

JURISPRUDENCIA

I. Sentencias comentadas

1. El reconocimiento de filiación natural «en otro documento público» según el artículo 131 del Código Civil. (Notas a la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 1966).

El artículo 131 del Código civil dice así: "El reconocimiento de un hijo natural deberá hacerse en el acta de nacimiento, en testamento o en otro documento público". El artículo 133, en sus dos primeros párrafos, declara: "El hijo mayor de edad no podrá ser reconocido sin su consentimiento. Cuando el reconocimiento del menor de edad no tenga lugar en el acta de nacimiento o en testamento, será necesaria la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal". Y el artículo 185 del Reglamento del Registro Civil se expresa, en su primer párrafo, del modo siguiente: "Son documentos públicos aptos para el reconocimiento la escritura pública, el acta civil o canónica de la celebración del matrimonio de los padres, el expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo, las capitulaciones matrimoniales y el acto de conciliación".

Vamos a examinar algunos de los problemas que plantean estos artículos tomando como punto de partida la interesante Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 1966, que si se refiere concretamente al reconocimiento efectuado en un determinado documento público: la licencia para contraer matrimonio autorizada por párroco, conforme al artículo 48 del C. c., por la generalización de sus considerandos permite extender su doctrina a otros supuestos de mayor amplitud.

El supuesto de hecho de la sentencia fue el siguiente: don José G. S., representado por Procurador, mediante escrito de fecha 20 de noviembre de 1961, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de la Laguna, demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía contra las personas a que se referían los asientos que se trataban de rectificar en el Registro Civil y las personas que pudieran traer causa de ellas sobre declaración de reconocimiento de hijo natural y otros extremos. El Juez dictó sentencia estimando la demanda, sin expresa imposición de costas. Apelada la sentencia, la Audiencia la revocó, sin expresa declaración sobre costas en ninguna de las instancias. Se interpuso recurso de casación por infracción de ley y el Tribunal Supremo declaró no haber lugar al mismo, con la argumentación que vamos a ver.

En su primer considerando la Sentencia centra debidamente la cuestión: "La materia del litigio no envuelve un caso de reconocimiento forzoso de la calidad de hija natural a favor de la pretendida descendiente de la madre de quien acciona, sino que lo que se persigue es que por los Tribunales se declare que el reconocimiento se produjo en las condiciones previstas en el artículo 131 del C. c., por el hecho de que aquélla compareció a su tiempo en el expediente matrimonial eclesiástico para conceder la licencia a su supuesta hija, a la que, incluso, calificó de legítima, consignándolo así el señor cura regente de la iglesia parroquial, por lo que, se puntualiza textualmente, lo que se ejercita es "la acción que dimana de la filiación natural reconocida y no de hechos que obliguen al reconocimiento". Tras de rechazar de pasada otros motivos del recurso, declara este considerando que la fundamentación de esta resolución ha de apoyarse "única y exclusivamente en el estudio del motivo primero del recurso, en el que se denuncia, por la vía del número 1 del artículo 1.692 de la L. E. Civ., la infracción, por interpretación errónea, del artículo 131 del C. c. y de los cánones 1.813, número 4.º, y 1.916 del Código de Derecho Canónico, en relación con el artículo 75 del Cuerpo legal primeramente citado".

No tiene que entrar, pues, el Tribunal Supremo en el sugestivo problema de si el documento público, que se considere ineficaz por cualquier causa como base del reconocimiento voluntario, pueda valer, no obstante, como documento indubitado a los efectos de fundamentar en él una acción de reconocimiento forzoso al amparo de los artículos 135, 1º, y 136, 1.º, del C. c. La posibilidad, en términos generales, de esta conversión es indudable. En todo caso será necesario que el elemento cuya falta priva de eficacia al documento público no sea, a su vez, integrante del concepto de documento indubitado. Así, la incompetencia del funcionario no obstará a la eficacia del documento en su calidad de indubitado (cfr. art. 1.223 del C. c.) y, en cambio, si obstará a esa eficacia, por ejemplo, la falsedad en el sujeto activo o la falta de identificación del sujeto pasivo del reconocimiento (1).

