

establecido en la casa de una partera, que más tarde se había enviado un niño al hospicio, y que ella había hecho que se le prodigasen cuidados por esa tercera persona á quien ella recomendaba la discreción y el misterio. Además, el reclamante producía un papel adherido á las mantillas en las cuales se le había envuelto, papel en el cual la madre había escrito, de su propio puño, los nombres que debían darse al hijo, y que efectivamente había recibido. La corte resolvió que esas cartas y aquel papel formaban un principio de prueba por escrito, que hacían admisible la prueba testimonial. La corte ni siquiera ordenó que se procediese á una verificación de lo escrito, y la de casación juzgó que la verificación era inútil, pudiendo los mismos jueces hacerla (1). Insistiremos sobre este punto.

Las cartas suscitan una dificultad con la que ya hemos tropezado. Cuando son confidenciales, ¿puede el hijo invocarlas, por más que estén dirigidas á tercera persona? La corte de casación resolvió, en el sentido de la opinión que nosotros hemos emitido, que en principio las cartas confidenciales son inviolables, y que los terceros no pueden judicialmente prevalerse de ellas contra los deseos de aquél á quien están dirigidas, ó cuando ha sido ilegalmente despojado de ellas. En el caso, la corte de apelación había hecho constar que el reclamante retenía sin fraude las cartas emanadas de la madre, y que estas cartas aun habían sido escritas por su interés (2).

Las cartas, tanto como los reconocimientos, son raros en los debates sobre la filiación natural, y, por la misma causa, la ignorancia de las clases inferiores. Por lo común, las desdichadas que se ven obligadas á alejar á sus hijos, tie-

1 París, 11 de Febrero de 1850, y corte de casación, 3 de Junio de 1850, Dalloz, 1850, 1, 209. Compárense Burdeos, 11 de Marzo de 1853, Dalloz, 1854, 2, 260.

2 Sentencia precitada de 3 de Julio de 1850, Dalloz, 1850, 1, 212.

nen correspondencia con las personas encargadas de educarlos por intermedio de un tercero. Estas cartas, aunque escritas en nombre de la madre, evidentemente no tienen ningún valor, lo mismo que los papeles escritos de otro puño, y que la madre adhiere á los pañales en los cuales el niño es depositado en el hospicio. Existen sentencias en este sentido y esto no puede originar dudas (1).

115. Las actas uténticas, dice Pothier, pueden servir de principio de prueba. Esto supone que la madre á la cual se le suponen ha figurado en ellas y ha hecho declaraciones que hacen verosímiles el parto y le identidad. El acta de celebración de matrimonio es una acta auténtica; si uno de los futuros esposos es hijo natural y de tal es calificado en ella ¿esta calificación será un principio de prueba por escrito? La cuestión no daría motivo á dudar si la madre hubiese comparecido ante el oficial del estado civil, y si hubiese declarado consentir en el casamiento de su hijo, hijo natural. Esto sería un verdadero reconocimiento, según la jurisprudencia. ¿Pero qué debe resolverse si no consta la presencia de la madre? La corte de París ha aceptado, no obstante, como principio de prueba el acta de celebración y las publicaciones que la precedieron. Ella hace á un lado desde luego el art. 1347, como extraño á las cuestiones de estado; se apoya en seguida en el art. 324, que menciona los títulos de familia entre los escritos que él admite como principios de prueba; ahora bien, el acta de matrimonio así como las publicaciones son títulos de familia; no es únicamente el hijo natural el que en ellas figura, sino también su futura cónyuge y los testigos. A decir verdad, la calificación de hijo natural no es un título de familia, supuesto que es la declaración del hijo; ahora bien, nadie puede

1 Rau, 28 de Junio de 1864, Dalloz, 1864, 2, 159, y Burdeos, 19 de Febrero de 1846, Dalloz, 1848, 2, 84.

crearse un título á sí mismo. Lo que sin duda ha resuelto á la corte de París á pronunciarse en favor de los descendientes del hijo natural, es que obraban en petición de herencia contra el Estado que se habia apoderado de la sucesión. La corte de casación casó la sentencia por motivo de que la acción investigando la maternidad sólo pertenecía al hijo (1).

