

no pertenezca al vendedor, el comprador no se hace propietario, pero podía prescribir si tiene título y buena fe. ¿Cómo podrá probar su título? Invocando el acta auténtica de venta. Esta acta prueba, pues, contra el propietario que es un tercero, que el dominio ha sido vendido y que el adquirente tiene justo título. Se ve aquí la diferencia entre el efecto de la venta, y el efecto del acta. La venta no tiene ningún efecto para el propietario, no le puede ser opuesta, pues las convenciones no perjudican ni aprovechan á terceros. Pero el acta tiene efecto con relación al propietario, prueba contra él que el dominio fué vendido. (1) Y esta prueba tiene la misma extensión para con los terceros como para las partes, el acta hace fe hasta inscripción en falsedad del hecho material de la venta.

La venta fué hecha por un sucesible; lo que se lleva la aceptación, tácita de la sucesión. Los acreedores del difunto están admitidos á probar que el sucesible ha hecho acto de heredero al vender una cosa perteneciente á la heredad. ¿Podrán hacer esta prueba produciendo el acta auténtica de venta? La afirmativa no es dudosa. Está probado auténticamente con relación á todos, que hubo una venta; esto está probado hasta inscripción en falso, en lo que concierne al hecho material de la venta; luego los terceros pueden invocar el acta auténtica contra las partes contratantes. (2)

El art. 1,319 aparenta decir que el acta hace fe solo entre las partes y sus herederos. Hemos de antemano apartado la objeción explicando la mala redacción de la ley por el informante del Tribunado, y por los principios generales del derecho; más adelante volveremos sobre la redacción viciosa del art. 1,319 en lo que concierne á la fe que el acta hace con relación á terceros.

1 Durantou, t. XIII, pág. 70, núm. 81.

2 Mourlon, t. II, pág. 804, núm. 1,561.

145. En una acta auténtica en que consta un préstamo de dinero se dice que varias personas se obligaron *solidariamente* para con el prestamista. El primer juez decidió que algunas no eran sino simples cauciones, fundándose en el conjunto de hechos y actas posteriores; luego sin inscripción en falsedad. Pedimento de casación por violación del artículo 1,319. La ley dice que el acta auténtica hace fe plena de la convención solidaria que encierra; luego estaba probada la solidaridad hasta inscripción en falso. El pedimento fué admitido por la sala de requisiciones y la sala civil no lo desechó sino después de liberación de la sala del consejo. La sentencia dice que el acta al estipular la solidaridad del padre y la madre, no declaraba que eran deudores principales, ni que los dineros empréstados les habían sido entregados, en todo ó en parte, en presencia del notario. La Corte de Casación concluyó de esto que el primer juez, al decidir que el padre y la madre no se hallaban obligados sino como simples cauciones, nada había dicho contrario á los hechos que constaban en el acta y, por consiguiente, no había desconocido la fe debida al acta auténtica. (1) La decisión está fundada en el principio de Dumoulin y, á nuestro juicio, no ofrece duda alguna. Sucede con la estipulación de solidaridad lo que con la convención misma, el acta hace fe hasta inscripción en falso que los que pidieron prestado se obligaron solidariamente. Esta declaración no se desconocía por el padre ni la madre, pero sostenían que eran cauciones solidarias; reconocían, pues, que eran deudores solidarios con relación del acreedor, pero que, en relación de los que pidieron prestado entre sí, no eran sino cauciones como lo admite el art. 1,216. El acta nada decía en este punto; no se podía decir que hubiera simulación, pues el compromiso solidario era real, pero el acta está incompleta; la cuestión era,

1 Denegada, Sala de lo Civil, 4 de Diciembre de 1855 (Daloz, 1856, 1, 58).

pues, saber si podía completarse por la prueba contraria; es decir, si se puede probar contra el contenido del acta. Volvemos sobre este punto. La sentencia está bien pronunciada, solo que no precisa con bastante claridad el verdadero punto de la dificultad; ¿por medio de qué pruebas puede establecerse lo que no consta en el acta auténtica? La prueba testimonial no se admite; el art. 1,341 lo dice terminantemente; queda uno, pues, bajo el imperio del derecho común, como lo diremos más adelante.