En relación con este problema es de observar que, en el caso en cuestión, el documento público de reconocimiento no contenía una expresa voluntad de reconocer, sino solamente una afirmación *incidental* de la maternidad, es decir, no se trataba de un reconocimiento-admisión, sino de un reconocimiento-confesión (unido, eso sí, al ejercicio de facultades legales maternas). De modo que si se siguiera el criterio voluntarista que, durante tanto tiempo, propugnó el Tribunal Supremo, tendríamos que, en el caso presente, el documento público ineficaz tampoco podría valer como documento indubitado. Claro que, acogiéndose a la teoría, hoy desprestigiada, del reconocimiento-

(1) Aclaremos que, a nuestro juicio, la prueba, independiente del documento, de esa identificación no será admisible en el reconocimiento efectuado en documento público, pues, dado el carácter solemne del acto, parece que un elemento esencial, cual es el sujeto pasivo, ha de resultar del propio documento. Y, al contrario, no hay inconveniente en que, dentro de las garantías de que aparece rodeado el juicio ordinario de mayor cuantía, pueda admitirse la prueba, complementaria del documento indubitado, de la identificación del reconocido.

admisión (2), el documento público ya sería ineficaz al faltar en él esa voluntad de conferir al hijo el estado de filiación natural (3).

Lo que es indudable es que, aunque el documento no valga ni como público ni como indubitado, podrá tener cierta eficacia, en su caso, como uno de los elementos integrantes de la prueba de la posesión de estado de hijo natural a los efectos del artículo 135, 2.º, del C. c.

El segundo considerando se refiere ya al fondo del asunto. Comienza afirmando: "A) Que conforme a los artículos 131 y párrafo 2.º del artículo 133 del C. c., el reconocimiento voluntario de un hijo natural requiere: 1.º) Que se haga en el acta de nacimiento, en testamento o en otro documento público y 2.º) Que si no se efectúa en acta de nacimiento o en testamento "será necesaria la aprobación judicial, con audiencia del Ministerio Fiscal", lo que implica la exigencia de un requisito que no es meramente complementario ni dispensable en ningún caso, sino que tiene sustantividad al efecto de que los Tribunales, aun habiendo existido el reconocimiento voluntario, no pueden concederle efectos legales, hasta que aquél no aparezca debidamente cumplido".

Aunque es obvio, no está de más completar este considerando con la aclaración de que el requisito de la aprobación judicial sólo se exige en el Código cuando el reconocido es menor de edad; si es mayor, lo preciso es su consentimiento (art. 133, párr. 1.º). Pero, ¿qué ocurre si, como en este caso, ha existido un reconocimiento voluntario y se ha omitido en su momento la aprobación judicial? Al intentar hacer valer el reconocimiento, siendo ya mayor de edad el reconocido, ¿no bastará entonces su consentimiento?, o ¿será necesaria la aprobación judicial a posteriori?

El Tribunal Supremo parece seguir en esta sentencia este segundo criterio que, a nuestro juicio, es exageradamente literalista (4). Aparte de que muy probablemente pueda acudir, en la práctica, a la aprobación judicial, la solución *legal* para que quede cumplido el artículo 133, párrafo 1.º, del C. c. es que el reconocido, ya mayor de edad, preste su oportuno consentimiento (5). Porque, dentro de la escuetísima regulación que da el Código a la aproba-

(2) Puede consultarse el estudio de ALBALADEJO, *El reconocimiento de la filiación natural*, Bosch, 1954, págs. 21 y ss.

(3) Es de alabar que el T. S. no haya seguido este camino fácil para fundamentar un fallo negativo. Realmente era tentadora la posibilidad, pues no se trataba siquiera de una afirmación de la maternidad natural, sino de la maternidad legítima.

Con ello se confirma el abandono de la interpretación restrictiva y la adopción de la interpretación declarativa del artículo 135, 1.º, del C. c., que han proclamado las S. T. S. de 16 de mayo de 1963 y 24 de febrero de 1966.

(4) Llama, sin embargo, la atención que, si bien el último considerando hace referencia a la falta de este requisito complementario, no se toma ésta como razón decisiva para la desestimación del recurso, lo que bien hubiera podido hacerse si la conclusión fuera incontrovertible.

