

nacimiento inscrita en el Registro civil, sino acreditando á la vez la identidad del individuo que la presenta con aquel á quien se refiere ese documento.

Esto no quiere decir que la partida de nacimiento no baste por sí sola para acreditar la filiacion, porque seria contrariar el precepto expreso del artículo 66 del Código, que declara que el testimonio de las constancias del Registro civil hacen plena fe en juicio y fuera de él; sino que tales documentos prueban de una manera indubitable la filiacion de los individuos á quienes se refieren, pero no que los que lo presentan sean esos individuos.

Por consiguiente, es necesaria la prueba de la identidad para evitar todo motivo de discusion.

Es tal la eficacia de la partida de nacimiento como medio probatorio de la filiacion, que la demuestra aun cuando contenga irregularidades, tales como la enunciacion de circunstancias que no debian constar, ó la omision de algunas que debian consignarse, siempre que conste en ella el hecho del parto y la identidad de la madre.

Nada importa que el acta de nacimiento contenga solo el nombre de la madre, ó que conste que ésta es viuda ó soltera, ó que el hijo es de un padre desconocido ó de otro individuo distinto del marido de la madre, si consta designada ésta de una manera clara y precisa; pues ese documento no tiene por objeto probar el matrimonio de la mujer ni la paternidad; y en todo caso, se repara esa omision por efecto de la ley que declara legítimos los hijos nacidos durante el matrimonio, y atribuye al marido la paternidad de la prole de la mujer, en virtud del principio que dice. "*Pater is est quem nuptiæ demonstrant*" (Arts. 314 y 315, Cód. civ.) (1)

En otros términos, el acta de nacimiento no tiene por objeto demostrar el matrimonio ni la paternidad, sino el parto de la madre, y por consiguiente, las enunciaciones que contiene sobre el matrimonio de ésta y la paternidad del marido ni le dan ni le quitan nada de su valor probatorio, porque tales enunciaciones no se refieren á la esencia, al objeto capital del acta de nacimiento.

No se debe olvidar que la filiacion y la legitimidad son dos cosas

(1) Artículos 290 y 291, Código civil de 1884.

absolutamente distintas, y por lo mismo, que las pruebas de la primera no son demostrativas de la segunda, que se justifica acreditando la existencia del matrimonio de los padres y el nacimiento del pretendido hijo durante éste.

Sin embargo, la ley ha querido dar tal valor probatorio á las constancias del Registro civil relativas á los nacimientos, que tiene como legítimos á los individuos á quienes se refieren como procedentes de matrimonio, é impone la obligacion de probar su aseveracion á la persona que afirma que el hijo nació despues de trescientos días de la disolucion del matrimonio. (Art. 333, Cód. civ. (1))

La identidad del individuo que exhibe el acta de nacimiento con aquel á quien ésta se refiere, se prueba por medio de una informacion testimonial, que tiene por objeto demostrar que lleva el nombre con que se le designa en el acta, que siempre ha pasado por ser hijo de las personas que en ese documento aparecen como sus padres, cuyas circunstancias constituyen dos de los principales elementos de la posesion de estado.

Con frecuencia se confunde la prueba testimonial directa, relativa al hecho de que tal mujer ha dado á luz tal niño, con la testimonial indirecta, pero desde luego se percibe la diferencia que existe entre una y otra, pues la primera solo tiene por objeto demostrar que el testimonio del acta de nacimiento es aplicable al que lo presenta; y la segunda tiende exclusivamente á acreditar la filiacion.

Sin embargo, hay que advertir que una y otra prueba son, en la esencia, de la misma naturaleza.

III.

De la posesion de estado sin acta de nacimiento.

El artículo 332 del Código civil dice, que en defecto del acta de nacimiento, la filiacion de los hijos legítimos se prueba por la pose-

(1) El artículo 333 del Código de 1870, fué suprimido en el de 1884, por estimarse innecesaria la regla que contiene, supuesto que se halla comprendida en la general que establece el Código de Procedimientos, imponiendo la obligacion de la prueba al que afirma y no al que niega.

sion de estado de hijo legítimo, siempre que no se cuestione la validez del matrimonio de los padres, pues en tal caso debe presentarse el acta de matrimonio. (1)

Veamos qué cosa es la posesion de estado y qué hechos la constituyen.

