

culo para que uno de los cónyuges pida la separación de cuerpo ó el divorcio si sobreviene nueva causa por la cual la ley autorice el divorcio ó la separación. En este caso habría motivo para aplicar por analogía el art. 273, que permite hacer uso de las causas antiguas para fundar la nueva demanda cuando la primera se ha extinguido por la reconciliación. En efecto, el restablecimiento de la vida común se ha efectuado por una reconciliación; así, pues, se pueden aplicar los principios que rigen la reconciliación; lo que el legislador ha hecho en el caso del art. 273 el intérprete puede hacerlo en todo caso, supuesto que se trata de principios generales.

## TITULO VII.

### DE LA PATERNIDAD Y DE LA FILIACION (1).

#### CAPITULO I.

##### PRINCIPIOS GENERALES:

359. Entiéndese por filiación el vínculo que liga al hijo con sus padres. Dicho vínculo puede ser legítimo ó natural. Estas dos filiaciones se establecen de manera diferente y tienen efectos también diferentes. La filiación legítima es la única que da al hijo una familia y los importantes derechos que de ella se derivan, el nombre, los antepasados, la honorabilidad; en seguida los derechos pecuniarios á la vez que los morales, el derecho á la educación, á los alimentos, á la sucesión. Nada es, pues, tan importante para el hijo como su filiación legítima porque de ella depende su suerte futura. ¿Cuáles son los elementos que constituyen este estado, y cómo en caso de discusión puede él probarlos?

1 Richefort, *Del Estado de las Familias*, 2 vols.  
P. de D. TOMO III.—63

La filiación legítima constituye la legitimidad. Este beneficio es un efecto del matrimonio. Sólo éste produce hijos legítimos. ¿Quiere decir esto que sean legítimos todos los hijos que nacen durante el matrimonio? No, puede suceder que el hijo nacido durante el matrimonio de sus padres no sea legítimo; y también puede suceder que lo sea si nace después de la disolución del matrimonio. La legitimidad es un hecho complejo. Antes que todo precisa, para que el hijo sea legítimo, que sus padres estén casados, supuesto que fuera del matrimonio no es comprensible la legitimidad. En seguida se necesita que sea oriundo del hombre y de la mujer que él pretende son sus padres y que haya sido alumbrado durante la unión de éstos. Inférese de aquí que el hijo que quiere establecer su legitimidad debe desde luego probar el matrimonio del hombre y de la mujer de quienes se dice originario. En seguida debe probar su filiación; es decir, que ha nacido de la mujer que él dice ser su madre, que es lo que llamamos la filiación maternal; que ha nacido del hombre, esposo de su madre, ó sea la filiación paternal. Y esto no es bastante; como el matrimonio da solamente la legitimidad el hijo debe probar que fué concebido en el curso del matrimonio de su padre y madre. Sin embargo, veremos más adelante que por una ficción legal la legitimidad pertenece también al hijo que nace durante el matrimonio de sus padres por más que haya sido concebido antes de que aquellos celebrasen su unión. Por último, si consta de toda evidencia que un hijo proviene de dos personas casadas, pero si se pone en duda que el demandante sea ese hijo, éste debe probar su identidad.

360. ¿Cómo se prueban estos diversos elementos de la legitimidad? En el título *Del Matrimonio* hemos dicho cómo se prueba el matrimonio cuando el hijo proviniente de

éste debe constituir la prueba. (1). Entre los demás hechos que constituyen la legitimidad los hay que pueden probarse de un modo directo como se prueba todo género de hechos. Tal es la identidad; la establecen ciertos hechos de posesión de estado; y no siendo éstos jurídicos por naturaleza sino hechos puros y sencillos la prueba pueden procurarla los testigos; esta es la aplicación de los principios generales que rigen la prueba testimonial. La filiación maternal es también un hecho susceptible de probarse directamente; en efecto, la maternidad se hace patente por un signo exterior, la preñez, y por un hecho material, el parto, signo y hecho que el testimonio de los hombres pueden afirmar con el mismo grado de certidumbre que otro hecho cualquiera. En este sentido los jurisconsultos dicen que la madre siempre es cierta y lo es porque puede probarse con la certidumbre que es la base de los juicios. (2) Esto es verdadero, sobre todo respecto á la maternidad legítima. Esta se produce en cierto modo con una evidencia patente; porque lo más frecuentemente ó, mejor dicho, casi siempre los padres se juzgan felices al manifestar y proclamar su ventura, y le dan la mayor publicidad. De aquí la fuerza probatoria que la ley atribuye al acta de nacimiento, que es la prueba por excelencia de la filiación maternal.

