

y la maternidad; prohíbe la investigación de la filiación paterna y admite la de la maternidad. Siguese de aquí, que el hijo natural no tiene más que un medio de probar su filiación paterna, una acta de reconocimiento auténtica mientras que puede investigar á su madre invocando la posesión de estado. Tal es el deleznable cimiento de la distinción que se hace entre la prueba de la paternidad y la de la maternidad. El texto y el espíritu de la ley la condenan.

El texto admite dos medios de probar la filiación natural: el reconocimiento y la investigación. ¿Es reconocimiento la posesión de estado? Nó, supuesto que la ley exige que el reconocimiento se haga por acta auténtica (artículo 334). ¿Puede invocarse la posesión por el hijo que investiga judicialmente su filiación? El no puede investigar su filiación paterna, luego no podría ser cuestión de la posesión de estado como prueba de la paternidad. La investigación de la maternidad se admite, pero ¿con qué condiciones? Se necesita que el hijo pruebe el parto de la madre y su identidad, y no es admitido á rendir esta prueba por medio de testigos sino cuando hay un principio de prueba por escrito. El hijo podrá, pues, probar su identidad por la posesión de estado, si hay un principio de prueba; en cuanto al parto, evidentemente no puede probarse por la posesión de estado.

Tal es, según el texto, el papel que la posesión de estado representa en la prueba de la filiación natural. ¿Las palabras pronunciadas en el consejo de Estado pueden modificar el texto? Ni siquiera es permitido plantear la cuestión. Todo lo que puede inferirse de las palabras de Portalis es que había buenas razones para admitir la posesión como prueba completa de la filiación paterna ó materna. Pero Portalis no presentó proposición ninguna en este sentido; así, pues, el consejo no tuvo que deliberar sobre la cues-

tion, y mucho menos tomó resolución alguna. Hay, pues, silencio en la ley. ¿Y qué significa el silencio de la ley cuando se trata de una prueba que no puede existir sino en virtud de la ley? Significa que la pretendida prueba no es legal, ni para la maternidad ni para la paternidad (1).

14. La jurisprudencia está dividida en esta cuestión, lo mismo que la doctrina. Apenas si puede decirse que existe una jurisprudencia, variando los hechos de un caso al otro, y, por consiguiente, las resoluciones. Hay sentencias que admiten la posesión de estado de una manera absoluta, como prueba de la maternidad, y en ellas no encontramos otros argumentos que los que Proudhon hace valer (2). Una sentencia de la corte de París admite las confesiones de los parientes confirmadas por la posesión de estado; en el caso de que se trataba, la abuela había declarado el nacimiento del hijo, y el consejo de familia lo había reconocido, además, se había creado en la casa materna. Hé aquí, en verdad, si se pudiera hacer abstracción de los textos y de los principios, motivos suficientes para admitir la filiación maternal. Pero si se tiene en cuenta la ley, todas estas pruebas se desvanecen. ¿Tiene la abuela el derecho de reconocer al hijo? ¿lo tiene el consejo de familia? Ciertamente que nó; sólo queda la posesión de estado que por sí sola no es una prueba (3).

Existen sentencias que admiten la posesión de estado cuando es conforme al acta de nacimiento. Todavía una vez más, si la cuestión pudiera decidirse en teoría ó con-

1 Taulier, t. 2º núms. 970 y 971. Loiseau, *de los hijos naturales*, ps. 525 y siguientes. Marcadé, t. 2º, arf. 340, núm. 6, p. 75.

2 Sentencia de Bastia, de 17 de Diciembre de 1834 (Daloz, en la palabra *paternidad* núm. 648, 1º); de Bruselas, de 29 de Diciembre de 1852, pronunciada en virtud de las conclusiones contrarias del ministerio público (*Pasicrisia*, 1853, 2, 71).

