

Sólo habría excepción en el caso previsto por el art. 197, de que vamos á hablar. Síguese de aquí que si ha habido matrimonio y éste se ha anulado el hijo no puede invocar la posesión de estado, supuesto que el matrimonio anulado se considera como si nunca hubiese existido. Habría excepción en caso de matrimonio putativo. (1).

409. La posesión de estado no prueba la legitimidad. Si el hijo que ha probado su filiación por la posesión de estado es legítimo es porque consta el matrimonio; la posesión de estado no prueba la legitimidad, como tampoco el acta de nacimiento. Hay, no obstante, un caso en el cual se admite al hijo á probar el matrimonio y, por lo mismo, su legitimidad por medio de la posesión de estado. Cuando padre y madre han fallecido el hijo que tiene la posesión de estado puede todavía probar el matrimonio de sus progenitores por la posesión; es decir, probar que públicamente vivieron como casados. El matrimonio y la filiación se prueban en este caso por la posesión de estado, luego también la filiación legítima. Pero para que esto sea así es preciso que el hijo pruebe las dos posesiones de estado que exige el art. 197: la de sus padres y la suya. La Corte de Bastia había resuelto que la posesión de estado de los padres resultaba implícitamente de la posesión de estado de hijo legítimo. Ciertamente es que hay un íntimo enlace entre las dos posesiones de estado, porque el hijo debe probar que pertenece á la familia que él reclama como propia, lo que implica el matrimonio, porque no existe familia sino por el matrimonio. Pero el art. 197 no se conforma con esa prueba implícita: cuando no se representa el acta de celebración de matrimonio la prueba literal debe reemplazarse por la posesión de estado; esta prueba debe

1 Sentencia de París de 1º de Julio de 1861 (Dalloz, 1861, 2, 148).

hacerse de una manera directa é independiente de la que tiende á probar la filiación. Eso fué lo que decidió la Corte de Casación revocando la sentencia de la Corte de Bastia. (1) Hase preguntado por qué permite la ley al hijo que pruebe su legitimidad ó, por lo menos, su filiación por medio de la posesión de estado, mientras que no admite que los cónyuges rindan la prueba de la celebración de su casamiento por la posesión de estado. En esta misma obra (núm. 1) hemos dicho por qué la ley no podía autorizar que los cónyuges probasen su matrimonio por la posesión de estado; estas razones no reciben aplicación á los hijos (núm. 8, en lo que concierne al matrimonio, y mucho menos en lo que concierne á la filiación. Los pretendidos cónyuges no pueden, creándose una posesión de estado, hacer que haya habido matrimonio cuando ninguno se ha celebrado. Pero cuando los hijos piden probar su filiación por la posesión de estado no puede decirseles que esta posesión es obra de ellos; es, por el contrario, la obra de los que tendrían interés en combatir su filiación, supuesto que es la obra de toda la familia, siendo el reconocimiento por ésta una de las condiciones requeridas para que el hijo pueda invocar la posesión de estado (art. 321).

410. La posesión de estado se admite como prueba de la filiación á falta de título. Por lo común acompaña al título y en cierto modo sírvele de manifestación, así como la posesión es la manifestación del derecho de propiedad. Cuando concurren la posesión y el título el estado que de ellos resulta se hace inatacable: esto es lo que expresa el art. 322 en estos términos. «Nadie puede reclamar un estado contrario al que le dan su título de nacimiento y la posesión conforme con este título. Y recíprocamente nadie puede disputar el estado de quien tiene una posesión

1 Sentencia de 19 de Junio de 1867 (Dalloz, 1867, 1, 342)

conforme á su título de nacimiento." Esta disposición no se ha establecido en favor del hijo, supuesto que puede también invocarse en su contra: tiene por objeto asegurar el reposo de las familias apartando las cuestiones de estado que siempre las perturban; siendo así que todas las probabilidades son que el estado establecido por medio de un título y por una posesión conforme es la expresión de la verdad.

Este principio se ha tomado de Cochín, quien lo establece en uno de sus luminosos alegatos. Cochín llega hasta á decir que el que atacase un estado probado por una acta de nacimiento y una posesión conforme sería un impostor. Esto es avanzar mucho. Sin duda que cuando concurren dos pruebas, cada una de las cuales comprueba aisladamente el estado de una persona, de ella resulta tal certidumbre que casi se identifica con la verdad. Sin embargo, del mismo modo que cada una de esas pruebas, aislada, no produce la certidumbre absoluta reunidas pueden todavía estar en oposición con la realidad de las cosas. El mismo Cochín cita un caso en que la prueba contraria al estado atestiguado por una acta de nacimiento conforme á la posesión se hizo á un lado, y él confiesa que todas las probabilidades están en favor del hijo. ¿Qué digo? Los testigos que el primer juez había permitido oír deponían acerca de su estado de una manera tan clara y precisa que no podía uno rehusarse á la evidencia del estado que él reclamaba si semejante género de prueba pudiese admitirse; la misma prueba testimonial se hallaba confirmada por cartas emanadas de la mujer que el hijo decía ser su madre; pero, agrega el célebre abogado, todo esto no pudo superar la austeridad de las reglas y, por sentencia solemne, fué casada la que había ordenado la prueba. (1)