(5) Que, incluso, puede sostenerse basta sea tácito, pues el Código no lo sujeta a formalidad alguna. Vid. en este sentido la Res. de 17 de mayo de 1965, en cuyos resultandos se reflejan también las dudas sobre la procedencia de la aprobación judicial a posteriori.

ción judicial (6), nos parece claro que la función de la misma es simplemente supletoria del consentimiento de una persona que, por su menor edad, carece de capacidad para prestarlo, por lo que la ley, con finalidad tuitiva de los intereses de los menores (lo que está de acuerdo con el requisito de la conveniencia para el reconocido, que señala la doctrina (7) como criterio base para la concesión de la aprobación), y en previsión de posibles peligros para el menor, encomienda esta función, no a los representantes legales de éste, sino a los Organos judiciales, del mismo modo, por ejemplo, que en la enajenación de bienes inmuebles de los hijos sometidos a la patria potestad (artículo 164 del C. c.) (8).

Conviene, sin embargo, hacer una observación. Decimos que, una vez sea el reconocido mayor de edad, seguramente podrá optarse en la práctica por acudir a la aprobación judicial o bien por prestar aquél su consentimiento al reconocimiento previo. Podría sostenerse que habrá, no obstante, una diferencia de efectos. Si el Organó judicial admite la primera solución, resulta claro que el reconocimiento tendrá eficacia *ex tunc*, pues la aprobación judicial, como referida a un acto anterior, dará por bueno y válido éste desde su existencia. En cambio, si el mayor de edad presta *a posteriori* su consentimiento, podría pensarse, que, como este consentimiento no pudo prestarlo antes, no es posible concederle eficacia retroactiva, sino que el reconocimiento valdrá solamente desde la manifestación del consentimiento o, a lo sumo, desde la mayoría de edad del reconocido. Aunque la cuestión sea discutible, nos inclinamos a creer que en uno y otro caso la aprobación o el consentimiento tendrán carácter retroactivo, es decir, que valdrá el reconocimiento desde su existencia. Más que atender a la afirmación de la sentencia comentada de que ambos requisitos son esenciales y no meramente complementarios o a otras razones abstractas, hay que atender, para resolver el problema, a razones prácticas y de justicia. Así, ante un caso concreto sería, por ejemplo, inconcebiblemente injusto que se privara al hijo natural de sus derechos a la herencia deferida a su favor en el interregno por muerte de su padre, cuando éste le había reconocido anteriormente como tal hijo natural, si bien en el documento público no constara la aprobación judicial o el consentimiento del hijo (9).

(6) Vid. sobre este punto las atinadas observaciones de PERÉ RALUY en su *Derecho del Registro Civil*, Aguilar, 1962. T. I, pág. 440.

(7) Vid. PERÉ RALUY, ob. cit., pág. 441.

(8) Que la misión de la aprobación judicial, en el pensamiento de los redactores del Código, era evitar abusos resulta hoy indudable. Cfr. las manifestaciones del señor Igón en la Sesión de 14 de junio de 1881 (Vid. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS), *Antecedentes del Código civil vigente*, A. D. C., 1965, pág. 913.

(9) La cuestión, aunque distinta, se halla íntimamente relacionada con el carácter retroactivo o no del reconocimiento en sí; es decir, si el mismo puede tener eficacia desde el nacimiento del hijo. Una síntesis de la doctrina, muy dividida al respecto, puede verse en la obra citada de ALBALADEJO (págs. 94 y ss.). Para este autor, concretamente, el reconocimiento, como acto constitutivo de un estado civil, sólo puede tener eficacia desde que se produce la afirmación de paternidad en que consiste. Realmente, con relación a los posibles anteriores derechos sucesorios del hijo natural, la solución no parece muy justa y el propio ALBALADEJO excluye de ella el caso del reconocimiento forzoso "por sus peculiaridades".