D'Aguesseau dice que nada es más dudoso como esta prueba, porque nada es tan fácil de alterar y disimular como una acta de nacimiento. En efecto, ésta se levanta por una simple declaración, ¿y quién garantiza que el declarante diga la verdad? Agrega D'Aguesseau que esta es casi la única prueba que puede tenerse del estado de los hombres, y que si se desechase las bases todas de la sociedad

1 Véanse los núms. 1-18.

2 *Semper certa est mater.* I. 5, D. II, 4 (*de in jus vo cando*).

civil se conmovieran; así, pues, dice, por dudosa que esta prueba sea todo sería más dudoso aún sino se la admitiese. (1) Parece que el ilustre Canciller quiere decir que sólo la necesidad ha obligado á prestar una fe tan grande á una prueba que por sí misma es tan dudosa. Nó, es una probabilidad tal que la ley ha podido darle aventuradamente toda certidumbre. No toda clase de filiación maternal se establece por medio de una acta de nacimiento sino únicamente la maternidad legítima; es decir, que cuando el hijo presenta su acta de nacimiento para probar su filiación maternal queda comprobado el matrimonio. Dentro de esta hipótesis hay que colocarse para ver si la prueba que resulta del acta de nacimiento es tan dudosa como parece asegurarlo D'Aguesseau. ¿Tendrían los padres algún interés para ocultar ó disfrazar ó alterar la prueba que atestigua su ventura? Sólo en casos excesivamente raros la declaración de nacimiento no será conforme á la realidad. Lo que lo prueba es la escasez de monumentos que en esta materia nos ofrece la jurisprudencia. Podemos, pues, decir, que la filiación maternal reposa en una prueba que, según todas las probabilidades, es la expresión de la verdad.

Es raro que esta prueba falle; cuando acontece esto se admite otra igualmente cierta: la posesión de estado. El Orador del Tribunado, Duveyrier, cita con complacencia las entusiastas palabras que uno de nuestros maestros ha escrito sobre la posesión de estado: «De todas las pruebas, dice Cochín, que aseveran el estado de los hombres la más sólida y la menos dudosa en la posesión pública. El estado no es otra cosa que el lugar que cada uno ocupa en la sociedad general y en las familias, y ¿qué prueba más decisi-

1 D'Aguesseau, Alegato XLVI (Obras, t. IV, ps. 271 y siguientes de la edición en 4º)

va puede fijar dicho lugar como la posesión pública en que se está de ocupar aquel lugar desde que uno existe? Los hombres no se conocen entre sí si no es por esta posesión. Hase conocido al padre, á la madre, al hermano, á los primos, y aun ha sido uno conocido de ellos. El público ha visto esa constante relación. ¿Cómo es posible, después de varios años, cambiar todas estas ideas y desprender á un hombre de su familia? Esto equivaldría á disolver lo que es, por decirlo así, indisoluble; esto equivaldría á separar á los hombres hasta en las sociedades que para ellos se han establecido.» (1)

Lo más á menudo el acta de nacimiento y la posesión de estado son concurrentes; en este caso la certidumbre es absoluta, tanto como el hombre, sér falible, puede hablar de verdad absoluta (art. 322); en consecuencia, el legislador no admite ya duda alguna sobre el estado del que posee esta doble prueba. Sin duda alguna que puede haber error, á pesar del concurso de las pruebas más poderosas. Pero tal error es tan poco probable que el legislador no ha querido que viniese á ser ocasión de un proceso que dislocase las posiciones más firmes. Aquí nos encontramos con un principio que guía al legislador en la solución de las dificultades tan delicadas que la filiación ofrece. El desea consolidar el estado de las personas, y cuando tiene en su favor una probabilidad que asegure aquel estado se atiene á ella, con riesgo mismo de ponerse en oposición con la realidad de las cosas; prefiere, en caso necesario, las ficciones á la verdad, que tan difícil es descubrir en medio del conflicto de los intereses y de las pasiones.