146. Una acta de venta dice que una de las partes no tiene en aquel momento más que veinte años y nueve meses; en consecuencia, los covendedores se obligan á hacerle ratificar la venta el día que alcanzará su mayor edad. ¿Esta declaración de minoría, hacía fe, y cuál era la extinción de la fuerza probante? La Corte de Casación juzgó que la minoría no estaba probada, visto que, en las actas del notario, no hay autenticidad más que para lo que el oficial público pudo juzgar por el testimonio de sus sentidos, y en el caso, el notario solo había relatado lo que las partes habían juzgado á propósito decirle; esto no bastaba para probar un hecho que no puede ser establecido sino por el acta de nacimiento. (1) ¿No era demasiado absoluta la decisión de la Corte? Existía cuando menos un hecho probado hasta la inscripción en falso, era la declaración de minoría; en el caso, esta declaración era inoperante, pues podía resultar la prueba de la menor edad.

IV. De la inscripción en falsedad.

147. Acabamos de decir en qué casos el acta auténtica hace fe plena; es decir, hasta inscripción en falsedad. ¿Qué quiere decir hacer fe hasta inscripción en falso? En general,

1 Denegada, 14 de Febrero de 1828 (Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 3,097).

toda prueba puede ser combatida por la prueba contraria. La ley admite el principio aun para el acta auténtica, cuando hace plena fe, pero con una grave restricción. Se puede atacar la fe debida al acta auténtica, pero no se puede sino por la inscripción en falso. Así no se es admitido á combatir la fe debida al acta por la prueba testimonial, aun cuando existiera un principio de prueba contraria. Hé aquí una importante derogación al derecho común. De la misma manera, la confesión no puede ser invocada aunque haga fe plena en toda materia (art. 1,356) y tampoco puede diferirse el juramento á aquel que produce una acta auténtica, bien que, según el art. 1,358, el juramento decisorio puede ser diferido en cualquiera contestación. Tal es la ventaja de la autenticidad; lo que le consta al notario por haberlo visto, oído ó hecho, hace fe plena; solo hay un medio de combatir el acta auténtica, es demandar por falsedad, procedimiento difícil, largo y peligroso. (1)

148. Por lo mismo que el art. 1,319 deroga el derecho común, es necesario restringirlo en los límites del texto. No concierne más que al acta auténtica; es decir, al escrito formado por el notario y destinado á probar el hecho jurídico que consta en él. El art. 1,319 es extraño á la convención relatada en el acta; la convención puede ser válida, aunque el acta sea nula, y la convención puede ser nula y el acta válida en la forma. Supongamos que la convención está viciada y nula en razón al vicio. Las partes interesadas pueden, ciertamente, pedir su nulidad, aunque sea auténticamente establecida, los que la atacan no lo harán con el acta, pedirán que la convención se anule; si lo está, el acta caerá de por sí. ¿Deben inscribirse en falsedad contra el acta? Nó, pues no pretenden que el acta sea falsa ó falsificada, pretenden que la convención es inexistente, porque la cosa que

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 368, notas 40 y 41, pfo. 755.

debía hacer objeto de ella pereció cuando el contrato, pidiendo que el juez declare la convención inexistente no atacando la fuerza probante del acta, pues el acta no hace constar que la cosa existiese en el momento en que fué redactada.

Esto es incontestable; volveremos á ocuparnos de ello más adelante al tratar del dolo. Toullier dice á este propósito: "No puede demasiado repetirse que jamás debe confundirse el contrato ó la convención con el acta que está destinada á servirle de prueba." (1) La verdadera dificultad no está en esto. Se trata de saber si el acta conservará toda su fuerza, cuando la convención sea atacada, sea como inexistente, sea como nula. Si se atiende uno á los términos del art. 1,319, podía creerse. Después de haber dicho que el acta auténtica hace plena fe, la ley agrega que la ejecución del acta será suspendida ó podía serlo cuando exista una queja de falsedad; de donde se podría concluir que se necesita necesariamente una queja de falsedad para que la ejecución fuese suspendida. Esta interpretación debe ser desechada, porque confunde el acta con la convención. El acta auténtica es ejecutoria y conserva esta fuerza hasta que exista una queja de falsedad. Pero si la convención es atacada porque es inexistente ó nula, ¿no puede el juez decidir que mientras finalice el proceso el acreedor no podrá proceder á la ejecución? Ha sido juzgado que el juez puede hacerlo; (2) la decisión, por cierto, está fundada en la razón: ¿Puede acaso concebirse que se pueda ejecutar una convención cuya existencia ó validez está en tela de juicio? Como el acreedor pudiera prevalecerse del art. 1,319, el juez debe tener derecho para suspender la ejecución hasta que concluya el debate. ¿Se dirá que esto es contrario al

1 Toullier, t. IV, 2, pág. 72, núm. 65. Compárese Duranten. tomo XIII, pág. 74, núm. 85.

2 Gand, 14 de Enero de 1853 (*Pasicrisia*, 1853, 2, 94

art. 1,319? Contestarémos con la Corte de Gand, que el artículo 1,319 prevee un caso muy diferente, aquel en que el acta es atacada como falsa ó falsificada; si la ejecución del acta puede ser suspendida por el juez cuando solo se trata de la prueba, con más razón debe admitirse que el juez puede suspenderla cuando la existencia ó la validez de la convención está seriamente contestada. Decimos contestada seriamente; el juez debe apreciar los motivos que hace valer el demandante; si no es más que una chicana para escapar á la ejecución de sus obligaciones, el juez no la tendrá en cuenta.