Continúa el segundo considerando: "B) Que la exégesis del artículo 131 del C. c. plantea la cuestión relativa a lo que deba entenderse respecto a la frase "o en otro documento público" que como formalidad de carácter imperativo establece, cuando el reconocimiento no se hace en acta de nacimiento o en testamento: es, por lo pronto, obligada la referencia al artículo 1.216 del C. c., en el que se dice que son documentos públicos "los autorizados por un Notario o empleado público competente, con las solemnidades requeridas por la ley", y a su vista subrayar la palabra "competente" que la ley emplea y con la que, indudablemente, se quiere decir: a) que el autorizante del documento debe estar legitimado para su autenticación por algún precepto legal; b) que éste no deberá ser objeto de interpretación analógica ni extensiva, si con ella se contraría la finalidad solemnizadora que la ley persigue, y c) que, si ello no obstante el contenido del documento, desborda la competencia específica que la ley otorga al autorizante, se impondrá la ineficacia jurídica de todo aquello que exceda de los límites de la facultad concretamente concedida al mismo, aunque ello, por regla general, no implique que lo autorizado o constatado, dentro de la misma, produzca sus debidos efectos".

En términos generales, la doctrina que sienta aquí la sentencia es fundamentada. Únicamente hay que hacer alguna objeción al criterio de excluir la interpretación analógica o extensiva del precepto legal que legitime al autorizante para la autenticación del documento. "si, con ella, se contraría la finalidad solemnizadora que la ley persigue". Este criterio resulta de una vaguedad e imprecisión muy acusadas. ¿Cómo, ante un caso concreto, aplicar tal criterio de exclusión?; ¿cómo saber si la interpretación extensiva va contra la finalidad solemnizadora de la ley?; ¿no es, por el contrario, más lógico entender, como regla general, que si el funcionario autorizante se halla legitimado por ley para una determinada actuación autenticadora, se hallará legitimado también para todo lo que constituya presupuesto o complemento de esa actuación? Si la ley ha atribuido competencia a un funcionario, la no extensión de sus facultades a otros supuestos no se funda en que con ello se ataque el fin solemnizador de la ley (lo que, en rigor, no significa nada), sino en la exclusividad de la función notarial. Sobre este punto insistiremos más adelante.

Y sigue la sentencia: "C) Que aplicando todo lo anterior al concreto caso del reconocimiento voluntario, autorizado o constatado por Autoridad ecle-

res razones", aunque no dice cuáles son éstas. Y es que si se quiere establecer un parangón entre reconocimiento voluntario y reconocimiento forzoso, a éste sólo se le podría atribuir eficacia desde la fecha de la sentencia que lo impone: lo que sería absurdo e injusto; o bien, desde que en él exista una afirmación de la paternidad: lo que originaría dificultades insalvables. Así, cuando exista documento indubitado, podría concedérsele eficacia desde su fecha auténtica, pero, ¿y si no hay tal fecha? Y en el caso de la posesión de estado, sería de todo punto imposible determinar cuál es el primer acto del padre—constitutivo de tal posesión— a partir del cual se entienda que existe su confesión de paternidad.

A nuestro entender, más que etiquetar el reconocimiento, por mero afán catalogador, con los calificativos absolutos retroactivo o irretroactivo, debe simplemente atribuírsele el primer carácter cuando así lo exijan razones de justicia y no meras consideraciones teóricas.