116. ¿Una declaración de preñez hecha por la madre ante un oficial público forma un principio de prueba por escrito? Para que una acta recibida por un oficial público tenga fuerza probatoria, preciso es que sea competente para recibir la declaración que en ella consta. Hay oficiales públicos que tienen calidad para recibir toda especie de declaraciones á las que las partes quieran dar autenticidad, y éstos son los notarios (2). En cuanto á los demás oficiales públicos, no hay ley que les permita recibir declaraciones de preñez. La cuestión, más de una vez se ha presentado ante los tribunales. Una mujer hace una declaración de preñez al escribano de la jurisdicción de paz; la corte de Lyon decidió, y con razón, que esta declaración no tenía ninguna fuerza probatoria; el escribano no tiene calidad ninguna para recibir una declaración de preñez, y esta declaración no está firmada por la mujer, razones por las cuales el acta no podría valer ni como auténtica ni como escritura privada (3). Pero si la mujer se presentase ante el juez

1 París, 30 de Abril de 1859 (Daloz, 1859, 2, 178), y corte de casación, 23 de Julio de 1861 (Daloz, 1861, 1, 297).

2 La corte de Grenoble juzgó que la declaración de preñez hecha ante notario por una soltera equivale á un reconocimiento en cuanto á su nacimiento, posterior en pocos dias á la declaración, el hijo fué presentado al oficial del estado civil como hijo natural de la declarante, y que el acta de nacimiento esté confirmada por una posesión de estado conforme (sentencia de 13 de Enero de 1840, Daloz, 1840, 2, 206). La filiación era cierta, en el caso, pero la certidumbre de la filiación no es el reconocimiento. La declaración formaba únicamente un principio de prueba.

3 Lyon, 8 de Agosto de 1851 (Daloz, 1853, 2, 64).

para reclamar, en conciliación, la ejecución de una promesa de matrimonio contra el autor de su embarazo, ó una indemnización, así como una pensión para el hijo de que está en cinta, semejante declaración sería un principio de prueba por escrito, si no se discutiese la identidad del hijo. Ciertamente es que el juez de paz, tanto como el escribano, no tienen calidad para recibir declaraciones de preñez; pero en el caso en cuestión, la declaración se ha hecho incidentalmente y en apoyo de una reclamación judicial. Por lo tanto, el juez de paz es competente, y en consecuencia, la declaración hace fé. Así lo falló la corte de Colmar (1).

Si la declaración fuese recibida por el oficial del estado civil, no haría fe conforme al rigor de los principios. En efecto, la declaración de preñez no es acta del estado civil; el oficial del estado civil no tiene, pues, ninguna calidad para recibirla, si la recibe, ella no puede hacer fe ninguna como acta auténtica, cuando más tendría valor como escritura pública, si estuviese formulada por la mujer. Así lo falló la corte de Lyon (2). La corte de Orleans admitió la declaración en apoyo del acta de nacimiento y de la posesión de estado, como prueba de que la declaración de nacimiento se había hecho por consentimiento de la madre, pero las circunstancias eran tan favorables que la decisión casi no puede invocarse á título de prescripción (3).