Hay una sentencia en sentido contrario de la Corte de Bruselas y juzgó que el art. 1,319 era excepcional y limitativo; de suerte que, fuera del caso de queja en falsedad criminal ó civil, el acta debía recibir su ejecución. (1) Contestamos que los términos del artículo no son restrictivos, y la ley no es excepcional sino en lo que concierne á la fe debida al acta. Y en el caso, no se trata de la fuerza probante del acta, sino de la validez ó de la existencia de la convención.

149. ¿Bastará que exista una queja en falsedad para que la ejecución se suspenda? El art. 1,319 distingue entre la queja por falsedad *principal* y la queja de falsedad *incidente*. La distinción está mal formulada. Se entiende por queja de falsedad, una denuncia hecha á la justicia, por la que una persona pretende que una acta ha sido fabricada ó falsificada á su perjuicio y pide que se la suprima en todo ó en parte. La queja puede ser formulada contra el autor de la falsedad, y en ese caso da lugar á un procedimiento criminal; esto es lo que el art. 1,319 llama queja de falsedad principal; la expresión no es exacta, pues la queja puede hacerse incidentalmente. Si el quejoso no ataca al autor de la falsedad, la queja es civil y se lleva ante los tribunales civi-

1 Bruselas, 31 de Octubre de 1825 (*Pasicrisia*, 1825, pág. 512).

les; es solo el acta que se ataca, salvo el que el Ministerio Público persiga de oficio si el procedimiento comprueba la falsedad y hace conocer al culpable. Esto es lo que el artículo 1,319 llama inscripción de falsedad *incidente*, porque de ordinario, se hace *incidentemente*; es decir, durante el curso de una instancia civil; pero nada impide intentar una acción principal ante un tribunal civil, tendiendo á que una acta se declare falsa ó falsificada. No se debe, pues, distinguir las quejas de falsedad según que son principales ó incidentes, es preciso distinguir las, según que la queja es dirigida al criminal contra el autor del acta, ó al civil contra el acta.

El art. 1,319 dispone que en caso de queja en falsedad criminal, la ejecución del acta argüida de falsedad, *será suspendida* por la acusación; es decir, por la sentencia de la Sala de la puesta en acusación que manda al reo ante la Corte de "Assises." Esto es una innovación; en el derecho antiguo, la ejecución del acta no se suspendía, se exigía una condena, y en este caso, el acta era suprimida. Bigot-Prémeneu expone los motivos de esta innovación: "No debe depender, dice, de la persona obligada á suspender sus obligaciones por queja de falsedad; pero si el reo ha sido acusado, existen inconvenientes demasiados para una ejecución provisoria cuyo efecto puede ser irreparable." Hay, es verdad, una grave probabilidad de falsedad, cuando después de concluida una instrucción por el primer juez y una ordenanza dada por la Sala del Consejo, la Corte de Apelación pronuncia una sentencia depuesta en acusación. Esta probabilidad de falsedad, es más fuerte que la fe debida al acta. "En caso de inscripción por falsedad hecha incidentemente (es decir, por queja civil) los tribunales podrán, según las circunstancias, suspender provisoriamente la ejecución del acto." Los tribunales tienen un poder discrecional; pueden suspender la ejecución si existen apariencias de false-

dad; esta es la expresión del orador del Gobierno: la probabilidad de la falsedad debe arrastrar la suspensión provisoria de la ejecución del acta. (1)

