, esta inteligencia en oposición con el principio prohibitivo de la *investigación de la paternidad*, contenido en la *Base quinta* de la ley de 11 de Mayo de 1888 y hasta con el criterio de prohibición de revelar el nombre del padre, en el supuesto del art. 132, cuando el reconocimiento se hubiera hecho sólo por la madre ó viceversa, conforme al art. 130.

De todos modos resulta de carácter *incierto* en el Código la significación jurídica de la *impugnación* concedida al hijo reconocido siendo menor de edad; y á su vista, no es fácil precisar, si bastará simplemente *oponerse* al reconocimiento para que éste deje de ser eficaz, ó, si podrán ó deberán aducirse alegaciones y justificaciones que *prueben* la inexactitud del hecho en que el reconocimiento se funde y si estas pruebas que hayan de utilizarse será preciso que se encaminen á la demostración de que tal relación paterno-filial *no es cierta* ó bastará que se dirijan á acreditar el *perjuicio* ó la mera *falta de voluntad* del hijo respecto del reconocimiento. ¡Tal es la vaguedad y confusa indeterminación con que el Código ha procedido en punto de tamaña trascendencia!

Por otra parte, el art. 138 sanciona de modo general el derecho á la *impugnación* del «reconocimiento hecho á favor de un hijo que no reúne las condiciones del párrafo 2.º del art. 119, ó en el cual se haya faltado á las prescripciones de esta sección», cuya impugnación podrá hacerse «por aquellos á quienes *perjudique*».

En *explicación* de este artículo, cabe observar:

1.º Que podrán *impugnar* el reconocimiento todos aquellos á quienes *perjudique*, debiendo, sin duda, entenderse por *perjuicio* el que les

cause el indicado reconocimiento de un hijo natural en sus derechos, que no pueden ser otros que los sucesorios, por la concurrencia del hijo natural reconocido en la sucesión de su padre y causante común.

2.º Que, como dicho art. 138 permite la impugnación del reconocimiento por aquellos á quienes perjudique, en el caso de que «el hijo natural reconocido no reúna las condiciones del párrafo 2.º del art. 119, ó cuando en el reconocimiento se haya faltado á las prescripciones de esta *sección*» (1), la misma latitud de sus términos se presta á peligrosas aplicaciones, contradictorias algunas de otros preceptos del Código. Tales son las que resultan de que, mediante ese derecho á impugnar el reconocimiento de hijos naturales, cuando el reconocido haya nacido de padres que, al tiempo de su concepción, no pudieron casarse con dispensa ó sin ella, ó cuando se haya faltado á las prescripciones de esta *sección* (artículos 129 á 138), puedan ser infringidos el principio prohibitivo de la investigación de la paternidad, sancionada en la expresada *Base quinta* y en todos los artículos que son su desarrollo, así como la prohibición del 130 y del 132, de que se revele el nombre del padre y de la madre, cuando fué uno de éstos, y no ambos, el que hizo el reconocimiento.

Lo primero es indudable, puesto que de las alegaciones y pruebas que aduzca en uso de su derecho de impugnar el reconocimiento aquel que se crea *perjudicado* por el mismo, y dentro de los supuestos del art. 138 que le autoriza para ello, podrá resultar discutida é investigada judicialmente la paternidad, siendo, por tanto, este art. 138 un medio de hacer ineficaz el criterio prohibitivo, en este punto, de la ley de *Bases* y de otros artículos del Código, inspirados en el mismo sentido.

Para evitar lo segundo, se ofrece por algún escritor (2) la solución de que dicha impugnación, en el caso de tratarse de un reconocimiento hecho sólo por el padre ó por la madre á tenor del art. 130, y al efecto de impedir que se infrinja la prohibición del 132 de revelar el nombre de la otra persona con quien se hubiera tenido el hijo reconocido, ni expresar ninguna circunstancia por donde pudiera llegarse á conocer aquella filiación, se entienda limitada á demostrar que el padre que hizo el reconocimiento por sí sólo no tenía capacidad legal para contraer matrimonio al tiempo de la concepción; pero, aun entendido con esa restricción el art. 138, para salvar la *antinomia* con el 130 y el 132, no por eso dejará de ofrecerse el sensible resultado de que cualquiera persona que se crea perjudicada con el reconocimiento y trate de usar de su derecho de *impugnación*, traiga á la publicidad de un juicio tan delicadas cuestiones, como son éstas, sin límite ni freno alguno y con el estímulo de un interés sucesorio ó pecuniario.