117. ¿El acta de nacimiento en la cual se declara el nombre de la madre, forma un principio de prueba por escrito de la filiación natural? Antes hemos dicho cuál era el sistema extralegal de la corte de casación sobre la prueba que resulta del acta de nacimiento de un hijo natural (números 8-11). Las cortes de apelación no han adoptado esta doc-

1 Sentencia de 25 de Enero de 1859 (Daloz, 1859, 2, 61).

2 Sentencia de 20 de Abril de 1853 (Daloz, 1854, 2, 186).

3 Orleans, 18 de Febrero de 1858 (Daloz, 1858, 2, 114).

trina y los autores la rechazan. Así, pues, generalmente se acepta que el acta de nacimiento no prueba la filiación del hijo, cuando no contiene un reconocimiento; la misma ley lo dice en el art. 334, por cuyos términos el reconocimiento de un hijo natural debe hacerse en esta auténtica cuando no se ha hecho en su acta de nacimiento. Pero si el acta de nacimiento no forma prueba completa de la filiación del hijo natural ¿prueba al menos el parto? Nosotros hemos dicho que esa es la opinión de Merlin. Esta opinión está abandonada; pero la jurisprudencia se halla muy dividida acerca de la fuerza probatoria que debe atribuirse al acta de nacimiento, en materia de filiación natural. Hay sentencias que se acercan á la doctrina de Merlin, al admitir que el acta de nacimiento prueba el parto de la madre; agregan que puede completarse la prueba por la posesión de estado (1).

Estas decisiones están dadas más bien de hecho que de derecho; en su mayor parte á penas están motivadas; bajo el punto de vista jurídico no tienen valor ninguno. Confunden ellas la prueba de la filiación natural con la de la legítima. La filiación legítima se establece por el acta de nacimiento, mientras que la natural resulta de un reconocimiento voluntario ó de una investigación de maternidad; una declaración de nacimiento hecha su aceptación de la madre ciertamente que no es un reconocimiento. Si no es un reconocimiento ¿qué prueba puede resultar para la filiación? ¿Se dirá que el acta prueba el parto, es decir, el hecho de la maternidad? Esto es confundir la prueba del nacimiento con la de la filiación. El acta de nacimiento prueba que ha nacido un niño, no prueba de qué mujer: esta es la cues-

1 París, 7 de Julio de 1838 (Daloz, 1845 2, 153); Limoges, 4 de Abril de 1848 (Daloz, 1849, 2, 38); Metz, 10 de Agosto de 1864, Daloz, 1865 2, 225.

tion de filiación, y para establecerla respecto de los hijos naturales, se necesita un reconocimiento voluntario ó forzado. En cuanto al complemento de prueba que la jurisprudencia encuentra en la posesión de estado, no es posible admitirlo. El complemento de prueba no podría estribar sino en la identidad; lo que daría por resultado poner la filiación natural en la misma línea que la legítima; porque el acta de nacimiento de un hijo legítimo no prueba lo mismo que el parto de la madre, y si se disputa la identidad, éste se establece igualmente por la posesión de estado. En definitiva, esto equivale á suprimir toda diferencia entre la prueba de la filiación legítima y la de la natural, siendo así que los autores del código han hecho de ellas objeto de dos capítulos diferentes, y que así como son favorables para una de ellas, son desfavorables para la otra. Esto no se llama interpretar la ley, sino hacerla de nuevo (1). En realidad, esta jurisprudencia se confunde con la de la corte de casación que hemos combatido; es, pues, inútil detenernos por mas tiempo en ella.

Hay cortes que no se han aventurado á ir tan lejos, y se han limitado á considerar el acta de nacimiento como un principio de prueba por escrito del parto, ó, como se expresa la corte de Burdeos, como un *indicio* de la maternidad. Esta semi-ilegalidad es tan inadmisibile como la ilegalidad que se halla en el fondo del sistema de la corte de casación. El código no admite *indicios* en materia de filiación ilegítima; luego hay que proscribir esa palabra vaga y de doble sentido, para ajustarse al art. 341. Este artículo exige un principio de prueba por escrito; sea cual fuere

1 Véanse, en este sentido dos sentencias de la corte de París, muy bien motivadas, de 29 de Julio de 1844 (Daloz, 1845, 2, 104) y de 28 de Junio de 1855 (Daloz, 1856, 2, 258). Compárense dos sentencias de Grenoble, de 5 de Abril de 1843 y de 24 de Enero de 1844 (Daloz, 1845, 2, 105).

