

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño de la cubierta, puede ser reproducida, almacenada o transmitida en manera alguna ni por ningún medio, ya sea eléctrico, químico, mecánico, óptico, de grabación o de fotocopia, sin permiso previo del editor.

1463  
RENÉ RAMOS PAZOS

DCir  
RAS of  
2005

# DERECHO DE FAMILIA

TOMO II

Quinta edición actualizada

© RENÉ RAMOS PAZOS  
© EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE  
Carmen 8, 4º piso, Santiago

Registro de Propiedad Intelectual  
Inscripción N° 150.535, año 2005  
Santiago - Chile

Se terminó de imprimir esta quinta edición  
de 800 ejemplares en el mes de octubre de 2005

IMPRESORES: Imprenta Salesianos S. A.

IMPRESO EN CHILE / PRINTED IN CHILE

ISBN de este tomo: 956-10-1651-6

ISBN obra completa: 956-10-1649-4



**690. DEFINICIÓN.** El art. 304 define el estado civil como "la calidad de un individuo, en cuanto le habilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles".

Esta definición es criticada por su vaguedad. En efecto, decir que es una calidad que habilita a un individuo para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones podría ser también una definición de capacidad o de nacionalidad. Por otra parte, no hace ninguna referencia a las características clásicas del estado civil.

Claro Solar lo define diciendo que es "la posición o calidad permanente del individuo en razón de la cual goza de ciertos derechos o se halla sometido a ciertas obligaciones" (ob. cit., t. IV, p. 11); y Somarriva da todavía una definición más completa al decir que "es el lugar permanente de una persona dentro de la sociedad, que depende principalmente de sus relaciones de familia y que la habilitan para ejercitar ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones civiles" (*Derecho de Familia*, N° 619, p. 584).

**691. CARACTERÍSTICAS.**

1) Es un atributo de las personas naturales. Por ello no puede faltar. Las personas jurídicas no tienen estado civil.

2) Es uno e indivisible, lo que significa que no se puede tener simultáneamente más de un estado civil derivado de una misma fuente. No se puede ser a la vez soltero y casado, etc.

3) Es intransferible. La jurisprudencia reiteradamente ha dicho que "el estado civil mismo es intransferible; pero no lo son los derechos puramente pecuniarios que de él emanan: de

éstos pueden disponer libremente las partes aun en el caso de que el estado civil al cual los intereses patrimoniales están subordinados sea materia de controversia" (*RDJ*, t. 9, sec. 1ª, p. 493; t. 23, sec. 1ª p. 669).

4) Es irrenunciable (*RDJ*, t. 4, sec. 2ª, p. 103; t. 23, sec. 1ª, p. 669).

5) No se puede transigir sobre él (art. 2450); (*RDJ*, t. 23, sec. 1ª, p. 669).

6) Es imprescriptible (art. 2498).

7) Los juicios sobre estado civil no pueden someterse a árbitros (art. 230 del Código Orgánico de Tribunales, en relación con el art. 357, N° 4 del mismo Código).

8) Es permanente. Ello quiere decir que no se pierde mientras no se adquiera otro que lo sustituya.

**692. EFECTOS DEL ESTADO CIVIL.** Los efectos que produce el estado civil son los derechos y obligaciones que de él derivan. Estos efectos son de orden público, los señala la ley, sin que juegue en esta materia el principio de la autonomía de la voluntad. Así, por ejemplo, del estado civil de casado derivan una serie de derechos y obligaciones entre los cónyuges (fidelidad, ayuda mutua, socorro, etc.); lo mismo del estado civil de padre (autoridad paterna, patria potestad, alimentos, derechos hereditarios, etc.).

**693. FUENTES DEL ESTADO CIVIL.** Las fuentes del estado civil son:

a) La ley, por ejemplo, el estado civil de hijo lo tiene aquél cuya filiación se haya determinado en conformidad a las reglas previstas por el Título VII del Libro I del Código Civil (art. 33 del Código Civil).

b) La voluntad de las partes. Así ocurre con el estado civil de casados.

c) La ocurrencia de un hecho, por ejemplo, la muerte de uno de los cónyuges hace adquirir al otro el estado civil de viudo, y

d) Finalmente, la sentencia judicial, como ocurre, por ejemplo, con la sentencia que declara a una persona hijo de otra.