La posesion de estado es un conjunto de hechos notorios y continuos que, por su naturaleza, implican el reconocimiento de la filiacion del hijo por la familia á la cual pretende pertenecer. (Mourlon. Rep. tomo 1.º n. 908.)

Los hechos que la constituyen están expresados por el artículo 335 del Código civil, segun el cual, si un individuo ha sido reconocido constantemente como hijo legítimo de otro por la familia de éste y en la sociedad, quedará probada la posesion de estado de hijo legítimo, si concurre además alguna de las circunstancias siguientes:

1.º Que el hijo haya usado constantemente el apellido del que pretende ser su padre, con anuencia de éste:

2.º Que el padre le haya tratado como á su hijo legítimo, proveyendo á su subsistencia, educacion y establecimiento. (2)

Los hechos constitutivos de la posesion de estado se reasumen en tres principales, que los juriconsultos designan bajo las siguientes denominaciones: *nomen, tractatus, fama*.

Por la primera denominacion, *nomen*, se demuestra que el hijo ha llevado siempre el nombre del individuo cuya paternidad pretende, pues por la trasmision del nombre se perpetúa la familia y se hacen notorias las relaciones de paternidad y filiacion.

La segunda denominacion, *tractatus*, se refiere á hechos que demuestran de una manera palpitante la filiacion; esto es, que el padre ha tratado al que se dice su hijo, como tal, educándole, proveyendo á su educacion y subsistencia; en una palabra, que pública y constantemente ha llenado hácia él los deberes del padre para el hijo.

La última denominacion, *fama*, se refiere al hecho del reconoci-

(1) Artículo 308, Código civil de 1884. Este precepto reformó el artículo 332 del Código de 1870, restringiendo la prueba de la posesion de estado á los casos siguientes:

1.º Cuando no han existido registros:

2.º Cuando se han perdido, están rotos ó borrados, ó faltan hojas en las cuales se puede suponer que estaba el acta. Véase la nota 2.ª, página 186.

(2) Artículo 310, Código civil de 1884.

miento que el pretendido padre hace de un individuo presentándole como su hijo á la familia, á sus amigos, á sus conocimientos, por cuyo motivo, la familia y la sociedad le han reconocido como hijo legítimo de aquel.

La ley ha querido que se tengan como verdad, mientras no se pruebe lo contrario, los hechos que constituyen, en las relaciones de los hombres entre sí, su condicion regular y habitual, pues los hechos extraordinarios nunca se presumen. Por este motivo, cuando dos personas unidas en matrimonio dán su nombre á un niño recién nacido, le alimentan, educan y establecen como su hijo legítimo, lo han presentado como tal á su familia, á sus amigos y conocimientos, se tiene como cierto que ese hijo ha sido reconocido por aquellas personas y su familia, interesados en desconocerle, y que realmente se halla en posesion del estado que asegura pertenecerle.

Por la posesion de estado se prueba:

1.º La filiacion respecto de la madre, esto es, el parto de ésta y la identidad del hijo.

En otros términos, por la posesion de estado se prueba la maternidad.

2.º La paternidad, é importa la pérdida del derecho de desconocer al hijo, pues los hechos diarios y constantes que constituyen la posesion de estado producen implícitamente la renuncia de la accion de denegacion de la paternidad.

Aunque la posesion de estado no impide directamente el ejercicio de esa accion, lo hace imposible de una manera indirecta, porque el plazo legal para deducirla en juicio espira antes que se adquiriera la posesion.

La posesion de estado engendra tambien la presuncion de la existencia del matrimonio de los padres, cuya presuncion se ha introducido en favor de los hijos y solo se tiene como verdad mientras no se prueba lo contrario, siempre que se llenan los requisitos que señala el artículo 334 del Código civil.