3.º Que ofrece dudas fundadas el tenor del art. 138, dada la generalidad de sus términos, sobre si deberá considerarse susceptible de esta

(1) 1.ª, cap. 4.º, tít. 5.º, lib. I, arts. 129 á 138.

(2) Manresa, ob. cit., págs. 513 y 514.

impugnación, no sólo el reconocimiento voluntario hecho por el padre ó la madre ó ambos, sino el judicial ó forzoso que haya tenido lugar por consecuencia de reclamación del hijo, conforme á los supuestos de los artículos 135 y 136.

La solución negativa se funda en la autoridad de la cosa juzgada, que, de otro modo, sería insubsistente y estéril, si á ese derecho de impugnación del 138 no se le opusieran los resultados y eficacia de la sentencia firme, declaratoria de ese reconocimiento, en cualesquiera de las hipótesis de dichos artículos 135 y 136.

La solución afirmativa se apoya en la generalidad de los términos del 138, que sanciona el derecho á la *impugnación* sin distinguir entre el reconocimiento *voluntario* y el *forzoso* de los hijos naturales, para todo caso en que éstos no reúnan las condiciones del párrafo 2.º del art. 119 ó para cuando en dicho reconocimiento se haya faltado á las prescripciones del Código, en sus artículos 129 á 137, en ninguno de los cuales se encuentra fórmula que limite esta aplicación extensiva del 138, ni que deje fuera de su alcance y de su aplicación los supuestos de los artículos 135 y 136, mediante cuyas reglas se haya establecido la autoridad de la cosa juzgada, respecto del reconocimiento *forzoso* de hijos naturales, pronunciado por sentencia firme.

58. Con el epígrafe «De los demás hijos ilegítimos», agrupa el Código tres artículos, del 139 al 141, en cuya *explicación* es preciso notar:

1.º Que dichos hijos no pueden ser otros que los llamados en la clasificación de los ilegítimos, *adulterinos* y *sacrilegos*, toda vez que no cabe que los *mánceres* y los *incestuosos* tengan la consideración de *naturales*: puesto que, respecto de los primeros, ningún precepto de la ley civil española sostiene la prohibición del Derecho romano, en cuanto á las llamadas nupcias *indecorosas*, contraídas con una prostituta; y en orden á los segundos, existe la posibilidad legal, según el art. 119, de que tengan la condición de *naturales* los hijos de padres que, al tiempo de la concepción, pudieran casarse *con dispensa ó sin ella*, subsistiendo en el Código estas dos agrupaciones de hijos, unos *naturales*, otros *no naturales*, que son los *demás ilegítimos* á que se refieren estos artículos 139 á 141.

2.º Que dichos artículos, aparte los visibles defectos de su redacción, que contribuyen á hacer *inorgánico* el Código en esta materia de *paternidad* y *filiación*, más tal vez que en ninguna otra, confunden términos como la *investigación*, el *reconocimiento* y la *declaración judicial* de la paternidad ó de la maternidad; ideas distintas entre sí, como lo son también de la *legitimación* misma, siendo imposible poner de manifiesto el predominio de un sistema ó de un criterio á que el Código obedezca en esta materia.

3.º Que estos mismos tres artículos, consagrados á los *demás hijos ilegítimos*, contienen sus declaraciones y reglas de un modo incidental en lugar de consignarlas directamente, no están colocados en el orden

que exigieran los fines de cada uno y sus reglas entre sí, y aun pudiera suprimirse alguno de ellos y refundirse en los demás; motivos, por los cuales, y respetando la integridad de su texto, se ha considerado conveniente colocarlos en la sucesión con que se ofrecen, al *sistematizar* el mismo.