150. Se admite que los jueces pueden, sin previa inscripción por falsedad, declarar falsa y desechar como tal una acta auténtica cuya forma presenta caracteres de evidente falsedad tales que el juez pueda decidir que está falsificada. Esta es la doctrina de Merlin, y está consagrada por la jurisprudencia. (2) No obstante, Merlin distingue entre la falsedad *formal* y la falsedad *material*. La falsedad formal se comete cuando se fabrican actas falsas á las que el falsario pone la firma del notario que imitó. Hay falsedad material cuando se altera una acta verdadera por adiciones, interpelaciones, etc. Merlin dice que la inscripción de falsedad es indispensable cuando se trata de una falsedad formal, porque es la única vía por la que se puede llegar á la prueba de la falsedad; mientras que la falsificación de una acta puede ser visible y hacer inútil la inscripción. Nos parece que esta doctrina deroga al poder discrecional del juez. (3) El art. 214 del Código de Procedimientos, dice que aquel que pretende que una pieza es falsa puede, *si lo pide*, ser recibido para inscribir en falsedad. El juez tiene, pues, un poder absoluto, puede admitir ó desechar la inscripción; si la desecha, puede declarar que el acta es desechada por falsa sin necesidad de ocurrir al procedimiento de la inscripción por falsedad. ¿Para qué ordenar una instrucción cuando el juez está convencido de la existencia de la falsedad por los he-

1 Duranton, t. XIII, pág. 88, núms. 93 y 94, y pág. 71, núms. 82 y 83. Toullier, t. IV, 2, pág. 70, núm. 62. Colmet de Santerre, t. V, pág. 542, núm. 82 bis XVII). Larombière, t. IV, pág. 265, núm. 23 del art. 1,319 (Ed. B. t. II, pág. 511).

2 Aubry y Rau, t. VI, pág. 368, y nota 42 del pfo. 755. Merlin, *Cuestiones de derecho*, en la palabra *Inscripción en falso*, pfo. 1 (t. VIII, pág. 263).

3 Compárese Larombière, t. IV, págs. 262-264, núm. 21 del artículo 1,319 (Ed. B., t. II, pág. 510).

chos y circunstancias de la causa? (1) La jurisprudencia parece exigir por lo menos una queja, sin perjuicio que el juez deseche el acta sin continuar el procedimiento. Hay una razón que testifica esta restricción; en los términos del artículo 215 (Cod. de Proc.) aquel que quiera inscribirse por falsedad, estará obligado previamente á preguntar á la otra parte si quiere ó no servirse de la pieza. ¿Para qué inscribirse en falsedad y obligar al juez á pronunciar una sentencia, si la parte interesada no quiere servirse del acta?

Núm. 3. Cuando el acta auténtica, hace fe hasta prueba contraria.

I. De los hechos que se pueden probar por la contraria.

151. La Corte de Casación ha asentado el principio en estos términos: "Si se debe fe al acta auténtica, hasta inscripción de falsedad, solo es para los hechos que hace constar en ella el oficial público, como habiendo sucedido en su presencia; pero la sinceridad ó la verdad de las declaraciones de las partes *pueden siempre* ser combatidas por la prueba contraria, y esta prueba puede resultar aun de simples presunciones, cuando se trata de establecer un fraude á la persona ó á la ley". (2) La doctrina está de acuerdo con la jurisprudencia; solo que los autores hacen mal cuando dicen que esta fe hasta prueba contraria es una *fe plena*. (3) Estos son, es verdad, los términos del art. 1,319; pero se critica precisamente la ley por haber confundido en una misma expresión la fe debida al acta en dos casos bien diferentes. La expresión es exacta cuando el acta hace fe hasta inscrip-

1 Denegada, 17 de Diciembre de 1835 (Daloz, en la palabra *Falso incidente*, núm. 212).

2 Denegada, 22 de Noviembre de 1869 (Daloz, 1870, 1, 273).

3 Aubry y Rau, t. VI, págs. 368 y siguientes, pfo. 755. Compárese Toullier, t. IX, 2, pág. 147, núm. 150).

ción en falso; esta fe es plena, en este sentido que raramente puede ser combatida, puesto que la inscripción por falsedad supone un crimen, y los crímenes afortunadamente son escasas excepciones. Pero cuando solo hace fe hasta prueba contraria, ¿puede decirse que el acta hace fe plena, cuando puede ser distinguida, como lo dice la Corte, por simples presunciones? Lo que es la regla con relación á terceros como lo diremos más adelante. Debe, pues, limitarse á decir que fe es debida al acta hasta prueba contraria. De donde se deduce una consecuencia muy importante; es que aquel que alega, sea contra la persona con quien trató, sea contra un tercero, nada tiene que probar si alega un hecho jurídico que consta en el acta notariada; de suerte que el juez debe tener el hecho por constante hasta que la parte adversa haya ministrado la prueba contraria.