**694. SENTENCIAS EN MATERIA DE ESTADO CIVIL.** La regla general es que las sentencias judiciales sólo produzcan efectos entre las

partes que han litigado (art. 3º, inc. 2º del Código Civil). Esta regla sufre una importante excepción en el caso de sentencias que declaran verdadera o falsa la paternidad o maternidad del hijo, pues el art. 315 señala que "el fallo judicial pronunciado en conformidad con lo dispuesto en el Título VIII, que declara verdadera o falsa la paternidad o maternidad del hijo, no sólo vale respecto de las personas que han intervenido en el juicio, sino respecto de todos, relativamente a los efectos que dicha paternidad o maternidad acarrea".

Esta excepción tiene el alcance que la misma norma señala: rige exclusivamente para los juicios de reclamación e impugnación de paternidad o maternidad. Así aparece del art. 315, que hace referencia al Título VIII, que se refiere a las acciones de filiación, lo que queda confirmado con el art. 317, que precisa quiénes son los legítimos contradictores en esos juicios. Por ello se ha fallado que la norma no tiene aplicación respecto del estado civil de casado (*RDJ*, t. 37, sec. 1ª, p. 229).

Es necesario tener presente que la regla del art. 315 sólo se aplica a los juicios constitutivos de estado civil, y no a aquellos otros de carácter patrimonial, en que la filiación sólo sirve de fundamento a la acción (*RDJ*, t. 28, sec. 1ª, p. 439; t. 46 sec. 1ª, p. 836; t. 68, sec. 2ª, p. 52).

El art. 316 indica los requisitos que deben cumplirse para que los fallos a que se refiere el art. 315 produzcan estos efectos absolutos. Dice la norma que es necesario:

- 1) que hayan pasado en autoridad de cosa juzgada;
- 2) que se hayan pronunciado contra legítimo contradictor; y
- 3) que no haya habido colusión en el juicio.

Respecto a la segunda exigencia -legítimo contradictor- el art. 317 señala que "en la cuestión de paternidad es el padre contra el hijo, o el hijo contra el padre, y en la cuestión de maternidad el hijo contra la madre o la madre contra el hijo" (inc. 1º). "Son también legítimos contradictores los herederos del padre o madre fallecidos en contra de quienes el hijo podrá dirigir o continuar la acción y, también, los herederos del hijo fallecido cuando éstos se hagan cargo de la acción iniciada por aquél o decidan entablarla" (inc. 2º).

La Ley N° 19.585 sustituyó el inciso segundo del art. 317 por el que se acaba de citar. Esta norma debe concordarse con los

arts. 206, 207, 213 y 216, que establecen los casos en que los herederos del padre o madre pueden entablar las acciones de reclamación o de impugnación de paternidad o maternidad o ser demandados en su calidad de herederos del padre o madre, respecto de esas mismas acciones.

En relación con este punto, el art. 318 establece que "El fallo pronunciado a favor o en contra de cualquiera de los herederos aprovecha o perjudica a los coherederos que citados no comparecieren".

De manera que si fallece el legítimo contradictor durante la contienda, es necesario citar a sus herederos, para continuar con la tramitación del juicio. Sólo cumpliéndose ese requisito les afecta la sentencia, háyanse o no hecho partes en el juicio. Si alguno no es citado, no le afecta el resultado del juicio (*RDJ*, t. 2º, sec. 1ª, p. 171).

Respecto al requisito de que no haya habido colusión, el art. 319 indica que "la prueba de colusión en el juicio no es admisible sino dentro de los cinco años subsiguientes a la sentencia".

**695. PRUEBA DEL ESTADO CIVIL.** La prueba del Estado Civil está sometida a reglas especiales que el Código establece en el Título XVII del Libro I, arts. 304 y siguientes, que deben aplicarse con preferencia a las contenidas en el Título XXI del Libro IV "De la Prueba de las Obligaciones".

Con anterioridad a la Ley Nº 19.585, el estado civil podía probarse por medios principales, constituidos por las partidas, y por medios supletorios, que podían ser otros documentos auténticos, declaraciones de testigos presenciales y, a falta de éstos, por la posesión notoria del estado civil (antiguo art. 309).