59. a) *Investigación de la paternidad y de la maternidad de los hijos ilegítimos, no naturales.*

En *explicación* de estos textos, cabe afirmar que, según el 141, «no se admitirá en juicio demanda alguna que directa ni indirectamente tenga por objeto investigar la paternidad de los hijos ilegítimos en quienes no concurre la condición legal de *naturales*, fuera de los casos expresados en los números 1.º y 2.º del 140». Son estos dos casos: 1.º, si la paternidad y la maternidad se infieren de una sentencia firme dictada en proceso criminal ó civil; 2.º, si la paternidad ó la maternidad resultan de un documento indubitado del padre ó de la madre en que *expresamente* reconozca la filiación.

Ahora bien; ninguno de estos dos casos puede llamarse propiamente de *investigación de la paternidad ó maternidad*, puesto que la una y la otra cualidad resultan *investigadas* por virtud de una *sentencia firme*, dictada en proceso criminal ó civil de la que aquélla se infiere, ó mediante un *documento indubitado* en que expresamente se reconozca la filiación. De esto se deduce que el Código llama *investigación de la paternidad* á lo que es un caso de *reconocimiento* ó de *demonstración* ó *declaración judicial* de la condición paterna ó materna, por prueba documental indubitada que proceda del padre ó de la madre ó por sentencia firme.

Tampoco es cierta la apariencia que ofrece el 141 de ser un precepto expresamente *prohibitivo* de la *investigación de la paternidad* para los hijos que no sean *naturales* y virtualmente *permisivo* de dicha investigación para los que lo sean, como puede deducirse, *a sensu contrario*, de los términos con que se formula su texto, dando por reproducido en este punto lo que se ha dicho en *explicación* de los artículos 135 y 136 (1).

Lo evidente es que, conforme al tenor literal del art. 141 y á las relaciones de su referencia con los números 1.º y 2.º del 140; el Código *prohíbe toda investigación de la paternidad* á los hijos ilegítimos, negándoles el derecho á reconstruir el *estado* de su *filiación*, el cual sólo podrán obtener, no por acción de investigación, sino por consecuencia de inferirse así de declaración judicial firme dictada en pleito ó causa de la que resulte la paternidad ó la maternidad ó de un reconocimiento expreso del padre ó de la madre en el documento indubitado, lo mismo público que privado, utilizado en vida de los padres ó después de muertos, puesto que el Código no hace distinción alguna acerca de este extremo, ni deja de conformarse ese sentido con el núm. 2.º de

(1) Núms. 28 á 53 de este capítulo.

art. 137 (1), que expresamente permite tal hipótesis para el caso de la filiación de hijos *naturales*.

Lo que en la práctica puede ofrecer verdaderas dificultades es llegar al supuesto del núm. 1.º del art. 140, de que se infiera de una sentencia firme, dictada en un procedimiento civil ó criminal, la paternidad ó la maternidad de prole ilegítima que no sea natural, cuando formulada una demanda ó una querrela pueda pretenderse estorbar su acción invocando el art. 141 que *prohíbe* se admita en juicio demanda alguna que *directa ni indirectamente* tenga por objeto aquella investigación; si bien parece indudable que tales supuestos se refieren á los de violación, estupro ó raptó, por lo que dice relación á procedimientos criminales ó á los civiles que se incoen por virtud de lo dispuesto en los arts. 135 y 136, solicitando el *reconocimiento forzoso* del padre para la prole que se supone *natural* y de la prueba después resulte que la *filiación ilegítima* es cierta, pero no con la condición de *natural*, sino de cualquiera de las otras especies de *ilegítimos*.

Por lo que toca particularmente á la *investigación de la maternidad* de hijos *ilegítimos* que no sean *naturales*, no alcanza la prohibición del 141, que habla sólo de la *paternidad*; y, por el contrario, serán aplicables los dos, mal calificados supuestos, de los núms. 1.º y 2.º del 140 y el núm. 3.º, especialmente destinado á la *declaración de la maternidad*, siempre que se pruebe cumplidamente el hecho del *parto* y la *identidad del hijo*, en lo cual trata de guardarse cierta congruencia con lo prevenido en el núm. 2.º del art. 136, respecto de una de las hipótesis de *reconocimiento forzoso* por la madre.