siástica o civil, al margen de su competencia específica, es de destacar la interpretación estricta que viene dando esta Sala a los preceptos legales aplicables, bastando consignar, por vía de ejemplo: a) que la S. de 1 julio 1895 declara ya que la doctrina de que las partidas de bautismo, de matrimonio y de defunción, expedidas por párrocos con arreglo a los libros sacramentales y de finados, son documentos públicos y hacen prueba plena para la especialidad a que se refieren, es inaplicable a la filiación de hijos naturales, que, según reiteradas decisiones del T. S., no puede acreditarse por la simple partida de bautismo en que se atribuya la paternidad a determinada persona; b) que la S. de 7 junio 1949 putualiza que el artículo 131 del C. c. otorga validez al reconocimiento en acta de nacimiento, en testamento o en otro documento público, carácter que no es de atribuir a una comparecencia ante el Juzgado Municipal, puesto que no se halla incluida entre ninguno de los documentos enumerados en el artículo 596 de la L. E. Civ., ya que las disposiciones legales sólo atribuyen al funcionario encargado del Registro civil de las personas la función de autorizar el reconocimiento de hijo natural en el acta de nacimiento de éste, pero no fuera de ella; c) que la reciente S. de 11 de diciembre de 1965, enfrentándose concretamente con la misma cuestión debatida en el pleito actual, establece que, si bien el artículo 48 del C. c., en su redacción anterior a la reforma de 1958, establecía que la licencia favorable a la celebración del matrimonio se podía acreditar mediante documento autorizado por un Notario civil o eclesiástico, y es lo cierto que el número 6.º del artículo 596 de la Ley procesal sólo reconoce el carácter de documentos públicos a las partidas de nacimiento, matrimonio y defunción, dadas por los párrocos con arreglo a los libros, pese a ello, ha de asignarse el mismo carácter público a las actas de licencia para contraer matrimonio autorizadas por los párrocos o Notarios eclesiásticos en funciones de tales, pero en este supuesto el carácter público queda limitado al solo acto para el cual tienen competencia funcional aquéllos, o sea, al de dar fe de que, ante ellos, se ha concedido la licencia por quien tenga facultades para otorgarla, careciendo de eficacia en las materias que desbordan lo que es propio y peculiar de tal acto, no siendo, por tanto, dichas actas instrumento documental suficiente para incorporar a la vida del derecho aquello que excede de las funciones atribuidas al autorizante”.

Una primera observación es obligada: la referencia que hace este considerando a la Sentencia de 7 de junio de 1949, que sentaba en su día una doctrina fundada, ya no tiene en la actualidad valor alguno. En efecto, el reconocimiento, en cualquier tiempo, ante el Encargado del Registro Civil es una modalidad admitida hoy explícitamente por el párrafo 1.º del artículo 49 de la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957. Referirse para fundamentar un fallo a una doctrina jurisprudencial en contradicción con la legalidad vigente, haciendo caso omiso de ésta, constituye una anomalía que debe criticarse (10).

(10) Desgraciadamente hay que reconocer que el desconocimiento de la legislación del Registro Civil, incluso entre los mismos profesionales del Derecho, no es un fenómeno aislado. Aparte de lo que veremos en esta misma sentencia con relación al artículo 185 del R. R. C., la de 14 de noviembre de 1963 (vid. su comentario por PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, en A. D. C. 1966, pág. 709) relativa

En segundo lugar, el T. S., citando esas sentencias de 1 de julio de 1895 y 11 de diciembre de 1965, parte de la base de que no hay norma que faculte a los párrocos para autenticar el reconocimiento de la filiación natural, sin que puedan extenderse sus funciones notariales más allá de las partidas de nacimiento (y bautismo), matrimonio y defunción (art. 596 de la LEC) y del supuesto singularísimo de la licencia para contraer matrimonio canónico (artículo 48 del C. c.). Pero hoy también es inexacto que los párrocos no puedan autenticar el reconocimiento de hijos naturales. El T. S. parece desconocer que actualmente el artículo 185 del Reglamento del Registro Civil indica que es documento público apto a estos efectos "el acta canónica de la celebración del matrimonio de los padres", de modo que la función autenticadora del matrimonio canónico se extiende, según este precepto, al reconocimiento de la filiación natural habida anteriormente por los padres (11).

El razonamiento de la sentencia resulta, pues, cuando menos, incompleto (12). Para poder sostenerlo habría que probar que esa extensión de funciones autenticadoras, posible cuando se trata del matrimonio canónico de los padres, no lo es en los demás documentos públicos que autoricen los párrocos (aparte, naturalmente, de los testamentos forales). Creemos que para resolver este problema debe entenderse, como antes hemos apuntado, a un criterio general de pura lógica: *la extensión de las funciones autenticadoras atribuidas ex lege a los párrocos será admisible siempre que se trate de hechos que deban considerarse como presupuesto o complemento necesario de la función concedida, y no será posible en los demás casos por impedirlo la exclusividad de la función notarial* (arts. 1 de la Ley del Notariado y 2 de su Reglamento).