A partir de la entrada en vigencia de la Ley Nº 19.585, la situación a nuestro juicio es la siguiente:

a) Existen medios de prueba principales, constituidos por las partidas (art. 305); y b) a falta de partidas, se admite una prueba supletoria, distinguiéndose entre la prueba del matrimonio (art. 309, inc. 1º) y la prueba de la filiación (art. 309, inc. 2º).

**696. MEDIOS DE PRUEBAS PRINCIPALES. LAS PARTIDAS DEL REGISTRO CIVIL.** El art. 305 en su inc. 1º (texto dado por la Ley Nº 19.947, Ley de Matrimonio Civil) señala que "el estado civil

de casado, separado judicialmente, divorciado o viudo, y de padre, madre o hijo *se acreditará* frente a terceros y *se probará* por las respectivas partidas de matrimonio, de muerte, de nacimiento o bautismo" (inc. 1º).

Esta disposición emplea las formas verbales "acreditará" y "probará". Con ello quiere significar que las partidas cumplen una doble función: servir de prueba de la filiación en juicio; y servir de medio de acreditar una filiación determinada ante cualquier requerimiento del quehacer jurídico.

El inc. 2º del art. 305, que antes se refería a la prueba del parentesco natural, fue reemplazado por uno nuevo que se ajusta a la nueva realidad creada por la Ley Nº 19.585, que eliminó la filiación natural. El actual inc. 2º dice: "El estado civil de padre, madre o hijo se acreditará o probará también por la correspondiente inscripción o subinscripción del acto de reconocimiento o del fallo judicial que determine la filiación".

Queda claro entonces que el inc. 1º regula la prueba de la filiación matrimonial, y el inc. 2º la de la filiación no matrimonial.

**697. DEL SERVICIO DE REGISTRO CIVIL E IDENTIFICACIÓN.** En relación con la prueba de las partidas del Registro Civil, se hace necesario explicar que en Chile existe un servicio público denominado Registro Civil e Identificación, que, como su nombre lo indica, tiene por función principal llevar un registro de los principales hechos constitutivos del estado civil de una persona. Tal servicio fue creado por una ley de 17 de julio de 1884, que comenzó a regir el 1º de enero de 1885. Con anterioridad, esta materia estaba entregada a las parroquias. La Ley de Registro Civil fue reemplazada por la Ley Nº 4.808, de 10 de febrero de 1930, que, con algunas modificaciones, es la que rige hoy día.

De acuerdo al art. 2º de la Ley Nº 4.808, "El Registro Civil se llevará por duplicado y se dividirá en tres libros, que se denominarán:

- 1º De los nacimientos;
- 2º De los matrimonios, y
- 3º De las defunciones".

Si existe un servicio público creado para llevar el registro del estado civil, resulta absolutamente lógico que los hechos asentados en tales registros constituyan el medio idóneo de prueba

del estado civil. Sin embargo, la ley no se puede desentender de que pudieren no habersé realizado las inscripciones o simplemente haberse extraviado los registros. Por ello tuvo que permitir la existencia de otros medios supletorios.

Entendemos por "partidas" las inscripciones practicadas en los registros. Un fallo ha precisado que "Las partidas son, en general, los registros o asientos de matrimonios y otros actos que se inscriben en las parroquias o en el Registro Civil (o los que en el extranjero hagan sus veces). Las llamadas 'inscripciones' en la Ley N° 4.808 son, pues, una especie del género partidas. Con las originales es imposible producir pruebas; por eso también se llaman partidas las copias autenticadas de ellas y en tal sentido las menciona el art. 305 del Código Civil" (*RDJ*, t. 68, sec. 1ª, p. 35).