Comparados estos dos arts. 140 y 141 con los núms. 2.º del 135 y 1.º del 136, se ofrece la injustificada diferencia de que para los hijos *naturales* se considera causa de reconocimiento obligatorio ó *forzoso* el *tácito* que resulta de la *posesión continua del estado de hijo natural* del padre ó madre demandados, justificada por actos directos de los mismos ó de su familia, y para la prole *ilegítima* que *no sea natural* se ha suprimido este medio, que en la práctica puede ofrecer frecuentes ocasiones de realidad y, sin duda, es el más practicable que el hijo podría utilizar en muchos casos, á fin de obtener lo que es de considerar de su innegable derecho, la declaración ó reconocimiento de su *estado filial*, cuando éste resulta de un conjunto de circunstancias que lo hagan *indudable*, mediante la posesión continua del mismo. Es verdaderamente absurdo que una realidad que sea evidente y notoria para todo el mundo, no pueda servir de base á tal fin y á los derechos, más ó menos escatimados, que son su consecuencia, cuando tales hechos, que dan lugar á la *posesión de estado*, ofrecen además una base de voluntad y de tácito reconocimiento, moral y jurídicamente tan eficaces, como legalmente establece que sea lo *inferido* de una sentencia firme dictada en proceso criminal ó civil ó el resultado de un documento indubitado del padre ó

(1) Explicado en el núm. 56 de este capítulo.

de la madre, de cuya forma no le separa más diferencia que la que exista del pasaje de un documento ó sentencia en que expresamente se reconoce aquella filiación ó de la notoriedad creada por hechos reiterados, constitutivos de la *posesión de estado* que la hagan indudable para todos los que la conocen, y, sin embargo, no tenga, tratándose de prole *ilegítima no natural*, la legal equivalencia que se la otorga fundadamente si de hijos *naturales* se trata.

60. b) *Derechos de los hijos ilegítimos que no sean naturales.*

Haciéndolos en realidad de peor condición que el Derecho anterior, el Código declara terminantemente, por su art. 139 confirmado por el 845, que los hijos *ilegítimos* en quienes no concurra la condición legal de *naturales*, sólo tendrán derecho á exigir de sus padres *alimentos*, conforme al art. 143; y éstos pueden nombrarles tutor y protutor en testamento (art. 206).

En otro lugar (1) se trata de la conocida distinción de los *alimentos* en *naturales* y *civiles* y de, si ha de considerarse subsistente esta distinción después del Código ó deberá sustituirse por alguna otra más ó menos equivalente; pero lo que importa ahora á la *explicación* de este artículo 139 y sus concordantes 143 y 845, es dejar consignado que los alimentos á que tiene derecho esta clase de prole ilegítima son los *especiales* y restringidos de que habla el pár. 2.º del núm. 4.º de dicho art. 143, ó sean los *auxilios necesarios* para la subsistencia del hijo ilegítimo, así como la obligación de costear su instrucción elemental y la enseñanza de una profesión, arte ú oficio.

Por último, conforme al pár. 2.º del art. 845—el 1.º no es más que una reproducción del 139, reproducción hecha y concordancia establecida á una distancia de *setecientos* artículos,—la obligación del que haya de prestar estos alimentos á la prole ilegítima no natural es *transmisible* á sus herederos y subsistirá hasta que los hijos lleguen á la mayor edad ó mientras dure la incapacidad, en el caso de hallarse éstos incapacitados; precepto, de sentido más explícito y quizá más extensivo que los del Derecho anterior, para asegurar el cumplimiento de los fines de la *deuda alimenticia* en orden á los hijos ilegítimos que *no sean naturales*, y de indudable procedencia, ya por el carácter *patrimonial* que tiene la obligación de alimentar respecto del que la satisface, ya por el principio de justicia á que responde, tratándose de uno de los derechos naturales del alimentista.