152. Se ha hecho varias veces ante los tribunales una objeción contra esta doctrina. El acta auténtica dice que el dinero ha sido contado ante el notario, el hecho de la entrega está probado hasta inscripción en falso. No obstante, aquel á quien se hizo el pago es admitido á probar que la numeración del dinero, así como la entrega han sido simuladas; ¿no es esto probar contra el acta? El art. 1,341 dice que no se recibe ninguna prueba por testigos contra el contenido de las actas, pero la ley no dice que ninguna prueba deba ser admitida. Se hace, pues, decir á la ley lo contrario de lo que dice, asentando el principio que ninguna prueba es recibida contra lo que consta en el acta auténtica; la ley reproduce simplemente el antiguo adagio que: *letras son mejores que testigos*. Pero la regla que consagra este adagio no es absoluta, ni tampoco la prohibición de la prueba testimonial, cuando el monto pecuniario al hecho contestado pasa de 150 francos; las dos reglas establecidas por el art. 1,341 reciben dos excepciones y una de estas dos excepciones dice que la prueba testimonial y, por con-

siguiente, las presunciones son indefinidamente admisibles en todos los casos en que el acreedor no pudo procurarse una prueba literal, (arts. 1,348 y 1,353) y la otra excepción le permite probar por testigos y por presunciones los hechos para los que existe un principio de prueba por escrito (art. 1,347). Estas dos excepciones limitan las reglas consagradas por el art. 1,341 y dan al demandante el derecho de probar contra el contenido de las actas auténticas.

La Corte de Bruselas aplicó estos principios al caso en que el acta hace constar la numeración de los fondos en presencia del notario; autorizó el interrogatorio sobre hechos y artículos de aquel que invocaba el acta como haciendo fe del pago hasta inscripción por falsedad. Se oponía el art. 1,341; la Corte contestó que esta disposición que prohíbe, en principio, la prueba testimonial contra el contenido de la acta, no recibe aplicación al interrogatorio sobre hechos y artículos; en efecto, el art. 324 del Código de Procedimientos estatua que las partes pueden siempre en toda materia, hacerse interrogar respectivamente sobre hechos y artículos pertinentes. Por otra parte, esta prueba no ataca en nada á la fe debida al acta auténtica. El acta prueba hasta inscripción en falso que el dinero ha sido contado y entregado en presencia del notario: aquel que pide probar que la entrega ha sido simulada no contesta el hecho que consta en acta, no prueba, pues, contra el acta, hace prueba de un hecho que el acta no puede hacer constar, porque el notario no tiene ni la misión ni calidad para hacer constar la sinceridad de los hechos que pasan ante él, ni tampoco la sinceridad de las declaraciones que le hacen las partes. (1) De donde se deduce que el adagio formulado por el art. 1,341 no es aplicable al caso. *Si letras sobrepasan testigos*, es que las partes han podido y debido procurarse

1 Bruselas, 30 de Mayo de 1840 (*Pasicrisia*, 1841, 2, 88).

una prueba literal de sus convenciones. Pero no se puede, sin falsear la justicia, impedirles probar contra el acta, cuando se trata de un hecho que el oficial público no puede hacer constar porque no puede hacer saber si los hechos ó declaraciones que hace constar son sinceras ó no lo son.

Es menester generalizar la sentencia de la Corte de Bruselas y sentar como principio que una de las partes puede probar contra el contenido del acta, en el caso en que esta prueba no ataque la fuerza probante de la misma, pero no se puede hacer esta prueba por medio de testigos, excepto el caso en que la ley admite por excepción la prueba testimonial. Si el notario hizo constar exactamente las declaraciones que le fueron hechas, se puede completar la prueba resultando del acta, probando hechos que no han sido declarados por el notario; pero si la prueba versa sobre un hecho de los que las partes debieron haberse procurado una prueba literal al declararlo al notario, entonces se le podrá oponer el art. 1,341; serán admitidos á la prueba, pero no la podrán hacer por testigos. Así, el acta de venta dice que ésta fué pura y simple. ¿Puede una de las partes pedir probar que fué hecha bajo condición suspensiva ó resolutoria? Sí, pues no es atacar la fe debida al acta, el notario no habiendo podido hacer constar lo que no le fué declarado. Pero esto es probar un hecho que las partes debían y podían declarar al notario para obtener de él una prueba literal; luego no podrán ser admitidas á probarlo por medio de testigos. (1)

153. La jurisprudencia consagra estos principios. En una acta de préstamo, consta que la suma pedida ha sido entregada previamente á los pedidores, en monedas de oro y de plata. Los pedidores sostienen que el pretendido préstamo so-

1 Aubry y Rau, t. IV, págs. 369 y siguientes, pfo. 755. Larombière, t. IV, pág. 255, núm. 11 del artículo 1,319 (Ed. B., t. II, página 503). En sentido contrario Dalloz, en la palabra *Obligaciones*, número 3,118.