Aplicando este criterio podremos sentar las siguientes conclusiones:

a) No tendrá eficacia el reconocimiento de hijos naturales que pueda reflejarse en las partidas de bautismo de tales hijos. La partida de bautismo,

a un caso de matrimonio civil contraído por españoles en el extranjero con arreglo a la *lex loci*, proclamó su nulidad, sin mencionar para nada la norma del artículo 73 de la L. R. C., que expresamente permite tales matrimonios (el supuesto, al menos, se refería a un caso anterior a la vigencia de la L. R. C.).

A este resultado contribuye, sin duda, la escasa bibliografía sobre el tema, si exceptuamos, desde luego, el excelente y completo trabajo, antes citado, de PERÉ RALUY.

(11) Como precedente jurisprudencial de este precepto reglamentario se suele citar la S. T. S. de 11 de abril de 1898. En honor a la verdad hay que confesar que esta sentencia no llegó a plantearse el problema de si en la partida de matrimonio canónico pueden reconocerse hijos naturales. Simplemente lo dio por supuesto, sin que surgiera contienda sobre ello. La cuestión tratada fue muy otra: si el artículo 119 del C. c. podía tener efecto retroactivo al fin de impedir la legitimación por subsiguiente matrimonio de hijos nacidos con anterioridad al Código y de padres que al tiempo de la concepción no podían casarse, aunque sí al tiempo del nacimiento (lo que bastaba, según la Ley 11 de Toro, para posibilitar la legitimación). La sentencia, atendiendo al principio del respeto a los derechos adquiridos, y aunque el matrimonio se había celebrado con posterioridad al Código, no atribuyó eficacia retroactiva a su artículo 119.

(12) En rigor, llevándolo a sus últimas consecuencias, llegaríamos a la peregrina conclusión de que no es válido el reconocimiento efectuado en testamento autorizado por Párroco en territorio foral, pues el reconocimiento, como acto extraño al contenido patrimonial propio del testamento, excede de las solas funciones testamentificadoras concedidas al autorizante.

en rigor, lo único que acredita es un hecho de naturaleza exclusivamente religiosa y la filiación que en ella se constata no tiene, en principio, trascendencia alguna en el orden civil. El reconocimiento de la filiación natural es un hecho, por tanto, totalmente ajeno a la competencia funcional de los párrocos en esta esfera, y no puede considerarse encuadrado en una función implícita o complementaria. Con ello damos la razón en este punto a la sentencia comentada, así como a la constante jurisprudencia que así lo ha proclamado (13).

La misma conclusión será válida para el caso insólito de que en una partida canónica de defunción pudiera aparecer reflejado un reconocimiento de hijo natural.

b) Debe reconocerse eficacia al reconocimiento que aparezca en el acta canónica del matrimonio de los padres. Prescindiendo de que así lo admite el artículo 185 del R. R. C., si nos atenemos sólo al criterio propuesto, parece que debe estimarse en este caso el reconocimiento de los hijos como una actuación complementaria del matrimonio canónico, cuya función autenticadora está encomendada al Ministro de la Iglesia Católica. A diferencia de lo que ocurre con el bautismo, el matrimonio canónico tiene trascendencia inmediata en la esfera civil: produce desde su celebración plenos efectos civiles (artículo 76 del C. c.) y el reconocimiento de la filiación natural, habida anteriormente por los contrayentes, es cuestión íntimamente ligada al matrimonio de éstos: para probarlo, basta observar que tal matrimonio tiene una eficacia fundamental respecto de los hijos, como es su legitimación (arts. 119 y 120 del C. c.), con tal que, antes o después de celebrado, sean reconocidos los hijos (art. 121) (14).

(13) Ress. de 28 de abril de 1915, 20 de febrero de 1920, 27 de enero y 9 de noviembre de 1931. Ss. de 30 de junio de 1958 y 19 de diciembre de 1960, entre muchas otras.