De manera que si se quiere probar el estado civil de casado, por ejemplo, se deberá acompañar una copia de la inscripción del matrimonio. Sin embargo, la ley permite que se pueda probar con certificados que expidan los oficiales del Registro Civil y que ellos tienen la obligación de otorgar (art. 84, N° 3° de la Ley N° 4.808). Estos certificados y las copias de las inscripciones o subinscripciones que otorgan los oficiales del Registro Civil, tienen el carácter de instrumentos públicos y surtirán los efectos de las partidas de que hablan los arts. 305, 306, 307, 308 del Código Civil (art. 24 de la Ley N° 4.808). Debe quedar en claro, sin embargo, que el hecho de extender el efecto probatorio de las partidas a los certificados, no les da a estos últimos el carácter de partidas (*RDJ*, t. 68, sec. 1ª, p. 35). Este mismo fallo señaló que los certificados que tienen el valor probatorio de las partidas son únicamente los otorgados por el Registro Civil Nacional y no los dados por oficinas o autoridades extranjeras, a menos que contengan copia de la inscripción original.

Respecto al certificado de bautismo, ha dicho la Corte de Apelaciones de La Serena que sirve para acreditar la calidad de legítimo de un hijo, cuando es anterior a la entrada en vigencia de la Ley sobre Registro Civil (*RDJ*, t. 20, sec. 1ª, p. 405). También se ha fallado que el problema de determinar si la partida parroquial de óleo y crisma constituye o no una partida de bautismo, es problema que se debe resolver de acuerdo al Derecho Canónico (*RDJ*, t. 62, sec. 1ª, p. 291).

**698. ESTADO CIVIL QUE PUEDE PROBARSE CON LAS PARTIDAS.** De acuerdo con el art. 305, se podrá probar con las partidas el estado civil de casado, separado judicialmente, divorciado o viudo, y de padre, madre o hijo. Se prueba el estado civil de casado con el certificado o copia de la inscripción de matrimonio; se prueba el estado civil de viudo con el certificado de matrimonio y el certificado de defunción del cónyuge difunto; se prueba el estado civil de separado judicialmente o de divorciado con el certificado de matrimonio (pues las sentencias que declaran la separación judicial o el divorcio deben subinscribirse, arts. 32 y 59 de la Ley N° 19.947, respectivamente), se prueba el estado civil de hijo matrimonial por las respectivas partidas (o certificados) de nacimiento y, en el caso del hijo no matrimonial, por la partida de nacimiento (o certificado) donde conste la subinscripción del reconocimiento o del fallo que determine la filiación.

Con la combinación de distintas partidas se pueden probar otros parentescos. Así, por ejemplo, la condición de hermano se probará con la partida de matrimonio (o certificado) de los padres y las partidas de nacimiento (certificados) de los hijos.

**699. LAS PARTIDAS SIRVEN TAMBIÉN PARA PROBAR LA EDAD Y LA MUERTE DE UNA PERSONA.** Así lo establece el art. 305 inciso final. En cuanto a la prueba de la edad de una persona, a falta de partida de nacimiento, la establece el tribunal oyendo el dictamen de facultativos o de otras personas idóneas. Así lo dice el art. 314, norma que señala además que a falta de partidas, se le debe atribuir una edad media entre la mayor y la menor que parecieren compatibles con el desarrollo y aspecto físico del individuo.

**700. IMPUGNACIÓN DE LAS PARTIDAS.** Las partidas del Registro Civil, como instrumentos públicos que son, constituyen plena prueba sobre los hechos de que dan constancia. Para destruir su valor probatorio es menester impugnarlas. Y ellas se impugnan:

- a) por falta de autenticidad;
- b) por nulidad;
- c) por falsedad en las declaraciones, y
- d) por falta de identidad.

a) *Impugnación por falta de autenticidad.* De acuerdo al art. 306, las partidas se presumen auténticas cuando están en la forma debida. Ello significa, entonces –contrario sensu–, que pueden impugnarse si no son auténticas, si se han falsificado.

b) *Impugnación por nulidad.* No está expresamente contemplada en la ley esta forma de impugnación, pero ella es lógica, desde que se trata de instrumentos públicos que deben cumplir ciertos requisitos, cuya omisión acarrea su nulidad. Así, por ejemplo, si practicó la inscripción un funcionario incompetente.

c) *Impugnación por falsedad en las declaraciones.* Trata de esta impugnación el art. 308: “Los antedichos documentos atestiguan la declaración hecha por los contrayentes de matrimonio, por los padres, padrinos u otras personas en los respectivos casos, pero no garantizan la veracidad de esta declaración en ninguna de sus partes” (inc. 1°). “Podrán, pues, impugnarse, haciendo constar que fue falsa la declaración en el punto de que se trata” (inc. 2°).