Segun este precepto, si hubiere hijos nacidos de dos personas que han vivido públicamente como marido y mujer, y ambos hubieren fallecido, ó por ausencia ó enfermedad les fuere imposible manifestar el lugar en que se casaron, no puede disputarse á los hijos su le-

gitimidad por solo la falta de presentacion del acta de matrimonio, siempre que se pruebe esta legitimidad por la posesion de estado de hijos legítimos á la cual no contradiga el acta de matrimonio. (1)

Cuatro son, pues, los requisitos que demanda el artículo 334 del Código civil:

1. ° Que los padres hayan muerto, ó que por ausencia ó enfermedad les sea imposible manifestar el lugar en que se casaron:

2. ° Que los padres hayan tenido la posesion de estado de esposos legítimos:

3. ° Que los hijos tengan la posesion de estado de hijos legítimos:

4. ° Que esta posesion no sea contradicha por el acta de matrimonio.

Nada más justo y equitativo con relacion á los hijos, que dispensarles de la presentacion del acta de matrimonio de sus padres cuando éstos han muerto, ó por ausencia ó enfermedad no pueden designar el lugar en donde lo celebraron; porque á diferencia de los padres, pueden ignorar ese lugar, ya porque hayan omitido informarse, ya porque por razon de su edad no hayan podido obtener las noticias convenientes.

La posesion de estado de sus padres y la suya de hijos legítimos tienen tanta más autoridad, cuanto que no son el fruto de sus actos, y por lo mismo, no puede sospecharse que haya sido creada por ellos.

Refiriéndonos al primer requisito, debemos manifestar, que es indispensable que los padres hayan muerto ó que por enfermedad ó por ausencia se hallen en la imposibilidad de manifestar el lugar en donde se casaron; porque si vive alguno de ellos, conserva la salud y está presente, cesa la razon de la ley, pues éste puede indicar el lugar de la celebracion del matrimonio.

Es necesario tambien que los padres hayan vivido públicamente como marido y mujer, y que los hijos tengan la posesion de estado de hijos legítimos, pues la base fundamental sobre la que reposa la

(1) Artículo 309, Código civil de 1884. Este precepto sustituyó la palabra "matrimonio" por la palabra "nacimiento," corrigiendo así el gravísimo error que contenía el artículo 334 del Código de 1870.

presuncion de la ley, es el hecho mismo de la posesion, la notoriedad pública, en virtud de la cual siempre se ha considerado á los padres y los hijos como una familia legítima; y por tanto, se debe probar á la vez la existencia de esa doble posesion de estado.

Antes de ocuparnos del último requisito que demanda el artículo 334 del Código civil, debemos llamar la atencion sobre un error que contiene el texto legal.

Dice éste, que no puede disputarse á los hijos su legitimidad por solo la falta de la presentacion del acta de matrimonio, siempre que se pruebe esta legitimidad por la posesion de estado de los padres que han vivido públicamente como marido y mujer, y por la posesion de estado de hijos legítimos, á la cual no contradiga "el acta de matrimonio."

La simple lectura del precepto legal nos demuestra la existencia de una grave contradiccion, que á su vez acredita la del error á que nos hemos referido, y es, á no dudarlo, debido á una falta de imprenta, que ha pasado inadvertida.

En efecto, si no puede disputarse á los hijos su legitimidad por la falta de presentacion del acta de matrimonio, siempre que se pruebe esa legitimidad por la posesion de estado de hijos legítimos; ¿cómo puede suponerse que ésta sea contradicha por *el acta de matrimonio*?

¿No es cierto que el artículo 334 ha querido suplir la falta del acta de matrimonio por la prueba de la posesion de estado de los padres como marido y mujer y la de los hijos como legítimos?

¿Cómo suponer entonces la existencia del acta de matrimonio que contradiga la posesion de estado de hijos legítimos?

Esa contradiccion tan notoria demuestra con toda evidencia el error que contiene el texto legal, en el que el legislador quiso referirse solo al *acta de nacimiento*.