3 París, 27 de Junio de 1812 (Daloz, en la palabra *Paternidad*, núm. 648, 8º).

forme á la equidad, nos adheriríamos á esta opinión. Se conside que el acta de nacimiento por sí sola sea sospechosa cuando se trata de la filiación natural. ¿Por qué? Porque la madre oculta su ignominia, y no puede oponérsele una declaración hecha por extraños. Pero cuando la madre cria al hijo, cuando lo trata como suyo, ¿esta confesión de su maternidad no viene acaso á confirmar la declaración de nacimiento? La madre, en cierto modo, se apropia esta declaración; ¿no forman los dos hechos reunidos un reconocimiento tan cierto como el que se hiciese por medio de un acta auténtica? Talas consideraciones son las que en parte han determinado á la corte de Rouen en un caso individual en que la filiación no podía dejar la menor duda. Un hijo queda inscrito á nombre de su madre, y se le da el de alexis. El mismo día del nacimiento, depositan en el hospicio general á un niño con esta indicación: «Me llamo Alexis; he sido depositado el 15 de Octubre de 1809, á las ocho de la noche.» Diez años más tarde, la madre reclama á su hijó, que le es entregado y á quien educa, y jamás abandona hasta su muerte. ¿Estos hechos, apoyados en el acta de nacimiento no equivalen á una acta (1)? ¿Quién podría negarlo? Sin embargo, el rigor de los principios condena estas decisiones; el acta de nacimiento no es una prueba legal de la filiación natural, y la posesión de estado mucho menos. ¿Y cómo se quiere que dos pruebas que no son legales se tornen en prueba legal por su concurso? Esto es una insensatez jurídica. Pero esta insensatez habla en contra de la ley, porque esta se halla en abierta contradicción con la realidad de las cosas; por esto es que los tribunales tratan de sustrarse á ella, y si el derecho los con-

1 Rouen, 19 de Noviembre de 1844 (Dalloz, 1845, 2, 97). En el mismo sentido, París, 26 de Julio de 1849, 2, 220; Lieja, 22 de Mayo de 1844 (*Pasicrisia*, 1845, 2, 5); Bruselas, 14 de Agosto de 1844 (*Pasicrisia*, 1845, 2, 7).

dena, la equidad los aprueba. Esto es una advertencia para el legislador, que no debe poner al juez en la necesidad de violar la equidad al respetar la ley.

Otras sentencias han visto en el acta de nacimiento un principio de prueba por escrito que se integra por la posesión de estado (1). El resultado es el mismo; los principios se oponen á que el acta de nacimiento haga fe de lo que ser pudiere, cuando se trata de la filiación natural; esto lo establecemos mas adelante. Por lo mismo, la posesión de estado no podría dar al acta una fuerza probatoria que por sí misma no tiene. Sin embargo, se han presentado casos tan favorebles que apenas se atreve uno á criticar la decisión de los jueces, y más bien se ve uno tentado á condenar el rigor injusto de la ley. El acta de nacimiento indica á la madre sin su declaración; pero ella educa al niño y lo trata como hijo propio durante diez y siete años. Muere el hijo; el dominio viene á reclamar su sucesión. Está en su derecho. En efecto, legalmente, ese niño no tiene madre, y no tiene herederos. ¿Cómo, se ha preguntado el juez, ese niño no tiene madre, siendo así que ésta lo ha amamantado, educado, mantenido desde su nacimiento hasta su muerte! Que la madre pueda rebatir la declaración hecha ante el oficial del estado civil, sin su consentimiento, esto se comprende; pero cuando, en lugar de rebatirla, la confirma; la hace suya ¡vendría á decidirse después de diez y siete años de solicitudes naturales, que ella no es madre! A los ojos de la ley, no lo es, pero ciertamente que lo es á los ojos de la naturaleza. ¡Y el grito de la naturaleza es superior á la legalidad! (2).