II. Legitimación.

A. 61. Es fundamental en el Código la declaración del pár. 1.º del art. 119: «Sólo podrán ser legitimados los hijos naturales»; pero como esta condición la ofrecen, según el Código, los definidos por el párrafo 2.º del mismo art. 119, que hemos calificado de *verdaderos* y los que define el 130 con la cualidad de naturales *presuntos*, resulta

(1) Cap. 30 de este volumen.

indudable que la *legitimación*, en general, es aplicable á unos y otros, y en este sentido, que los de la última clase, que pueden ser, en realidad, adulterinos, incestuosos ó sacrílegos, si fueren reconocidos en las condiciones y términos de los arts. 130 y 132, su calidad *presunta* de *naturales* les hace susceptibles del beneficio de la *legitimación*.

No sucede lo mismo en cuanto á los *modos, formas ó especies* de legitimación.

B. 62. De los dos que establece el art. 120, por el *subsiguiente matrimonio* de los padres y por *concesión Real*, el primero es sólo aplicable á los hijos naturales *verdaderos*, ó sea á los definidos por el segundo párrafo del art. 119; y el segundo puede serlo también á los naturales *presuntos* del 130.

En efecto: si la *explicación* del Código, para no ser arbitraria, ha de tener la base precisa de una exégesis fiel, ajustada al tenor de sus preceptos, es indudable, por una parte, que al pár. 1.º del art. 119 hay que darle todo el valor *extensivo y general* que representa la frase *hijos naturales*, en relación con el segundo párrafo que define los llamados *verdaderos*, y sin olvidar su aplicación al art. 130, que define los *calificados de presuntos*, puesto que ambos tienen la condición legal de *naturales*.

Por el contrario, no cabe aplicar el medio del *subsiguiente matrimonio* de los padres, como *forma de legitimación* de la prole habida antes de él, sino respecto de los hijos naturales *verdaderos*, definidos por dicho pár. 2.º del art. 119, porque sólo respecto á ellos es posible el hecho legal del matrimonio, porque sólo, también, de éstos son conocidos ambos padres, y porque así lo demuestra el texto del art. 121, al declarar que, «sólo se considerarán legitimados por subsiguiente matrimonio los hijos que hayan sido reconocidos por *los padres*—es decir, por el padre y por la madre—antes ó después de celebrado»; mientras que cuando se trata de los hijos naturales *presuntos*, y aunque se suponga que sus padres, ó sea su padre y su madre, se casaron después, sería preciso que sobreviniera este reconocimiento de ambos á completar lo que en un principio fué el reconocimiento de uno solo, á tenor del art. 130, para que se cumpla el requisito indispensable en la legitimación por subsiguiente matrimonio del 121. Entonces, resultaría: que se convertían en hijos naturales *verdaderos*, colocándose en las condiciones con que los define el expresado párrafo 2.º del 119 ó de ser imposible que sus padres se hubieran casado al tiempo de la concepción, con dispensa ó sin ella, por tener en dicho tiempo ambos ó uno de ellos la cualidad de casado con otra persona y la prole la condición de *adulterina*, no cabría la legitimación por subsiguiente matrimonio respecto de ésta, en virtud del precepto terminante del pár. 1.º del art. 119, fundamental en la materia, y según el que, «sólo podrán ser legitimados los hijos naturales», y del especial relativo á la legitimación por subsiguiente matrimonio del 121, en cuanto declara que *sólo*, también, se considerarán legitimados por este medio los hijos que hayan sido reconocidos por los padres antes ó después de celebrado el matrimonio.

Parece oponerse á esta solución el texto del art. 123, al declarar que la legitimación surtirá sus efectos en todo caso desde la *fecha del matrimonio*, originándose el supuesto contradictorio de que sea subsistente y válido en la fecha en que se celebró, por haber desaparecido el vínculo de *ligamen* que á uno ó ambos afectara al tiempo de la concepción de la prole ilegítima y, sin embargo, dicho matrimonio no sirva para *legitimarla*, no obstante que la legitimación ha de producir sus efectos sólo desde la *fecha* del mismo; porque á la referida prole le falta la condición de *natural verdadera* que, el pár. 1.º del art. 119 en combinación con el 121, exigen como indispensable, y no le basta la condición de *natural presunta* del 130, que hace imposible subsista la necesidad del reconocimiento de los *dos padres*, exigido por el 121, cualidad de hijo *natural presunta*, que tampoco tendrá esta prole, conforme al texto del mismo 130, puesto que se exige también que en el caso del reconocimiento de uno solo de los padres, á que este artículo se refiere, tenga el que lo reconozca capacidad legal para contraer matrimonio al tiempo de la concepción, y ya es visto que no la tiene el padre ó la madre que, por estar casados en dicho tiempo, engendraron al hijo *en adulterio*.