Que es así nos lo demuestra la consideracion de que, sustituida la palabra *matrimonio* por la palabra *nacimiento*, desaparece esa notoria contradiccion, el texto de la ley toma un sentido lógico y natural y se conforma con los preceptos de los códigos europeos, que han servido para la redaccion del nuestro.

Hecha esa enmienda resulta, que el último requisito que demanda

el artículo 334 consiste en que la posesion de estado de hijo legítimo no sea contradicha por el acta de *nacimiento*.

Como puede comprenderse desde luego, este requisito es más bien una condicion negativa, y no importa la obligacion de presentar el acta de nacimiento, pues si tomamos en este sentido las palabras de la ley resulta una evidente contradiccion, supuesto que ésta ha tenido por objeto en el artículo 334, nada ménos que suplir el defecto del acta de nacimiento.

De aqui se infiere, que no es necesario que el acta de nacimiento, si se ha presentado, dé al hijo la calidad de legítimo, sino que basta que no sea contraria á su posesion de estado, y que no aparezca en ella como hijo natural.

La presuncion de legitimidad creada por el artículo 334 del Código, en favor de los hijos no es absoluta, de manera que no admita la prueba contraria, pues de las palabras con que está concebido se infiere claramente lo contrario.

En efecto, ese artículo dice, que no puede disputarse á los hijos su legitimidad por solo la falta de presentacion del acta de matrimonio, lo cual no quiere decir otra cosa, sino que esa legitimidad puede combatirse por otras causas.

En otros términos; la ley supone plenamente probada la existencia del matrimonio en favor de los hijos, llenados los cuatro requisitos á que nos hemos referido, pero no supone que ese matrimonio sea ajeno á toda clase de nulidades; y por tanto, puede atacarse la legitimidad alegando la nulidad del matrimonio por la existencia de un impedimento dirimente ó por otra causa semejante.

Para que la posesion de estado legítimo pruebe la filiacion legítima es indispensable que sea continua, sin interrupcion, por lo cual se la define diciendo que es un conjunto de hechos notorios y continuos, que por su naturaleza implican el reconocimiento de la filiacion del hijo por la familia á la cual pretende pertenecer.

Si al nacer el hijo recibe un nombre distinto del que lleva su padre, es desconocido por su familia, se le trata como una persona extraña y despues de algunos años se le permite tomar el nombre del padre y se le comienza á tratar como hijo legítimo, la posesion que por estos hechos adquiere no puede servir para demostrar la filiacion

legítima, porque no ha sido constante y está combatida por la que tuvo antes.

Pero si, por el contrario, la posesion de estado de hijo legítimo comienza desde el nacimiento y dura un tiempo suficiente para constituirse, no es necesario que continúe hasta el momento en que el hijo reclama la filiacion, sino que se conserva á pesar de las circunstancias que la interrumpen.

Por ejemplo, dos individuos casados educan y presentan ante la familia y la sociedad á un individuo como su hijo legítimo hasta la edad de quince años, cuyas circunstancias constituyen la posesion de estado de ese individuo; pero despues emprende un viaje ó se aleja de la familia por cualquiera otra causa por espacio de muchos años, al cabo de los cuales se presenta reclamando los derechos de hijo legítimo. Ese individuo se halla en posesion de su estado de hijo legítimo, porque una vez que se adquiere con los caracteres que la constituyen, no se pierde por no haberse continuado con los mismos caracteres que tuvo al principio.

Para que exista la posesion de estado es indispensable tambien que los hechos que demuestran la filiacion concurren de una manera simultánea é individual respecto del padre y de la madre.

Es cierto que el artículo 335 del Código civil, que determina cuáles son los caracteres distintivos de la posesion de estado de hijo legítimo, se refiere solo al padre; pero si designa á éste especialmente, es porque el primer hecho que sirve de fundamento á la posesion es el nombre que lleva el hijo, el cual lo toma del padre. (1)

Pero esto no quiere decir que excluya á la madre, á la que designa implícitamente hablando de la familia, de la cual es una de las personas principales.