Por último, la jurisprudencia ha intentado eludir por otra vía el rigor de la ley. Las disposiciones del código

1 París, 18 de Marzo de 1850 (Dalloz, 1851, 2, 30).

2 Gienoble, 12 de Diciembre de 1850 (Dalloz, 1851, 2, 245).

acerca de la filiación, suponen que ésta es el objeto del litigio, es decir, que el hijo ejercita una acción de reclamación de estado; si él reclama su filiación, debe probarla por una acta auténtica, ó investigar su maternidad, cumpliendo con las condiciones prescritas por el art. 341. Pero si el hijo reclama sencillamente un derecho de sucesión, el debate no estriba ya en la filiación, sino que tiene por objeto un interés pecuniario; así es que aun cuando las pretensiones del hijo se admitiesen, siempre no tendría estado, es decir, filiación. Luego no hay lugar á aplicar las disposiciones rigurosas sobre la filiación natural. Verdaderamente es fuerza que la ley sea mala para que los tribunales hayan pensado en semejante interpretación. Sin duda que, en teoría, se distingue el estado, considerado como derecho moral, de los derechos pecuniarios que le son inherentes. ¿Y esto significa que puedan ejercitarse tales derechos pecuniarios sin reclamar el estado de donde se derivan? ¿Y si el estado es la causa del derecho de sucesión, no hay que probar el estado y probarlo conforme á las reglas que rigen esta prueba? ¿Existen acaso dos especies de estado ó dos especies de medios para probarlo? No insistimos, porque la distinción carece de sentido.

15. Existen numerosas sentencias en sentido contrario. Inútil es detenerse en aquellas que no traen ningún elemento nuevo al debate. La corte de Lyon ha juzgado que el hijo no puede reclamar un derecho de herencia sobre la sucesión de su madre sino cuando está legitimamente reconocido, es decir, si hay una acta de reconocimiento, ó si aquél ha obtenido un fallo sobre una investigación de maternidad (1). Creemos nosotros que esta decisión es irreprochable bajo el punto de vista de los principios; pero la

1 Lyon, 31 de Diciembre de 1835 (Dalloz, en la palabra *paternidad*, núm. 693).

equidad la rechaza. Si la madre ha tratado como suyo al hijo mientras éste vivió, fuerza es que sea también tratado como tal después de su muerte. El buen sentido se rehusa á dividir el estado de ese hijo, reconocido por su madre, en tanto que ella vivía, es soberanamente injusto que deje de tener una filiación cuando se halla en presencia de los herederos de la madre. Si esto es conforme al derecho, lastima; por el contrario, el sentimiento de la equidad. La corte de casación ha dado su sanción á esta interpretación rigurosa de la ley, derogando una sentencia que había juzgado que la posesión de estado conforme á la acta de nacimiento, era suficiente para establecer la filiación maternal (1). ¡Notable cosa! La corte se limita á transcribir los artículos del código para motivar su decisión; tan cierto así es, que el texto de la ley no deja duda alguna y que la opinión contraria es una doctrina extralegal. Nosotros aplaudimos este rigor, porque la misión de la corte de casación es mantener la autoridad de la ley, aun cuando ésta sea contraria á la equidad. Si la aplicación de la ley, en toda su severidad, subleva la conciencia, al legislador corresponde intervenir para restablecer la armonía entre la equidad y la ley.

Aun en los casos en que los jueces ceden bajo la autoridad de la ley, buscan otros medios para reconciliarla con la equidad. Este conflicto se ha presentado ante la corte de Paris y ha dado margen á una decisión singular. Un hijo es inscrito bajo el nombre de su madre, recibe los cuidados de ésta en todo el curso de su vida, lleva su nombre y es considerado como su hijo natural en la opinión pública; él fallece legatario de una suma de dos mil francos, que el dominio se presenta á reclamar por vía de desheredamiento.