1 Cochín, Alegato CII (Obras, t. V, ps. 346, siguientes y 355).

Esta sentencia nos da á conocer las razones por las cuales el art. 322 declara inatacable el estado que está establecido por una acta de nacimiento y una posesión conforme. No es sólo la fuerza de la prueba resultante del concurso del título y de la posesión, es también la incertidumbre de la prueba testimonial, porque sólo por esta prueba podría demostrarse que el estado es falso, aunque establecido por doble prueba. Habriase podido, es cierto, exigir un principio de prueba por escrito, pero la cuestión se habría decidido siempre, en definitiva, por medio de testimonios, lo que vendría á parar en preferir á dos pruebas seguras una tercera prueba muy problemática.

411. Del principio de que el estado es inatacable se sigue que ni siquiera podría uno inscribirse en falso contra el acta de nacimiento. Esto, á primera vista, parece injusto, porque si el acta es falsa el concurso de las dos pruebas ya no existe, la misma posesión de estado se vuelve engañosa y, sin embargo, ¿lo falso confirmado por una mentira se considerará como la expresión de la verdad? Se presenta al oficial del estado civil un hijo como nacido de tal hombre casado con tal mujer; el hijo es criado por sus pretendidos padres, tiene una posesión de estado conforme á su título y, no obstante, este título puede ser falso. ¿Por qué no permitir que se pruebe la falsedad? El texto de la ley es absoluto; no permite que se ataque el estado fundado en esta doble prueba sin distinguir entre la inscripción en falso y las demás pruebas, y el espíritu de la ley está en armonía con su texto. Se ha querido evitar el riesgo de una prueba testimonial que vendría á introducir el disturbio en el seno de las familias cuando se creyesen al abrigo de un título confirmado por la posesión, y como la inscripción en falso se prueba por medio de testigos debería ser rechaza-

da. Esta es la opinión de todos los autores. (1) Puede resultar de esto que en circunstancias enteramente excepcionales la ficción supere á la realidad. Esto, ciertamente, es un mal, pero mayor habría sido exponer á las familias á verse invadidas por un aventurero ó, por lo menos, á verse inquietadas por una acción temeraria que tal vez no tiene más tendencia que imponer una contribución á una familia honorable.

Hay una hipótesis en la cual es dudosa la cuestión. Supónese que el acta de nacimiento, tal como se había recibido, contradecía la posesión de estado y que para confirmarla por un título engañoso es por lo que se falsificó el acta. Ensénase que en este caso la inscripción en falso es admisible. Demante dice que el art. 322 ya no puede recibir aplicación, porque supone una acta de nacimiento conforme á la posesión; y estando falsificada el acta esa conformidad ya no existe. (2) ¿No equivale esto á resolver la cuestión por la cuestión misma? La conformidad existirá si el título no ha sido falsificado, y cesará si ha habido falsificación. Si los términos absolutos de la ley se oponen á la prueba de lo falso se oponen igualmente á la prueba de la falsificación. En uno y otro caso se introduce en el texto una distinción que sus términos generales rechazan y que está en oposición con el espíritu de la ley. La prueba testimonial es lo que el art. 322 repele: y ¿sería más difícil encontrar testigos falsos para dar fe de la falsificación que para dar fe de lo falso?

412. La aplicación del art. 322 da lugar á otra dificultad en lo que concierne á la identidad. ¿Es uno admitido á

1 Darantón, t. III, p. 131, núm. 133; Demolombe, t. 5°, p. 204, número 226.

2 Demante, *Curso analítico*, t. II, p. 46, núm. 48 bis III, seguido por Demolombe, t. V, núm. 225, y por Bonnier, *Tratado de las personas*, núm. 136.

probar que el hijo que invoca la posesión de estado confirmada por el acta de nacimiento no es el mismo que ha dado á luz la mujer que aquél reclama como madre? Los autores distinguen. Si un hijo ha sido substituido antes de la redacción del acta de nacimiento á aquel que una mujer ha dado á luz entonces no admiten la prueba de la falta de identidad, porque entonces el hijo realmente tiene un título conforme á su posesión, supuesto que para él se redactó dicho título. Pero si la substitución se hizo posteriormente al acta de nacimiento ya no puede decirse que el título y la posesión son conformes, porque el título no pertenece en realidad al hijo que tiene la posesión. (1) Esto nos parece muy dudoso.