la definición á que se refiere, la del art. 1347 ó la del 324, es imposible ver un principio de prueba en el acta de nacimiento. Si es el art. 1347, la cosa es evidente; puesto que el acta de nacimiento á la que la madre ha permanecido extraña no emana ciertamente de ella, como lo pretende ese artículo. Si es el art. 324, tampoco se puede considerar el acta de nacimiento como un título de familia, y menos aun como papeles domésticos, ni como actas emanadas de una parte interesada. Realmente se siente uno embarazado para combatir una opinión que no tiene ninguna base; hay que hacerla á un lado por un fin de no recibir fundado en el texto del código (1).

118. Hay un fin de no recibir irrecusable que oponer á todas las opiniones que vean en el acta de nacimiento un principio de prueba, sea del parto, sea de la identidad, sea de la filiación, como hecho complejo, y es la voluntad del legislador. El proyecto de código contenía un artículo de este tenor: «El registro del estado civil que haga constar el nacimiento de un hijo nacido de la madre reclamada, y en el cual no se pruebe el fallecimiento de aquél, podría servir de principio de prueba por escrito.» Esta disposición fué suprimida. ¿Por qué? Esto nos lo va á decir el ministro de justicia. El atacó el proyecto porque procuraba muchas facilidades para probar la filiación natural, lo que, dijo, acarrearía graves inconvenientes: «Un aventurero que halle en los registros la inscripción de un hijo cuyo fallecimiento no esté probado, pretenderá que él es ese hijo; y por medio de algunos testigos sobornados, triunfará en su demanda.» El ministro agregó que el registro de nacimiento jamás podía probar la identidad, supuesto que la cues-

1 París, 18 de Mayo de 1850 (Dalloz, 1851, 2, 30), y de 30 de Abril de 1859 (Dalloz, 1860, 2, 178); Burdeos, 19 de Febrero de 1846 (Dalloz, 1848, 2, 84).

tion precisamente era saber si el registro que hacía constar el nacimiento de un hijo se aplicaba al hijo que investigaba su maternidad. El consejo de Estado, apartando la disposición del proyecto, resolvió muy positivamente, dice Merlin, que el acta de nacimiento no forma un principio de prueba por escrito para probar la identidad (1). Si no hace prueba ninguna de la identidad, hay que inferir que no puede servir de principio de prueba para establecer la filiación, supuesto que, según los términos del art. 341, el principio de prueba debe referirse tanto á la identidad como al parto. Esto se funda también en la razón. ¿Qué conexión hay entre el acta de nacimiento y la identidad del que la produce? Ninguna; porque el primer advenedizo puede procurarse una acta de nacimiento, dirigiéndose á los depositarios de los registros del estado civil. Tal es, también, la doctrina de los autores, y la jurisprudencia tiende á consagrarla (2).

119. ¿Puede alegarse la posesión de estado para establecer la identidad, cuando no hay principio de prueba por escrito? Ya se conoce el sistema extralegal de Demolombe acerca de la posesión de estado. El califica la posesión de *presunción legal* y confiesa que no hay ley (3). Valette se dejó seducir por esta novedad, pero viendo, dice, que es imposible hacerla pasar á la jurisprudencia, la abandonó y se contentó con sostener que el acta de nacimiento, si la madre se designa en ella, constituye un título para el hijo, y que, por consiguiente, las partes interesadas pueden es-

6 Merlin, *cuestiones de derecho*, en la palabra *maternidad*, t. 10, p. 108, Loaré, *Legislación civil*, t. 3º, p. 57, sesión del consejo de Estado, del 26 brumario, año X, núm. 7.

2 Dalloz, en la palabra *paternidad*, núm. 625; Seresia, *Memoria sobre el acta de nacimiento del hijo natural*, ps. 85 y siguientes; Tolosa, 13 de Julio de 1846, Dalloz, 1848, 2, 83; Metz, 10 de Agosto de 1864, Dalloz, 1864, 2, 225, y Grenoble, 26 de Diciembre de 1867, Dalloz, 1868, 2, 112.