Es lógico que la partida no puede hacer fe de lo que las partes declaren, por tratarse de un hecho que al oficial civil no le consta. Pero, por otra parte, se presume que las partes dicen la verdad. Por eso, sus declaraciones se presumen verídicas, sin perjuicio de que esta presunción pueda destruirse probando que no era cierto lo que en ellas se dijo. Incumbe el *onus probandi* al que alega la falsedad, porque él invoca una situación anormal (que las partes mintieron).

Esta causal de impugnación es la que se empleaba en los juicios de nulidad de matrimonio por incompetencia del oficial del Registro Civil, como lo señalamos en su oportunidad.

d) *Impugnación por falta de identidad.* Esta forma de impugnación está contemplada en el art. 307: “Podrán rechazarse los antedichos documentos, aun cuando conste su autenticidad y pureza, probando la no identidad personal, esto es, el hecho de no ser una misma la persona a que el documento se refiere y la persona a quien se pretenda aplicar”.

**701. MEDIOS DE PRUEBA SUPLETORIOS.** Respecto a los medios de prueba supletorios, es necesario hacer una distinción entre: a) prueba del estado civil de casado; y b) prueba de la filiación.

**702. A) PRUEBA SUPLETORIA DEL MATRIMONIO.** La regula el art. 309, inc. 1° en los siguientes términos: “La falta de la partida de matrimonio podrá suplirse por otros documentos auténticos, por declaraciones de testigos que hayan presenciado la celebración del matrimonio y, en defecto de estas pruebas, por la notoria posesión del estado civil”.

Luego, a falta de la partida de matrimonio, este medio de prueba principal puede ser reemplazado: a) por otros documentos auténticos, b) por declaraciones de testigos que hayan presenciado la celebración del matrimonio, y c) en defecto de las pruebas anteriores, por la notoria posesión del estado civil.

Se ha resuelto que “debe entenderse que ‘falta’ una partida tanto cuando no existe como cuando no es posible racionalmente conseguirla” (*RDJ*, t. 68, sec. 1ª, p. 35). Este fallo aceptó probar el estado civil de casado por los medios supletorios.

El primer problema que nos plantean estos medios supletorios es si para recurrir a ellos es necesario acreditar previamente la falta o extravío de la partida. No hay unanimidad en la doctrina. Para Claro Solar “es evidente que si la ley admite suplir la falta de estos documentos por otras pruebas, es necesario acreditar aquella falta para que las pruebas supletorias sean admisibles, y así lo manifiesta claramente el art. 313 al exigir que para admitir la notoria posesión del estado civil, que es la última de las pruebas aceptadas por el art. 309, se explique y pruebe satisfactoriamente la falta de la respectiva partida o la pérdida o extravío del libro o registro en que debiera encontrarse” (ob. cit., t. IV, N° 1971, p. 92). Hay varios fallos en este sentido *RDJ*, t. 4, sec. 2ª, p. 63; t. 22, sec. 1ª, p. 848; t. 23, sec. 1ª, p. 4; t. 26, sec. 1ª, p. 228). Concuera con Claro Solar, Álvaro Troncoso Larrode (“Prueba Supletoria del Estado Civil”, *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N° 118, pp. 73 a 92).

Somarriva tiene una opinión diferente, que funda en el mismo art. 313, diciendo que de él se desprende que el único efecto que produce el no explicar o probar satisfactoriamente la falta de partidas es el mayor cuidado que deberá poner el juez en lo que se refiere a la prueba de la posesión notoria. “Si esta prueba o explicación existe, el juez podrá ser más liberal para dar por establecida la posesión notoria” (*Derecho de Familia* N° 644, p. 611). En el mismo sentido Fueyo (ob. cit., N° 1018, pp. 537-

538). La jurisprudencia más nueva se ha inclinado también por esta opinión: *RDJ*, t. 35, sec. 1ª, p. 92; t. 36, sec. 1ª, p. 195; t. 40, sec. 2ª, p. 44; t. 46, sec. 1ª, p. 753.