Por lo que respecta á la aplicación de esta doctrina de legitimación por subsiguiente matrimonio, que algunos califican de legitimación por *matrimonio aparente*, refiriéndola á los efectos de los matrimonios llamados en Derecho *putativos*, contraídos con buena fe por parte de ambos cónyuges ó por parte de uno solo ó con mala fe de ambos, combinada la doctrina general, antes expuesta, con la excepcional del art. 69, que trata de los efectos civiles de esta clase de matrimonios, no obstante la declaración de su *nulidad*, procede remitirse á lo dicho en otro lugar (1).

La legitimación *perfecta y acabada* no se produce con todas sus consecuencias legales en el caso de esos matrimonios declarados *nulos*; pero á la prole, que hubiera podido reputarse *legitimada*, de no haberse declarado la nulidad de los mismos, deben alcanzar, por evidente consideración de equidad y analogía de circunstancias, los efectos civiles que á la prole habida dentro de dichos matrimonios otorga por excepción el art. 69, en los diferentes supuestos que el mismo establece y regula.

63. a) Los efectos de la legitimación por *subsiguiente matrimonio* son el asunto de los arts. 122 á 124, y se refieren: 1.º, á la determinación de la *condición*, que en los legitimados produce la legitimación por este medio; 2.º, al *tiempo*, desde el cual dichos efectos de la legitimación se producen; y 3.º, á la *trascendencia* que la misma tiene respecto de los descendientes de los hijos legitimados y fallecidos antes de celebrarse el matrimonio.

Por este mismo orden se procede á la *explicación* de esos importan-

(1) Al hacerse la explicación de este artículo en el núm. 24, cap. 23 de este tomo.

tes, particulares del Código, relativos á los efectos de dicha legitimación por subsiguiente matrimonio.

En relación al primero, ó sea el 122, si no existiera el siguiente, podría decirse que es el de la conversión en legítimos de los hijos legitimados, si bien mediante la fórmula de que «los legitimados por subsiguiente matrimonio disfrutarán de los mismos derechos que los hijos legítimos», toda vez que el hecho de atribuir á la prole legitimada por dicho subsiguiente matrimonio los mismos derechos que á la legítima corresponden, no puede significar otra cosa que la igualdad de condición legítima, lo mismo en orden á derechos que á obligaciones.

Existe una diferencia importante, cual es la del tiempo en que esta consideración de identidad se produce, que es objeto de la declaración del art. 123, al determinar que la legitimación surtirá sus efectos, en todo caso, desde la fecha del matrimonio; de donde resulta que los hijos legitimados siguen teniendo la condición de ilegítimos en el tiempo anterior al matrimonio subsiguiente de sus padres, por el que fueron legitimados, y sólo á partir de él se convierten en legítimos ó pueden disfrutar de iguales derechos que éstos.

La frase, en todo caso, que el art. 123 emplea, debe entenderse en relación con el precepto del 121, antes explicado, según el cual, «sólo se considerarán legitimados por subsiguiente matrimonio los hijos que hayan sido reconocidos por los padres, antes ó después de celebrarlo»; lo cual significa que, aun cuando el reconocimiento sea posterior, éste es requisito indispensable de la legitimación, que la integra de manera tal, que sin él no se entiende completa; sus efectos se retrotraen á la fecha del matrimonio mismo, y desde ella gozan, en todo caso, los hijos legitimados, de los mismos derechos que los legítimos.

La regla es clara; pero quizá no se conforme con lo, que una buena lógica exigiera, atendida la naturaleza de la legitimación por subsiguiente matrimonio y el supuesto normal de su aplicación, que es el de que los padres pudieran casarse al tiempo de la concepción de los hijos, con dispensa ó sin ella, y al de la naturaleza jurídica de ficción, que siempre le fué reconocida, suponiendo la ley, mediante ella, que aquellos hijos ilegítimos, legitimados por este medio, habían nacido de legítimo matrimonio, porque si no nacieron, pudieron nacer, atendida la libertad de los padres para contraerlo en el tiempo de la concepción y al hecho de haberlo contraído después con el propósito de legitimar todas las consecuencias de su relación sexual.