La cuestión está precisamente en saber si es uno admitido á probar la no conformidad del título y de la posesión cuando en apariencia exista. Si ello no se puede, como nosotros creemos, inscribiéndose en falso contra el acta menos se puede combatiendo la identidad. Esto equivaldría siempre á poner en duda por medio de la prueba testimonial un estado que se apoya en la doble prueba de la posesión y del título; y ¿no es esto lo que el legislador ha querido prevenir? Sin duda que hay abusos posibles, pero esta posibilidad no ha detenido á los autores del Código; han querido asegurar el reposo de las familias por una máxima absoluta que cesaría de serlo y no obedecería á sus fines si se permitiera inscribirse en falso contra el acta de nacimiento; y si se autorizara la prueba de la no identidad los falsos testigos que teme el Código encontrarían una puerta abierta para alterar el estado de las personas; y no olvidemos que contra los falsos testigos se ha formulado la disposición del art. 322.

1 Demante, *Curso analítico*, t. II, ps. 85 y siguientes, núm. 48 bis 1° y 2°. Demolombe, t. V, p. 202, núms. 222-224.

413. Diráse que á fuerza de querer mantener el reposo de las familias contra los aventureros provistos de falsos testimonios se favorece el fraude de los que, por medio de títulos falsificados ó una posesión engañosa, introducen en una familia hijos que le son extraños. El riesgo es real; pero no puede buscarse el remedio al mal en el texto de la ley, cuyos términos absolutos excluyen toda excepción. Sólo un caso hay en el cual se puede atacar el estado del que invoca la doble prueba del título y de la posesión, y es aquel en que no ha habido matrimonio. La doble prueba que el art. 322 declara incontestable no es más que la prueba de la filiación que no prueba la legitimidad. Es de principio invariable que la legitimidad supone el matrimonio; y ni siquiera puede el hijo invocar las pruebas de la filiación que la ley admite sino cuando el matrimonio es constante. Síguese de aquí que se puede atacar la legitimidad de un hijo que tiene á su favor la posesión y una acta de nacimiento, probando que sus pretendidos padres no fueron casados. El hijo no podría oponer la doble prueba del art. 322, porque ninguna de ellas establece el matrimonio, ni el acta de nacimiento ni la posesión de estado. La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo en este punto. (1) De aquí resulta una consecuencia muy impor-

1 Demolombe, t. V, p. 205, núms. 228 y 289. Sentencia de Agén de 19 de Enero de 1864 (Dalloz, 1865, 2, 16) y de la Corte de Casación de 19 de Junio de 1867 (Dalloz, 1867, 1, 345). Hay sentencias contrarias, pero no tienen ningún valor doctrinal. Así es como la Corte de Grenoble dice, sentencia de 5 de Febrero de 1807 (Dalloz, en la palabra *Paternidad*, núm. 253), que "el acta de nacimiento constituye la legitimidad del estado de los hijos." El error es evidente. Del mismo modo la Corte de Tolosa confunde la prueba de la filiación y la prueba de la legitimidad (sentencia de 24 de Junio de 1820, *ibid*, núm. 333, 2.º). La Corte de Montpellier ha ido hasta decidir que la legitimidad del hijo que tiene un título y la posesión de estado, no puede ser puesta en duda después de la muerte de sus padres, aun cuando la madre hubiese reconocido que no había habido matrimonio (sentencia de 4 de Febrero de 1824, *ibid*, 384) Dalloz critica esta jurisprudencia (*ibid*, núm. 336).

tante, y es que si se entabla el debate durante la vida de los progenitores ó de uno de ellos la prueba del matrimonio no podrá rendirse sino por la producción del acta de celebración (arts. 194-197). Si el matrimonio no está probado el hijo no puede prevalecerse ni del acta de nacimiento ni de la posesión de estado; es hijo natural y debe probar su filiación por una acta de reconocimiento.

### SECCION III.—De la prueba testimonial.

#### § I.—REGLAS GENERALES.

414. El art. 323 establece: "A falta de título y de posesión constante, ó cuando el hijo ha sido inscripto, sea con nombres falsos, sea como nacido de padres desconocidos, la prueba de filiación puede hacerse por medio de testigos." Cuando el hijo no tiene en su favor ninguna de las pruebas que sirven para establecer la filiación, ni acta de nacimiento, ni posesión de estado, resulta de esto, dice Bigot-Préameneu, una presunción muy fuerte de que no pertenece al matrimonio. Las presunciones son igualmente fuertes contra él cuando tiene un título, pero éste depone contra sus pretensiones: ¿si fuese legítimo habría sido inscripto con nombres falsos? ¿sus padres habrían renegado de él inscribiéndolo como nacido de padres desconocidos? Puesto que todas las probabilidades están en contra del hijo ¿por qué la ley permite que se pruebe su filiación por medio de testigos; es decir, por medio de la más peligrosa de las pruebas? El legislador ha debido admitir al hijo á que rinda la prueba de su filiación, contesta Duvoyrier, porque el hijo reclama su bien; es decir, su derecho. Si puede probar que es víctima de malas pasiones ¿por qué la ley había de rechazarlo? ¿ha de pedirle los títulos habitua-