Un segundo problema que surge del art. 309 es si la ley ha dispuesto un orden en el uso de los medios supletorios. Fueyo comparte el criterio de una sentencia (*RDJ*, t. 20, sec. 1ª, p. 396) que establece que en ninguna parte la ley exige que los medios supletorios de las partidas se usen sucesivamente en el orden que ha dispuesto el art. 309, ni menos se ha impedido el empleo de varios de ellos para el establecimiento del estado civil de un modo fehaciente (ob. cit., t. 6º, vol. III, N° 1019, p. 538). Por nuestra parte, pensamos que el art. 309 establece un cierto orden, pues la posesión notoria sólo se admite "en defecto" de los otros medios supletorios. Así lo dice el art. 309.

**703. PRUEBA DEL ESTADO CIVIL DE CASADO POR OTROS DOCUMENTOS AUTÉNTICOS.** En general se ha entendido que cuando el art. 309 hace referencia a "otros documentos auténticos", se está refiriendo a otros instrumentos públicos, puesto que el art. 1699, al definir el instrumento público, equipara ambos términos. En ese sentido Somarriva (*Derecho de Familia*, N° 645, p. 611); Enrique Rossel (ob. cit., N° 467, p. 445). En el mismo sentido *RDJ*, t. 38, sec. 2ª, p. 4; t. 62, sec. 1ª, p. 291.

Fueyo tiene una opinión diversa, estima que "la ley no ha determinado, en forma alguna, la clase de los otros documentos auténticos que puedan usarse para suplir la falta de partidas, y exige solamente que sean auténticos. Esto es, que guarden relación de identidad con la situación original" (ob. cit., vol. III, N° 1020, p. 540). En el mismo sentido *RDJ*, t. 23, sec. 1ª, p. 4. La Corte Suprema en sentencia de 2 de junio de 1986 hizo una distinción clara entre instrumento público e instrumento auténtico, al resolver que "Aun admitiendo que los instrumentos referidos no pueden ser considerados públicos por defectos en cuanto a su legalización, de todos modos deben ser considerados 'auténticos' para los efectos excepcionales que contempla el art. 309 del Código Civil" (*Fallos del Mes* 331, sentencia 19, p. 360).

Un ejemplo de otro documento auténtico idóneo para probar el matrimonio podría constituirlo una inscripción de defun-

ción que deje constancia que el difunto era casado con una persona determinada.

**704. PRUEBA DEL ESTADO CIVIL DE CASADO POR TESTIGOS PRESENCIALES.** El art. 309 admite como medio supletorio la "declaración de testigos que hayan presenciado la celebración del matrimonio". De manera que se exigen testigos presenciales.

**705. PRUEBA DEL ESTADO CIVIL DE CASADO POR LA POSESIÓN NOTORIA.** Se entiende por poseer un estado civil, su goce público, sin protesta ni reclamo de nadie. Tres elementos constituyen la posesión notoria de un estado civil: el nombre, el trato y la fama.

Sólo se puede probar por este medio el estado civil de casado (art. 309, inc. 1º).

La Corte Suprema, en sentencia de 24 de octubre de 2001, estableció la siguiente doctrina respecto de la prueba del estado civil mediante la posesión notoria: "La posesión notoria del estado civil es el goce y el ejercicio de un estado civil determinado, en su manifestación en los hechos, independientemente de la existencia del título legal, posesión notoria que, en todo caso, no da o genera un estado civil, sino que sólo sirve para probarlo, pues el estado civil no se adquiere por prescripción". "El Estado civil no es posible acreditarlo mediante el medio probatorio de las presunciones y al proceder en esta forma la sentencia incurre en un error de derecho vulnerando las normas reguladoras de la prueba de los arts. 305 y 309 del Código Civil" (*RDJ*, t. 98, sec. 1ª, p. 220, consid. séptimo).

La posesión notoria del estado de matrimonio -dice el art. 310- consiste principalmente en haberse tratado los supuestos cónyuges como marido y mujer en sus relaciones domésticas y sociales (nombre y trato); y en haber sido la mujer recibida en ese carácter por los deudos y amigos de su marido, y por el vecindario de su domicilio en general (fama).

