

porque ella castiga el escándalo y lo previene, en consecuencia, hasta donde es posible prevenirlo. Mientras que si se mantiene uno de los dos reconocimientos, se permite á los padres que impunemente hagan alarde de sus relaciones incestuosas, con tal de que tengan cuidado de no hacerlo en una sola y misma acta. El hijo, aunque incestuoso, tendrá una filiación, lo que es contrario al espíritu de la ley, y además podrá recoger como legatario todos los bienes del que haya hecho gala de su infamia. Lo que de nuevo conduce á la violación de la ley. Desde el momento en que el incesto se revela, el hijo debe ser tratado como incestuoso: nada de filiación, y únicamente los alimentos.

*Núm. 3. Investigación de la filiación adulterina ó incestuosa.*

150. El art. 342 establece: «Un hijo jamás será admitido á la investigación, sea de la paternidad, sea de la maternidad, en los casos en que, según el art. 335, no se admite el reconocimiento. Si nos atuviésemos á la letra de esta disposición, podría creerse que la prohibición de investigar la filiación adulterina ó incestuosa no concierne al hijo. Evidente es que el sentido de la ley no es ese; basta confrontar los arts. 342 y 345 para convencerse de ello. El art. 335 asienta como principio, que la filiación adulterina ó incestuosa jamás puede establecerse por medio de un reconocimiento voluntario. Si está prohibido el reconocimiento, debe estarlo también la investigación, porque se trata de un solo y mismo hecho, de una filiación viciada por una acción criminal ó vergonzosa. ¿Habría menos escándalo en una investigación que en un reconocimiento? Mayor lo habría á causa de la publicación de las diligencias judiciales. Luego la investigación debía estar prohibida de una manera tan absoluta, como el reconocimiento volunta-

rio. Si la ley no habla más que del hijo, es porque prevee el caso más común; siendo el hijo el interesado principal, es él quien lo más á menudo estaría en el caso de investigar la acción si la ley se lo permitiese; él también sería aquel cuyo derecho fuese más sagrado, si el legislador no hubiese creído deber sacrificar el derecho á los individuos por el interés general, el cual es también un derecho, supuesto que se trata de amparar la moralidad pública.

El principio es, pues, que la investigación de la paternidad y de la maternidad adulterina ó incestuosa no podrá tener lugar. Tales son los términos del art. 335. La prohibición es absoluta; aun cuando el objeto directo de la acción no fuese la investigación de una filiación adulterina ó incestuosa, la acción debería ser inaceptada si tuviese por resultado hacer constar semejante filiación, porque este es el hecho inmoral cuya comprobación judicial prohíbe la ley. Hay más, la investigación no se concibe sino indirecta y oculta hasta cierto punto: la directa y patente es imposible, porque supondría una ignorancia ó un menosprecio de la ley que no es posible suponer. El actor cuidará siempre de disfrazar el objeto verdadero de su demanda. De esto resulta que es á veces difícil desenmarañar la verdad. Vamos á recorrer algunos casos que han dado margen á discusión.

151. La madre reconoce á su hijo natural, con indicación del padre. Este la reconoce implícitamente por contrato de matrimonio, constituyéndole una dote; al morir le deja toda su sucesión por vía de fideicomiso. El hijo natural reclama en seguida como madre á una mujer casada, nó como madre adulterina, sino como madre legítima. En apariencia, se trataba de la prueba de una filiación legítima, fundada en el art. 323. En realidad, la acción tendría, en sus resultados, á comprobar una filiación adulterina. En efecto, el reconocimiento del padre natural probaba la

filiación paterna; habría sido necesario hacerla constar y demandar la nulidad antes de investigar á una madre que no podía ser legítima sino cuando cayese el reconocimiento del padre natural. Subsistiendo éste, la demanda, si hubiese tenido éxito, habría venido á parar en establecer una maternidad adulterina, y, por lo tanto, había que repelerla. La cuestión ha sido resuelta en este sentido por la jurisprudencia (1). Ante la corte de casación se ha objetado que el hijo legítimo tenía siempre derecho para probar su legitimidad establecida que nació de una mujer casada, lo que le permite invocar la presunción *pater is est*, y, por consiguiente, el reconocimiento del pretendido padre natural. La corte suprema resolvió que á las cortes reales corresponden apreciar el reconocimiento del padre; que si se acepta como sincero, ya no se puede admitir que el hijo reclame como madre á una mujer casada, supuesto que la reclamación, suponiéndola fundada, vendría á parar en la comprobación de una filiación adulterina.

152. Este conflicto, entre la filiación legítima, que es el objeto aparente de la acción y la filiación adulterina que sería su resultado, se presenta aún en otro caso. El hijo, inscrito como nacido de padres desconocidos, pide que se le deje probar que tiene por madre á una mujer casada. El está en su derecho si tiene un principio de prueba por escrito. Pero si los hechos que él articula para probar la maternidad establecen al mismo tiempo que no es el hijo del marido de su madre, ¿podrían los jueces recibir la demanda? Nó, porque esto equivaldría á admitir una prueba, de la que resultaría la comprobación de una filiación adulterina;

1 Burdeos, 25 de Mayo de 1848 (Daloz, 1848, 2, 169) y Poitiers, 1.º de Mayo de 1861, confirmada por sentencia de la corte de casación de 18 de Noviembre de 1862 (Daloz, 1863, 1, 335).

y está prohibida toda investigación hasta indirecta de la maternidad adulterina (1).