1 Sentencia de casación, de 17 de Febrero de 1851, Dalloz, 1851, 1, 113.

to. El tribunal del Sena cede al grito de la conciencia, tales son sus expresiones; invoca, en derecho, el acta de nacimiento y la posesión de estado. Este sistema fracasa ante la corte de apelación; la madre dice ésta, no puede suceder á su hijo sino cuando lo ha reconocido, y no el acta de nacimiento ni la posesión de estado equivalen al reconocimiento. En vano se invoca la equidad; la madre tiene que reprocharse el no haber reconocido al hijo. El tribunal había contestado de antemano á este extraño reproche. ¿A qué clase de la sociedad pertenecen las madres naturales? A las clases pobres y analabéticas. ¿Qué saben ellas lo que es una acta de nacimiento? ¿Se presume que conocen el derecho! Si, ¡y la sociedad ni siquiera cuida de que sepan leer! La declaración de nacimiento es conforme á la verdad, la madre no deniega á su hijo, como suele suceder con las damas de distinción; ella prodiga sus cuidados al hijo que no tiene padre. ¿Y cuando ella tiene la desventura de perderlo, el fisco vendrá á reclamar la módica herencia que él posee, alegando á la madre que no es la madre? Legalmente, nó. ¿Pero la que ha cumplido con sus deberes de madre no debe ejercer los derechos correlativos? La corte de París así lo ha sentido; á pesar del reproche que dirige á la madre, ha encontrado un medio de asegurarle ese pequeño capital de dos mil francos. Ella no sucumbe, y ha hecho gastos para la manutención del hijo; tiene derecho á que se le reembolsen sus anticipos; cierto es que no posee prueba escrita, pero los cuidados que ha prodigado al hijo no podrían ponerse en duda en la convicción de la corte; así, pues, ella le adjudica los dos mil francos á título de indemnización (1). ¡Tales son los recursos de ingenio á que obliga una ley inicua para conciliar el derecho con la equidad!

1 Paris, 26 de Abril de 1852, Dalloz, 1853, 2, 181.

La corte de Lyon ha juzgado en el mismo sentido. En el caso en cuestión, la posesión de estado no estaba bastante caracterizada, á juicio de la corte; en cambio, el hijo invocaba una acta de nacimiento confirmada por una declaración de estado de preñez que la madre había hecho ante el oficial del estado civil poco tiempo antes de su parto, declaración que el oficial público insertó en el acta del estado civil. La corte se rehusó á reconocer ninguna fuerza probatoria á esa declaración, y bajo el punto de vista de los principios, tenía razón. Según los términos del art. 35, el oficial del estado civil no puede insertar en las actas sino los que deben declarar los comparecientes. Por esto no puede recibir ni inscribir una declaración de preñez, y si la recibe, tal declaración no hace fe ninguna (1). Esto es de toda evidencia. ¿Pero qué es lo que dice la conciencia acerca de esta decisión? La madre ignorante habrá creído asegurar el estado de su hijo haciendo una declaración de preñez; esto ciertamente que en su mente es un reconocimiento. Ella pecó por ignorancia, sea; ¿pero no es igualmente ignorante el oficial público? ¿Y si hasta este punto reina la ignorancia, no sería el culpable el legislador? ¡La instrucción debería ser el primero de sus cuidados, y hasta ahora casi no le ha preocupado, por lo menos en nuestras naciones latinas!

Una sentencia de la corte de Pau viene á justificar, en parte al menos, el rigor de la ley. El hijo invocaba su acta de nacimiento y pedía rendir la prueba de la posesión de estado. Pero la posesión de estado era rebatida, y desde el momento en que se deniega se puede prestarle alguna fe. De hecho es cierto que la posesión de estado no presenta la misma garantía en el caso de filiación natural que cuando se trata de la legítima. No teniendo familia ¿cómo podría

1 Lyon, 20 de Abril de 1853 (Dalloz, 1854, 2, 186).

el hijo natural ser reconocido por ella? ¿Y no falta por esto toda base á la posesión de estado? ¿No sería peligrosa la prueba de esta posesión? (1). Estas consideraciones no carecen de gravedad, y al legislador corresponde tenerlas en cuenta. Pero no son decisivas contra el hijo natural, y sólo prueban una cosa, que hay un vacío en la ley que no corresponde colmar al legislador.