Contra esta conclusión no puede aducirse que el artículo 596, 6.º de la L. e. c. considera documentos públicos, no las partidas de bautismo, sino "las partidas o certificaciones de nacimiento dadas con arreglo a los libros por los Párrocos". La norma no puede tener sino un valor de derecho transitorio respecto de los nacimientos anteriores a la vigencia de la Ley de Registro Civil de 17 de junio de 1870. Después de ella, las certificaciones de nacimiento sólo pudieron expedirse por los propios encargados (art. 35). Así se desprende, además, del propio artículo 596 de la L. e. c., que equipara a esas partidas las certificaciones dadas por los que tengan a su cargo el Registro Civil.

(14) Y en el Codex (canon 1116), sin necesidad, siquiera, de tal reconocimiento. Criterio que, *de lege ferenda*, debería introducirse en nuestra legislación, pues es evidente que en el matrimonio de los padres existe su voluntad implícita de reconocer y legitimar a sus hijos y la experiencia demuestra que, si omiten el reconocimiento, es siempre por ignorancia de su necesidad, aunque las consecuencias de tal omisión pueden ser gravemente perjudiciales para los hijos.

No obstante, en la práctica mucho ha venido a paliar estas situaciones injustas la nueva legislación del Registro civil, permitiendo la inscripción de la filiación natural mediante simple expediente gubernativo (art. 49 de la Ley), que puede incoarse, según el artículo 188 del Reglamento, en cualquier tiempo (cfr. art. 137 del C. c.), sobre todo, si se tiene en cuenta que el matrimonio de los padres será casi siempre prueba decisiva de la posesión de estado de la filiación natural de los hijos.

Con la anterior argumentación queda difuminado el valor de una posible objeción contra el artículo 185 del Reglamento del Registro Civil: considerar que tal artículo, en cuanto considera documento apto para el reconocimiento del acta canónica del matrimonio de los padres, y como precepto meramente reglamentario, ha de estimarse nulo de pleno derecho por ir contra las normas de superior rango que proclaman la exclusividad de los Notarios en la función autenticadora de todos los actos extrajudiciales (fundamentalmente el art. 1.º de la Ley del Notariado, de 28 de mayo de 1862); nulidad que resulta del artículo 28 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración (texto refundido de 26 de julio de 1957) en relación con el artículo 4 del C. c.

No vamos a profundizar en si esta afirmación es o no exacta. Basta, a nuestro propósito, observar que la exclusividad de la función notarial resulta más claramente de un simple precepto reglamentario (art. 2 del Reglamento Notarial, de 2 de junio de 1944), que no del artículo 1.º de la Ley Notarial; y, sobre todo, que dada la multiplicidad de funciones notariales atribuidas a las categorías más diversas de funcionarios (piénsese en los corredores de comercio, intérpretes de buques, capitanes mercantes, párrocos y notarios eclesiásticos, autoridades militares, funcionarios de la Administración estatal, etcétera, etc...) hay que reconocer que ese monopolio de la dación de fe es, hoy por hoy, más una aspiración del Notariado que una auténtica realidad.

En todo caso insistimos en que, aunque no existiera la regla del artículo 195 del R. R. C., el resultado, para nosotros, sería el mismo: la función autenticadora del reconocimiento de los hijos naturales es un complemento lógico de la atribuida legalmente a los párrocos respecto del matrimonio de los padres.

c) Queda por examinar el caso objeto de la sentencia: el reconocimiento efectuado en la licencia para contraer matrimonio autorizada por párroco o notario eclesiástico con arreglo al artículo 48 del C. c.

Naturalmente que la sentencia comentada, por la serie de razones indicadas, no estima eficaz tal reconocimiento. Su último considerando recalca: "Que, en consecuencia de todo lo expuesto, el primer motivo del recurso, y único que ha de ser examinado, no puede prosperar, ya que la facultad concedida por el artículo 48 del C. c. a los notarios eclesiásticos y párrocos se limita a la constatación de la licencia para contraer matrimonio, en los casos en que sea necesaria, sin poderla ampliar al reconocimiento de hijos naturales, regido por el artículo 131 del C. c., ni de modo expreso, si a ello se extiende la constatación, ni de manera tácita estimándola subsumida en la previa manifestación de paternidad, para legitimar la licencia que se conceda, como ocurre en el caso de autos, en que tampoco aparecen cumplidos los requisitos legales complementarios (15), por todo lo que procede la desestimación del recurso...".