153. El principio que prohíbe toda acción cuyo resultado fuese comprobar una filiación adulterina, tiene una excepción cuando el marido es el que intenta la acción de desconocimiento de un hijo concebido durante el matrimonio. La acción implica el adulterio, pero está en su derecho para repeler de la familia á un hijo adulterino. La acción del desconocimiento puede también estar en oposición con una acta de reconocimiento. Un hijo natural es reconocido por su padre sin indicación de la madre; en seguida se dirige contra el hijo una acción de desconocimiento. Según la jurisprudencia, es admisible el desconocimiento, por más que el hijo no reclame, por más que ni siquiera esté inscrito con el nombre de la madre. Pero, en este caso, había otro obstáculo. el reconocimiento del padre natural. ¿No se debía comprobar y anular este reconocimiento antes de la acción de desconocimiento? Nó, porque el desconocimiento y el reconocimiento eran muy compatibles, en atención á que el hijo era precisamente el fruto del adulterio, y el cómplice era el autor del reconocimiento. Este intervino en el proceso y pidió que su reconocimiento se juzgase bueno, sincero y sin fraude. El tribunal hizo á un lado esta demanda, en virtud del art. 342. En efecto, si se admitiese el desconocimiento, de ello resultaría que el hijo sería adulterino, y, en consecuencia, nulo el reconocimiento (2).

154. Fuera del desconocimiento, el reconocimiento de un hijo natural no puede combatirse por el motivo de que

1 Sentencia de Poitiers, de 27 de Julio de 1847, confirmada por sentencia de la corte de casación, de 1.º de Mayo de 1849, Daloz, 1849, 1, 198.

2 París, 21 de Febrero de 1863, Daloz, 1863, 2, 37.

es adulterino, porque este debate tendría por objeto directo la investigación de una filiación adulterina (1).

Por aplicación del mismo principio, se debe resolver que si un hijo natural no reconocido es instituido legatario universal por su padre ó por su madre, los herederos no serán admitidos á probar que aquel es adulterino ó incestuoso para reducirlo á los alimentos. Porque la creación de aquellos tendría también por objeto directo la investigación de una filiación adulterina ó incestuosa, y esta investigación jamás puede tener lugar, ni en pró ni en contra del hijo.

Ciertamente es que resultará un grave inconveniente de esta prohibición; y es que un hijo adulterino ó incestuoso que, según la ley, no puede recibir más que alimentos, recogerá toda la herencia. ¿No es esto favorecer el fraude y la violación de la ley? A decir la verdad, no hay fraude ni ley violada. El mismo legislador es el que, por un interés de moralidad pública, prohíbe que se investigue la filiación adulterina ó incestuosa de un hijo. Si suponemos que sea respetada esta prohibición, no hay reconocimiento. Y entonces, á los ojos de la ley no hay ni incesto ni adulterio. Legalmente, el hijo no reconocido puede recoger toda la herencia. Esto es sin duda un mal, pero entre otros males, el legislador ha escogido el menor. La doctrina y la jurisprudencia están unánimes (2). Y esto es así, sea cual fuere el objeto del litigio. Un hombre casado hace á una mujer una donación. Los herederos pretenden que la mujer es persona interpuesta para hacer llegar la liberalidad á un hijo nacido de un comercio adulterino. Esta demanda debe des-

1 Aix, 30 de Mayo de 1866, Dalloz, 2866, 2, 203.

2 Merlin, *cuestiones de derecho*, en la palabra *paternidad*, pfo. I, (t. 9º, p. 196). Besançon, 20 de Febrero de 1844 (Dalloz, 1845, 4, 277), y las sentencias citadas en Dalloz, en la palabra *paternidad*, números 519 y 711.

echarse, supuesto que dependería de una investigación de filiación adulterina (1).

### § III.—CONSECUENCIAS.

155. La ley prohíbe el reconocimiento y la investigación de una filiación adulterina ó incestuosa. ¿Debe inferirse de eso que de cualquiera manera que se compruebe esa filiación, jamás puede invocarse ni contra él, ni en su provecho? Esta es cuestión muy discutida y muy dudosa. Existe un caso en el cual no hay ninguna dificultad. Un fallo comprueba que un hijo natural nació del comercio de dos personas. En seguida se produce una acta auténtica que establece que el padre estaba casado en la época de la concepción del hijo. Estas dos actas, el fallo y el matrimonio, prueban que el hijo es adulterino. En consecuencia, la donación que el padre hizo á este hijo no puede tener valor sino como pensión alimenticia. La corte de casación así lo falló en un caso en que la misma madre atacaba la donación, como otorgada á un hijo adulterino. Objétase que prohibiendo la ley hacer constar la filiación adulterina, por este mismo hecho prohibía hacerla constar de cualquier manera que sea. Fácil era la respuesta: bastaba citar los textos; lo que prohíbe la ley es que se reconozca á un hijo adulterino ó que se investigue judicialmente su filiación. En el caso al debate, no había ni reconocimiento ni investigación. La adulterinidad resultaba de actos auténticos. Y desde luego debía considerarse como constante y, en consecuencia, viciaba la donación (2).

156. Si ha habido reconocimiento explícito ó implícito de un hijo adulterino ó incestuoso ¿podía este acto oponerse al

1 Lyon, 22 de Enero de 1856 (Dalloz, 1856, 2, 256).

2 Sentencia de la corte de casación, de 12 de Diciembre de 1854 (Dalloz, 1855, 1, 53).