

entre el oficial del estado civil y el ujier, y al mismo tiempo asegura el derecho de oposición.

Según el art. 67 el oficial del estado civil debe mencionar sin demora las oposiciones en el libro de las publicaciones. Esta es una medida de orden que justifica la oposición e impide, en consecuencia, al oficial público proceder á la celebración del matrimonio.

§ III.—EFECTOS DE LA OPOSICION.

Núm. 1. Principio general.

396. ¿Debe siempre y en toda hipótesis suspender la celebración del matrimonio el oficial del estado civil á quien se notifique una oposición? Cuestión es esta que está muy debatida. En el derecho antiguo no cabía duda. «La oposición, dice Pothier, por infundada que parezca, debe impedir que el cura párroco proceda á la celebración del matrimonio hasta que se haya quitado el impedimento por la parte oponente ó por el juez.» (1) Así correspondía en los principios de la antigua jurisprudencia sobre el derecho de oposición. La acción era *popular*; nada había limitado, ni en cuanto á las personas ni en cuanto á las causas; de aquí el que toda oposición deba suspender el matrimonio. La ley de 20 de Septiembre de 1792 estableció el principio diametralmente opuesto. «Todas las oposiciones, dice la ley, que se hagan fuera de los casos, sin las formalidades y por otras personas que las señaladas antes, se considerarán como no hechas y el oficial público podrá proceder á la celebración del matrimonio (título IV, sec. III, art. 9.º)»

¿Cuál es el sistema del Código? El art. 68 dice: «En caso

1 Pothier, *Tratado del contrato de matrimonio*, núm. 82.

de oposición no podrá el oficial del estado civil celebrar el matrimonio antes de que se le remita el fallo en que se desestime dicha oposición, so pena de trescientos francos de multa y pago de daños y perjuicios.» Comparando este texto con el pasaje de Pothier y con la ley de 1792 cabría la tentación de creer que los autores del Código han sancionado la doctrina antigua. En este sentido ha interpretado el artículo 68 una sentencia de la Corte de Bruselas, (1) y ese es también el parecer de Zachariæ. (2) ¿Cuál es el efecto de la oposición? El art. 68 contesta que en caso de oposición el oficial público debe suspender; no distingue entre las oposiciones legales y las ilegales. Ahora bien, el legislador tenía á la vista la ley de 1792 que autorizaba expresamente al oficial público á proceder cuando la oposición era ilegal; ¿por el solo hecho de que los autores del Código no reprodujeron ese principio debe decirse que lo han rechazado? El mismo texto de la ley, se dice, prueba que esa ha sido su voluntad; el tribunal es el que está llamado á juzgar de la legalidad ó ilegalidad de la oposición, no el oficial del estado civil. También Tronchet y Thibaudau sostuvieron en el acto de la discusión en el Consejo de Estado que las actas de oposición no debían motivarse, puesto que el oficial del estado civil no era juez de los motivos. Si no es juez de los motivos tampoco lo es de la calidad de los oponentes ni de la forma del acta: se le notifica una oposición y su deber es detenerse.

Tanto el texto como el espíritu de la ley parecen decisivos y, sin embargo, ni uno ni otro lo son. Ante todo es necesario ver cuál es el sistema del Código en materia de oposición: ¿ha seguido la doctrina del derecho antiguo? ¿siguió la de 1792? De antemano hemos contestado la

1 Sentencia de 6 de Julio de 1816 [Daloz, en la palabra *Matrimonio*, núm. 301, y *Pasicrisia*, 1816. 164].

2 Zachariæ, *Curso de derecho civil francés*, t. III, p. 236, pfo 546.

cuestión. Portalis nos dice que el legislador no ha querido acción *popular*; hé ahí por qué determinó con extrema severidad cuáles son las personas que pueden oponerse, las causas en que puede fundarse la oposición y la forma en que debe ser redactada. Todas estas disposiciones son limitativas, restrictivas; eso no es dudoso. Se ve claramente en ellas el sistema de la ley de 92. Los autores del Código han querido prevenir los abusos á que había dado lugar el derecho antiguo. Pues bien, si se admite que el oficial del estado civil debe detenerse ante cualquiera oposición volverían á nacer los abusos, y, de cierta manera, los autorizaría la ley cuando lo que ha querido es impedirlos. La ley prohíbe al hijo oponerse al matrimonio de su padre; presentará oposición y el oficial público deberá respetarla; producirá el mismo efecto que una oposición legal, puesto que suspenderá el matrimonio hasta que se halla fallado la desestimación. (1)

Eso es inadmisibles. Los mismos autores que doctrinan que el oficial del estado civil no es juez de la legalidad de la oposición retroceden ante las consecuencias de su doctrina. ¿Podrá formular oposición un individuo cualquiera? Nó, dice M. Demolombe. ¿Puede producirse oposición en toda forma, aun por carta, hasta verbalmente? Tampoco. Aun cuando el acta fuese regular en la forma, dice Marcadé, podría el oficial público no tomarla en consideración si no fuera *cierta y evidentemente* grave. ¿Y quién decidirá si es ó no grave? El oficial del estado civil; ¡hé ahí, pues, á éste constituido en juez por declaración de los mismos que dicen que no lo es! ¿Quiere decir que el oficial público siempre es juez de la oposición? Nó, en verdad, porque el Código dice que el tribunal es el juez. Debe, pues, rechazarse, y sin vacilar, la doctrina contraria

1 Mourlón, *Repeticiones*, t. I, ps. 323 y siguientes.

que autorizaría al oficial del estado civil á constituirse en juez de la oposición. Y si también debe rechazarse la doctrina contraria que le manda respetar cualquiera oposición ¿qué debe decidirse en definitiva y qué es lo que puede y no puede hacer el oficial público?