Así, pues, tenemos una base sólida en que apoyar la filiación maternal, las actas de nacimiento y la posesión de estado. Pudiera suceder que estas dos pruebas fallasen; en

1 Cochín, Obras, t. I, p. 590, edición en 4º

este caso la ley admite por necesidad la prueba testimonial, rodeándola de garantías que previenen sus riesgos. Hé aquí en verdad una prueba lo más posible dudosa. Pero también sólo en circunstancias excesivamente raras hay que recurrir á ella. Apenas si se halla un ejemplo de ella en los anales judiciales. Esta prueba tan excepcional no es, por decirlo así, sino de teoría, y, por lo mismo, no conmueve la certidumbre que, al establecer la filiación maternal, viene á ser la base del estado de las familias.

361. Cuando de la filiación maternal se pasa á la paternal parece que la certidumbre cede sitio á la más absoluta incertidumbre. El más antiguo de los poetas dice que nadie puede conocer á su padre y mucho menos probar la paternidad. La paternidad es un misterio que la ciencia y las investigaciones de la justicia son incapaces de penetrar. Inútilmente, pues, dice un magistrado, se buscan pruebas verdaderas, pruebas ciertas y auténticas en asunto que apenas admite probabilidades y presunciones. (1) ¿Quiere esto decir que la filiación paternal permanezca siempre incierta y que ni pueda establecerse sino por vagas verosimilitudes? Nó, no es incierta sino en el sentido de que no puede probarse directamente, mientras que la maternidad es cierta porque es susceptible de una prueba directa. Pero hay una prueba indirecta que es á veces la más fuerte de las pruebas, y ésta la forman las presunciones; es decir, las consecuencias que la ley saca de un hecho conocido á uno desconocido (art. 1349).

Por más que esta prueba no consista sino en un razonamiento fundado en probabilidades la certidumbre que de ella resulta es tal que ciertas presunciones no admiten la prueba contraria (art. 1352). Y bien, la paternidad se es-

1 Muraire, Primer Presidente de la Corte de Casación, Elogio de Target, pronunciado en la audiencia de 13 de Agosto de 1807 (Merlin, *Repertorio*, en la palabra *legitimidad*, sec. II, t. XVII, p. 400).

tablece en una presunción tan vieja como el matrimonio, tan fuerte como la moralidad. Los autores del Código Civil han tomado la fórmula del derecho romano: (1) El hijo concebido durante el matrimonio, dice el art. 312, tiene por padre al marido. ¿Es esta una simple verosimilitud, una probabilidad dudosa? Ciertamente que no, porque tiene por base el sentimiento del deber que Dios ha gravado en nuestra conciencia. La mujer debe fidelidad á su marido, y ella no puede violarla por un crimen. ¿Es la fidelidad la que forma la regla casi universal, ó es el adulterio? Nosotros no planteamos la cuestión sino para oír la protesta de la conciencia que se rebela contra la sola suposición de que el crimen reine como soberano en el seno de las familias. Nó, es el afecto, y á falta de este el deber. Esta base es tan sólida como las escrituras auténticas. El padre es, pues, tan cierto como la madre. Escuchemos un momento á d'Aguesseau: «Nada tan fuerte como esta presunción. La ley nunca presume el crimen: favorable siempre para la inocencia cuando un mismo efecto puede tener dos causas, una injusta y otra justa y legítima, rechaza absolutamente la primera para atenerse únicamente á la última. Así, aun cuando pueda suceder que un hijo concebido en la época del matrimonio deba la vida al crimen de la madre, sin embargo, porque puede también ser que le deba á la union honorable de una mujer con su marido, se presume siempre que ésta es inocente y legítimo el hijo, hasta que se demuestre lo contrario con pruebas evidentes. (2)

La presunción que el art. 312 establece, derivada del deber de fidelidad, no puede ser invocada sino por el hijo que ha sido concebido durante el matrimonio; poco importa,

1 *Pater is est-quem nuptiæ demonstrant*, L. V. D., II, 14 [*de in jus vocando*].

2 D'Aguesseau, alegato XXXIV [Obras, t. III, ps. 180, 181].