A nuestro juicio, esta conclusión no es exacta. Hay que partir de la base de que el reconocimiento voluntario, según la opinión doctrinal hoy generalizada (e incluso ya acogida por el T. S.), es, no un negocio jurídico, ni una

(15) Aquí se califica a la aprobación judicial de requisito complementario, cuando el segundo considerando venía a elevarla a la categoría de requisito sustancial.

declaración de voluntad en sentido estricto, sino una declaración de conocimiento o ciencia, un acto jurídico encuadrable en la categoría de las que ha llamado Von Thur manifestaciones de creencias y, como tal, para su existencia basta la simple afirmación o confesión de la paternidad o maternidad.

Si esto es así, es indudable que la licencia para contraer matrimonio (cuya concesión corresponde a los padres naturales en los términos del art. 47 del C. c.) lleva en sí forzosamente implícita una afirmación de la paternidad; afirmación, además, expresa, pues para conceder la licencia hay que calificar al menor de edad como hijo, de modo que, contra lo que dice este último considerando, el reconocimiento no puede llamarse tácito, ya que hay constatación explícita de la paternidad, so pena de que, volviendo a posiciones superadas, se degrade el reconocimiento-confesión a la categoría de reconocimiento tácito (16).

En suma, si el reconocimiento-confesión es un presupuesto necesario y legitimador de la licencia para contraer matrimonio y si para la autenticación de tal licencia están autorizados los párrocos y notarios eclesiásticos, su competencia ha de extenderse también al reconocimiento implícito en la concesión de la licencia (17).

Como colofón, hemos de señalar que las nuevas concepciones sociales, inspiradas en el principio de justicia de protección a todos los hijos—sea cual sea su condición y sin demasiado temor al fantasma de una posible desintegración de la familia legítima—, han informado en su conjunto la nueva legislación del Registro Civil, y, así, en orden a la fijación de la filiación natural, se ha atendido a “la obligación moral que a todo progenitor alcanza de dar nombre y amparo a sus hijos” (18), por lo que en esta materia es conclusión obligada sostener, como afirma la Resolución de 8 de octubre de 1964,

(16) Sin embargo, esta es la opinión de Díaz Picazo (A. D. C. 1962, págs. 224 y 231), para quien el reconocimiento voluntario debe tener la naturaleza de reconocimiento-admisión y el forzoso la de reconocimiento-confesión. Pero debe observarse que, para conceder la licencia, el padre ha de arrogarse previamente la condición de padre natural (de legítimo en el caso de la sentencia), con lo que no deja de existir su voluntad implícita de conferir al hijo el *status* de la filiación natural. O sea, que ni la adscripción del reconocimiento voluntario a la naturaleza de reconocimiento-admisión constituye en el fondo obstáculo insalvable para la solución propuesta.

(17) Naturalmente, el que defendamos que estos reconocimientos sean válidos no significa que los consideremos directamente inscribibles en el Registro civil. Para lograr la inscripción hay que acreditar la capacidad legal del reconocedor para contraer matrimonio, para lo cual basta la declaración del padre en el mismo acto del reconocimiento “o en otro ulterior”, en los términos que expresa el artículo 187 del R. R. C. Cfr. la Res. de 27 de diciembre de 1965 que, por falta de este requisito formal, denegó la inscripción de la filiación natural pretendida.

(18) Palabras del Excmo. Sr. Ministro de Justicia en su Discurso ante las Cortes al defender la aprobación de la Ley de 8 de junio de 1957.

que "no es la concepción del Código la que debe inspirar la interpretación de los nuevos preceptos, sino justamente lo contrario, incluso los preceptos del Código deben ser interpretados según la nueva concepción y, por tanto, restrictivamente cuando la contraríen". Posición, si se quiere, progresiva, pero justa y digna de presidir una jurisprudencia verdaderamente creadora, mientras no llegue la necesaria reforma del Código civil sobre la filiación en general.

JESÚS DíEZ DEL CORRAL RIVAS,

Letrado de la D. G. R. N.