Creemos que se necesita interpretar el texto por el espíritu de la ley. ¿Qué ha querido impedir ésta? Que la oposición no degenera en acción *popular*. Ahora bien, no hay más que un medio para impedirlo, y es dar al oficial del estado civil la facultad de proceder cuando carezca de calidad el oponente. De consiguiente, no se detendrá ante una oposición hecha por un sobrino ó por un pariente colateral del quinto grado. Así lo exige el espíritu de la ley y aun el texto. Cuando la oposición es producida por el que carece de derecho para hacerla no hay oposición. ¿Se dirá que esto es dar al oficial del estado civil el derecho de rechazar la oposición del Ministerio Público, puesto que el Código no lo nombra? Nó, porque el Ministerio Público invoca una ley: la de 1810; en consecuencia, hay un texto. Y el oficial del estado civil no es el que tiene que resolver si el texto es aplicable á la oposición, porque no es juez de las cuestiones litigiosas.

¿Qué debe decidirse de las formas? Las hay prescriptas so pena de nulidad; ¿si se omite una de estas formas puede proceder el oficial del estado civil? Creemos que es necesario distinguir. Los mismos autores que niegan al oficial público el derecho de rechazar una oposición ilegal dicen que no debe detenerse ante una oposición imperfecta tal como sería una oposición por carta. ¿Por qué? Porque en ese caso no hay realmente oposición. Tampoco la habría si no fuese hecha por acta de ujier. La oposición es un acto solemne; ahora bien, los actos solemnes no existen si no los extiende el oficial público competente.

Hechos por cualquier otro oficial no existen ante la ley. Pero desde que la oposición se notifica por r ecado de ujier el oficial del estado civil debe detenerse; no es juez de la validez del acto, porque esta es una cuestión litigiosa sobre la que no están de acuerdo los autores.

Para los motivos también hay que hacer una distinción. Hay oposiciones que deben motivarse: tales son las de los parientes colaterales. Si uno de éstos presentase una oposición sin motivo alguno el oficial público podr a proceder, en concepto nuestro, porque los motivos son de la esencia de esta oposición. Empero el oficial no es juez de la validez de esos motivos porque esta cuestión es susceptible de controversia. Él sacerdocio, por ejemplo, es motivo legal de impedimento? N o; sin embargo, está tan calurosamente debatida en Francia la cuestión que cuando menos debe ser controvertible en Bélgica; ahora bien, desde que hay posibilidad de litigio es incompetente el oficial del estado civil.

En apoyo de nuestra opinión citaremos las palabras de Simón en su informe al Tribunado: "En virtud del principio de que los oficiales del estado civil son ministros y no jueces los detendr an las oposiciones *con tal de que estén en forma regular.*" (1) Esa es también la opinión de Merlin.

Núm. 2. De la desestimación de las oposiciones.

397. El art. 66 dice que el oficial del estado civil no puede celebrar el matrimonio antes de que se le envíe el fallo de la desestimación. Los que produjeron la oposición pueden desistirse de ella voluntariamente.  Est a sometida  

1 Simón, Informe núm. 27 (Loer e, t. II, p. 98) Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Oposición*. cuestión 1.  sobre el art. 177. Valette sobre Proudh on, *Tratado sobre el estado de las personas*, t. I, p. 419, nota.

formas la desestimación voluntaria? Al decir que las partes deben remitir la desestimación al oficial público parece que la ley exige una acta. El artículo 67 es más explícito; exige que el oficial del estado civil haga mención, en el libro de las publicaciones y al margen de la inscripción, de las oposiciones de los fallos   de las *actas de desestimación* cuya *expedición* se le haya remitido. De ahí se sigue que por lo regular se necesita una acta recibida por notario y en minuta. Existe una razón para ello. Siendo la oposición un acto solemne se concibe que también debe ser auténtica la desestimación, á fin de que el oficial del estado civil no esté en el caso de celebrar un matrimonio en vista de una desestimación que podr a ser impugnada. Sin embargo, no prescribiendo la ley el acta notariada so pena de nulidad se decide, y con razón, que basta una acta equivalente con tal de que sea auténtica. Tal ser a una acta de ujier; y también la declaración del oponente recibida por el oficial del estado civil en el acto de la celebración del matrimonio. (1)

398. Si se niega   desistirse el oponente debe pedir la desestimación al tribunal el futuro cónyuge en cuya contra se haya dirigido la oposición. Se ha decidido juiciosamente que sólo él tiene ese derecho, porque él es quien está en litigio; si guarda silencio no pueden obrar ni la otra parte ni los parientes; el derecho de proseguir la desestimación, lo mismo que el de casarse, deben ejercerse por la persona interesada. (2)

  Ante qué tribunal debe llevarse la demanda de desestimación; La Corte de París ha decidido que ante el tribunal del domicilio del oponente, por aplicación de la regla general que obliga al demandante, en materia personal,  

1 Esta es la opinión general (Demolombe, t. III, p. 262, número 164).

2 Dalloz, *Repertorio*, en la palabra *Matrimonio*, núm. 304.