La posesión del hijo que no posee acta de nacimiento y que invoca hechos de posesión es todavía más desfavorable; su pretensión debe ser rechazada. El derecho no da lugar á ninguna duda seria. Como lo expresa la corte de Pau, el legislador ha establecido reglas especiales para la filiación natural; ha comprendido el riesgo de las reclamaciones que vendrían á sembrar la discordia en el seno de la sociedad, al mismo tiempo que el escándalo, al revelar los desórdenes de la madre; ha querido evitar que por medio de equívocos y de una prueba testimonial sujeta al error y á la corrupción, se pudiesen dar á los hijos títulos que no les pertenecen (2).

16. Hasta ahora hemos supuesto que la maternidad era el objeto del debate. ¿Qué debe decidirse de la paternidad? M. Demolombe ha sostenido que la paternidad puede probarse por la posesión de estado tanto como la maternidad. Esta opinión enteramente nueva ha encontrado algún favor en la escuela de derecho de París; Valette y Oudot la enseñan (3). Por lo demás, se rechaza generalmente. Podríamos dispensarnos de hablar de ella, porque no tiene ningún fundamento, ni en el texto, ni en el espíritu de la ley. Si creemos deber detenernos en ella, es porque ofrece un

1 París, 28 de Junio de 1855 (Daloz, 1856, 2, 258). Véase en el mismo sentido una sentencia muy motivada de Caen, ya citada, del 1° de Marzo de 1860 (Daloz, 1861, 2, 12).

2 Pau, 24 de Junio de 1859 (Daloz, 1857, 2, 154).

3 Mourlón, *Repertoire*, t. 1°, p. 478, nota.

ejemplo notable de una mala tendencia que ya hemos señalado y que consiste en sustituir al sistema del código un nuevo sistema, tendencia funesta que transforma al intérprete en legislador, y difunde la incertidumbre y lo arbitrario en la ciencia del derecho, abandonando todo al capricho de los sentimientos individuales. Nuestro libro va dirigido á las jóvenes generaciones, é importa prevenirlas contra ese deseo irreflexivo de innovación. Sin duda alguna que se debe innovar, pero marcando los vicios de la ley descubiertos por la práctica; no toca al intérprete corregirlos, sino al legislador. Es cierto que hay un inconveniente unido á las reformas por la vía legislativa, y es que se operan lentamente; subsistiendo los defectos de la ley, los magistrados se ven tentados á remediarlos por medio de una interpretación más ó menos arbitraria. Pero, en cambio, la codificación del derecho tiene tantas ventajas sobre el derecho habitual y científico, que debemos soportar con paciencia el inconveniente que acabamos de señalar. Más vale, después de todo, un código imperfecto que uno incierto.

Los argumentos que M. Demolombe hace valer son todos excelentes, pero se dirigen al legislador (1). Creemos con él que la posesión de estado es una especie de reconocimiento que el padre hace del hijo á quien educa, á quien presenta como propio en la familia, en la sociedad ¿quiere esto decir que el juez pueda admitirlo? No, porque es un reconocimiento tácito, y la ley exige que el reconocimiento se haga por acta auténtica, es decir que sea expresa y solemne. Corresponde al legislador ver si, además de ese re-

1 Demolombe, "Curso de Código Napoleon" t. 5° p. 453 y siguientes, núm. 489. Véase en sentido contrario, á Morlor, *Repeticiones*, t. 1°, p. 478 y siguientes. Marcadé, t. 2°, p. 75, art. 340, núm. 6. Daloz, en la palabra *paternidad* núm. 645. Zachariæ, t. 4°, pfo. 470 nota 3, p. 74.