Por otra parte, la posesion de estado de hijo legítimo solo puede existir respecto del padre y de la madre, pues si un individuo es tratado como hijo legítimo solo por uno de los dos cónyuges, sin la participacion y el consentimiento del otro, no se cumpliría el precepto legal que exige que el hijo sea reconocido por *la familia* y en la sociedad como legítimo.

(1) Artículo 310, Código civil de 1884.

Sin embargo, Bonnier en su Tratado de pruebas, establece que la posesion de estado de hijo legítimo es divisible y que puede probarse respecto de la mujer, aunque en tal caso no puede producir efecto más que contra ella y no contra el marido.

Semejante teoría ha sido combatida, y con justicia, porque la posesion de estado prueba á la vez la maternidad de la madre y la paternidad del marido; y si no cumple con este objeto, el hijo no puede llamarse legítimo.

¿Como podría llamarse legítimo al hijo de la mujer sin serlo á la vez del marido?

Esto no solo seria contrario á la ley, sino á la razon y al sentido comun, porque conduce al absurdo de tener como legítimo al hijo respecto de la madre, no pudiendo hacer otro tanto respecto del padre.

Segun esa extraña teoría, un individuo puede tener posesion de estado de hijo legítimo respecto de una mujer casada, sin tenerla respecto de su marido; y por consiguiente, esa posesion solo probaria la maternidad, pero no produciria ningun efecto, relativamente á la paternidad.

Como consecuencia de esa teoría, resulta una diferencia esencial entre la prueba de la maternidad que produce el acta de nacimiento y la proveniente de la posesion de estado; porque aquella engendra la presuncion legal de la paternidad del marido, y la posesion de estado respecto de la mujer no produce ninguna presuncion de la paternidad de éste.

De lo expuesto se infiere que, para que la posesion de estado pueda demostrar la filiacion legítima, es indispensable que exista de una manera simultánea é indivisible respecto del padre y de la madre.

Para terminar debemos advertir que la posesion de estado no es una prueba incontrovertible de la filiacion legítima, y que puede ser contradicha, demostrando que los pretendidos padres no han tenido el hijo que se les atribuye, ó que éste ha muerto; ó bien presentando una acta de nacimiento que dé al hijo una filiacion distinta de la que aparentemente le otorga la posesion de estado; pues el artículo 332

del Código civil solo declara bastante esta prueba de la filiacion en defecto del acta de nacimiento. (1)

IV.

Concurrencia del acta de nacimiento y de la posesion de estado.

De lo que hemos dicho en los artículos precedentes se infiere, que la prueba de la filiacion legítima que resulta del acta de nacimiento y de la posesion de estado, aisladas, no es incontrovertible ni en pró ni en contra del hijo y que puede ser combatida.

Este peligro se hace más difícil, si no imposible, cuando concurren simultáneamente el acta de nacimiento y la posesion de estado, pues ambas pruebas se administran y apoyan; porque el acta demuestra el nacimiento y la filiacion legítima, y la posesion de estado, la identidad de la persona y su filiacion.

Fundados en esta consideracion y en el precepto sancionado en los códigos europeos, segun el cual, nadie puede reclamar un estado contrario al que le dán su acta de nacimiento y la posesion conforme con ella, y nadie puede contradecir el estado de aquel que tiene una posesion conforme con su acta de nacimiento; han establecido los autores más respetables, la teoría, segun la cual, la prueba que nace del acta de nacimiento, apoyada en la posesion de estado, es incontrovertible de una manera absoluta, en pró y en contra del hijo.

Esta teoría no debe admitirse entre nosotros de un manera tan absoluta, porque se halla en abierta pugna con preceptos legales expresos y terminantes, que indican con toda claridad los casos en que no puede ni debe aplicarse; y son aquellos en que se cometen los delitos de suposicion, sustitucion ó supresion de infante, previstos y penados por los artículos 776, 777 y 778 del Código Penal.

(1) Artículo 308, Código civil de 1884. Véase la nota 2.^a, página 186.