**706. REQUISITOS DE LA POSESIÓN NOTORIA PARA QUE SIRVA DE PRUEBA DEL ESTADO CIVIL DE CASADO.** De acuerdo a los artículos 309 al 312, los requisitos son los siguientes:

1) La posesión tiene que ser pública, no clandestina (art. 310);

- 2) Debe ser continua (art. 312);
- 3) Debe haber durado 10 años continuos a lo menos (art. 312);
- 4) Debe haberse probado en la forma indicada en el art. 313, que pasamos a estudiar.

**707. PRUEBA DE LA POSESIÓN NOTORIA.** El art. 313 establece que "la posesión notoria del estado de matrimonio se probará por un conjunto de testimonios fidedignos, que la establezcan de un modo irrefragable; particularmente en el caso de no explicarse y probarse satisfactoriamente la falta de la respectiva partida, o la pérdida o extravío del libro o registro, en que debiera encontrarse".

**708. B) PRUEBA SUPLETORIA DE LA FILIACIÓN.** El art. 309 en su inc. 2º trata de la prueba supletoria de la filiación. Dice este inciso: "La filiación, a falta de partida o subinscripción, sólo podrá acreditarse o probarse por los instrumentos auténticos mediante los cuales se haya determinado legalmente. A falta de éstos, el estado de padre, madre o hijo deberá probarse en el correspondiente juicio de filiación en la forma y con los medios previstos en el Título VIII".

De manera que a falta de partida o subinscripción, la filiación –matrimonial o no matrimonial– sólo podrá probarse por los instrumentos auténticos mediante los cuales se haya determinado, v. gr., puede probar el estado civil de hijo con los documentos que señala el art. 187 (acta extendida ante cualquier oficial del Registro Civil, escritura pública o testamento en que se haya verificado el reconocimiento); o con el acta en que conste la confesión de paternidad o maternidad en el reconocimiento voluntario provocado (art. 188). A falta de estos instrumentos auténticos, el estado civil de padre, madre o hijo sólo podrá probarse en el correspondiente juicio de filiación, en la forma y con los medios previstos en el Título VIII del Libro I del Código Civil (art. 309, inc. 2º, parte final).

**709. PRUEBA DEL ESTADO CIVIL DE UN EXTRANJERO CONSTITUIDO EN EL EXTRANJERO.** La Corte de Apelaciones de Concepción, conociendo de un juicio de petición de herencia en que el cau-

sante era español, resolvió que como la actora invocó un estado civil –sobrina del causante– constituido de acuerdo a la legislación española, "debió probar la existencia y vigencia de esa legislación, única manera de saber si las probanzas allegadas al juicio son suficientes e idóneas para acreditar los estados civiles y grados de parentesco que invoca como fundamento de su demanda, y si tales estados civiles y parentescos se ajustan al derecho español vigente a la fecha de fallecimiento del causante", y agregó: "Que tratándose de aplicar en Chile un derecho extranjero de un país no signatario del Código Bustamante, tal derecho, para los efectos probatorios, se asimila a un 'hecho', incumbiendo el peso de la prueba a quien lo invoca..." (sentencia de 24 de enero de 2003, causa rol 3006-2002, considerandos 4º y 5º).

En contra de esta sentencia, la actora interpuso recursos de casación en la forma y en el fondo. Nuestro más alto tribunal desechó ambos recursos y, en la parte que nos interesa, resolvió que "nuestra legislación acoge, en general, el sistema de determinación del parentesco y del estado civil de las personas mediante la aplicación de la ley correspondiente al país en que se origina, constituye o adquiere, siempre que aquéllas no se encuentren en alguna de las situaciones comprendidas en el régimen de excepción vigente, caso en el cual regirá la ley chilena. De tal manera que si es un extranjero –en este caso de nacionalidad española– quien reclama derechos en una sucesión intestada abierta en Chile, como en la especie ocurre, haciendo valer un determinado vínculo de parentesco constituido bajo el amparo de la legislación española que lo habilitaría para adquirir en Chile la condición de heredero, debe entonces aplicarse la ley del país a que pertenece para la comprobación de si el presunto heredero tenía o no con el causante el vínculo que según nuestro legislador lo hace acreedor a suceder (Corte Suprema, 8 de junio de 2004, causa rol 1061-03, consid. 17º).