Siendo el matrimonio subsiguiente el medio por el cual la legitimación se lleva á cabo, que sirve hasta para denominarla y para fijar la fecha de dicho matrimonio como la del tiempo desde el cual la legitimación surtirá sus efectos, en todo caso, conforme al art. 123, parecía lo procedente, que de no haber existido reconocimiento, antes de casarse, de los hijos naturales habidos de los que después se casan, la celebración de tal matrimonio, unida á la declaración de los padres en este acta, no sólo fuera suficiente, sino hasta la forma más normal y oportuna, al

efecto de dar á conocer la prole natural que se legitimaba. Además, esto coincidiría con lo dispuesto en el art. 67 de la ley de Registro civil, declarada subsistente (1), en cuyo núm. 9.º se manda consignar en el asiento del Registro, referente á un matrimonio, entre otras circunstancias, «la de los nombres de los hijos naturales que por el matrimonio se legitimen y que los contrayentes hayan manifestado haber tenido», tanto más, cuanto que dicha acta ó inscripción tiene la categoría de documento público, que es una de las formas taxativas para el reconocimiento de hijos naturales de las prevenidas por el art. 131 del Código. Con el fin de reglamentar este precepto de la ley de Registro civil, y por consecuencia de la reforma que en materia matrimonial llevó á cabo el decreto de 9 de Febrero de 1875 (2), se publicó la Instrucción de 19 del mismo mes y año, en cuyo art. 7.º se conservó la regla, pero con una importante modificación, que es la de sustituir su carácter preceptivo en la ley por otro potestativo en dicha Instrucción, que se ha copiado en la de 26 de Abril de 1889 (3), dictada para la ejecución de los arts. 77, 78, 79 y 82 del Código civil, sobre inscripción de matrimonios canónicos en el Registro y sentencias de nulidad ó divorcio de los mismos (4).

Á pesar de lo terminante de esta disposición y de lo racional de doctrina semejante, es lo cierto que no puede hacerse compatible con los términos del art. 121 del Código, en cuanto no sólo exige, para que los hijos naturales se consideren legitimados por subsiguiente matrimonio, el que hayan sido reconocidos por los padres, sino que añade «antes ó después de celebrado» dicho matrimonio; de donde se deduce que su celebración y el cumplimiento de todas aquellas formalidades que la ley é Instrucción sobre inscripción en el Registro civil del matrimonio prescriben en tal caso y, por consiguiente, la declaración ó solicitud que los contrayentes hicieran, para que se haga constar en el acta del mismo los hijos naturales que tuvieron y legitimen al casarse, no son el reconocimiento especial, y aparte que, por lo visto, de lo preceptuado por el Código para que, integrado con el matrimonio, dé lugar á la legitimación, puesto que habla de la eficacia de dicho reconocimiento para este fin, después de celebrado aquél.

El texto del Código no permite otra inteligencia, por poco satisfactoria que ésta sea, pudiendo dar lugar á perjuicios tan grandes como injustificados, respecto de aquellos hijos naturales cuyos padres hayan contraído matrimonio, y por cualquiera circunstancia, como la de ser

(1) Por el art. 332 del Código, explicado en el núm. 43, cap. 18, t. II, 2.ª edic.

(2) Núm. 14, cap. 13 de este tomo.

(3) Gaceta del 28.

(4) La ley de Registro dice: «debe hacerse expresión», y en las Instrucciones mencionadas se lee: «también podrá hacerse constar en la inscripción ó en el acta..., si los interesados ó los contrayentes lo solicitasen». Lo ajustado al valor constitucional de estas disposiciones sería estar al carácter obligatorio de esa manifestación, según la ley del Registro, declarada subsistente por el Código, y no atribuir fuerza alguna derogatoria de su texto á los términos en que aparece modificado, á título de reglamentarla, por las mencionadas Instrucciones de fecha posterior.