3 Demolombe, *curso de código Napoleón*, t. 5º, p. 458, núm. 480.

tablecer su identidad por la posesión de estado, aun cuando no haya principio de prueba por escrito. Los editores de Zachariæ enseñan una doctrina análoga. Suponen ellos que hay un principio de prueba por escrito del parto; en este caso, admiten que la posesión de estado, por sí sola, prueba la identidad (1). Estos dos sistemas se confunden y siguientes; Zachariæ, edición de Aubry y Rau, t. 4^o, p. 77, nota 5. con las opiniones extralegales que se han abierto camino en la jurisprudencia. Si debiésemos escoger, preferiríamos la teoría radical de Demolombe. Ninguna tiene apoyo en el texto ni en el espíritu de la ley, pero queriendo hacer abstracción de los textos, hay que convenir en que es más lógico ver en la posesión de estado una prueba completa. A decir verdad, esta teoría va dirigida al legislador y no al intérprete.

Puede sostenerse con Demolombe que la posesión de estado es la más cierta de las pruebas. Sin embargo, esto no es verdad de una manera absoluta sino cuando se trata de la filiación legítima. La filiación ilegítima, como dice muy bien la corte de Pau, tiene algo de irregular, de desordenado; no se produce á toda la luz de la publicidad como la filiación legítima, más bien se oculta porque hay una falta y el sonrojo consiguiente (2).

120. Ajustándose al texto del código, todas las controversias vienen por tierra. El hijo que investiga á su madre debe probar dos hechos, el parto de la mujer que él reclama como madre y su identidad. Aun cuando la ley no lo dijera, el buen sentido sería bastante para decidir que la prueba de la filiación implica ese hecho doble. Pero á fin de prevenir el riesgo que presenta la prueba testimonial, sobre todo en materia de filiación ilegítima, el legislador quiere que haya un principio de prueba por escrito que ha-

1 Valette, *Explicación sumaria del libro 1^o del código civil*, ps. 185
2 Véase núm. 117 de este tomo, nota.

ga verosímil el parto y la identidad. Cuando el hijo tiene ese principio de prueba, entonces es admitido á probar su filiación por medio de testigos. ¿Qué depondrán éstos? El art. 341 lo dice: el hecho del parto y el hecho de la identidad. Así es que la ley exige una prueba directa y no se conforma con la posesión de estado. Que este sistema sea riguroso, severo hasta el exceso, poco importa, es la ley. Hay, no obstante, que agregar un temperamento que resulta de los principios generales de derecho. Por los términos del artículo 1353, se admiten las simples presunciones en los casos en que la ley admite la prueba testimonial. Luego el juez podrá resolver la cuestión de filiación por presunciones, cuando haya un principio de prueba por escrito. Existen sentencias en este sentido, y esto no puede dar lugar á duda ninguna (1). Añadamos que la reclamación del hijo puede debatirse por todos los que en ella tengan algún interés. El art. 339 lo dice, esto es el derecho común; durante la instancia, las partes interesadas pueden intervenir para combatir la investigación; cuando ha sido pronunciado el fallo, pueden todavía combatir, supuesto que aquél no puede oponerse á los que en él no han figurado ó no han sido legalmente representados.

SECCION IV.—De los efectos del reconocimiento.

§ I.—PRINCIPIOS GENERALES.

Núm. 1. Del reconocimiento voluntario y del reconocimiento forzado.

121. El reconocimiento puede ser voluntario ó forzado. ¿Existe una diferencia entre los dos modos de reconocimiento en cuanto á los efectos que produce? La solución de

1 París, 17 de Julio de 1841 (Daloz, en la palabra *paternidad*, número 620, 5^o), y Burdeos, 11 de Marzo de 1853 (Daloz, 1854, 2, 260.)